

DAJ-AE-122-10
07 de junio de 2010

Señora (ita)
GRACIELA FUENTES BREALEY

Estimado señora (ita)

Damos respuesta a su consulta recibida en esta Dirección el día 05 de abril del año en curso, mediante la cual solicita nuestro criterio sobre el cambio de la forma de pago, de ser dos veces por mes (14 y 28) a una vez mensual (20).

Al respecto, es conveniente hacer un breve análisis sobre las potestades que tiene el patrono para variar las condiciones de una relación laboral.

El patrono se puede ver obligado, en ocasiones, a variar las condiciones de la prestación del servicio, haciendo uso de la facultad de modificar las condiciones de trabajo —IUS VARIADI— lo cual es lícito, en tanto **no se cause al trabajador un daño o perjuicio de importancia**, ni importe una radical alteración del régimen convenido. Estos cambios pueden realizarse sobre condiciones no esenciales o accesorias del contrato de trabajo; ya que las esenciales (**el salario**, la jornada y la categoría, entre las más importantes), no podrán variarse, salvo por disposición expresa de la Ley o por mutuo acuerdo de partes.

El IUS VARIANDI responde al concepto más o menos elástico del poder de dirección, en sentido técnico o administrativo y a veces disciplinario, pero 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. El empleador puede hacer uso de su poder de dirección, siempre que la medida no entrañe para el trabajador una disminución de su salario, su jerarquía, no le cree una situación humillante o injuriosa y no 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, etc.

El Salario y las Formas de Pago:

Sobre el particular, creemos conveniente analizar lo que en la legislación y doctrina se entiende como salario, al respecto indicamos el “*salario o sueldo*”

es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del contrato de trabajo”.(artículo 162, Código de Trabajo).

El autor Guillermo Cabanellas de Torres, nos dice que salario es un “Conjunto de remuneraciones y beneficios que obtiene el trabajador en la prestación de los servicios por cuenta ajena...”¹

En cuanto a las modalidades de pago de salario, las formas legalmente permitidas son: por unidad de tiempo (mes, quincena, semana, día u hora); por pieza, por tarea o a destajo; en dinero y en especie; y por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono (artículo 164, Código de Trabajo)

Por su parte, en el Artículo 57 de nuestra Constitución Política estipula que todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, **de fijación periódica** por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. De igual forma, establece que éste será siempre el mismo para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia y que la fijación de salarios mínimos estará a cargo del organismo que la Ley determine. En el mismo sentido, los artículos 163, 177 y 191 del Código de Trabajo rigen lo referente a los salarios mínimos.

En cuanto al plazo para el pago del salario, en el artículo 168 del Código de Trabajo se establece que serán las partes quienes fijarán el plazo para el pago del salario, pero que dicho plazo nunca podrá ser mayor de una quincena para los trabajadores manuales ni de un mes para los trabajadores intelectuales y los servidores domésticos. A su vez, el artículo 169 del mismo cuerpo normativo, estipula que el salario deberá pagarse completo en cada período de pago.

El pago mensual tiene la característica de que remunera treinta días al mes, incluyendo días de descanso y feriados, sean de pago obligatorio o no. Situación idéntica ocurre con el pago quincenal, que se sitúa dentro de la modalidad de pago mensual, sólo que se paga un adelanto quincenal. Difiere del pago semanal, en el cual se remuneran únicamente los días efectivamente laborados en la semana y los feriados de pago obligatorio incluidos en la semana de que se trate.

Veamos el texto del Considerando III de la sentencia 233-98 de las 15:40 hrs. del 16 de setiembre de 1998, a que nos referimos supra, redactado

¹ *Diccionario de Derecho Usual, Buenos Aires, Ediciones Aruyú, Tomo III, pág. 484*

por el Magistrado van der Laet Echeverría, que es sumamente aleccionador:

“III.- SOBRE LAS FORMAS DE PAGO DEL SALARIO:

*La doctrina señala que "...existen dos formas básicas de retribución de servicios, uno lo es, el salario por unidad de tiempo y otro, el salario por unidad de obra...El primero es aquel que se paga atendiendo sólo a la duración del servicio, independientemente de la obra realizada...La claridad de descripción ahorra consideraciones adicionales; el año, el mes, la semana, el día o la hora sirven de módulos para remunerar...El destajo o salario por unidad de obra solo atiende a la cantidad de obra o trabajos realizados, y por consiguiente el módulo que sirve para remunerar lo constituyen las piezas, medidas, trozos o conjuntos reflejo o contenido del trabajo realizado, y esto independientemente del tiempo invertido..." (ALONSO OLEA, Manuel. "CONSIDERACION GENERAL SOBRE LAS CLASIFICACIONES DEL SALARIO". En "DIECISEIS LECCIONES SOBRE SALARIOS Y SUS CLASES". Universidad de Madrid, 1971, pág. 35). En este mismo sentido, el numeral 164 de nuestro Código de Trabajo, establece que el salario puede pagarse por unidades de tiempo, entendidas éstas, por mes, quincena, semana, día u hora; o bien, por pieza, tarea o destajo. La elección de una de estas modalidades de pago, depende de muchas circunstancias; pero, especialmente, guarda relación directa con el tipo de prestación de servicios que realice el trabajador, dentro de su jornada de trabajo. En este sentido, se ha afirmado que **"el sistema de retribución por unidad de tiempo implica que la cuantía de la retribución es proporcional al tiempo invertido, "a la duración del servicio, pues el sistema se estructura sobre la base de fijar una cantidad determinada por cada unidad de tiempo elegida, sin olvidar el factor diferencial que viene por la categoría profesional del trabajador. El único dato variable está constituido por el tiempo que el trabajador esté empleado...siempre que se tengan en cuenta los diferentes supuestos en los que el trabajador tiene derecho al percibo del salario aun cuando no haga efectiva su prestación, y que, en síntesis a título de mera referencia, se refieren al tiempo de espera e instrucciones del trabajo imputables al empresario y en los que tiene derecho a percibir el salario no obstante no hacer efectiva su prestación, como lo es el descanso semanal, los festivos y las vacaciones anuales retribuidas..." (GONZALEZ ENCABO, Julián. "SALARIO POR UNIDAD DE TIEMPO". En "DIECISEIS LECCIONES SOBRE SALARIO Y SUS CLASES".Ibid.***

cit. pág. 86). Así las cosas, cuando el pago del salario del trabajador se pacta por unidad de tiempo como, por ejemplo, en forma diaria o por hora, en el pago sólo es posible incluir los días y las horas efectivamente laborados; sin embargo, cuando dicho pago es pactado quincenal o mensualmente, es lógico que dentro del cálculo del salario se deben incluir los quince o los treinta días que conforman el respectivo período de tiempo, aunque el trabajador no preste sus servicios los días feriados ni de descanso obligatorio; pues, de lo contrario, no habría diferencia alguna entre el pago diario y estas otras modalidades de pago.”

Véase que la referida sentencia del alto Tribunal incluso aclara que aún cuando el salario se convenga por horas y por día —sea por unidad de tiempo— en el pago sólo se pueden incluir los días efectivamente laborados, pero cuando el pago es pactado quincenal o mensualmente, el salario incluye los quince o treinta días que conforman el período, incluyendo feriados y descansos “...**pues de lo contrario, no habría diferencia alguna entre el pago diario y estas otras modalidades de pago.**”

El cambio pretendido en la forma de pago, de mensual en dos tractos a un solo pago mensual, no tendría porque afectar, en cuanto a los días que se cubren porque el pago igualmente tendría que incluir todos los días del mes, es decir, el de las dos quincenas. El perjuicio podría presentarse en la atención de pagos mensuales para los cuales ya los trabajadores tienen dispuesto el presupuesto, como lo serían los pagos de préstamos, que como todos sabemos tiene una fecha fija de pago y cualquier atraso demanda pago de intereses, asimismo pagos de escuela de los hijos, pagos de universidad y demás. En este sentido sería conveniente llegar a un acuerdo entre ambas partes (patrono y trabajadores), para que el acomodo del pago no afecte esos compromisos, de manera que les permita a los trabajadores ajustar sus fechas de pago.

En el caso que los trabajadores, demuestren un perjuicio mayor, podrían oponerse al cambio, el cual tendría que estar justificado en que el mismo se traduce en una disminución de ingreso, o al hecho de tener que incurrir en una inversión de dinero, para poder hacer los reajustes de sus pagos.

Se recomienda por tanto buscar una fórmula que satisfaga todos los intereses, tanto del patrono como de los trabajadores. Si finalmente no hubiera acuerdo, los trabajadores perjudicados podrían acudir a la vía judicial, en demanda del respeto de sus derechos, y solicitar el rompimiento de contrato

de trabajo, con responsabilidad patronal, conforme los artículos 83 y 84 del Código de Trabajo².

En razón de todo lo expuesto contestamos a sus preguntas del siguiente modo:

- 1- Si podría el patrono legalmente realizar el cambio del pago a sus empleados, de dos veces al mes a una vez al mes, siempre que tome todas las previsiones para que el cambio no perjudique a sus trabajadores, en los compromisos de pago que éstos tengan y por los cuales deban hacer una inversión extraordinaria.
- 2- Como se trata de un cambio en la forma de pagar el salario, y por tratarse éste de un elemento esencial, aunque no implica una disminución de ingresos si resulta conveniente que el cambio sea comunicado a todos sus trabajadores, para que estos tengan el derecho a aceptarlo o bien a presentar los argumentos que justifican el perjuicio del cambio, en cuyo caso el patrono tendría que valorar si implica un verdadero perjuicio, si hace o no hace el cambio, o bien si le liquida sus prestaciones a aquellos que demuestren un perjuicio. De otro modo éstos bien podrían acudir a la vía judicial a solicitar el rompimiento del contrato con responsabilidad patronal.

De Usted, con toda consideración,

Lic Francisco Obando Díaz
Asesor

Licda. Ivania Barrantes Venegas
Subdirectora

Fod/lsr
Ampo: 4.A-

² "Artículo 83: Son causas justas que facultan al trabajador para dar por terminado su contrato de trabajo.) Cuando el patrono incurra en cualquier otra falta grave a las obligaciones a favor de los trabajadores."

"Artículo 84: Por cualquiera de las causas que enumera el artículo anterior podrá el trabajador separarse de su trabajo, conservando su derecho a las indemnizaciones y prestaciones legales. Tampoco incurrirá en responsabilidad alguna, salvo la de pagar el importe del preaviso y la de carácter civil que le corresponda, si posteriormente surgiere contención y se le probare que abandonó sus labores sin justa causa."