NO EXISTE UN DERECHO ADQUIRIDO A CONTINUAR CON GUARDIAS MÉDICAS

VOTO Nº 042-2012
DE LAS 09:30 HRS
DEL 27 DE ENERO DE 2012

[...]
"III.- Existe un hecho de fundamental importancia respecto del cual la parte recurrente no ha formulado objeción alguna. Se trata del enunciado b) del elenco de hechos probados de la sentencia de primera instancia según el cual, desde el año 1995 a enero de 2006, el actor ha laborado tiempo extraordinario (certificación de folios 23, 60 al 62). En efecto, con los documentos aportados, particularmente con la certificación de salarios percibidos por el actor de enero de 2002 a marzo de 2006, se evidencia que durante todo ese tiempo el actor devengó de forma normal, un monto adicional por concepto de salario extraordinario. El tema fundamental es que a partir de abril de 2006, esa prestación le fue eliminada. De la normativa institucional y de la prueba testimonial aportada se desprende que las llamadas "guardias médicas" son una modalidad de labor en tiempo extraordinario. En el Instructivo para la Confección, Trámite y Pago de Tiempo Extraordinario (expediente adjunto) se indica expresamente:

> 2.5.7 Guardias médicas
> Se le paga a los profesionales médicos y se obliga su permanencia dentro del hospital. La remuneración se efectúa como tiempo extraordinario, utilizando los distintos factores de cálculo establecidos al respecto.
> Esta modalidad de tiempo extra, se inicia a partir del momento en que finaliza la jornada ordinaria y se extiende hasta el día siguiente antes de la hora en que inicia la jornada extraordinaria de ese día.
> Durante los fines de semana y feriados, las guardias comprenden períodos de 12 horas entre las 7 de la mañana y las 7 de la noche y entre las 7 de la noche y las 7 de la mañana del día siguiente.

En consecuencia, las guardias médicas no son parte de la jornada ordinaria del actor y como tal, no integran un derecho propio y consustancial al cargo. Reiteradamente se ha dicho que la naturaleza propia de la labor en tiempo extraordinario es, como su propio nombre lo indica, una jornada excepcional, pues lo que debe imperar en toda contratación laboral es el respeto a los límites horarios dispuestos como un derecho fundamental de las personas trabajadoras. Tanto la Constitución Política, como los instrumentos internacionales de derechos humanos de carácter económico social, la normativa interna, y la jurisprudencia reafirman el respeto a los límites de la jornada diaria de las personas trabajadoras como parte integrante del derecho a una vida saludable. El reclamo del actor debe ser analizado considerando la normativa relacionada con el respeto a esos límites; y las necesidades de los servicios prestados por la institución empleadora, que está obligada a implementar las medidas oportunas y convenientes para garantizar un eficiente servicio de salud. El establecimiento de disponibilidades y horas extraordinarias responde a su deber de dirección y organización de ese servicio, en cuya aplicación debe prevalecer el interés público que, por naturaleza, tiene condiciones variables que exigen adecuaciones y mejoras continuas. En el sector público, la labor en tiempo extraordinario ha sido objeto de una amplia regulación limitadora debido a que por la forma de su remuneración exige un mayor gasto para los fondos públicos. Así por ejemplo, la Ley para el Equilibrio Financiero del Sector Público n° 6955 de 24 de febrero de 1984, dispuso en su artículo 31:

> Cuando en los poderes del Estado, en las instituciones descentralizadas y en las empresas públicas se haya consolidado situaciones laborales, en que un solo individuo trabaja en forma permanente la jornada ordinaria y una jornada extraordinaria, su superior jerárquico inmediato, deberá tomar inmediatamente las medidas correspondientes para que cese tal situación, so pena de ser responsable directo ante el Estado del monto de las jornadas extraordinarias que así se pagaren. De inmediato, también, se tomarán medidas por parte del Poder, institución o empresa, para que las funciones que originaron la jornada extraordinaria permanente se asignen a un empleado o funcionario específicamente nombrado para desempeñarlas, cuando tales funciones fueren de carácter indispensable.

En igual sentido, referido a la limitación que en principio existe en el sector público para laborar en tiempo extraordinario, se ubica el artículo 17 de la Ley de Salarios de la Administración Pública. El artículo

6 de la Ley de Contingencia Fiscal n° 8343, de 18 de diciembre de 2002 dice:

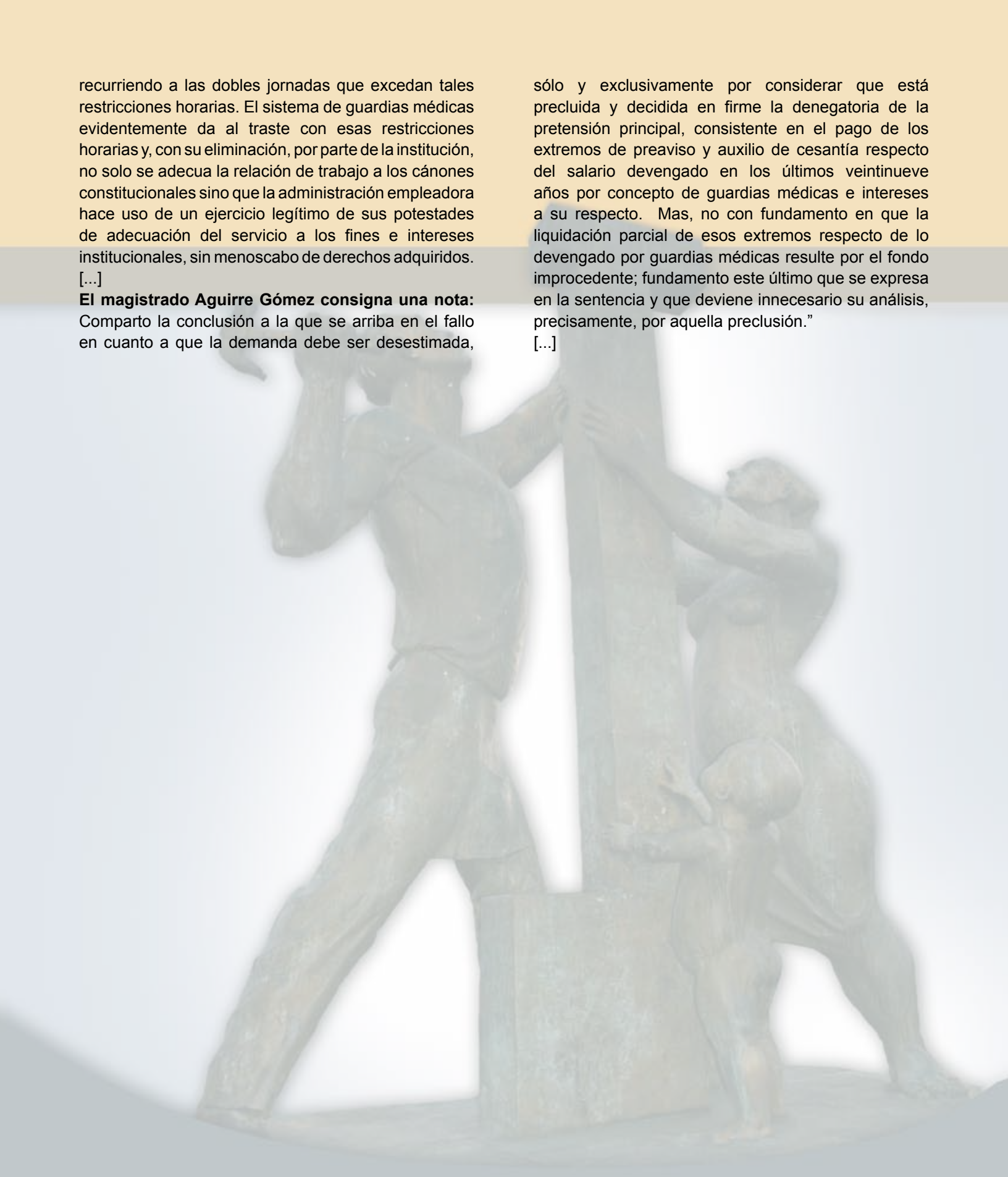
> Artículo 6.- Pago de la jornada extraordinaria.
> No podrán autorizarse jornadas extraordinarias a una misma persona en forma sucesiva durante más de tres meses, en virtud de que desnaturaliza el carácter extraordinario de este tipo de jornada. Salvo justificación expresa y conforme a dichos criterios, la autorización de los pagos de horas extras por parte de las instancias de recursos humanos y los jerarcas de cada institución del Estado, deberá realizarse con estricto apego a los criterios de necesidad, razonabilidad y racionalización del gasto público.

A pesar de esa excepcionalidad de la labor en tiempo extraordinario es claro que en el caso del actor, la ejecución de guardias médicas no fue ocasional, sino constante durante un periodo prolongado; sin embargo, ningún derecho tenía ni tiene a que se le mantuviera en esa condición. En este sentido, lleva razón el recurrente en cuanto no es posible ordenar a la institución empleadora programarle al actor igual cantidad de guardias por mes, como las que venía realizando antes del momento en que estas se le suspendieran pues es evidente que, precisamente con el objeto de restringir los gastos por pago de tiempo extraordinario, la Dirección General Gestión Regional y Red de Servicios de Salud asignó una serie de plazas con el objeto de cubrir el servicio vespertino (folios 28 y 29). Al Área de Salud de […] 2 -donde trabaja el actor- se le asignó una plaza de Microbiólogo Químico Clínico para ser utilizada en el Laboratorio Clínico exclusivamente en la jornada vespertina (ver folio 23). La fecha a partir de la cual entró en vigencia esa plaza fue el 15 de octubre de 2005 (folios 30 frente y vuelto). Por esa razón, resulta imposible obligar a la demandada a nombrar al actor para cubrir un servicio en el que fue nombrado un nuevo profesional. Por otra parte, tampoco se le puede obligar a nombrar al actor para la cobertura de los turnos de los fines de semana. Existe una norma interna que expresamente lo impide. Se trata de lo dispuesto en el punto 1.5 del Instructivo para la Confección, Trámite y Pago de Tiempo Extraordinario (documento aportado y que corre agregado al expediente principal) que dice:

> 1.5 Prohibición de realización de tiempo extra:
> (…/…) Se encuentran también inhibidos para la realización y cobro de tiempo extraordinario los(as) funcionarios(as) acogidos a dedicación exclusiva, disponibilidad de Jefaturas, disponibilidad y desplazamiento de Ingenieros y aquellos(as) que desempeñen cargos de jefatura, así como los que están excluidos de la limitación de la jornada de trabajo, de conformidad con lo que establece el artículo 143 del Código de Trabajo y el decreto n° 210183-H, en el que se menciona a:
>
> 1- Gerentes (as)
> 2- Empleados(as) que trabajan sin fiscalización superior inmediata.
> 3- Funcionarios(as) que ocupan puestos de confianza
> 4- Los (as) que llevan a cabo funciones discontinuas o que requieran su sola presencia. (…/…)

En el caso del actor, su limitación para realizar labores en tiempo extraordinario le viene impuesta por su condición de Jefe de Laboratorio (folio 25), lo que ha requerido que para circunstancias diversas, en las que ha existido inopia de recurso humano y para lograr favorecer un proceso de atención de urgencias se ha solicitado expresamente a la Dirección General Gestión Regional y Red de Servicios de Salud la anuencia para que autorice la labor del actor, en esa condición (folios 25 y 26). Esto refleja que no estaba autorizado a ejecutar labores en tiempo extraordinario para atender esos otros casos, es decir, ante la inopia de recurso humano o la atención de urgencias. La situación en estudio difiere del antecedente resuelto por esta Sala, sentencia número 236 de 9:30 horas de 15 de octubre de 1997, porque en ese otro caso el actor reclamó haber sido excluido del rol de las guardias de permanencia y la demandada no demostró la supuesta reestructuración del servicio que alegó, ni los fundamentos de su decisión; por lo que ésta se consideró arbitraria. En el caso en estudio no se aprecia arbitrariedad en la restricción al actor, de laborar las guardias médicas (ver solicitud de folio 32). Se demostró el nombramiento de otro Microbiólogo Químico Clínico para que cubriera el II turno, en el Laboratorio Clínico, a partir del 15 de octubre de 2005 (ver folio 30 vuelto); lo que sin lugar a duda representa un ahorro de recursos económicos a la parte demandada debido al tipo de remuneración, que dejaba de ser la propia de la jornada extraordinaria. Además, innegablemente, contar con un turno ordinario más, con un funcionario o funcionaria que inicia a partir de ese momento sin cargar con el cansancio propio de quien ha cumplido una jornada anterior, le

otorga a la demandada mayor posibilidad de ampliar sus servicios y de ofrecerlos de mejor calidad, con un funcionario que hasta ese momento asume su jornada diaria de trabajo. Autorizar o mantener el desempeño en jornadas dobles o ampliadas, más allá de los límites ordinarios, es inadvertir los principios constitucionales sobre la jornada de trabajo, contrariar las leyes y administrar los recursos públicos en detrimento de la salud de los propios funcionarios y funcionarias. En consecuencia, el fallo impugnado deberá ser revocado en cuanto desestimó la excepción de falta de derecho opuesta a la pretensión subsidiaria; declaró el derecho del actor a continuar laborando bajo la modalidad de guardias de permanencia; y obligó a la institución accionada a programarle igual promedio de guardias al mes de la misma forma como las venía realizando antes del momento en que se hizo efectiva la suspensión de esas guardias. También, se debe revocar en tanto le ordenó cancelarle los salarios por las guardias que no le permitió laborar a partir de la suspensión efectiva de éstas; conjuntamente con los intereses sobre esas sumas. Lo procedente es, conforme lo argumentado, acoger la excepción de falta de derecho opuesta también en relación con la pretensión subsidiaria. En consecuencia, la demanda deberá ser desestimada en todos sus extremos al estar precluída y decidida en firme la denegatoria a la pretensión principal, denegada desde la sentencia de primera instancia, sin protesta alguna de parte del interesado. En todo caso, la liquidación parcial en los extremos de preaviso y de auxilio de cesantía respecto de lo devengado por concepto de guardias médicas, tampoco resulta procedente. En primer lugar, debe advertirse que la relación del accionante con la institución demandada es una relación estatutaria, de empleo público; lo que implica, necesariamente, consecuencias derivadas de la naturaleza de esa relación, una de ellas es su delimitación por normas precisas que regulan las condiciones de la contratación. A la Administración le corresponde, en atención a sus fines, establecer la organización y las condiciones del servicio que presta, sin que tales aspectos puedan ser producto de la autonomía de la voluntad entre partes. Las entidades que como la demandada prestan un servicio público, tienen la potestad de reorganizar sus recursos y servicios en procura de la más adecuada y eficiente prestación del servicio; y mejores ventajas en el costo económico de su operación y funcionamiento (artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública). Por ello se ha indicado que *"no existen derechos adquiridos frente al poder organizatorio de la Administración... no existen derechos adquiridos frente a las normas reguladoras del régimen interno de la Administración." (PALOMAR OLMEDA, Alberto. Derecho de la Función Pública. Régimen Jurídico de los Funcionarios Públicos, Madrid, segunda edición, Editorial DYKINSON, S.L., 1.992, p. 38).* La labor en guardias médicas es ajena al nombramiento; es una labor excepcional -al igual que las horas extra- que la demandada, en su función de administradora del servicio dispone para lograr el mejor cumplimiento de sus fines. El funcionario o la funcionaria conocen que su atribución es totalmente disponible por parte de la administración patronal, según convenga a una más eficiente y ventajosa operación de los recursos y atención de las necesidades. En este caso, la razón de ser de la Caja Costarricense de Seguro Social es la prestación del servicio público de salud. La administración y disposición de las guardias médicas, al igual que las horas extra, constituyen un recurso excepcional del que se vale la institución para ajustarse a esas necesidades excepcionales o a la garantía, que debe rendir, de la continuidad en el servicio. Ese carácter excepcional es de pleno conocimiento del funcionario o funcionaria porque el puesto tiene una jornada ordinaria bien definida y a la que sí tiene derecho irrestricto. En concreto, por su excepcionalidad, la disponibilidad de las horas extra al igual que las guardias médicas puede ser variada cuando así convenga a los intereses institucionales, sin que pueda hablarse de derechos adquiridos. Desde la sentencia número 144, de 9:30 horas de 3 de mayo de 1995 se dijo que: "*Respecto de las horas extra la jurisprudencia ha sido reiterada en el sentido de que las horas extras no conceden más derecho que al de su pago, sin que se pueda argumentar derechos adquiridos en relación con la posibilidad de realizarlas,…".* Por otra parte, no debe perderse de vista la finalidad inherente al límite en las jornadas de trabajo, que se ha mencionado. El artículo 58 de la Constitución Política dice: *"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*". El límite a la jornada ordinaria de trabajo opera también en contra del interés económico de quienes pretenden ganar más

recurriendo a las dobles jornadas que excedan tales restricciones horarias. El sistema de guardias médicas evidentemente da al traste con esas restricciones horarias y, con su eliminación, por parte de la institución, no solo se adecua la relación de trabajo a los cánones constitucionales sino que la administración empleadora hace uso de un ejercicio legítimo de sus potestades de adecuación del servicio a los fines e intereses institucionales, sin menoscabo de derechos adquiridos.
[...]

El magistrado Aguirre Gómez consigna una nota: Comparto la conclusión a la que se arriba en el fallo en cuanto a que la demanda debe ser desestimada, sólo y exclusivamente por considerar que está precluida y decidida en firme la denegatoria de la pretensión principal, consistente en el pago de los extremos de preaviso y auxilio de cesantía respecto del salario devengado en los últimos veintinueve años por concepto de guardias médicas e intereses a su respecto. Mas, no con fundamento en que la liquidación parcial de esos extremos respecto de lo devengado por guardias médicas resulte por el fondo improcedente; fundamento este último que se expresa en la sentencia y que deviene innecesario su análisis, precisamente, por aquella preclusión."
[...]