

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

**TITULO: EL TRASLADO GEOGRÁFICO DEL TRABAJADOR: EL LUGAR DE
TRABAJO COMO CONDICIÓN ESENCIAL DE LA RELACIÓN LABORAL**

**Trabajo Académico para optar el grado de segunda especialidad en Derecho del
Trabajo y de la Seguridad Social**

Autor: Luis Daniel Malpica Castillo

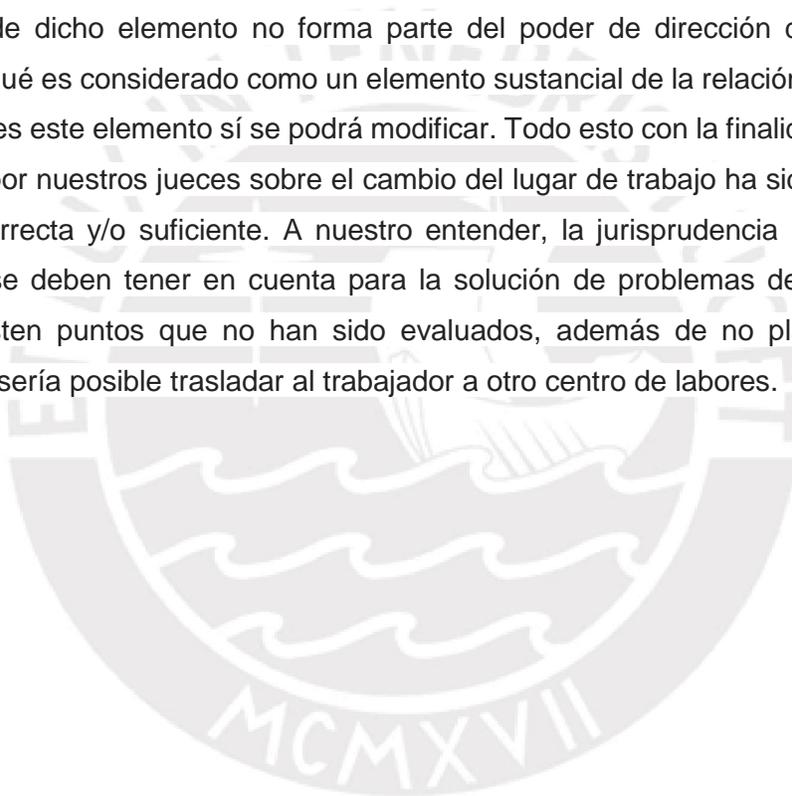
Asesor: Guillermo Boza Pró

Código de alumno: 20105648

2017

RESUMEN

La diferencia de un contrato laboral con uno civil radica en la facultad que tiene el empleador en llevar la relación laboral de la manera que a él le parezca más adecuada. Esto es lo que se conoce como el poder de dirección, el cual, para muchos empleadores de nuestro país, es ilimitado; no obstante, este ni es infinito, ni abarca todos los elementos de la relación laboral. El presente de trabajo tiene como finalidad desarrollar uno de los elementos de la relación laboral: el lugar de trabajo; con el fin de determinar por qué la modificación de dicho elemento no forma parte del poder de dirección del empleador. Además, por qué es considerado como un elemento sustancial de la relación laboral y bajo qué condiciones este elemento sí se podrá modificar. Todo esto con la finalidad de analizar si lo resuelto por nuestros jueces sobre el cambio del lugar de trabajo ha sido solucionado de manera correcta y/o suficiente. A nuestro entender, la jurisprudencia ha establecido criterios que se deben tener en cuenta para la solución de problemas de este tipo; sin embargo, existen puntos que no han sido evaluados, además de no plantear en qué situaciones sí sería posible trasladar al trabajador a otro centro de labores.



EL TRASLADO GEOGRÁFICO DEL TRABAJADOR: EL LUGAR DE TRABAJO COMO CONDICIÓN ESENCIAL DE LA RELACIÓN LABORAL

La voluntad de las partes es un elemento esencial para que un contrato tenga validez. No obstante, en los diferentes contratos que pueden existir, es innegable afirmar que siempre habrá una parte contractual que, por llamarlo de una manera, impone la mayoría de las condiciones del contrato.

En el mundo laboral este hecho se denota de una manera más evidente, puesto que, es el empleador quien, en la mayoría de los casos, impone las condiciones en cómo se desarrollará la relación laboral y quien postule al puesto de trabajo solo le quedará como alternativa aceptar estas condiciones ya que en la mayoría de los casos esta “oferta de trabajo” podría ser la única alternativa que tenga.

En efecto, tal como lo señala Guillermo Boza “cuando nos enfrentamos a un contrato de trabajo, no estamos en absoluto ante un vínculo entre iguales, sino de partida (*ab initio*) ante una relación claramente desigual o de carácter asimétrico” (Boza, 2016).

Esta característica de la relación laboral tendrá sus consecuencias durante todo el tiempo que dure dicha relación y esto, de acuerdo a nuestro punto de vista, es lo que hace que un contrato de locación de servicio se diferencie de un contrato laboral. Me explico: como señalé en el inicio, en una relación contractual siempre existirá una asimetría en el contenido del contrato, pero en el contrato laboral, esta asimetría perdurará por todo el tiempo que dure la relación laboral, esto se plasma con el denominado poder de dirección.

Se entiende que el poder de dirección es lo que le permite al empleador “regular, reglamentar, dirigir, modificar, adecuar, complementar, reemplazar y extinguir las condiciones de trabajo dentro de determinados límites que suelen contraerse en derechos adquiridos por los trabajadores o en prohibiciones establecidas en normas legales” (Toyama, 2003).

Como se desprende de lo señalado por el autor, el poder de dirección solo se da en una relación laboral y debido a la características de la misma, se le faculta al empleador poder variar la manera en cómo se desenvolverá el trabajador en esta relación.

Es debido (aunque no es la única razón) a esta particularidad de la relación entre un empleador y su trabajador, que el Derecho de Trabajo surge. Efectivamente “una de las funciones que se le atribuye al Derecho del Trabajo es la tuitiva o protectora, al ser esta una disciplina jurídica compensadora del desequilibrio de la relación de trabajo” (Boza, 2016).

En el presente artículo una figura que, en la actualidad, es más común: nos referimos al traslado de un trabajador a otra localidad con el fin de cumplir con las órdenes que su empleador le imponga. Se analizará el origen de esta “potestad”, su legalidad y sus límites.

1. Las condiciones esenciales de los contratos de trabajo

Previamente, se había señalado que el poder de dirección le otorga al empleador diversas facultades dentro de la relación laboral. Esto tiene su origen en un derecho fundamental, en este caso, la libertad de empresa.

Manuel De Lama indica que el poder de dirección es “la potestad privada derivada de la libertad de empresa y que incide sobre una relación laboral con la finalidad de adecuar los recursos humanos a las necesidades de la empresa para hacerla más competitiva” (De Lama, 2013).

El Tribunal Constitucional ha definido, en diversas sentencias, a la libertad de empresa de similares maneras; sin embargo, consideramos la definición más afín a los fines del presente artículo, la señalada en la Sentencia recaída en el expediente No. 01405-2010-PA/TC:

“Cuando el artículo 59° de la Constitución reconoce el derecho a la libertad de empresa está garantizando a todas las personas una libertad de decisión no sólo para crear empresas (libertad de fundación de una empresa), y por tanto, para actuar en el mercado (libertad de acceso al mercado), sino también para establecer los propios objetivos de la empresa (libertad de organización del empresario) y dirigir y planificar su actividad (libertad de dirección de la empresa) en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado, así como la libertad de cesación o de salida del mercado” (El subrayado es nuestro).

Como se observa de lo mencionado por el Tribunal, la libertad de empresa tiene diversas vertientes y, dentro de ellas, está la facultad para dirigir y planificar su actividad en atención a las necesidades del mercado. Es precisamente esta faceta de dicha libertad de donde se desprende el poder de dirección.

Incluso, en nuestro ordenamiento jurídico, tal poder que posee el empleador es señalado en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante LPCL) en su artículo 9:

Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador.

El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

De lo mencionado hasta ahora, podemos concluir que el poder de dirección brinda al empleador facultades de diversas índoles, siendo la facultad a analizar en el presente artículo, lo señalado en el último párrafo del artículo 9 de la LPCL; es decir, lo mencionado por la doctrina como *ius variandi*.

Sin embargo, es menester señalar, que no existe consenso en la doctrina con respecto a la definición del *ius variandi*, todo ello, porque no existe unanimidad en lo que abarca el *ius variandi*. Me explico.

Por ejemplo, Carlos Blancas señala que el *ius variandi* nace del poder de dirección del empleador con la finalidad de disponer las condiciones de trabajo, en la manera que al empleador más le convenga, para que así el trabajador pueda cumplir con la finalidad por la cual se le contrató. (Blancas, 2013).

Por otro lado, podemos mencionar lo señalado por la chilena Karla Velásquez quien expresa que el *ius variandi* “sólo puede modificar elementos que sean no esenciales del contrato de trabajo (...), debido a que la facultad que esta institución da al empleador debe

ser restringida para no dañar a la parte más débil de la relación jurídica laboral, y por los propios principios que dan forma al Derecho del Trabajo.” (Velásquez, 2011).

Como ya se había precisado, la discusión se centra en qué elementos del contrato de trabajo se pueden alterar a consecuencia del uso del *ius variandi*; en específico, si es que con el *ius variandi* se pueden modificar los elementos esenciales del contrato de trabajo. No obstante, surge la pregunta a qué nos referimos por elementos esenciales del contrato de trabajo.

Podemos entender como condiciones sustanciales del contrato de trabajo a aquellos que afectan tanto a la vida del trabajador, que son tomados en cuenta por el mismo, al momento de este al decidir si acepta determinada oferta de trabajo. Se considera como elementos sustanciales a cuatro en particular: remuneración, hora de trabajo, funciones a prestar y el lugar de trabajo. (Guzmán-Barrón, 2016).

1.1. La falta de definición de las condiciones esenciales de trabajo dentro de nuestra Ley.

Como se desprende en lo señalado por Guzmán-Barrón, los elementos sustanciales de trabajo tienen un rol importante en la relación laboral, ya que estos no solo tienen importancia en la relación entre el empleador y el trabajador, sino (y considero más importante) tendrá repercusiones en la vida de este último, ya que afectará en diversos aspectos de su desarrollo personal, familiar, etc.

Sin embargo, a pesar de esta gran importancia, nuestros legisladores no han realizado mención alguna a cerca de estos elementos esenciales. En efecto, de las variadas normas que tratan los derechos laborales y la relación entre empleador y trabajador en sus múltiples formas, no hay definición ni alcances sobre algún elemento esencial de la relación laboral, ha sido gracias a lo expresado por la jurisprudencia y doctrina, por la cual podemos tener conocimiento de dichas condiciones.

Sin embargo, sí existe mención acerca si es que posible modificar algunos de estas condiciones esenciales, teniendo esto como potencial consecuencia que se llegue a la errónea conclusión que toda condición de trabajo es factible de modificar, sin que se tome en cuenta la importancia que estas puedan tener en la vida del trabajador.

Un claro ejemplo de esto es lo señalado en el literal b) del artículo 30 de la LPCL, en donde se detalla que la reducción inmotivada de la remuneración o de categoría que pueda realizar un el empleador puede calzar como acto de hostilidad.

Si bien, de manera literal esta norma no señala que se puedan modificar estos elementos sustanciales del contrato de trabajo, se puede interpretar que sí se podría realizar dichos actos si es que la finalidad no es hostilizar, siendo esto, a nuestro parecer, equivocado, ya que, como veremos con el caso del lugar de trabajo, las condiciones esenciales del contrato de trabajo no se pueden modificar de manera unilateral solo porque este no tiene el fin de hostilizar al trabajador.

Es debido a todo lo mencionado que consideramos la importancia de regular las condiciones esenciales del contrato de trabajo, para así no llegar a la errónea conclusión anteriormente señalada.

En efecto, diferenciar las condiciones esenciales con las no esenciales podría ayudar a que, de manera más efectiva, a que se pueda determinar los alcances del ius variandi, puesto que, como se mencionó, esta facultad del empleador no le permite al mismo modificar los elementos sustanciales del contrato de trabajo.

2. El lugar de trabajo como condición esencial de los contratos

Como se ha hecho mención, el contrato de trabajo tiene elementos o condiciones esenciales los cuales son de vital importancia para el desarrollo de la vida del trabajador, ya que dichos elementos repercuten en la esfera privada de aquel.

Dentro de estas condiciones esenciales se encuentra el lugar de trabajo, que, a primera vista, no da la impresión que se tratase de un elemento importante; no obstante, como se podrá observar en el desarrollo del presente artículo, una potencial modificación de dicho elemento podría tener como consecuencia vulneración de determinados derechos, tanto como del propio trabajador, como de las personas que tienen un vínculo con este.

2.1. Concepto del lugar de trabajo en la doctrina

Tal como ya se ha desarrollado en el apartado anterior, en nuestro ordenamiento jurídico no existe una regulación directa sobre el centro o lugar de trabajo. En efecto, sobre el particular, existe mención del lugar de trabajo en inciso c) del artículo 30 de la LPCL en donde se menciona que se considerará como acto de hostilidad el traslado del trabajador a un lugar distinto en dónde realiza sus labores que tiene como fin ocasionarle un perjuicio.

Asimismo, también se hace referencia sobre el cambio de lugar de trabajo como acto de hostilidad en el artículo 50 del Decreto Supremo N° 001-96-TR, en donde se señala que: “El traslado contemplado en el inciso c) el Artículo 30 de la Ley, es aquel que importa un

cambio a un ámbito geográfico distinto y siempre que tenga el deliberado propósito de ocasionarle perjuicio al trabajador”. Como se observa, se menciona que se considera cambio del lugar de trabajo, cuando nos encontramos en la situación en la cual existe un cambio del ámbito geográfico, sin explicar a qué se entiende como ámbito geográfico.

No obstante, a pesar de esta escasa regulación, el lugar de trabajo sí ha tenido relevancia tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Sobre el primer punto, Roberto Matallana define al lugar de trabajo como “aquel espacio físico determinado en que el trabajador despliega la actividad para la que fue contratado, y que está bajo el control del empleador. Este espacio físico puede ser fijo (como sucede comúnmente en el caso de las labores administrativas) o intinerante (por ejemplo, los que trabajan en medios móviles)”. (Matallana, 2016).

Por su parte, la española Raquel Serrano nos hace mención que se debe hacer el distingo entre centro de trabajo y lugar de trabajo, puesto que del primero debemos entender como la unidad productiva que tiene una organización en específico, en el cual el trabajador se encuentra adscrito a efectos de organizar las relaciones laborales de la empresa; por otro lado, el lugar de trabajo es la representación de la unidad productiva, la cual no tiene organización específica y es el lugar donde el trabajador realiza de manera efectiva la actividad por la cual se le contrató. (Serrano, 2000).

Por último, tenemos lo señalado por el argentino Carlos Pose quien señala que “por lugar de trabajo puede entenderse el ámbito físico donde ha de moverse el trabajador para desempeñar la prestación comprometida y puede ser representado por un espacio determinado (establecimiento) o indeterminado (viajantes de comercio que prestan servicios en una zona o tienen asignada una lista de clientes), propiedad del propio empleador (la sede empresaria) o de un tercero (lo que sucede en las empresas de limpieza y vigilancia)” (Pose, 1995)

De las citas antes desarrolladas podemos resumir que el lugar de trabajo es, usualmente, aquel espacio geográfico, establecido por el empleador, en donde la empresa desarrolla sus actividades y, por tanto, donde también el trabajador realizará las labores por la cual fue contratado.

A raíz de esta definición se podría desprender que el lugar de trabajo es un elemento circunstancial, ya que el empleador puede designar cualquier lugar para que se pueda

desenvolver las actividades de su empresa. En efecto, Carlos Pose desarrolla más esta idea señalando que:

“El lugar de trabajo no constituye (...) una característica estructural de la relación de trabajo, sino accidental (...). En tal sentido, el dependiente compromete su capacidad de trabajo (...) pero el empleador puede utilizarla en el lugar físico que le resulte más conveniente derivando al operario a distintas secciones de la empresa (siempre que respete a su categoría profesional) o, incluso, trasladándolo de establecimiento, pero en este último supuesto ha de cuidar que no se lesione el principio de indemnidad (...). Como en todos los casos de ejercicio del ius variandi la legitimidad de la decisión patronal es una cuestión de hecho que está condicionada a la necesidad funcional de la empresa y a la situación personal del trabajador que es trasladado”. (Pose, 1995)

Si bien lo analizado por el autor es correcto, consideramos que esta visión solo abarca la perspectiva del empleador y no toma en consideración lo que el lugar de trabajo significa para el trabajador. Me explico: el trabajador se desenvuelve como tal durante su jornada de trabajo (que en nuestro ordenamiento es 8 horas diarias o 48 horas semanales), pero debemos hacernos la siguiente pregunta: ¿después de su jornada diaria, el trabajador no realiza otras actividades distintas a las que desarrolla en su centro de trabajo?

Creo que la pregunta se responde por sí sola. En efecto, el trabajador antes de ser un colaborador de la empresa, es una persona que puede tener distintas aristas en su vida (familia, pasatiempos, estudios, etc.), las cuales tendrá en consideración al momento de tomar una decisión, en este caso en específico, de aceptar en donde trabajar.

En la mayoría de los casos, el lugar de trabajo coincide con el lugar en donde el trabajador desarrolla estos aspectos de su vida, por lo que, en el caso que se le pretenda modificar el lugar de trabajo, no solo se verá un cambio el lugar donde éste realiza sus actividades sino, y siendo más importantes, tendrá considerables efectos en su vida personal. Considero que esta idea mencionada tiene gran relevancia con un derecho constitucionalmente protegido: el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

2.2. El derecho al libre desarrollo de la personalidad y el lugar de trabajo

Como se señaló, el derecho al libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental y, como tal, se encuentra en nuestra Constitución, en específico, en el inciso

1 del artículo 2 de nuestra Carta Magna: “Toda persona tiene derecho: (...) A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física **y a su libre desarrollo y bienestar** (...)” (el resaltado, es nuestro). Tal es la importancia que tiene este derecho, que ha sido desarrollado en variadas sentencias por parte de nuestro Tribunal Constitucional. Siendo una de las más resaltantes la desarrollada en la sentencia recaída en el expediente 2868-2004-PA/TC, en donde Tribunal menciona que:

“El derecho al libre desarrollo garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad. Es decir, de parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres.

Evidentemente no se trata de amparar constitucionalmente a cualquier clase de facultades o potestades que el ordenamiento pudiera haber reconocido o establecido a favor del ser humano. Por el contrario, estas se reducen a todas aquellas que sean consustanciales a la estructuración y realización de la vida privada y social de una persona, y que no hayan recibido un reconocimiento especial mediante concretas disposiciones de derechos fundamentales.

Tales espacios de libertad para la estructuración de la vida personal y social constituyen ámbitos de libertad sustraídos a cualquier intervención estatal que no sean razonables ni proporcionales para la salvaguarda y efectividad del sistema de valores que la misma Constitución consagra. (...)” (fundamento 14).

Como se observa del texto citado, el derecho al libre desarrollo de la personalidad permite que la persona pueda desenvolverse como tal en diversos aspectos de su vida y esto no podrá ser limitado ni por el Estado ni por privados, salvo que, a raíz de un test de proporcionalidad, exista un derecho que sea jurídicamente más relevante, pues el derecho al libre desarrollo de la personalidad, como todos los derechos, no es absoluto.

Como ya se había mencionado, antes de ser un colaborador que labora para un empleador, este trabajador es una persona que tiene una vida externa, con ideales, sueños, familia,

educación, etc. Es por ello que, cuando decide postular a un centro de trabajo, lo hace conociendo las reglas del mismo; esto es: conociendo las funciones que hará, sabiendo cuánto le pagarán, el horario por el cual laborará y dónde realizará estas funciones.

Incluso podemos afirmar que, tan importante es el lugar de trabajo, que esto será evaluado por la persona antes de aceptar un trabajo, ya que, dependiendo del lugar (además de los otros elementos esenciales ya antes descritos) el posible trabajador, decidirá si es que acepta estas condiciones o no.

Esto se puede reforzar por lo mencionado en la jurisprudencia nacional, en donde la Corte Suprema ha hecho mención de la importancia que tiene el lugar de trabajo para el trabajador. En la Casación 298-99-Lima de fecha 30 de mayo del año 2000, la Corte sostiene que “el ámbito geográfico en el que el trabajador presta sus servicios es un factor determinante para éste al momento de celebrar el contrato; de manera que el cambio de esta situación suele crearle dificultades personales y a sus familiares; causándole problemas económicos y de salud.”

2.3. Modificación del lugar de trabajo en la jurisprudencia nacional

En la jurisprudencia existente sobre la movilidad geográfica, tanto el Tribunal como la Corte Suprema, al momento de analizar la posibilidad de modificar este elemento sustancial, no hacen mención sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, sino que se toma en consideración otros derechos fundamentales y, sobre todo, ajenos al trabajador.

En el expediente N° 02904-2011-PA/TC, un trabajador del Banco de la Nación que laboraba en la sucursal de Arequipa, fue notificado con una carta la cual indicaba que se le iba a trasladar a Cusco para que realice las mismas funciones en dicha sede. El trabajador le comunicó a su empleadora que no podía trasladarse debido a que él es el sustento de sus dos hermanos, quienes padecen de discapacidad absoluta. El Banco no atendió a lo mencionado por el demandante, por lo que le comunicó que debía trasladarse a Cusco, pero el demandante no lo hizo e intentó ingresar a su centro de trabajo habitual, lo cual fue impedido por su empleador quien lo despidió por faltas injustificadas a su nuevo centro de trabajo.

Es por ello que el demandante interpone un recurso de amparo y el Tribunal Constitucional falla a favor de éste mencionando que uno de los límites a la movilidad geográfica es la

vulneración al derecho a la unidad familiar, ya que, al ser el demandante el encargado de velar por sus hermanos, el traslado geográfico no solo afecta al trabajador, sino a las personas que dependen de él.

En la Casación 2456-2014-Lima, una trabajadora demandó a su empleadora para que este deje de realizar actos de hostilidad, ya que una vez que la trabajadora regresó de su licencia de maternidad, sin explicar una razón, decidieron trasladarla a Lambayeque cuando ella venía desarrollando sus actividades en Lima. La trabajadora menciona que este traslado perjudica tanto a ella como a su hija, quien recién nacida aún dependía de su madre, por esta razón, al estar latente una posible afectación al derecho de la hija de la trabajadora, la Corte Suprema concluye que el traslado de la trabajadora no solo afecta a la trabajadora, sino y, sobre todo, a la salud de su hija.

Por otro lado, en otros casos sobre el traslado geográfico, nuestra jurisprudencia solo ha evaluado si es que estamos en la prohibición, antes mencionada, sobre el traslado como acto de hostilidad. En efecto, en el expediente 3584-2005 de la Primera Sala Laboral de Lima, la Sala determinó que los traslados ordenados por el empleador fueron válidos (el empleador trasladaba constantemente al trabajador por diversos distritos de Lima), ya que el trabajador no demostró la intención, por parte del empleador, en ocasionarle un perjuicio.

En la Casación Laboral N° 10839-2014-Ica, la Corte quería determinar si es que el traslado del trabajador (quien laboraba en Ica, pero su empleadora, SUNAT, decidió trasladarlo a unas oficinas en Ayacucho) se encuentra debidamente motivado de acuerdo a la facultad que el artículo 9 de la LPCL le atribuye al empleador, o si es que dicho actuar del empleador se configura como un acto de hostilidad. En dicha casación, se menciona que para SUNAT no existe un acto de hostilización, ello debido a que el traslado del demandante se efectuó por una necesidad de servicios, al haberse creado la Intendencia de Insumos Químicos y Bienes Fiscalizados; y, para poder dotar de personal a dicha Intendencia, se trasladó a trabajadores que cumplan con los requisitos necesarios para poder cumplir con su objetivo: el colaborar con la lucha contra la elaboración de drogas en la zona del VRAEM.

Por ello, la Corte determinó que la demandada no tuvo como objetivo ocasionarle un perjuicio al trabajador sino que, por contrario, el traslado se debió por causas objetivas (siendo Ayacucho una zona en donde se lucha contra la elaboración de drogas), por lo que la corte decide declarar fundadas las causales (i) y (ii) y, por tanto, también el recurso de

casación, revocando la sentencia de primera instancia, reformándola y declarándola infundada.

Como se puede observar de los casos antes señalados, tanto el Tribunal Constitucional, como la Corte Suprema y la Sala Laboral, tienen en cuenta: (1) que derechos de otra persona se podrían ver afectados por el traslado geográfico (el caso de la mamá primeriza y el trabajador que era el curador de sus hermanos); (2) o si es que el traslado tuvo como finalidad realizar un perjuicio al trabajador.

No obstante, nos realizamos la siguiente interrogante: ¿siempre será válido el traslado geográfico a un trabajador si es que este no le causa perjuicio a los derechos de las personas que dependen de él o si es que el traslado no tiene como finalidad causar un perjuicio al trabajador?

De antemano señalo que nuestra respuesta a esta interrogante es negativa, puesto que, como se ha mencionado, el trabajador tiene sus propios derechos (como el derecho al libre desarrollo de la personalidad) y estos deben ser tomados en cuenta al momento de resolver un caso sobre movilidad geográfica.

A pesar de que se desprende de la jurisprudencia antes señalada que sí es posible el traslado geográfico si es que no hay un perjuicio ni hacia el trabajador ni a personas que depende de aquel; esto tendría como consecuencia que se le otorgue mayor poder al empleador del que ya de por sí (debido a la desigualdad en la relación laboral) tiene.

Por un lado tenemos al derecho al libre desarrollo de la personalidad, el cual puede tener diversas manifestaciones en la vida de cada trabajador, ya que se trata de un derecho tan personalísimo que sería imposible que se pueda determinar cómo cada persona desarrollará el mismo.

Es precisamente debido a esto que el traslado a un trabajador no se tendría que dar de manera ligera, porque el empleador no sabe las consecuencias que este acto tendría hacia su trabajador.

Por otro lado, como ya se ha hecho mención en el desarrollo de este trabajo, considerar que el empleador puede modificar estos elementos esenciales del contrato de trabajo, solo teniendo como único límite el no causar un perjuicio, tendrá como consecuencia desequilibrar aún más la desigualdad de poderes que existe en una relación laboral.

No obstante, no se puede negar que el traslado geográfico sí es posible, pero, para poder realizar esto se debe tener en cuenta determinados factores y respetando ciertos límites, los cuales serán analizados a continuación.

3. ¿Es posible trasladar al trabajador de manera unilateral? La ponderación de derechos

Como se ha señalado, el trabajador tiene una vida muy alejada respecto a su desempeño como un profesional, por lo que, en caso se decida hacer un traslado de un trabajador, se debe tener en cuenta muchos factores para saber si es viable o no dicho traslado. Esto, como ya se ha explicado, se ha hecho evidente en diversas jurisprudencias de nuestro país.

Por ello, en la jurisprudencia mencionada en el apartado anterior, se observa como antes del análisis de la legalidad del traslado, se examina los efectos que tendrá esta medida hacia el trabajador.

Pese a ello, es imposible negar que, de acuerdo a los artículos mencionados con anterioridad, en nuestro ordenamiento sí se permite el traslado geográfico del trabajador siempre y cuando se respeten los criterios de razonabilidad, sea necesario para el desarrollo del negocio de la empresa y no tenga como fin perjudicar al trabajador, es decir, que no sea un acto de hostilización.

Ahora, respecto a la hostilización es importante señalar algunos puntos de la misma. De acuerdo a Carlos Blancas, cuando hacemos referencia a hostilidad no solamente nos encontramos en el caso de la voluntad por parte del empleador en generar molestia, hostigamiento o agresiones hacia el trabajador con el propósito de lesionar la relación laboral y provocar el retiro del trabajador, sino que existe una “voluntad de lograr indirectamente, lo que no es posible hacer directamente” (Blancas, 2013).

Como se puede apreciar, para que nos encontremos en un caso de actos de hostilidad, el empleador debe realizar determinadas acciones para así causar un perjuicio al trabajador con el fin de llegar al despido indirecto.

No obstante, solo considerar que en el caso de un traslado no se configure un acto de hostilidad, automáticamente, se entiende por válido el traslado, es erróneo. Si bien, como ya se ha analizado, se debe tener en cuenta los efectos que tendrá este acto hacia el trabajador y/o su familia, queda la interrogante siguiente: ¿Es posible que el empleador realice un traslado geográfico de manera unilateral si es que esto: (i) no fue realizado con

la finalidad de causar hostilidad al trabajador; (ii) no cause un perjuicio ni al trabajador ni a su familia?

Como ya adelantamos, el traslado geográfico dado de manera unilateral por el empleador sí es posible que se realice; sin embargo, al tratarse de una medida que modificará una condición esencial del contrato de trabajo, solo se tendrá que dar bajo ciertas circunstancias.

En efecto, la medida de trasladar al trabajador debe ser vista como evento extraordinario, dada las consecuencias que la misma traería al trabajador (las cuales, no necesariamente, van a ser tan sustanciales como en los casos señalados en el apartado anterior).

Puesto, tal como lo señala Daniel Ulloa “desde el punto de vista del trabajador, toda modificación del lugar de trabajo normalmente le va a generar cambios importantes en la distribución de su tiempo libre, en la organización de su vida familiar y le va a afectar la administración de sus ingresos.” (Ulloa, 2008).

Esta posición se puede complementar con lo señalado en el artículo 4 de la Ley N° 30036, Ley que regula el Teletrabajo, el cual señala que “por razones debidamente sustentadas, el empleador puede variar la modalidad de prestación de servicios a la de teletrabajo, previo consentimiento del trabajador” (el resaltado es nuestro). En efecto, si es que en el teletrabajo, el cual es un tipo de régimen laboral por el cual el trabajador, gracias a las nuevas tecnologías de comunicación, puede prestar sus servicios en lugares distintos al centro de trabajo (esto es, puede realizar el trabajo en su propio domicilio), el empleador debe obtener el consentimiento del trabajador, no resultaría lógico ni razonable que, en una relación laboral común, el empleador si pueda modificar el lugar de trabajo sin el consentimiento del trabajador.

Como bien lo menciona el profesor Ulloa, el lugar de trabajo es un elemento importante para la vida del trabajador, por ello su cambio no se debe dar de manera unilateral y si es que se da, debe darse por una razón extraordinaria y deberá tratarse, tal como lo señala el último párrafo del artículo 9 de la LPCL, esta medida deberá ser razonable, por ello, dentro de esta razonabilidad, se entenderá que se tratará de un acto temporal, hasta que el evento extraordinario cese.

En resumidas palabras, considero que para que se pueda realizar el traslado geográfico unilateral, tendríamos que estar en la situación en la cual estén en juego derechos fundamentales, estos pudiendo ser tanto derechos como del propio empleador, como de terceros y, para poder analizar la posibilidad del traslado, se tendría que realizar un test de proporcionalidad.

En efecto, si bien el Derecho Laboral busca proteger los derechos de los trabajadores, dichos derechos no son absolutos y, si nos encontramos en el caso que existan otros derechos que están en juego y podrán ser protegidos vulnerando ciertos derechos del trabajador (en este caso, mediante el traslado geográfico), consideramos que el traslado sí sería posible, si es que este pasa el test de proporcionalidad. Es importante señalar, que esta medida deberá durar un tiempo razonable, hasta que bien el evento extraordinario finalice, o hasta que se encuentre una medida menos gravosa para el trabajador.

En este punto debemos cuestionarnos, si es que es posible el despido en caso el traslado geográfico supere el test de razonabilidad. Como ya se ha establecido, el traslado geográfico solo se tendría que dar en situaciones extraordinarias y cumpliendo con lo establecido en el artículo 9 de la LPCL, así como lo establecido en la jurisprudencia señalada.

No obstante, a pesar de esta extraordinariedad, nuestro ordenamiento permite este traslado, por lo que el trabajador tendría que obedecer esta medida, puesto que se trata de una orden válida y justificable (que incluso superó un test de razonabilidad).

En caso el trabajador no quiera obedecer, se estaría dando una causal de despido, en específico la señalada en literal "a" del artículo 25º de la LPCL:

a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores, la reiterada paralización intempestiva de labores y la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial, aprobados o expedidos, según corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad.

Sin embargo, esto no impide que el trabajador pueda cuestionar esta decisión en un principio vía externa y/o vía judicial, en caso considere que el traslado no ha cumplido con las características mencionadas.

Por último, consideramos importante analizar la validez de las cláusulas contractuales que permiten realizar el traslado unilateral. Como en un inicio se mencionó, la relación laboral se caracteriza por la asimetría de poderes existentes entre el trabajador y el empleador. Esta asimetría se denota incluso antes de que la relación empiece, puesto que, quien impone el contrato de trabajo es el empleador y, en la mayoría de los casos, al trabajador no le quedará opción que aceptar el contrato ya que gracias a este trabajo podrá subsistir.

Sin embargo, esto no quiere decir que, el empleador, podrá señalar cualquier cláusula que a él le parezca y vulnerar los derechos del trabajador, a pesar de que este “acepte” dichas cláusulas.

Es evidente que los derechos del trabajador serán más importante que lo que señala un contrato por lo que, así como podría existir una cláusula en el contrato de trabajo que le permita al empleador revisar los correos del trabajador para observar su contenido, esto, vulnera el derecho a la intimidad de aquel, por lo que esta cláusula es ilegal; en el caso de una cláusula que permita al empleador trasladar al trabajador, esta no autorizaría al empleador trasladar al trabajador sin pasar por lo mencionado tanto en la norma como en la jurisprudencia.

Un trabajador no puede renunciar al contenido de sus derechos al momento de firmar un contrato y un contrato no debería contener cláusulas que permitan modificar unilateralmente una de las condiciones sustanciales del mismo, ya que la asimetría de poderes se vería más mermada.

Luego de haber analizado la institución del traslado geográfico, presentamos las siguientes conclusiones:

- En la relación laboral existen elementos denominados sustanciales, debido a que estos son vitales para el trabajador, no solo en su vida profesional, sino y, sobre todo, en su vida privada, ya que estos elementos tendrán consecuencias en el desarrollo de los mismos.

- El traslado geográfico se encuentra fuera del *ius variandi*, ya que éste solamente será aplicable para elementos no sustanciales del contrato de trabajo, siendo que el centro de trabajo es un elemento sustancial de la relación laboral y tanta es su importancia, que esta no solamente se trata del lugar donde el trabajador labora, sino el lugar donde este se desarrolla como persona.
- El derecho al libre desarrollo de la personalidad, es uno de los derechos más personalísimos de la persona, por lo que su manifestación variará de persona en persona. Debido a esto, un potencial traslado geográfico podría afectar dicho derecho, a pesar de que, a vistas del empleador (o incluso jueces) no se estaría afectando ningún derecho.
- Para que se pueda dar un traslado del trabajador, este se debe dar a raíz en un evento extraordinario, el cual escapa de las manos tanto del empleador como del trabajador. Además de esto, esta decisión no debe afectar tanto los derechos del trabajador (ocasionarle un perjuicio) ni de las personas que le rodean (como el caso de las sentencias mencionadas) y deberá ser una medida temporal.

4. Bibliografía

Arce, E. (2007). Modificación de la prestación de Trabajo: Un estudio sobre las modificaciones sustanciales. *Ius et veritas*, 124-135.

Blancas, C. (2007). Derechos fundamentales de la persona y relación de trabajo. Segunda Edición. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Blancas, C. (2011). *La cláusula de Estado Social en la Constitución. Análisis de los Derechos Fundamentales Laborales*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

Blancas, C. (2013). *El despido en el derecho laboral peruano*. Lima: Jurista Editores.

Boza, G. (2011). *Lecciones de Derecho del Trabajo*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

Boza, G. (2016). La modificación unilateral del contrato de trabajo por iniciativa del empleador. *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 693-723). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Castiblanco, D. (2003). *Consideraciones en torno al ius variandi y la movilidad geográfica*. San José: Universidad Estatal a Distancia.

De Lama, M. (2013). *El ius resistentiea frente al deber de obediencia. Una visión sustantiva y procesal*. Lima: PUCP.

Da La Cueva, M. (2007). *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Tomo I. México: Editorial Porrúa.

Guzmán-Barrón, C. (2016). Presente y futuro del ejercicio del *ius variandi* frente a las vicisitudes de la relación laboral en el Perú. *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 725-751). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Hernández, L. (1997). Poder de dirección del empleador. *Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Academia Iberoamericana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. UNAM*, 405-419.

Huamán, A. (2017). *Procrastinación, ius variandi y poder empresario: la limitación corporativa en el uso de las redes sociales en el trabajo, con especial referencia al facebook*. Lima: Boletín N° 73 del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Luque, M. (1999). *Los límites jurídicos de los poderes empresariales en la relación laboral*. Barcelona: Editorial Bosch.

Matallana, R. (2016). La movilidad geográfica del trabajador: propuestas para una reformulación legislativa. *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 755-771). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Mimbela, J. (2016). El tratamiento deficiente al *ius variandi* y a sus límites en la legislación laboral peruana. *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 773-784). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Olea, M., & Casas, M. (2006). *Derecho del Trabajo*. Madrid: Civitas S.A.

Oliva, Ramón c/ Marco Del Pont SA s/ Despido 5/07/96. Expediente: 27529. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Sala VII.

Pacheco, L. (2011). *Características de la Irrenunciabilidad de los derechos laborales en el Perú y en el Derecho Comparado*. En: Revista de Doctrina, Jurisprudencia y Legislación. Buenos Aires.

Plá, A. (1978). *Los principios del Derecho del Trabajo*. Buenos Aires: De Palma.

Poquet, R. (2014). El límite de la desobediencia a las órdenes del empresario. *IUS Labor*, 1-20.

Pose, C. (1995). *Manual Práctico del ius variandi*. Buenos Aires: David Grinberg Libros Jurídicos.

Serrano, R. (2000). Lugar de trabajo, domicilio y movilidad geográfica. Madrid: Editorial Consejo Económico Social.

Toyama, J. (2003). Modificación de condiciones de trabajo: entre el poder de dirección y el deber de obediencia. *Derecho & Sociedad*, 172-189.

Toyama, J. (2016). Modificación de condiciones de trabajo: una mirada desde la jurisprudencia laboral y una propuesta. *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 785-804). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Ulloa, D. (2008). El Ejercicio del Poder de Dirección Durante la Ejecución del Contrato: las Modificaciones del Lugar de Trabajo. *Derecho & Sociedad*, 167-173.

Valdés, F. (2003). Los Derechos Fundamentales de la Persona del Trabajador. En: Libro de Informes Generales. XVII Congreso Mundial del Trabajo y de la Seguridad Social. Montevideo.

Vilela, A. (2015). *Actos de hostilidad*. Lima: AELE.

Velásquez, K. (2011). *Ejercicio del ius variandi: aplicación, límites y efectos*. Chile: Universidad de Chile.