

DAJ-AE016-10
08 de febrero de 2010

Señora
Flora Arce Rodríguez
Presente

Estimada señora:

En atención a su nota recibida en esta Dirección el 09 de junio del año en curso, en la cual consulta sobre la jornada laboral y aumentos salariales para su persona ya que se dedica al cuidado de dos adultos mayores, le indico lo siguiente:

Decreto de salarios mínimos y perfil ocupacional

El órgano técnico establecido constitucionalmente para regular lo concerniente a los salarios mínimos es el Consejo Nacional de Salarios, dicho órgano elabora el Decreto de Salarios Mínimos, el cual regula los montos mínimos a pagar a los trabajadores de la empresa privada, utilizando una nomenclatura genérica, de tal forma que todos los asalariados puedan ser, en virtud de su perfil ocupacional, fácilmente ubicados en el renglón ocupacional correspondiente a sus tareas:

“El Decreto Ley 832 del 04 de noviembre de 1949 y sus reformas establecen la obligación del Consejo Nacional de Salarios de realizar una Fijación de Salarios Mínimos en forma anual; la cual regirá a partir del primero de enero del año siguiente. Dicha fijación se publica en un decreto denominado "Decreto de Salarios Mínimos.”¹

“Para la ubicación y clasificación de las diversas ocupaciones o puestos de trabajo de la empresa privada en el Decreto de Salarios Mínimos, se utilizará como base la descripción de las categorías ocupacionales contenidas en los Perfiles Ocupacionales,....”²

En su consulta usted manifiesta que sus funciones incluyen el cuidado de personas adultas mayores, lo que conlleva suministrarles alimentos, medicinas e inyecciones, así como el baño diario.

¹ www.ministrabajo.go.cr, Salarios.

² Artículo Primero de la Resolución Administrativa No. 03-2000 emitida por el Consejo Nacional de Salarios el 31 de octubre del 2000.

De acuerdo con el documento Perfiles Ocupacionales citado anteriormente, una persona que se dedique al cuidado de personas adultas mayores entra dentro de la clasificación de **Trabajador Especializado de Servicios (TE)**, tal como lo indica dicho documento a saber:

*“Se define como Trabajador Especializado en Comercio, Turismo y **Servicios** a aquel trabajador cuyas tareas tienen un alto grado de dificultad mental o física y requiere profundos conocimientos generales sobre una determinada materia, además de conocimientos específicos en un área de la misma, que hacen posible que conozca bien su ocupación, maquinaria y equipo utilizados, así como la calidad del resultado o producto que se obtendrá. (...)*

Generalmente les corresponde realizar diversas tareas, total o parcialmente, de complejidad similar a las que a continuación se señalan: (...)

- *Atender y cuidar ancianos en su domicilio, mediante el suministro de los cuidados y medicamentos que se le han recetado; tomándole la presión, la temperatura, aplicándole inyecciones, preparando y dándole los alimentos o dietas especiales indicadas por los profesionales, llevando las estadísticas y reportes de los datos que se requiere el personal médico o de enfermería; aseándolo, aplicándole ungüentos, y otros cuidados según el estado físico y mental del anciano. (...)*

Por tal motivo, queda perfectamente identificado que la labor que usted realiza es la de un **Asistente domiciliario para ancianos (Trabajador Especializado)**, cuyo salario, según el Decreto de Salarios Mínimos vigente para el primer semestre del año 2010, es de **₡9.204.00** por día.

Aumentos de salario

En cuanto al tema de los aumentos salariales, le indicamos que, siempre que su salario iguale o sobrepase el mínimo establecido por el citado decreto, su patrono no está en la obligación de aumentarlo, salvo que exista la costumbre de hacerle los mencionados aumentos, los cuales son mínimo dos por año.

Entonces, si su patrono le está pagando el salario mínimo establecido en el Decreto citado, siendo que este se actualiza semestralmente, mientras su patrono esté pagándole el mínimo establecido por ley, deberá ajustarle semestralmente su

salario en concordancia con dicho Decreto, sin perjuicio de la salvedad hecha en el párrafo anterior.

Respecto a las jornadas

La **jornada laboral** es “*el número de horas que durante una semana deben completarse legalmente en las actividades laborales*”.³ Es decir, el tiempo en que la persona trabajadora realiza sus funciones de forma obligatoria y continuamente.

El artículo 136 del Código de Trabajo establece lo siguiente:

“La jornada ordinaria de trabajo efectivo no podrá ser mayor de ocho horas en el día, de seis en la noche y de cuarenta y ocho horas por semana.”

A manera de resumen el Código de Trabajo ha establecido tres tipos de jornadas laborales a saber:

1. **La jornada ordinaria diurna:** se desarrolla entre las 5:00 a. m. y las 7:00 p. m., pudiéndose laborar de ocho o hasta diez horas máximo, siempre que las condiciones del lugar de trabajo no sean peligrosas ni insalubres.
2. **La jornada ordinaria nocturna:** está comprendida entre las 7:00 p.m. y las 5:00 a. m., permitiéndose laborar dentro de dicho período un máximo de seis horas.
3. **La jornada ordinaria mixta:** para la cual, si bien no existe una delimitación legal del tiempo o período en que se ejecuta, como sí sucede con la nocturna y la diurna, constituye una mezcla entre estas dos, es decir, se laboran horas que pertenecen a los dos tipos de jornadas anteriores. En ambos casos la jornada ordinaria no puede exceder de tres horas y media después de las 7:00 p. m. ni antes de las 5:00 a. m., pues si así fuera se convierte en jornada nocturna, para todos los efectos legales. Esto quiere decir que si un trabajador, dentro de la jornada ordinaria mixta (que, en principio, es de siete horas) labora hasta las 10:30 horas de la noche o más, o inicia labores antes de la 1:30 de la mañana, se considera jornada ordinaria nocturna y entonces se tendrá que reducir a seis horas.

De lo anterior se infiere que la jornada ordinaria laboral de un **Asistente domiciliario para ancianos**, debe estar ajustada dentro de los límites descritos, cualquier jornada que exceda estos límites daría derecho al trabajador a exigir el pago de horas extras, las cuales no pueden ser fijas, pues esta práctica es ilegal

³ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho USUAL. Tomo II. Ediciones Arayú. Página 442.

Día de descanso

Es importante agregarle que según el artículo 152 del Código de Trabajo, existe el derecho de todo trabajador de disfrutar de un día fijo de descanso absoluto, después de cada semana o de cada seis días de trabajo continuo, interpretándose este día como un día completo de 24 horas, contabilizándose este entre la media noche de un día y la media noche del día siguiente.

La fijación del día en que cada trabajador disfrutará de su descanso corresponde al patrono, quien al inicio de la relación laboral deberá de indicárselo al trabajador y así hacerlo constar en el contrato de trabajo.

Entendido el concepto de “día” como lapso de veinticuatro horas, ello implica que durante “un día”, el trabajador *únicamente* puede ser empleado durante ocho horas máximo, siendo que el restante tiempo es entonces el *descanso diario* suyo, por lo que no puede ni debe tomarse en cuenta las horas restantes como descanso semanal, pues al empleado no le es suficiente la tarde y la noche para reponer fuerzas.

Ahora bien, la información que usted nos suministra, labora una jornada diaria de 7 a.m. a 5 p.m., lo cual significa 10 horas diarias. En este sentido, no nos indica cuales días labora durante la semana, por lo que según lo expuesto, lo que podemos decirle es que puede laborar hasta las diez horas, siempre que no exceda las 48 horas en la semana. Esto significa que tendría que laborar máximo 4 días 10 horas, pero el quinto día tendría que laborar máximo 8 horas, para completar el límite semanal máximo de 48 horas.

Si su jornada es de 5 cinco días 10 horas o incluso más de esos 5 días, estaríamos hablando de una jornada absolutamente ilegal que tendría que ser ajustada en forma inmediata, por parte del patrono, además de reconocer el pago extraordinario por las horas que exceden esas 48 horas semanales.⁴ En este caso, sería recomendable que usted converse con su patrono, y le comunique sobre la situación aquí expuesta, para que realice las modificaciones que corrija la infracción de inmediato. De otra forma, le da el derecho de acudir a la Inspección de Trabajo de este Ministerio, para denunciar la infracción.

⁴ Al respecto cabe aclarar que la posibilidad de laborar en jornada extraordinaria se justifica cuando la empresa se encuentra en situaciones especiales, emergentes, las cuales de modo alguno pueden tornarse en permanentes, pero de igual forma la ley impone la obligación de remunerar ésta con un 50% adicional al valor asignado por hora, de conformidad con lo que establece el artículo 139 del Código de Trabajo.

Conclusiones:

Respondiendo concretamente a su consulta le indico lo siguiente:

1. De acuerdo con las labores descritas por su persona, usted se desempeña como Asistente domiciliario para ancianos el cual, según el Decreto de Salarios Mínimos es un Trabajador Especializado de Servicios, con salario **¢9.204.00** por día, conforme lo establecido en el Decreto de este primer semestre.
2. La jornada de 10 horas que actualmente labora, estaría dentro del marco legal, siempre que la jornada semanal no exceda de 48 horas, lo cual implica que no todos los días de la semana se puede laborar diez horas, a lo sumo 4 días y el quinto día máximo 8 horas, lo que significa que no podría laborar más de 5 días. El posible exceso de 48 horas laborado hasta el momento, debe ser remunerado como tiempo extraordinario, es decir con un 50% más sobre el valor por hora ordinario remunerado.
3. Los aumentos de salario se realizan dos veces por año, el patrono está obligado a hacerlos siempre y cuando esté remunerando el salario mínimo legal según el Decreto de Salarios Mínimos, pues si el paga un salario mayor - siempre por encima del mínimo legal-, no estará en obligación de aumentarlo salvo que esta práctica ya se haya tornado en costumbre, porque constituiría un derecho adquirido

Atentamente,

Licda. Shirley Bonilla Guzmán
Asesora

Licda. Ana Lucía Cordero Ramírez
Jefe a.i.

SBG/Isr
Ampo 24 G)