

---

---

DAJ-AE-210-12  
17 de diciembre de 2012

Señora  
Jacqueline Salazar Cabrera  
Artal & Carrillo S. A.  
Presente

Estimada señora:

Atendemos su consulta recibida en esta Dirección el 10 de julio del año en curso, no sin antes ofrecerle las disculpas por el atraso en su respuesta originado por exceso de trabajo.

En su nota manifiesta que pagaba a los trabajadores de su empresa de forma semanal pero por una cuestión de distancia y dificultad en el pago cambió la forma de pago a bisemanal, en razón de lo anterior usted desea se le aclare, si al pagar de forma bisemanal, se les debe pagar a los trabajadores el día de descanso.

Menciona además en su nota que los trabajadores son contratados en una jornada de lunes a sábado de 6:00 a.m. a 2:00 p.m., es decir 48 horas por semana, no obstante lo anterior a veces laboran jornada extraordinaria la cual se les remunera con un 50% adicional al valor de la hora ordinaria, pero si solo laboran 40 horas, se les paga solo esa cantidad de horas.

Para dar respuesta a su consulta es necesario abordar algunos temas:

### **Jornada laboral**

El párrafo segundo del artículo 136 del Código de Trabajo establece los límites diarios y semanales de las jornadas de trabajo, indicando que el trabajo diurno no debe exceder las 48 horas semanales y que el trabajo nocturno no debe exceder las 36 horas semanales. El otro límite lo constituye el artículo 138 para la jornada mixta, la cual se verá limitada a 7 horas diarias y 42 semanales. De las referencias normativas indicadas, las cuales pueden complementarse con las disposiciones de la Constitución Política<sup>1</sup>, se concluye sin mayor complicación, que las normas han establecido límites o techos, que se pueden superar excepcional o extraordinariamente.

Siguiendo con la jornada extraordinaria, el artículo 139 del Código de Trabajo señala que *“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...”* (El subrayado no corresponde al original). Aunque el artículo en mención se refiere en esencia a la

---

<sup>1</sup> “Artículo 58.- La jornada ordinaria de trabajo diurno no podrá exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho horas a la semana. La jornada ordinaria de trabajo nocturno no podrá exceder de seis horas diarias y treinta y seis a la semana. El trabajo en horas extraordinarias deberá ser remunerado con un cincuenta por ciento más de lo sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley.”

---

jornada extraordinaria, podemos utilizarlo para ilustrar la procedencia legal de la jornada disminuida y para tenerla como la jornada a la que se sujetarán las partes. En este sentido, si fuera cierta la aseveración de que indistintamente de la cantidad de horas laborales por semana todo patrono debe pagar 48 horas, no tendría sentido que el artículo 139 indicara que es jornada extraordinaria aquella que exceda de la jornada inferior pactada, haciendo referencia de esta forma a las jornadas disminuidas, como límite para considerar a partir de éstas la jornada extraordinaria.

Todas las afirmaciones anteriores, implican que las partes pueden pactar jornadas de trabajo con un número de horas inferior a los límites indicados por la legislación, pero nunca superior, salvo que se trate de jornada extraordinaria, la cual debe ser temporal, motivada por una circunstancia especial, excepcional y responder a situaciones de emergencia o impostergables de las empresas y, además, la misma, sumada a la ordinaria, no puede exceder de doce horas diarias, excepto en casos de fuerza mayor previstos por Ley y además deberá remunerarse con un cincuenta por ciento más del salario (artículos 139 y 140 del Código de Trabajo).

En su nota de consulta indica que usted contrata a sus trabajadores para laborar jornadas de 48 horas, que si laboran jornada extraordinaria se les remunera como tal, pero que si laboran menos de las 48 horas, por ejemplo, 40 horas, solo esa cantidad de horas se les paga. No comparte este Ministerio esta práctica, porque deben respetarse las condiciones originales de la contratación en tanto las mismas benefician al trabajador, pues si usted contrata a una persona para laborar una jornada diurna de 48 horas, debe pagársele con base en esa jornada, pues si por un motivo atribuible al patrono, o dentro de los denominados “riesgos de empresa” (bajas ventas, baja producción, etc.) un trabajador se ve obligado a laborar menos horas de las pactadas, se le estará causando un perjuicio económico al recibir menos salario.

Dentro del poder de dirección que tiene el patrono se encuentra el **Ius Variandi** que es la facultad que tiene éste de efectuar, de manera unilateral, cambios en ciertas condiciones laborales a fin de lograr la mayor efectividad y buena marcha de su negocio, sin embargo, esta facultad está limitada pues un patrono no puede variar de forma unilateral la jornada, el salario o la jerarquía de su trabajador, y además, el cambio no puede ir en detrimento de la condiciones laborales del mismo.

Dentro de este tópico podemos hablar del cambio por usted efectuado en la forma de pago, de semanal a bimensual, más adelante se le evacuará su consulta en torno a si debe pagar o no el día de descanso, pero consideramos que para el cambio en la periodicidad del pago es importante que conozca que si un trabajador hubiese alegado y demostrado perjuicio con el cambio indicado, el cambio no habría procedido.

### **Pago bimensual**

Respecto a las formas de pago establecidas en el Código de Trabajo, es conocido que en el artículo 164<sup>2</sup> se establecen varias formas en que puede pagarse el salario, dentro de las que se destaca, por el tema consultado, las modalidades de pago semanal y mensual.

---

<sup>2</sup> “**Artículo 164.**- El salario puede pagarse por unidad de tiempo (mes, quincena, semana, día u hora); por pieza, por tarea o a destajo; en dinero; en dinero y especie; y por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono.”

---

La **modalidad mensual** es una forma de pago global convenida por el empleador, salvo en el caso de empresas comerciales, donde es obligatoria, que remunera todos los días del mes, sean hábiles e inhábiles, hasta 30, aunque se trate de meses de veintiocho o de treinta y un días. El pago se hace efectivo al final del mes, aunque con mucha regularidad se acostumbra hacer un adelanto a mediados de cada mes, lo que ha provocado que se hable también de pago quincenal, con las mismas características del pago mensual.

Esta misma situación priva para la **actividad comercial**, ya que de acuerdo con el artículo 152 del Código de Trabajo, el día de descanso es de pago obligatorio en comercio, por lo que se asimila a la modalidad de pago mensual.

El **pago semanal** se caracteriza por la remuneración únicamente de los días efectivamente laborados, lo que excluye, por definición, los días de descanso semanal y feriados de pago no obligatorio. Por esta razón, el pago se hace efectivo, por lo general, los días viernes o sábados de cada semana.

Aunque menos utilizado y al igual que la forma de pago descrita líneas atrás, **el pago por hora** se caracteriza por la remuneración del tiempo efectivamente laborado, por ende, el pago debe hacerse efectivo al finalizar el día.

Ahora bien, esta Asesoría Jurídica reconsideró criterios anteriores sobre la cantidad de días a remunerar en la forma de pago bisemanal, ya que la posición imperante había sido asimilar el pago bisemanal al pago mensual (pago de los treinta días que comprende el mes), indistintamente de la actividad que se tratase. Jurisprudencialmente<sup>3</sup>, se ha establecido que aplicándose el pago bisemanal en una empresa, el mismo puede revestir dos formas distintas: a) cuando el patrono voluntariamente establece el pago mensual, se podrá aplicar, siempre que se paguen todos los días de la semana o bisemana que se trate, sin excluir los días de descanso y feriados (entiéndase catorce días), y b) si se trata de industria, agricultura y servicios en que se pagan los días efectivamente laborados, el pago bisemanal incluirá sólo los días efectivamente laborados (entiéndase doce días).

### En conclusión

De conformidad con el cambio de la jurisprudencia judicial, la cantidad de días a remunerar en la forma de pago bisemanal, dependerá de si un patrono paga por mes y de si se trata de actividad comercial o no. Bajo esta lógica, la bisemana deberá incluir el pago de catorce (14) días si la modalidad de pago en la empresa fuere mensual, o si se trata de actividad comercial, o sea, incluye el pago del día de descanso, y si se trata de pago semanal, deberá incluir el pago de doce (12) días.

Para el caso de su empresa, si antes pagaba el salario por semana y por tratarse de actividad agrícola, no está obligada a reconocer el día de descanso. Lo que si debe quedar claro, es que si contrataron a los trabajadores por una jornada de 48 horas y ahora solamente les pagan las horas que laboren, esto es una situación además de legalmente improcedente, es perjudicial para los

---

<sup>3</sup> Ver Resoluciones 2007-872, de las 11:45 horas, del 14 de noviembre de 2007; 2007-873, 11:50 horas, del 14 de noviembre de 2007; 2007-874, de las 11:55 horas, del 14 de noviembre de 2007; 2007-904, de las 9:45 horas, del 23 de noviembre de 2007; 2007-915, de las 10:45 horas, del 23 de noviembre de 2007; y 2007-917, de las 10:50 horas, del 23 de noviembre de 2007, todas de la Sala Segunda.

trabajadores, por lo que debe corregirse de forma inmediata, aplicando en forma regular la jornada de 48 horas originalmente pactada y mantener el salario de tal jornada. En este sentido, la jornada extraordinaria se tendría que pagar sobre el exceso diario de las 8 horas, no sobre el exceso de las 48 horas pues si lo aplican sobre este último límite se estaría actuando de mala fe al tener referencias para el pago diferentes y perjudiciales a los trabajadores.

De usted con toda consideración,

Licda. Shirley Bonilla Guzmán  
**Asesora**

Licda. Ana Lucía Cordero Ramírez  
**Jefe**

SBG/lsr  
Ampo 24 C)