

DAJ-AE-335-06
17 de mayo de 2006

Señora
Eugenia Salvatierra
Coordinadora de Recursos Humanos
Quirós y Compañía
PRESENTE

Estimada señora:

Me refiero a sus notas, recibidas en nuestras oficinas el 07 de diciembre de 2004 y el 10 de febrero de 2005, en las cuales usted solicita nuestro criterio en relación con la posibilidad de eliminarle a un trabajador el beneficio asistir al Seguro Social en horas laborales con una licencia con goce de salario.

Al respecto, comenta que en la empresa cuentan con un Reglamento Interno de Trabajo, el cual en su artículo 29 establece que este tipo de licencias se concederán sin goce de salario. Por ende, en aras de aplicar dicha normativa, se suspendió el beneficio que disfrutaba ese trabajador.

Para dar respuesta a su consulta, es importante explicar que el empleador o patrono, como organizador y coordinador del trabajo, se puede ver obligado en ocasiones a variar las condiciones de la prestación de servicios haciendo uso de la facultad del llamado "**IUS VARIANDI**", sea la potestad que tiene el patrono de modificar unilateralmente y aún contra la voluntad del trabajador, cuando exista una justa necesidad de la empresa, las condiciones en que se ha venido prestando la relación laboral. Sin embargo, este poder dispositivo del patrono no es absoluto, pues tiene sus limitaciones, siendo la más importante de ellas que su ejercicio no puede recaer sobre los elementos esenciales del contrato de trabajo: salario, jornada y la jerarquía, entre las más importantes.

El IUS VARIANDI responde al concepto más o menos elástico del poder de dirección, en sentido técnico o administrativo y a veces disciplinario, que lejos de ser absoluto, se desenvuelve dentro de ciertos límites que no pueden llegar a anular o disminuir el principio de la invariabilidad de la prestación de servicios. Por eso, el empleador puede hacer uso de dicha facultad siempre que la medida no entrañe para el trabajador una disminución de su jerarquía, modificación radical de las funciones para las que fue contratado, le cree una situación humillante o injuriosa, le obligue a 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.¹

Cuando el cambio contractual es legalmente factible, el trabajador estaría en la obligación de acatarlo, so pena de ser despedido sin responsabilidad patronal. Sin embargo, como se indicó en líneas atrás, si el trabajador logra demostrar que el cambio promovido le ocasiona un perjuicio directo y el empleador persiste en llevar a cabo tal modificación laboral aún por encima del daño ocasionado debidamente demostrado, el trabajador podrá dar por terminado el contrato laboral con responsabilidad patronal, acudiendo a la vía judicial para que se le autorice a hacerlo.

En el presente caso, si bien al eliminarle al trabajador el beneficio de disfrutar licencia con goce de salario cuando asiste a la Caja Costarricense del Seguro Social, no se modifica ninguno de los elementos esenciales del contrato de trabajo, si se estaría violentado lo que en derecho laboral se conoce como el Principio Protector, en especial lo que refiere a la norma de “la condición más beneficiosa”.

La regla de la condición más beneficiosa supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser respetada en la medida que sea más favorable para el trabajador, de tal suerte que la modificación que se introduzca debe ser para ampliar y no para disminuir los derechos de aquel, ya que si el trabajador en algún aspecto goza de una protección superior, ésta resulta inoperante.

Respecto a dicha regla, puede entenderse como una norma aplicable a una situación concreta entre varias de posible aplicación; como una situación general de hecho o de derecho; y como “una situación de hecho, voluntariamente otorgada por la empresa o de derecho concedida por la ley anterior”².

Para determinar la existencia o no de la regla de la condición más beneficiosa, no es necesario que esté comprendida en una norma expresa, pero tampoco se excluye esa posibilidad. “Cada norma sirve para mejorar pero no para empeorar la situación del trabajador, ya que si el trabajador en algún aspecto disfruta de un nivel de protección superior al que quiere brindarle la norma, ésta resulta inoperante.”³. Pueden haber excepciones, pero deben ser “a texto expreso” con aclaraciones inequívocas, además de que esa aclaración deberá provenir norma de superior jerarquía que permita suprimir un beneficio otorgado por otra norma.

¹ Al respecto ver Sentencia N° 3115 del Tribunal Superior de Trabajo de las 8:25 horas del 6 de diciembre de 1982.

² Plá Rodríguez. “LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO”. Editorial Depalma. 2ª. Edición, Buenos Aires. Pág. 61.

³ Op. Cit. Pág. 62.

La condición más beneficiosa debe ser respetada y aplicada tanto si fue concedida “intuito persona” o resulta de una norma general proveniente de una ley, reglamento o un convenio colectivo.

La aplicación de este principio opera de dos formas: en forma restrictiva, cuando el patrono se ve forzado a mantener aquellas condiciones que dan lugar a situaciones más ventajosas para el trabajador que la que éste disfrutaría al aplicarle la nueva reglamentación. Opera en forma extensiva, en la medida en que por aplicación de dicho principio, indirectamente, les es posible a las partes establecer condiciones superiores más beneficiosas que las mínimas legalmente fijadas⁴.

De conformidad con lo anterior, si la empresa le concedió al trabajador que menciona, el beneficio de asistir al Seguro Social durante las horas de trabajo con una licencia con goce de salario, no podrá ahora eliminar unilateralmente este beneficio, amparándose en lo dispuesto en el Reglamento Interno de Trabajo.

Por último, si la empresa insiste en eliminar dicho beneficio al trabajador, lo estaría facultando para acudir a los tribunales de justicia, a solicitar la terminación de la relación laboral con responsabilidad patronal y el consecuente pago de las prestaciones laborales.

De usted con toda consideración.

Licda. Adriana Benavides Víquez
Asesora

ABV-ihb

Ampo 4d y 24-C

⁴ Op cit. Pág. 64.