

DAJ-AE-178-08
24 de julio de 2008

Señora
Alejandra Delgado Whitford
Presente

Estimada señora:

Me refiero a su consulta, recibida en nuestras oficinas el 25 de abril del 2008, mediante la cual solicita nuestro criterio jurídico sobre diversas interrogantes acerca de la jornada continua, los descansos en dicha jornada y las horas extra. Para una mejor respuesta se procederá a individualizar las respuestas con base en sus preguntas.

1. Jornada y tiempo de descanso.

Resulta importante analizar lo referente a la jornada de trabajo, figura que la doctrina ha definido 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

Nuestra legislación ha reconocido tres tipos de jornadas de trabajo ordinarias, cuales son: la Diurna, la Nocturna y la Mixta; regulando para cada una de ellas un máximo de horas a laborar, como veremos seguidamente:

1. La **jornada diurna** se desarrolla entre las cinco de la mañana y las siete de la noche, pudiendo laborar desde ocho hasta diez horas máximo, siempre que la actividad que se lleva a cabo no sea insalubre o peligrosa. Esta jornada no podrá exceder de las cuarenta y ocho horas semanales.
2. La **jornada nocturna** está comprendida entre las diecinueve y las cinco horas, permitiéndose laborar dentro de dicho período, solamente seis horas. Con un límite máximo de treinta y seis horas semanales.
3. La **jornada mixta**, para la cual, si bien no existe una delimitación legal como en 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 diecinueve horas o, antes y después de las cinco horas; pero en ambos casos la jornada ordinaria no puede exceder de tres horas y media después de las diecinueve, ni antes de las cinco horas, pues se convierte en nocturna. Esto quiere decir que si un trabajador, dentro de la jornada ordinaria mixta (siete horas) labora después de las 22:30 horas

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.

(10:30 de la noche) o antes de la 1:30 horas (en la madrugada) ya se considera jornada ordinaria nocturna.

Indistintamente del tipo de jornada que se labore, esta puede ser continua o fraccionada.

La **jornada continua**, se caracteriza por no sufrir interrupciones durante el tiempo dispuesto para la ejecución de labores, de modo que los descansos que se otorgan durante ese lapso deben considerarse también tiempo efectivo de trabajo.

En cuanto al descanso que se le debe conceder al trabajador para alimentación dentro de la jornada continua de trabajo, el Código de Trabajo establece en su artículo 137 lo siguiente:

"Artículo 137.- Tiempo de Trabajo efectivo es aquel en que el trabajador permanezca a las órdenes del patrono o no pueda salir del lugar donde presta sus servicios durante las horas de descanso y comidas.

***En todo caso se considerará como tiempo de trabajo efectivo el descanso mínimo obligatorio que deberá darse a los trabajadores durante media hora en la jornada, siempre que ésta sea continua."** (el resaltado no es del original)*

Del texto transcrito podemos determinar, que en la jornada continua de trabajo, el patrono está obligado a conceder un descanso mínimo de media hora al trabajador, considerándose ese tiempo de descanso como tiempo efectivo de trabajo. Esto quiere decir, que el trabajador durante este tiempo continúa bajo las órdenes del patrono.

No obstante, es necesario hacer la aclaración, de que el hecho de que el descanso en la jornada continua sea considerado tiempo de trabajo efectivo, *"no quiere decir que se trate de un descanso que mantiene al trabajador a la orden de la empresa y del que puede disfrutar si el patrono no necesita sus servicios. Si la Ley establece el descanso intermedio como necesario para la salud del trabajador, no puede el intérprete sostener que durante el descanso el asalariado queda a la orden del empleador, por que semejante interpretación supondría la derogación de la norma que establece el descanso y su aplicación quedaría librada a la arbitrariedad del patrono."*³

Además, si bien es cierto el tiempo mínimo de media hora, para la jornada continua está establecido por la norma supra transcrita, el límite máximo de este descanso no está regulado por Ley, lo que significa que el patrono puede conceder más de media hora, de acuerdo a su voluntad, siempre que sea pagado.

³ Según criterio de DE FERRARI, Francisco. Derecho del Trabajo, Vol. III, 2da edición actualizada, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1977. Pag 94.

Por otro lado, cuando la **jornada de trabajo es fraccionada**, el patrono debe conceder una hora de descanso como mínimo, pudiendo ser más, tiempo en el cual el trabajador no se encuentra bajo la dirección del patrono, puede salir de las instalaciones de la empresa y desplazarse donde bien considere. En el caso de que se trate de jornada fraccionada con una hora exacta, es necesario demostrar que los trabajadores pueden salir del centro de labores y de la potestad del patrono, así como que pueden ir a sus casas a almorzar, que hay lugares cercanos al centro de trabajo donde pueden comprar sus alimentos a precios accesibles o bien, cuentan con una soda bien acondicionada en el centro de trabajo, como tercera opción. La principal diferencia de este tipo de jornada con respecto a la jornada continua, es que el tiempo de descanso no es remunerado.

Retomando su consulta, le aclaro que lo que determina el que una jornada sea continua o fraccionada es precisamente el surgimiento de las características específicas descritas anteriormente. En su caso al tener una jornada de ocho horas diarias con un descanso remunerado de treinta minutos para el almuerzo, reúne las características para clasificar su jornada como continua, por lo que el tiempo de descanso debe ser remunerado.

Por otra parte, manifiesta usted en su consulta la duda de saber si los treinta minutos de descanso se deben recargar o no a la jornada. Con fundamento en lo manifestado líneas arriba se puede concluir que en una jornada de tipo continuo el tiempo concedido para el descanso, no debe reponerse, toda vez que ese descanso se considera tiempo efectivo de trabajo, así que está incluido su disfrute dentro de la jornada diaria de trabajo.

2. Jornada Extraordinaria

Ahora bien, dejando claro que la jornada diurna no puede exceder de ocho horas diarias o 10 horas cuando es acumulativa, pero en ningún caso mayor a cuarenta y ocho horas semanales, el tiempo que se labore fuera de ese límite se considera jornada extraordinaria y debe remunerarse como tal, conforme lo establece el artículo 139 del Código de Trabajo.

“Artículo 139.- El trabajo efectivo que se ejecute fuera de los límites anteriormente fijados, o que exceda de la jornada inferior a éstos que contractualmente se pacte, constituye jornada extraordinaria y deberá ser remunerada con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos, o de los salarios superiores a éstos que se hubieren estipulado...”

La jornada extraordinaria encuentra también limitaciones en cuanto a su duración; lo cual supone que debe ser siempre **TEMPORAL**, 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.

En este sentido, cuando se requiere que los trabajadores laboren una jornada extraordinaria permanente, se pone en evidencia que la necesidad de la empresa no es excepcional, sino de tipo permanente, por lo que 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 la presencia de aquellos que tienen que aumentar su tiempo ordinario.

De acuerdo con lo hasta aquí analizado y con la disposición contenida en el artículo 139 del Código de Trabajo, las horas que se trabajen después de la jornada ordinaria diaria establecida para el trabajador, serán consideradas horas extra y deberán remunerarse con el salario asignado a cada hora laborada, más un cincuenta por ciento de ese valor. Es decir, una vez finalizada la jornada ordinaria diaria, el tiempo adicional que se labore será considerado como jornada extraordinaria.

Respecto a su consulta se concluye entonces, que la jornada extraordinaria inicia inmediatamente que cuando finaliza la jornada ordinaria diaria y deberán remunerarse a partir de este momento todas las horas laboradas, con un salario correspondiente al número de horas laboradas, más un cincuenta por ciento de ese salario, que es lo que se conoce como "tiempo y medio".

De Usted con toda consideración,

Licda. Adriana Quesada Hernández
ASESORA

Licda. Ivania Barrantes Venegas
JEFE

AQH/pcv
Ampos 12 B) y13 C)