

**DAJ-AE-005-12**  
**28 de octubre de 2011.**

**Señor.**  
**Feliciano Emilio Quirós Fallas.**

**Presente.**

**Estimado Señor:**

Damos respuesta a su consulta recibida en ésta Dirección el día veinte de septiembre del 2011, mediante la cual solicita nuestro criterio sobre:

*“Necesito se me indique en el Código de Trabajo, con respecto a los roles de servicio de trabajo, así como respecto de las vacaciones, incapacidades y permisos especiales.*

*Si a la hora de entrar a un rol de trabajo, haya que reponer días de trabajo después de estar de vacaciones, incapacidades o permisos especiales. Por ejemplo: Ocho días por ocho días. Se me indique los procedimientos a seguir, cuando se debe reponer días de trabajo y cuál es el procedimiento para dar dicha reposición.*

*Consultar si es legal o es el procedimiento correcto a seguir que un Jefe, (no patrono), ponga a laborar más días que lo establecido en el rol de trabajo a un subordinado, impuesto sin haber mutuo acuerdo para hacer un ajuste en el rol de trabajo.”*

Resulta indispensable con anterioridad a avocarnos a dar respuesta de manera puntual a cada una de las preguntas formuladas, el analizar los diferentes temas que encuentran relación con lo consultado, comprendiendo estos a lo relativo: “Jornadas Ordinarias Laborales”; “Roles de Servicio o Jornada Rotativa”; “Ius Variandi: Variación de Jornada”; “Vacaciones”; “Incapacidades”; y “Permisos Especiales”.

**“SOBRE LAS JORNADAS ORDINARIAS LABORALES.”**

Es procedente iniciar dando en conocimiento que la doctrina ha definido a la **jornada ordinaria de trabajo** como *“aquella a la que está sujeto el trabajador de manera permanente y obligatoria. A la misma se le imponen límites máximos que no pueden aumentarse, a excepción de los casos en que la ley lo permita.”*

Dada la obligatoriedad de cumplimiento que el trabajador debe asumir en cada jornada laboral, como regla general, la Ley ha impuesto límites máximos que no pueden ser excedidos. Es así como el Código de Trabajo<sup>1</sup> ha reconocido tres tipos de jornadas de trabajo ordinarias; las cuales son: la diurna, la nocturna y la mixta, regulando para cada una de ellas un máximo de horas a laborar por día, así como por semana, siendo que en ningún caso podrán excederse de las cuarenta y ocho horas por semana dentro de una jornada diurna, ni de las treinta y seis horas por semana dentro de una jornada nocturna.

Bajo estos supuestos legales tenemos que:

1. **La jornada ordinaria diurna** se desarrolla entre las cinco de la mañana y las siete de la noche, pudiéndose laborar de ocho o hasta diez horas máximo.
2. **La jornada ordinaria nocturna** esta comprendida entre las diecinueve y las cinco horas, permitiéndose laborar dentro de dicho período solamente seis horas.
3. **La jornada ordinaria mixta**, para la cual, si bien no existe una delimitación legal del tiempo o período en que se ejecuta, como sí sucede con la nocturna y la diurna, constituye una mezcla entre estas dos. De tal manera que se considera jornada mixta la que se trabaja antes y después de las diecinueve horas o antes y después de las cinco horas; pero, en ambos casos la jornada ordinaria no puede exceder de tres horas y media después de las diecinueve ni antes de las cinco horas, pues si así fuera se convierte en jornada nocturna, para todos los efectos legales. Esto quiere decir que si un trabajador, dentro de la jornada ordinaria mixta (que, en principio, es de siete horas) labora hasta las 10:30 horas de la noche o más, o inicia labores antes de la 1:30 de la mañana, se considera jornada ordinaria nocturna y entonces se tendrá

---

<sup>1</sup> Artículos 135,136 y 138 del Código de Trabajo.  
partado 10133-1000 San José Telefax: 2222-2612 / 2222-2608 / 22223208  
Calle Blancos, de la entrada Principal del Centro Comercial del Pueblo 250 mts noroeste edificio  
esquinero

que reducir a seis horas, constituyendo el exceso que se labore más allá una jornada extraordinaria.

**“SOBRE LOS ROLES DE SERVICIO O LA JORNADA ROTATIVA.”**

Es procedente referir que nuestro ordenamiento jurídico es omiso en regular de manera tácita lo referente al tema de los roles de servicio, dejando dicha disposición regulatoria a los contratos de trabajo, o a los Reglamentos Internos de Trabajo; instrumentos jurídicos en los cuales se hace visible y palpable el poder de dirección del empleador.

Al hablar del “Poder de Dirección”, debemos de entenderlo como la facultad que tiene el empleador de ordenar la actividad de la empresa, para el mejor cumplimiento de los fines que ésta persigue, a través del establecimiento de pautas de orden que permitan además de la consecución de un mejor rendimiento en las labores que desempeñan sus colaboradores dentro de la empresa; el generar una mayor productividad.

Bajo este principio y al referirnos a los roles de servicio o jornadas rotativas, debemos de entender entonces que éstos surgen como consecuencia de la manifestación de la voluntad del patrono, dentro del contrato de trabajo o del reglamento interno de trabajo; y de su obligación para planificar, organizar el servicio y distribuir el recurso humano; para el establecimiento del adecuado orden dentro de la empresa, que permitirá el mejor cumplimiento de los fines que ésta persigue.

Se debe tener presente que el establecimiento de roles de servicio dentro de las respectivas jornadas ordinarias laborales, siempre deben de ser respetuosos de los límites legales establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, en el entendido de que estos, además de garantizar los límites legales de cada jornada, ( 8 horas jornada diurna, 7 jornada mixta y 6 jornada nocturna), deben garantizar los descansos mínimos establecidos, tanto dentro de las jornadas, (30 minutos jornada continua; 1 hora jornada fraccionada; ambas a la mitad de la jornada); así como al finalizar las mismas, ( 12 horas entre cada día y 24 horas entre cada jornada); y el respecto al día de descanso semanal.

Resulta de importancia el traer a colación que el establecimiento de roles de servicio, conlleva el establecimiento de grupos de trabajo, dado que estos surgen como el remedio para la no consecución del recargo de labores injustificado, lo cual además de resultar una práctica ilegal, pone en riesgo la integridad del trabajador, al someterlo a cumplir con más labores de las que éste puede cumplir.

Respecto de lo anterior, podemos inferir entonces que si en una empresa se establece un rol de servicio o una jornada rotativa, es por motivo de que se requiere el brindar continuidad en el servicio, el cual por la índole de la actividad no puede ser paralizado o interrumpido ya que de suceder esto, se estaría afectando los intereses de la empresa; lo cual trae aparejada la necesidad de establecer grupos de trabajo, sujetos a distintos roles dentro de una jornada, para que brinden la continuidad del servicio que se presta.

#### “SOBRE EL IUS VARIANDI: VARIACIÓN DE JORNADA.”

El *IUS VARIANDI* es la facultad que tiene el patrono, como organizador y coordinador del trabajo y en ejercicio de su facultad de dirección y fiscalización, de decidir la forma de administrar su personal e incluso modificar, aún contra la voluntad del trabajador, algunas condiciones en que se ha venido prestando la relación laboral, siempre y cuando exista una justa necesidad de la empresa. Sin embargo ese poder dispositivo del patrono no es absoluto, pues tiene sus limitaciones, la más importante de ellas es que su ejercicio no puede recaer sobre las condiciones o elementos principales del contrato de trabajo como serían el salario, jornada, la jerarquía, entre otras.

Esa facultad de modificar las condiciones de trabajo es lícita en tanto no se cause al trabajador un daño o perjuicio de importancia, ni importe una alteración radical del régimen convenido, sea modificación radical de las funciones para las que fue contratado, le cree una situación humillante o injuriosa, le obligue un esfuerzo mayor para adaptarse a nuevas tareas que no son las de su especialidad o que el cambio le traiga aparejado un peligro para su salud o incomodidades reales que no fueron previstas cuando se formalizó el contrato.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Al respecto ver Sentencia N° 3115 del Tribunal Superior de Trabajo de las 8:25 horas del 6 de diciembre de 1982.

Conforme lo dicho hasta aquí, el patrono no se encuentra facultado para hacer modificaciones de Jornada, por cuanto tal modificación se daría en uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo, ajenos al poder de dirección patronal, configurándose así un uso abusivo del *Ius Variandi* al operarse una modificación unilateral por parte del patrono que escapa de su poder de dirección.

Veamos lo que al respecto ha dicho la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia:

*“En efecto, con la figura jurídica del “ius variandi”, 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 este sentido pueden consultarse las sentencias n° 492 de las 10 horas del 4 de octubre y 567 de las 9:15 horas del 8 de noviembre, ambas del 2002)... Centrando la atención en el caso concreto, se tiene que pese a que la actora se haya referido a un cambio de “horario” (debe tomarse especialmente en cuenta que la demanda fue interpuesta apud acta, sin asesoría legal), en realidad lo que operó fue una modificación (ampliación) de la jornada, pues de laborar de 8 a.m. a 5:30 p.m. doña Francinia pasó a entrar a las 7 de la mañana siendo su hora de salida indefinida (aunque la accionante al rendir su confesión indicó que se quedaba hasta las 7 de la noche).”<sup>3</sup>*

Se desprende de la sentencia supra, que la decisión unilateral del patrono, de variar la jornada (aumentándola), se configura como un uso abusivo del *Ius Variandi*, dado que se trata de un elemento

---

<sup>3</sup> **SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Res: 2008-000827** a las 09:50 horas del 26 de septiembre del 2008.

esencial del contrato de trabajo, que no admite modificación en perjuicio de los trabajadores. En este sentido los trabajadores se encontrarían justificados para dar por terminada la relación laboral con responsabilidad patronal, lo cual conlleva al pago de todas sus prestaciones: vacaciones, aguinaldo, auxilio de cesantía y preaviso.

#### **“SOBRE LAS VACACIONES.”**

El derecho de todo trabajador al beneficio de las vacaciones encuentra su fundamento en el artículo 59 de nuestra Constitución Política, el cual señala:

*“Todos los trabajadores tendrán derecho a un día de descanso después de seis días consecutivos de trabajo, y a vacaciones anuales pagadas, cuya extensión y oportunidad serán reguladas por la Ley, pero en ningún caso comprenderán menos de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo, todo sin perjuicio de las excepciones muy calificadas que el legislador establezca”.* (La negrita no es del original).

Por disposición expresa de nuestra legislación laboral tenemos que todo trabajador tiene derecho a disfrutar como mínimo, de dos semanas de vacaciones después de cada cincuenta semanas de servicios continuos, independientemente de la jornada laboral diaria o semanal que labora el trabajador, de conformidad con lo que expresa el artículo 153 del Código de Trabajo:

*“Artículo 153: “Todo trabajador tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas cuyo mínimo se fija en dos semanas por cada cincuenta semanas de labores continuas, al servicio del mismo patrono.*

*En el caso de terminación del contrato de trabajo antes de cumplir el período de las cincuenta semanas, el trabajador tendrá derecho, como mínimo, a un día de vacaciones por cada mes trabajado, que le será pagado en el momento de retiro de su trabajo...”*

Como puede verse del artículo transcrito, los trabajadores adquieren su derecho a disfrutar de las vacaciones, después de cincuenta semanas de labores continuas (es decir antes de cumplir el año de

laborar, que está compuesto por cincuenta y dos semanas) y solamente en caso de terminación del contrato antes de cumplir ese período, tendrán derecho al pago de un día de vacaciones por cada mes trabajado.

O sea, independientemente de que se labore medio tiempo, tres cuartos de tiempo o tiempo completo, igual tiene derecho a dos semanas de vacaciones después de cincuenta semanas de labores continuas ó al pago de un día de vacaciones por cada mes laborado si el contrato termina antes de cumplir las cincuenta semanas.

Estas dos semanas se han de entender en relación directa con la jornada de trabajo y con la modalidad de pago que aplique la empresa en la que labora.

La interpretación más generalizada de dicho precepto legal expuesto, acoge la idea de que por semana debe entenderse los días remunerados durante la misma, de tal forma que tratándose de trabajadores con pago semanal, dado que se remuneran solo los días efectivamente laborados, las dos semanas que establece el Código de Trabajo, deben tenerse como 12 días de vacaciones.

En el caso de tratarse de trabajadores con salario mensual o quincenal, el período de vacaciones será de catorce días efectivos, sean doce días por concepto de vacaciones, más los dos días de descanso semanales que en este caso hay que remunerarlos obligatoriamente, por cuanto esta modalidad de pago cubre treinta días al mes, sean éstos hábiles o inhábiles, o bien se trate de meses de veintiocho, veintinueve o treinta y un días; por lo que se completan para efectos de pago, un total de catorce días.

Para el cálculo propiamente del pago de las vacaciones, el artículo 157 del Código de Trabajo establece que el salario que el trabajador debe recibir durante sus vacaciones, se tomará del promedio de las remuneraciones ordinarias y extraordinarias devengadas por él durante las últimas cincuenta semanas laboradas.

Entonces, el pago de esas vacaciones se realizará, promediando las remuneraciones ordinarias y extraordinarias devengadas por el trabajador durante las cincuenta semanas anteriores, contando el término a partir del momento en que el trabajador adquirió el derecho sobre esas vacaciones.

Siendo que para el cálculo de las dos semanas (12 días más los dos días de descanso), se debe tomar el monto del salario de las últimas 50 semanas de labores, se divide entre 50 para obtener el salario semanal promedio, el cual se divide entre 7 si es pago mensual o entre 6 si es pago semanal, lo que da el valor del día que se multiplica por el número de días de vacaciones que se van a otorgar.

Es importante indicar que el instituto de las vacaciones se estableció con el fin primordial de proteger la salud física y mental de los trabajadores, mejorando su condición familiar y social así como de evitar que con el tiempo el trabajador sufra pérdida de facultades y debilitamiento prematuro, lo cual disminuiría el periodo de vida útil.

Es por esta razón que en nuestra legislación, además de instituir este derecho, se han hecho una serie de modificaciones que tienden a eliminar las posibilidades de que el patrono evada la responsabilidad de otorgar las vacaciones a sus empleados, o bien que las fraccione más de lo que la ley establece.

Al respecto el artículo 158 del Código de Trabajo establece lo siguiente:

*“Artículo 158: Los trabajadores deben gozar sin interrupciones de su período de vacaciones. Estas se podrán dividir en dos fracciones, como máximo, cuando así lo convengan las partes, y siempre que se trate de labores de índole especial, que no permiten una ausencia muy prolongada”.*

El precepto que contiene el artículo anterior es una excepción al principio de infraccionabilidad de las vacaciones y como tal ha de interpretarse en sentido estricto; así las cosas, las vacaciones se pueden fraccionar en dos partes, como máximo, siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- Que exista convenio entre las partes (patrono y trabajador) al respecto, y
- Que se trate de labores de índole tan especial que no permitan una ausencia muy prolongada del trabajador.

De no existir estas dos condiciones el fraccionamiento no es procedente, por lo tanto se puede fraccionar las vacaciones solamente en dos partes, y es totalmente ilegal otorgarlas en días salteados, ello por cuanto se desvirtuaría el fin de las vacaciones, explicado supra.

**“SOBRE LAS INCAPACIDADES.”**

Respecto del tema de las incapacidades, es importante señalar lo que dispone el artículo 10 del Reglamento del Seguro de Salud de la Caja Costarricense del Seguro Social; número 7082 del 03 de diciembre de 1996, el cual define ese término de la siguiente manera:

*“Artículo 10.- Para los efectos de este Reglamento se entiende por:*

*... Incapacidad. Periodo de reposo ordenado por los médicos u odontólogos de la Caja o médicos autorizados por ésta, al asegurado directo activo que no esté en la posibilidad de trabajar por pérdida temporal de las facultades o aptitudes para el desempeño de las labores habituales u otras compatibles con ésta. El documento respectivo justifica la inasistencia del asegurado a su trabajo, a la vez lo habilita para el cobro de subsidios; su contenido se presume verdadero “iuris tantum”. (Así reformado el párrafo anterior mediante sesión N° 8061 del 30 de mayo del 2006)...”.*

De la norma transcrita, se coligen varios aspectos importantes, en primer lugar se considera que la incapacidad es una orden dada por un médico de la Caja Costarricense de Seguro Social, la cual se otorga al paciente que ha perdido temporalmente las facultades o aptitudes para el desempeño de sus labores habituales; siendo que la incapacidad del trabajador, implica necesariamente un periodo de reposo.

En este sentido la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto:

*“... De esta forma, la incapacidad otorgada al trabajador/a, representa, la obligación de cumplir a cabalidad los órdenes emanadas del médico, pues de ello, deviene la posibilidad de recuperar dentro del período de incapacidad, las facultades y/o aptitudes temporalmente pérdidas; siempre con el objeto que el trabajador se*

*reincorpore a sus labores habituales. No acatar la orden del especialista en medicina, representa una violación a los principios de lealtad y buena fe, presentes en los contratos de trabajo...”*

Es decir, la finalidad principal de la incapacidad es el propiciar las condiciones necesarias para la pronta recuperación del trabajador enfermo, sea que tenga reposo, con el objeto de que el trabajador retorne a su trabajo en el menor tiempo posible.

Vale rescatar en este punto que en aplicación del artículo 35 del Reglamento del Seguro de Salud de la Caja Costarricense del Seguro Social, durante los primeros tres días de incapacidad el trabajador no recibe subsidio económico, por ello en aplicación del artículo 79 del Código de Trabajo, le corresponde al patrono pagar el 50% del salario durante los primeros 3 días de incapacidad. A partir del 4º día de la incapacidad, será la Caja Costarricense del Seguro Social, la obligada al pago de la incapacidad del trabajador, por lo que el patrono queda librado de dicho deber, a menos que se hubiere obligado a ello por costumbre, convención colectiva u otro tipo de acuerdo.

Aunado a lo anterior, resulta procedente el traer a colación que de conformidad con lo estipulado en el artículo 11 del Reglamento para el Otorgamiento de Incapacidades y Licencias a los Beneficiarios del Seguro de Salud, Número 7897 del 14 de octubre del año 2004; se puede inferir que es válido que un médico otorgue, excepcionalmente, una capacidad con fecha retroactiva, es decir válida para días de incapacidad anteriores a la fecha en que fue atendido el paciente, este tiempo de incapacidad se podrá otorgar hasta por un plazo máximo de tres días naturales inmediatos anteriores a la fecha de atención y quedará a juicio del Director Médico del centro médico su validación; asimismo la justificación respectiva debe constar en el expediente de salud; y será siempre requisito para el reconocimiento retroactivo de una incapacidad, que el trabajador (a) aporte una certificación de su patrono, en el que se acredite su condición de trabajador (a) activo (a); concurriendo para el caso del trabajador (a) independiente el deber de corroborarse su cotización en el periodo de la retroactividad, por medio del correspondiente comprobante de pago.

**“SOBRE LAS PERMISOS ESPECIALES.”**

Sobre el particular, es conveniente señalar que nuestra legislación laboral no contiene disposición alguna que obligue al patrono a conceder a sus trabajadores licencias con o sin goce de salario, para atender asuntos personales, dentro de los cuales pueden estar el matrimonio, el fallecimiento de un familiar, el nacimiento de un hijo, que es lo que generalmente se da en la práctica, o en los casos de permisos para atender otros asuntos personales, como asistir a reuniones de la escuela, etc.

En algunos casos, los patronos mediante instrumentos como el Reglamento Interno de Trabajo de o convención colectiva o por práctica reiterada de la empresa, se refieren a ello, todo lo cual nace de la voluntad y disposición del patrono de otorgarlos y obligarse con ello, pues una vez que crea este tipo de licencias o permisos como una mejor condición de trabajo, esta se incorpora a los contratos de trabajo y no se puede eliminar.

Es importante indicar que la omisión que se da en el Código de Trabajo de este tipo de beneficios es muy lamentable, pues resulta sumamente difícil para cualquier trabajador presentarse a laborar en momentos en que está pasando por una situación tan dolorosa- tratándose de fallecimiento de un familiar cercano- o de sumo gozo- tratándose de nacimiento de un hijo, sin embargo no es obligación del patrono otorgar el beneficio.

Conjugado con lo anterior, en lo que respecta a la obligación del patrono a otorgar permisos y licencias a sus trabajadores, resulta de importancia traer a colación que éste contempla como tales la licencia por maternidad consagrada en el artículo 95 del Código de Trabajo, el permiso que debe otorgar el patrono al trabajador para ausentarse del trabajo cuando deba comparecer como testigo o actuar en alguna diligencia judicial, provisto en el artículo 480 del mismo cuerpo normativo; y cuando se trate de una incapacidad por enfermedad.

**“SOBRE EL CASO CONCRETO.”**

- I. “Si a la hora de entrar a un rol de trabajo, haya que reponer días de trabajo después de estar de vacaciones, incapacidades o permisos especiales. Por ejemplo: Ocho días***

partado 10133-1000 San José    Telefax: 2222-2612 / 2222-2608 / 22223208  
Calle Blancos, de la entrada Principal del Centro Comercial del Pueblo 250 mts noroeste edificio  
esquinero

***por ocho días. Se me indique los procedimientos a seguir, cuando se debe reponer días de trabajo y cuál es el procedimiento para dar dicha reposición.”***

R/- Al respecto, es procedente referirle que de conformidad con la información suministrada, un trabajador no se encuentra en la obligación de reponer días de trabajo, después de haberse encontrado disfrutando de su derecho a las vacaciones, ni por su parte después de haber cumplido con una incapacidad o por haber hecho uso de un permiso o licencia otorgado y reconocido por el patrono.

Lo anterior resulta así, por cuanto como hemos visto las vacaciones constituyen un derecho inalienable de todo trabajador, el cual encuentra sustento en lo normado en el artículo 153 del Código de Trabajo, el cual dispone que todo trabajador tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas cuyo mínimo se fija en dos semanas por cada cincuenta semana de labores continuas al servicio del mismo patrono; por lo tanto el pretender exigirle a un trabajador que reponga los días en que estuvo de vacaciones con días de trabajo, resulta contrario al ordenamiento jurídico y lesivo de los derechos del trabajador, dado que el instituto de las vacaciones se estableció con el fin primordial de proteger la salud física y mental de los trabajadores, mejorando su condición familiar y social así como de evitar que con el tiempo el trabajador sufra pérdida de facultades y debilitamiento prematuro, lo cual disminuiría el periodo de vida útil.

Por su parte y en lo que respecta a las incapacidades, debemos recordar que éstas constituyen el periodo de reposo ordenado por los médicos u odontólogos de la Caja o médicos autorizados por ésta, al asegurado directo activo que no esté en la posibilidad de trabajar por la pérdida temporal de las facultades o aptitudes para el desempeño de las labores habituales, lo cual encuentra sustento en el artículo 10 del Reglamento del Seguro de Salud de la Caja Costarricense del Seguro Social; por lo que el pretender exigirle a un trabajador que reponga los días en que estuvo incapacitado, con días de trabajo resultaría igualmente contrario al ordenamiento jurídico, dado que la ausencia del trabajador, se encuentra debidamente amparada por una incapacidad inhabilitante o la incapacidad por enfermedad para el desempeño temporal de sus funciones.

Por último, vale referir en igual sentido que resulta improcedente el pretender exigirle a un trabajador que reponga los días en que hizo uso de una licencia o permiso, dado que si dicha licencia o permiso se encontraba previamente avalada y reconocida por el patrono, o ésta encontraba su sustento en el

Reglamento Interno de Trabajo o se encontraba reconocida por convención colectiva o como práctica reiterada de la empresa; el patrono no podría posteriormente alegar su disconformidad en el otorgamiento ni su desconocimiento, ni por su parte podría pretender eliminarla; dado que el trabajador se encuentra amparado por dicho aval o disposiciones legales para poder hacer uso de la misma sin incurrir en una falta injustificada.

***II. Consultar si es legal o es el procedimiento correcto a seguir que un Jefe, (no patrono), ponga a laborar más días que lo establecido en el rol de trabajo a un subordinado, impuesto sin haber mutuo acuerdo para hacer un ajuste en el rol de trabajo.”***

**R/-** Sobre el particular, es procedente referirle que de conformidad con la información suministrada, no resulta correcto que un jefe o un patrono, disponga u obligue a que un colaborador suyo labore más días de los que comprende su jornada de trabajo o su rol de servicio, dado que el incurrir en ésta práctica sin haberse convenido de previo con el trabajador, resultaría un *abusus Variandi* Abusivo por parte del patrono, al estar modificando de manera unilateral un elemento esencial del contrato de trabajo, como lo es la jornada; y al estarle constituyendo un recargo de funciones desmedido.

Debemos recordar que según se indicó en el acápite respectivo, las jornadas ordinarias laborales, encuentran un límite legal de horas, comprendiendo para la jornada ordinaria laboral diurna un límite de 8 horas diarias, para la mixta un límite de 7 horas diarias, y para la nocturna un límite de 6 horas diarias; encontrándose la vía de excepción de 12 horas diarias, para los casos contemplados en el artículo 143 del Código de Trabajo.

Por su parte y en lo que respecta a los roles de servicio o jornadas rotativas, debemos de referir que éstos se encuentran intrínsecamente relacionados con las jornadas ordinarias supra indicadas, ya que es de conformidad con las mismas, como el patrono a través del ejercicio de su poder de dirección, organiza el servicio y distribuye al personal de su empresa para el establecimiento del adecuado orden y mejor cumplimiento de los fines que ésta persigue.

Por lo anterior y como se indicó al inicio, si en el tanto un patrono dispone por su propia voluntad el variar la jornada de un trabajador para con ello ajustar un rol de trabajo, además de constituir un *lus Variandi Abusivo*, o abuso en su poder de dirección, se estaría reflejando una mala organización del servicio.

Lo anterior es así, debido a que tomar este tipo de medidas refleja la mala intención del patrono en querer sobrecargar a su personal con más trabajo del convenido, y no querer contratar a un trabajador sustituto por un tiempo determinado; todo lo cual podría traer como consecuencia el provocar que el trabajador deba desempeñar funciones que no le competen en razón de su cargo, y deba de cumplir con más horas o días de trabajo que las previamente establecidas en su contrato de trabajo.

Reviste de importancia, advertir de conformidad con lo anterior, que en caso de que el patrono por su propia voluntad, produzca la variación de la jornada, y ésta cause un perjuicio al trabajador, éste último se encuentra en todo su derecho de solicitarle al patrono la restitución de su rol o jornada, y si en consecuencia el patrono se negare expresamente a restituirlo, el trabajador puede dar por terminada la relación laboral con responsabilidad laboral, dado que se estaría ante un *lus Variandi Abusivo*.

**Cordialmente,**

**Roberto Pacheco M.**  
**Asesor.**

**RPM./Isr**  
**Ampo 11C**