
DAJ-AE-040-12
20 de febrero de 2012

Señora
Shirley Joely Fajardo Slade
Gerente General y Representante Legal
Marketing Solutions
R y B Representaciones S.A.

Estimada señora:

Se recibió su nota en esta Dirección el 29 de agosto de 2011, mediante la cual consulta si es posible interpretar que existe una renuncia tácita en el caso de un trabajador que se niega a trabajar horas extra de manera excepcional, excusándose en que adquirió compromisos de estudio para la noche y los sábados.

De previo a dar respuesta a su consulta, se le solicitan las disculpas del caso por el atraso en la atención a su nota, el cual se origina en la gran cantidad de trabajo que se presenta ante esta Dirección.

Al respecto se le indica inicialmente que la doctrina ha definido como **jornada de trabajo ordinaria**: *“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”*¹

El Código de Trabajo dispone que la jornada diurna es la establecida entre las 5 y las 19 horas, la nocturna entre las 19 y las 5 horas y la jornada mixta la que se labora entre ambas, salvo que la jornada mixta se trabaje después de las diez y media de la noche o antes de la una y media de la madrugada, en cuyo caso se calificará como jornada nocturna².

Asimismo, la jornada de trabajo efectivo, no podrá ser mayor de ocho horas en el día, de seis en la noche, de siete en la mixta y de cuarenta y ocho por semana, pudiendo ampliarse dichos límites, de manera tal que en el día la jornada sea de hasta diez horas y en la jornada mixta se laboren hasta ocho horas, pero igual no deberá excederse de cuarenta y ocho horas semanales. Estas excepciones constituyen lo que se conoce como jornada acumulativa y se permiten en el tanto

¹ Vargas Chavarría, Eugenio, “La Jornada de Trabajo y el Descanso Semanal”, pág. 13

² De conformidad con los artículos 135 y 138 del Código de Trabajo.

la empresa así lo requiera y las labores que realice no sean peligrosas o insalubres, de acuerdo con lo establecido en el artículo 136 del citado Código. En el caso específico de la jornada nocturna, no está autorizada una jornada mayor de las seis horas, lo que implica que no es procedente la jornada acumulativa.

El trabajo que se ejecute fuera de estos límites indicados, de conformidad con los artículos 139 y 140 del Código de Trabajo, debe considerarse como **jornada extraordinaria** y remunerarse como tal, es decir con un 50% más sobre el salario que ordinariamente recibe.

La hora extra **temporal**, puede definirse como aquella motivada por una circunstancia especial y excepcional, la cual procede en situaciones de emergencia o impostergables de la empresa.

Por otra parte se estará ante una hora extra **fija** cuando se requiere que los trabajadores laboren horas extras en forma permanente, es decir las horas extra se encuentran incorporadas a la jornada ordinaria que el trabajador labora normalmente.

Es decir, 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 una jornada extraordinaria, 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.

En tesis de principio, es obligación del trabajador colaborar con su patrono cuando éste le solicite laborar en jornada extraordinaria; es decir, el trabajador debe laborar horas extra cuando su patrono así se lo solicite y recibiendo a cambio la remuneración correspondiente (con un 50% adicional del valor de la hora ordinaria o "a tiempo y medio"), esto **siempre y cuando** el trabajador no tenga alguna justificación válida que le imposibilite prestar sus servicios en jornada extraordinaria.

Es decir, en el caso en consulta, el trabajador está en su derecho de asumir compromisos fuera de su jornada laboral ordinaria, tales como estudiar, pues el patrono no puede pretender que el trabajador limite sus actividades a trabajar y tener todo su tiempo libre disponible para cuando su empresa lo solicite. Por lo que el tener compromisos comprobados de estudio es una justificación válida para no cumplir con las labores en jornada extraordinaria que se le soliciten, sin que esto acarree ningún tipo de sanción para el trabajador.

Con fundamento en lo anterior, es criterio de esta Dirección que el hecho de que un trabajador no pueda laborar en jornada extraordinaria por tener compromisos de estudio, es una justificación válida y por ende no puede acarrearle al trabajador ningún tipo de sanción ni puede considerarse como una renuncia tácita, independientemente de que el trabajador al inicio de la relación laboral se haya comprometido a trabajar horas extra cuando fueran requeridas, pues debe interpretarse que este tipo de acuerdos aplican en los casos en que es materialmente posible para el trabajador brindar los servicios en horas extra y no se puede convertir en una cláusula irrestricta que se aplique en perjuicio del trabajador, en el sentido de que no se le puede limitar la disposición de su tiempo libre para las actividades que él decida tener.

Atentamente,

Licda. Adriana Quesada Hernández
ASESORA

AQH/Isr
Ampo 15