

24 de febrero de 2017
PJD-2-2017

Señor
José Arias González, jefe
Área Comunicación y Servicios
Superintendencia de Pensiones

Estimado señor:

Por medio de tarea asignada en el Sistema de Trámites el 11 de noviembre de 2015, se requirió a esta División lo siguiente: “... favor ayudarme con el criterio que solicita el Consejo relativo a: ...dar por atendido el acuerdo adoptado en el numeral 3, artículo 5, del acta de la sesión 1194-2015, del 29 de agosto del 2015, en el entendido que las Superintendencias deberán analizar las posibles implicaciones derivadas del *ius variandi*, en virtud del traslado de los trabajadores a un nuevo lugar de trabajo...”. De seguido se desarrolla el criterio de esta asesoría.

1. Antecedentes

- En el artículo 6 del acta de la sesión 1199-2015, celebrada el 21 de setiembre de 2015, el CONASSIF dispuso:

*...dar por recibida la presentación sobre los términos de costos, relacionados con el proyecto conducente a atender las necesidades de centralización física del CONASSIF, los Órganos de Desconcentración Máxima, la Auditoría Interna del Consejo y otras dependencias del BCCR y, en consecuencia, dar por atendido el acuerdo adoptado en el numeral 3, artículo 5, del acta de la sesión 1194-2015, del 29 de agosto del 2015¹, en el entendido que las Superintendencias deberán analizar las posibles implicaciones derivadas del *ius variandi*, en virtud del traslado de los trabajadores a un nuevo lugar de trabajo...*

En virtud de lo anterior, el señor José Arias, jefe del área de Comunicación y Servicios de esta Superintendencia de Pensiones (SUPEN), solicitó a esta División de Asesoría Jurídica realizar el análisis de las posibles implicaciones derivadas del *ius variandi*, en virtud del posible traslado de los trabajadores de la SUPEN a un nuevo lugar de trabajo.

¹ El texto de este acuerdo es el siguiente: “Encomendar a la Asesoría Macroprudencial del Consejo Nacional que, con base en los comentarios y observaciones hechas en esta oportunidad por el señor Paul Bornemisza Paschka, miembro del CONASSIF, brinde una presentación concisa, en la que se puedan ver, con toda claridad, los beneficios, en términos de costos, de lo que implica la suscripción de un fideicomiso entre el Banco Central de Costa Rica y BN Sociedad Administradora de Fondos de Inversión, relacionado con un proyecto inmobiliario, conducente a atender las necesidades de centralización física del CONASSIF, los Órganos de Desconcentración Máxima, la Auditoría Interna del Consejo y otras dependencias del BCCR...”

PJD-2-2017
Página No.2

Como complemento de su solicitud, mediante correo electrónico de 15 de diciembre de 2015, nos informó que el eventual traslado se realizará a un edificio que estaría ubicado a un costado del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), a una distancia que “...dependiendo de la ruta que se elija oscila entre 2,9 km a 3.5 km desde el Edificio Equus”.

- Dado que este tema fue objeto de análisis anteriores en el Banco Central de Costa Rica (BCCR), se procedió a consultar el oficio DAJ-47-2008, del 24 de marzo de 2008 y el oficio DAJ-52-2008 - AJ-227-2008, del 18 de abril de 2008, ambos emitidos por la División de Asesoría Jurídica del BCCR y por la División de Asesoría Jurídica de la Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF), ocasión del traslado de la SUGEF al edificio FORUM.

2. Normativa aplicable

De interés para este análisis resulta lo dispuesto en el artículo 38 del Código de Trabajo, cuyo texto reza:

Artículo 38.- Si se contrata al trabajador por servicio o ejecución de obra en lugar distinto al de su residencia habitual en el momento de celebrarse el contrato, el patrono sufragará diariamente los gastos razonables de ida y retorno, siempre que haya diez o más kilómetros de separación entre ambos sitios. [El resaltado no es del original].

3. Concepto de Ius variandi

En principio, el patrono tiene la facultad de modificar la relación laboral, en función de las necesidades de la empresa, ejerciendo el poder de dirección que la ley le reconoce y aplicando lo que en doctrina se conoce como *ius variandi*.

En este sentido, en el oficio N° DAJ-AE-059-08 del 11 de marzo de 2008, la Dirección de Asuntos Jurídicos del Departamento de Asesoría Externa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social señaló:

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, etc.

PJD-2-2017

Página No.3

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. Es decir, dichos cambios pueden realizarse sobre las condiciones no esenciales del contrato de trabajo pues, las esenciales no podrían variarse salvo por disposición expresa de ley, o por mutuo acuerdo de las partes...

Esta posición fue complementada en el oficio N° DAJ-AE-231-13, del 30 de agosto de 2013, en el cual la citada dirección indica:

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...

En relación con este tema, la jurisprudencia judicial y administrativa también ha señalado que el ejercicio del *ius variandi* debe ser debidamente razonado y motivado, considerándose abusiva toda modificación de las cláusulas esenciales del contrato laboral que conlleve una disminución la jerarquía que ostenta el trabajador, la modificación radical de sus funciones, la creación de situaciones humillantes o injuriosas, la obligación a realizar un esfuerzo mayor para adaptarse a nuevas tareas o la adaptación a un cambio que le traiga aparejado un peligro para su salud o incomodidades reales que no fueron previstas cuando se formalizó el contrato. En esos casos, surge un deber patronal de asumir el perjuicio real o efectivo que se le cause a los trabajadores que así lo invoquen, e incluso puede proceder un rompimiento de la relación laboral con responsabilidad patronal, si se comprueba el abuso de la referida potestad.

Al respecto, en la sentencia número 2004-00762², de las 9:00 horas del 14 de setiembre de 2004, la Sala Segunda indicó:

Específicamente, ese autor haciendo referencia al jus variandi, entendido como la posibilidad patronal de variar las modalidades del contrato de trabajo, indica: “Si a éste (se refiere al patrono) le pertenece la responsabilidad de la conducción económica de la empresa, a él le corresponde la facultad correlativa de organizar el trabajo y ajustar las diversas modalidades del funcionamiento de la empresa y, por tanto, de la

² En igual sentido se puede ver la sentencia número 376 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, de las 14:00 horas del 16 de noviembre de 1994.

PJD-2-2017

Página No.4

prestación de las tareas de cada uno de los trabajadores. Pero cada acto en que se ejerce este derecho debe poder justificarse desde el punto de vista de la razón, en el caso de ser controvertido o resistido. Es que esa potestad patronal debe ser razonablemente ejercida. Y ello significa que el empleador debe poder invocar razones objetivamente válidas para justificar su ejercicio. Y, por tanto, debe contrapesarlas, llegado el caso, con eventuales razones invocadas por el trabajador para oponerse en la situación concreta. Si el trabajador puede justificar que la medida dispuesta le causa un perjuicio desproporcionado con la ventaja que ella representa para la empresa, se justifica la oposición o la resistencia del trabajador. [La negrita no pertenece al original].

En línea con lo anterior, en la sentencia número 2005-00969, de las 8:55 horas del 25 de noviembre de 2005, esa misma Sala señaló:

“IV. SOBRE EL EJERCICIO DEL IUS VARIANDI: El ius variandi deriva de la facultad de dirección del empleador y consiste en la potestad de este de modificar unilateralmente condiciones de la relación laboral. Sin embargo, en aras de tutelar los derechos del trabajador, se le imponen límites como son el respeto de las cláusulas esenciales del contrato en perjuicio del trabajador. Por esa razón las modificaciones que imponga el empleador deben tener como fundamento razones legítimas, objetivamente válidas en razón de los factores de producción o de necesidades de la organización. En los casos en que se ejerza el ius variandi de manera abusiva o arbitraria, el trabajador puede concluir el contrato de trabajo con responsabilidad patronal, pues se ha dicho que el abuso de esa potestad patronal constituye un despido indirecto al hacer imposible la continuación de la relación laboral (Sobre este tema, véanse los votos de esta Sala números 743 de las 14:45 horas del 2 de setiembre; 762 de las 9:00 horas de 14 de setiembre, ambas del 2004 y 100 de las 14:30 horas del 13 de marzo y 567 de las 9:15 horas del 8 de noviembre, ambas del 2002)”. [La negrita no pertenece al original].

4. Interpretaciones del artículo 38 del Código de Trabajo

Típicamente se ha considerado que cambiar el lugar de trabajo es una facultad del patrono, no obstante, dicha facultad no es irrestricta, se encuentra sujeta a las reglas aplicables al ius variandi, a saber: su ejercicio debe obedecer a una necesidad técnica o económica, y con ella no se debe afectar o causar un grave perjuicio a los intereses de los trabajadores.

En este sentido, el artículo 38 del Código de Trabajo dispone como condición que *“Si se contrata al trabajador por un servicio o ejecución de obra en lugar distinto al de su residencia habitual en el momento de celebrarse el contrato, el patrono sufragará diariamente los gastos razonables de ida y retorno, siempre que haya diez o más kilómetros de separación entre ambos sitios.*

PJD-2-2017

Página No.5

En otras palabras, “...de sobrepasar la distancia de diez o más kilómetros entre la residencia habitual del trabajador y su lugar de trabajo, debe el patrono sufragar los gastos justos de ida y retorno”. [El destacado no es del original]. [Opinión Jurídica de la Procuraduría General de la República OJ-152-03, del 26 de agosto de 2003. En el mismo sentido OJ-052-98, del 18 de junio de 1998].

Esta norma ha sido objeto de diversas posiciones, las cuales se analizan a continuación para determinar su aplicabilidad al caso en estudio.

A. Posición de la Sala Segunda

De acuerdo con esta Sala, no le corresponde al patrono pagar los gastos de ida y regreso a que se refiere el artículo 38 del Código de Trabajo, en los casos en que el desplazamiento se produce por la iniciativa del propio trabajador, que así lo decide en aras de encontrar determinado trabajo, **y cuando el pago se reclama con posterioridad a la contratación**, siendo que al momento de aceptar el cargo este no indicó nada al respecto a su empleador, **a pesar de tener pleno conocimiento de que su lugar de trabajo se encontraba a más de 10 km de su residencia habitual**. En este caso se parte de que el trabajador asumió el costo de su traslado.

Entre otras, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido esta posición en las siguientes sentencias:

Más, de acuerdo con el espíritu de esta misma norma, no es equitativo cargarle al empleador el pago de tal prestación especial en todos aquellos casos en que el desplazamiento se produce por la iniciativa del propio trabajador, que así lo decide en aras de encontrar determinado trabajo, pues en ese supuesto, si bien el patrono que eventualmente pueda emplear a quien se desplaza en la búsqueda de un quehacer se beneficia de los servicios de la persona, su voluntad no ha mediado en el hecho del desplazamiento. Como respaldo de lo anterior, se estima oportuno transcribir a continuación la autorizada opinión del jurista español Eugenio Pérez Botija, quien, en su obra "El Contrato de Trabajo, Comentarios a la Ley, Doctrina y Jurisprudencia, Madrid, 1954, 2ª Edición, págs. 84 y 85, dejó expresado: "Entre los gastos preliminares que ocasiona una relación laboral, los más importantes sin duda alguna, son los de traslado a población distinta. Pero el hecho de que un trabajador se desplace de su residencia, bien por decisión propia o porque la Oficina de Colocación le indique que existe una vacante de su oficio en determinado lugar, no le da derecho a reclamar de la empresa el importe del viaje; Hinojosa creé que, en este caso, deben correr de cuenta de aquel los gastos, por ser a quien le interesa encontrar trabajo". [Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 321-93 de las las 9:30 horas del 17 de diciembre de 1993]. [La negrita no pertenece al original].

PJD-2-2017
Página No.6

*En lo que atañe al fondo del asunto, está demostrado que, el actor, comenzó a trabajar para el Colegio Universitario de Cartago, desde el 1° de agosto de 1994, donde se ha desempeñado, hasta hoy, como Profesor de la Carrera de Programación en Sistemas de Computación y, también que, desde esa fecha, ha vivido en la Provincia de Heredia. Con fundamento en dicho artículo 38 [del Código de Trabajo], el actor, reclamó el pago de los gastos de ida y de retorno de su vivienda al lugar de trabajo. Ese numeral 38, establece: "Si se contrata al trabajador para servicio o ejecución de obra en lugar distinto al de su residencia habitual en el momento de celebrarse el contrato, el patrono sufragará diariamente los gastos razonables de ida y retorno, siempre que haya diez o más kilómetros de separación entre ambos sitios.. **Aunque de ese numeral, a priori, pareciera desprenderse que llevaría razón, su recurso ha de ser rechazado, por las razones jurídicas que, de seguido, se exponen. [...]** Aunque si bien, en la Oferta de Servicios se indicó, claramente, que es vecino de Heredia, **ello no conlleva, necesaria y menos jurídicamente, la obligación del Colegio accionado de tener que pagarle los gastos ahora reclamados. Sobre ese mismo supuesto, podría señalarse que, el recurrente, también tenía conocimiento de que de ser aceptada su Oferta de Servicio, tendría que trasladarse desde su domicilio -Heredia- hasta el lugar -Cartago- donde debía prestar, efectiva y realmente, sus servicios; pues, en el Concurso, no se indicó que esos gastos serían cancelados con el pago o reconocimiento de un monto adicional al salario pactado. Además, en el respectivo contrato de trabajo, firmado entre el representante del Colegio Universitario de Cartago y el señor O.P., nada se pactó en relación con los gastos de que se trata; y no existe prueba de que, el actor, haya siquiera dado a conocer su pretensión o, al menos cuestionado, en ese momento, algo al respecto. Tres años después de que comenzó la relación laboral, fue cuando el trabajador ha venido a pretender el pago de los mismos; gastos que, entonces, al no haberse pactado expresamente, no constituyen una obligación de la parte patronal.** [Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 138-98 de las 9:30 horas del 10 de junio de 1998]. [La negrita no pertenece al original].*

*Bajo esta concreta perspectiva, **el recurrente tenía pleno conocimiento de que al aceptar dicho nombramiento, tendría que trasladarse desde su domicilio, a los lugares donde debía prestar, efectiva y realmente, sus servicios; pues, al momento de nombrarlo interinamente, no se indicó que esos gastos serían cancelados con pago o reconocimiento de un monto adicional, al salario pactado. Aún más, no existe prueba alguna de que, el actor, haya siquiera dado a conocer su pretensión o, al menos cuestionado, en aquel momento, algo al respecto. Aproximadamente dos años después de que cumplió con ese nombramiento, fue cuando decidió venir a cobrar los mismos; gastos que, entonces, al no haber sido pactados expresamente, no constituyen una obligación de la parte patronal.** El argumento del recurrente, en el sentido de que lo reclamado constituye un derecho irrenunciable y que, en consecuencia, debe serle otorgado, tampoco resulta admisible; pues, como irrenunciables, deben considerarse sólo aquellos derechos, de naturaleza sustancial o esencial, que logren impedir que el trabajo y, por consiguiente, el trabajador, puedan convertirse en meras mercancías; de forma tal que éste quede sujeto a la voluntad*

PJD-2-2017
Página No.7

arbitraria e injusta del patrono, sin ninguna protección; porque ello sí atentaría contra su dignidad y contra los derechos de toda persona (consultar, en este mismo sentido, los Votos números 321-93 y 138-98 de esta Sala). [Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 319-2000 de las 10:40 horas del 29 de marzo de 2000]. [La negrita no pertenece al original].

B. Posición del MTSS

En relación con lo dispuesto en el artículo 38 del Código de Trabajo, la Dirección de Asuntos Jurídicos, Departamento de Asesoría Externa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, ha sostenido lo siguiente:

*En el caso del transporte, nuestra legislación regula el asunto en el artículo 38 del Código de Trabajo, el cual dice que si se contrata a un trabajador para un servicio en lugar distinto al de su residencia en el momento de celebrar el contrato, el patrono deber sufragar los gastos diarios de ida y retorno a su hogar, **SIEMPRE QUE HAYA MAS DE DIEZ KILÓMETROS de separación entre ambos sitios.***

*Esta disposición ha dejado de tener una aplicación práctica en virtud de que al momento en que se promulgó el Código de Trabajo —1943— las condiciones urbanas y rurales eran muy diferentes a las actuales, y ahora es casi imposible que las empresas asuman esos gastos por la implicación económica que ello significa. Sin embargo, prevalece el principio regulado, en cuanto asegura a los trabajadores el derecho a que le sean reconocidos los gastos adicionales en que incurra cuando realiza trabajos fuera del centro de trabajo, **en condiciones no previstas al momento de la contratación, o bien, cuando esas condiciones de contratación cambian posteriormente, causando perjuicios a los trabajadores no convenidos...** [DAJ-AE-097-02 del 22 de abril de 2002]. [El destacado no es del original].*

Al analizar dos casos concretos, dicha Dirección señaló lo siguiente:

*Me refiero a su oficio, mediante el cual solicita nuestro criterio jurídico, **en relación con el cambio de lugar de trabajo, de la empresa que implica una distancia aproximada de 25 km,** razón por la cual necesitan saber si proceden correctamente al reconocer a los trabajadores el costo adicional por concepto de transporte.*

[...]

*De lo expuesto se puede concluir que el reconocimiento de los costos adicionales por pasajes de autobús pretendido por la empresa, más que una opción, es una obligación del patrono, **por cuanto se trata de un traslado del lugar de trabajo, que implica una distancia mayor a los 10 kilómetros,** pero deberá tomar en cuenta que si algún trabajador demuestra un perjuicio razonable por el traslado, pese a ese reconocimiento, podrá solicitar la terminación de su contrato de trabajo con responsabilidad patronal. [DAJ-AE-059-08 del 11 de marzo de 2008]. [El destacado es nuestro].*

PJD-2-2017

Página No.8

*Nos referimos a su nota recibida en esta Dirección el 10 de diciembre de 2012, mediante el cual solicita nuestro criterio jurídico, en relación con el **cambio de lugar de trabajo** de la empresa, **que implica una distancia aproximada de 13 km entre el lugar actual y el nuevo**, razón por la cual necesitan saber si proceden correctamente al reconocer a los trabajadores el costo adicional por concepto de transporte y la notificación del personal acerca del traslado.*

[...]

De lo expuesto se puede concluir que, en el caso del traslado de lugar de la empresa en más de 10 kilómetros, el patrono deberá reconocer el costo a los trabajadores en pasajes de autobús en que se vea incrementado ese traslado, o facilitando el transporte, ese reconocimiento debe ser tanto para los trabajadores que ya laboran, como para los de nuevo ingreso, podrá utilizar el medio de su elección para informar con suficiente antelación del traslado, haciéndolo de forma general para todos los trabajadores sean los que laboran o los de nuevo ingreso. Queda a criterio de cada trabajador si utiliza un medio diferente al que ofrece o cubre el patrono, siendo que obligación de éste será sólo cubrir el monto razonable en proporción a los pasajes de autobús. El patrono deberá tomar en cuenta que si algún trabajador demuestra un perjuicio razonable por el traslado, pese a ese reconocimiento, podrá solicitar la terminación de su contrato de trabajo con responsabilidad patronal, caso contrario si el trabajador no demuestra ese perjuicio y no se presenta a laborar. [DAJ-AE-086-13 del 15 de marzo de 2013]. [El resaltado no es del original].

C. Posición de la División de Asesoría Jurídica de la SUGEF y del BCCR

La posición sostenida por la Sala Segunda fue adoptada por estos órganos en el oficio DAJ-47-2008, en el cual se señala lo siguiente:

Se aclara que, interpretando la jurisprudencia existente, a aquellos funcionarios que viven a más de diez kilómetros de la SUGEF, solo debe reconocérseles diez para los efectos descritos en el párrafo anterior (es decir, solo se le reconocerían los 14 km que supuestamente existen entre ambos lugares), debido a que cuando el trabajador decidió prestar sus servicios a ese órgano en particular o al BCCR en general, conocía que su lugar de residencia estaba a una distancia superior a la indicada en relación con el que sería su lugar de trabajo, asumiendo el costo de su traslado...” [El destacado es nuestro].

5. Análisis del caso concreto

A partir de lo expuesto, para aplicar correctamente el artículo 38 del Código de Trabajo es necesario tener presentes los siguientes principios:

1. No le corresponde al patrono pagar los gastos de ida y regreso a que se refiere esta norma, en los casos en que el desplazamiento se produce por la iniciativa del propio

PJD-2-2017

Página No.9

trabajador, que así lo decide en aras de encontrar determinado trabajo, y cuando el pago se reclama con posterioridad a la contratación, siendo que al momento de aceptar el cargo este no indicó nada al respecto a su empleador, a pesar de tener pleno conocimiento de que su lugar de trabajo se encontraba a más de 10 km de su residencia habitual. En este caso se parte de que el trabajador asumió el costo de su traslado.

- 2.El citado artículo 38 asegura a los trabajadores el derecho a que le sean reconocidos los gastos adicionales en que incurran cuando realizan trabajos fuera del centro de trabajo, en condiciones no previstas al momento de la contratación, o bien, cuando esas condiciones de contratación cambian posteriormente, causando perjuicios a los trabajadores que no fueron convenidos.
- 3.Es obligación del patrono reconocer a sus trabajadores los gastos adicionales en que se vean incrementados sus pasajes de autobús como consecuencia del traslado de su lugar de trabajo, siempre que esto implique que entre el lugar actual y el nuevo sitio existan más de 10 kilómetros de distancia. El patrono puede cumplir con su obligación facilitando el transporte.
- 4.Si algún trabajador demuestra un perjuicio razonable por el traslado, pese a que se le reconozcan los gastos adicionales o se le facilite el transporte, podrá solicitar la terminación de su contrato de trabajo con responsabilidad patronal.

De acuerdo con lo indicado por el señor José Arias, mediante correo electrónico de 15 de diciembre de 2015, el eventual traslado de la SUPEN se realizará a un edificio que estaría ubicado a un costado del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), a una distancia que “...dependiendo de la ruta que se elija oscila entre 2,9 km a 3.5 km desde el Edificio Equus”.

Dado que en el lugar actual de trabajo de la SUPEN y el nuevo sitio propuesto no existirían más de 10 kilómetros de distancia, considera esta asesoría que en el presente caso no se configuran los supuestos para que la SUPEN deba asumir obligación con sus trabajadores. Tampoco se configuraría en este caso la causal que pueda dar origen a un rompimiento de la relación laboral con responsabilidad patronal. Lo anterior, siempre y cuando el traslado sea debidamente razonado, motivado, y no se varíen las demás condiciones esenciales originalmente pactadas (categoría, salario, horario, funciones, etc). Solo de esta forma se estaría en presencia de un ejercicio aceptable de la potestad patronal del *ius variandi*.

En el caso particular de aquellos trabajadores que viven a más de 10 kilómetros de SUPEN, considera esta asesoría que resulta aplicable lo resuelto por la Sala Segunda, en el sentido que cuando el trabajador decidió prestar sus servicios a este órgano en particular, o al BCCR en general, sabía que su lugar de residencia estaba a una distancia superior a la indicada en relación con el que sería su lugar de trabajo, asumiendo el costo de su traslado. Por lo demás, no se configuran tampoco los presupuestos para que este órgano asuma la

PJD-2-2017
Página No.10

obligación de reconocerles gasto adicional o compensación alguna, debido a que entre su lugar actual de trabajo y el nuevo sitio previsto no existirían 10 kilómetros de distancia.

Finalmente, resulta importante indicar que de acuerdo con lo señalado por la Sala Constitucional en el voto número 7419-97 de las diez horas quince minutos del once de noviembre de mil novecientos noventa y siete, en este caso no sería necesario el otorgamiento de una audiencia a los funcionarios involucrados, pues “...no se trata de la simple desavenencia del servidor ni de los inconvenientes que desde el punto de **vista subjetivo** el traslado puede causarle, sino de perjuicios objetivos. Por lo tanto, cuando es obvio que la medida en cuestión **no causa perjuicio al servidor, pues se le traslada dentro de una misma área geográfica a desempeñar las mismas funciones, con igual salario y categoría, no está la Administración, como en este caso, obligada a conferir audiencia al servidor, pues en modo alguno se le causará perjuicio ni se irrespetarán sus derechos legales y constitucionales. De modo que si el funcionario no estuviera conforme con lo acordado, deberá hacer uso de los recursos que le otorga la ley para impugnar la medida...**” [El destacado no es del original].

6. Conclusiones

- 1.El patrono tiene la facultad de modificar la relación laboral, en función de las necesidades de la empresa, ejerciendo el poder de dirección que la ley le reconoce y aplicando lo que en doctrina se conoce como *ius variandi*.
- 2.De conformidad con lo señalado a nivel de la jurisprudencia judicial y administrativa, la potestad patronal del *ius variandi*, para ser ejercida, debe ser debidamente razonada y motivada; considerándose un abuso de dicha potestad cuando se modifican cláusulas esenciales del contrato en perjuicio del trabajador.
- 3.Los cambios de lugar de trabajo forman parte de las prerrogativas del *ius variandi*, siempre y cuando no se afecte o cause grave perjuicio a los intereses de los trabajadores.
- 4.**Solo es obligación del patrono** reconocer gastos adicionales, en los casos de cambio de lugar de trabajo, cuando entre el lugar actual de trabajo y el nuevo sitio, **existan más de 10 kilómetros**.
- 5.Dado que en el lugar actual de trabajo de la SUPEN y el nuevo sitio propuesto no existirían más de 10 kilómetros de distancia, considera esta asesoría que en el presente caso no se configuran los supuestos para que la SUPEN deba asumir obligación alguna con sus trabajadores. Tampoco se configuraría en este caso la causal que pueda dar origen a un rompimiento de la relación laboral con responsabilidad patronal.

PJD-2-2017
Página No.11

6. Lo anterior, siempre y cuando el traslado sea debidamente razonado, motivado, y no se varíen las demás condiciones esenciales originalmente pactadas (categoría, salario, horario, funciones, etc). Solo de esta forma se estaría en presencia de un ejercicio aceptable de la potestad patronal del ius variandi.
7. En el caso particular de aquellos trabajadores que viven a más de 10 kilómetros de SUPEN, considera esta asesoría que resulta aplicable lo resuelto por la Sala Segunda, en el sentido que cuando el trabajador decidió prestar sus servicios a este órgano en particular, o al BCCR en general, sabía que su lugar de residencia estaba a una distancia superior a la indicada en relación con el que sería su lugar de trabajo, asumiendo el costo de su traslado. Por lo demás, no se configuran tampoco los presupuestos para que este órgano asuma la obligación de reconocerles gasto adicional o compensación alguna, debido a que entre su lugar actual de trabajo y el nuevo sitio previsto no existirían 10 kilómetros de distancia.



Elaborado por: Giselle Vargas



Revisado y aprobado por: Nelly Vargas

División Asesoría Jurídica