
DAJ-AE-010-2011
25 de enero de 2011

Señor
César Calvo López
Presente

Estimado señor:

Me refiero a sus consultas realizadas por correo electrónico, mediante el cual solicita nos refiramos a la jornada de trabajo que tiene en su empresa, dado que labora de lunes a sábado 9 horas diarias; de igual manera, plantea una serie de dudas relacionadas con el teletrabajo, indicando que no se ha firmado ningún documento que permita laborar fuera de la oficina los días sábado, que no tienen firmado contrato alguno, ni existe en su empresa un reglamento interno de trabajo.

Si bien de su nota no se desprende con claridad cuál o cuáles son las consultas concretas, deducimos que su intención es que le aclaremos sobre la legalidad de los horarios establecidos en su empresa para su persona, y sobre los lineamientos existentes en torno a la figura del teletrabajo en la empresa privada.

1.- Tipos de jornada y jornada extraordinaria

La jornada de trabajo, ha sido definida por la doctrina como el “número de horas que durante la semana deben completarse legalmente en las actividades laborales”¹, así también la jornada ordinaria de trabajo “es aquella a la que está sujeto el trabajador de manera permanente y obligatoria. A la misma se le imponen límites máximos que no pueden aumentarse, a excepción de los casos en que la Ley lo permita”.²

En este sentido, nuestra legislación reconoce tres tipos de jornadas de trabajo ordinarias: la diurna, la nocturna y la mixta, regulando para cada una de ellas un máximo de horas a laborar, como veremos seguidamente:

¹ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Tomo II, ediciones ARAYU, Buenos Aires, Argentina, pág. 442.

² VARGAS CHAVARRÍA, Eugenio. La Jornada de Trabajo y el Descanso Semanal, pág. 13.

-
- 1- La **jornada diurna** se desarrolla entre las cinco de la mañana y las siete de la noche, pudiendo laborar de ocho o hasta diez horas máximo, siempre que la actividad que se lleva a cabo no sea insalubre o peligrosa.³
 - 2- La **jornada nocturna** está comprendida entre las siete de la noche y las cinco de la mañana, permitiéndose laborar dentro de dicho período, solamente seis horas.⁴
 - 3- La **jornada mixta**, para la cual si bien no existe una delimitación legal como la nocturna y la diurna, la misma constituye un híbrido entre las dos, de tal manera que será jornada mixta, cuando se trabaje antes y después de las siete de la noche o, antes y después de las cinco de la mañana; pero en ambos casos la jornada ordinaria no puede exceder de tres horas y media después de las siete de la noche, ni antes de las cinco de la mañana, pues se convierte en nocturna. Esto quiere decir que si un trabajador, dentro de la jornada ordinaria mixta labora después de las 10:30 de la noche o antes de la 1:30 de la madrugada, ya se considera jornada ordinaria nocturna. Este tipo de jornada no puede exceder de siete horas⁵, salvo que se trate de trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosas, en cuyo caso podrá ser de hasta ocho horas.⁶
 - 4- En todo caso, el trabajo semanal total no podrá exceder nunca las 48 horas durante la jornada diurna o las 36 horas durante la jornada nocturna.

Para el trabajo que se ejecute fuera de esos límites indicados anteriormente, de conformidad con los artículos 139 y 140 del Código de Trabajo, debe considerarse como tiempo extraordinario y, por tanto, remunerarse como tal, es decir, con un 50% (cincuenta por ciento) más sobre el salario que ordinariamente recibe.

En su caso particular, la jornada de trabajo es diurna, por cuanto se desarrolla entre las 8 de la mañana a las 5 de la tarde. Esto significa que el límite máximo es de 48 horas a la semana, con lo que usted ejecuta una jornada extraordinaria permanente de 6 horas por semana. Esta situación es ilegal por lo siguiente.

La jornada extraordinaria encuentra limitaciones en cuanto a su duración, lo cual supone que debe ser siempre TEMPORAL, nunca permanente, motivada por una circunstancia especial, excepcional y que procede en situaciones de emergencia o impostergables de las empresas, ya que el cumplimiento de horas extras en forma diaria o permanente, constituye un abuso que pone en peligro la efectividad del principio de la limitación de la jornada. Lo anterior significa que un trabajador no debe laborar tiempo extraordinario de forma continua y permanente (entiéndase todos los días), sino cuando se

³ Ver artículos 135 y 136 del Código de Trabajo

⁴ Idem.

⁵ Ver artículo 138 del Código de Trabajo

⁶ Así lo dispone el artículo 136 del Código de Trabajo

requiera por un evento igualmente extraordinario. En este sentido, se estará ante una hora extra permanente o fija, cuando se requiere que los trabajadores laboren horas extras en forma continua y reiterada todos los días y todas las semanas, es decir, las horas extra se encuentran incorporadas a la jornada ordinaria que el trabajador labora normalmente.

A manera de conclusión, la jornada extraordinaria debe ser temporal y excepcional, pues el establecer una jornada extraordinaria de manera permanente constituye un abuso que pone en peligro la efectividad del principio de la limitación de la jornada, y pone en evidencia que la necesidad de la empresa no es excepcional, sino de tipo permanente, por lo que en virtud del principio aludido, se impone la obligación para el patrono, de aumentar el personal de la empresa con trabajadores que laboren las horas en las cuales se está requiriendo que los trabajadores laboren en jornada extraordinaria. Esto significa que si sólo su persona labora esta jornada, la empresa debe ajustar el horario a todo el personal por igual, de manera que su jornada laboral se acomode a los límites legales que le hemos señalado.

2.- Sobre el teletrabajo

El teletrabajo es una modalidad de prestación de servicios de carácter no presencial, en virtud de la cual un trabajador puede desarrollar, en parte o totalmente, su jornada laboral, mediante el uso de medios telemáticos desde su propio domicilio u otro lugar habilitado al efecto, siempre que las necesidades y la naturaleza del servicio lo permitan⁷.

El Teletrabajo es una forma de trabajo a distancia que utiliza las tecnologías de la información y de las comunicaciones (por sus siglas TICs). Se considera teletrabajo toda forma de trabajo que no requiera la presencia del empleado en el centro productivo, es decir, en la oficina o planta de la empresa. La mediación de la tecnología es otra de las características centrales del teletrabajo, ya que para su realización debemos contar con elementos telemáticos, ya sea computadora, teléfono o cualquier otra de las denominadas TICs (Tecnologías de la información y la comunicación).⁸

Finalmente, la Organización Internacional del Trabajo, citada por el autor Ugarte Cataldo, define al teletrabajo como aquel efectuado en un lugar distante de la oficina central o del centro de producción e implica una nueva tecnología que permite la separación y facilita la comunicación.⁹ Lo importante según esta definición, es que el trabajo se realice fuera del centro de labores (elemento geográfico) con la utilización intensiva de determinada tecnología, sea informática o de telecomunicaciones, como pueden ser redes

⁷ Definición adecuada para efectos de evacuar la presente consulta, tomada de la página de Internet de Gobierno Digital: www.gobiernofacil.go.cr.

⁸ Tomado de <http://www.uaca.ac.cr/bv/docs/teletrabajo.pdf>

⁹ UGARTE CATALDO, José Luis, El Nuevo Derecho del Trabajo, Editorial Universitaria S.A., Santiago, Chile, 2004, pág. 150.

computacionales, teléfono, fax, correo electrónico, videoconferencias, por citar algunos ejemplos (elemento cualitativo)¹⁰.

He considerado importante hacer referencia a estas definiciones, pues resulta importante conocer a qué nos referimos cuando utilizamos el término teletrabajo. Como pudo ver, el teletrabajo se ajusta a la modernidad de las tecnologías informáticas y de la información y comunicación, pues necesariamente requerirá del uso de éstas para teletrabajar. Esto implica, a su vez, que la empresa que utilice esta modalidad de prestación de servicios, deberá asegurarse que el trabajador cuenta con esas facilidades tecnológicas, y si no las tuviere, que podrá dotarlas. Siendo así, no vemos inconveniente que por ausencia de contrato o reglamento no pueda implementarse en su empresa el teletrabajo, pero no implica que no deba reglamentarse el mismo dentro de la empresa. Por el contrario, si una empresa promueve el teletrabajo como una forma de prestar los servicios debe responsabilizarse de establecer las condiciones bajo las cuales se aplicará (jornadas, responsabilidades, obligaciones, resultados, objetivos) y que sus trabajadores las conozcan, para seguridad de todos. Por otro lado, es evidente que si usted no cuenta con las herramientas necesarias, la empresa deberá correr con esos gastos, pues un trabajador no está obligado a correr con esos gastos, que son una responsabilidad del patrono (artículo 69 inciso d) del Código de Trabajo). Lamentablemente, en Costa Rica no contamos con leyes que se encarguen de regular esta figura, lo cual hace que la aplicación dependa por entero de las medidas que las empresas dicten al respecto.

De usted con toda consideración,

Lic. Kenneth Cascante Mora
Asesor

KCM/lsr
Ampo 13

¹⁰ Ibid, op.cit., pp. 150-151.

