

DAJ-AE-775-06
254 de octubre del 2006

Señor
Juan Casco Solano
OIRSA

Estimado señor:

Nos referimos a su nota recibida en esta Dirección el día 4 de setiembre del 2006, remitida por la Licda. Cecilia Hudson Hill, Jefe a.i. de la Inspección Regional Huetar Atlántica, de este Ministerio, a través del Memorandum N° 0701-06-RHA del 30 de agosto del 2006, mediante la cual solicita se le indique si el pago de horas extras que realiza la empresa en el día tres de la tabla que adjuntan es correcto, pues afirma que deberían ser seis horas dobles, en vista que se labora seis horas del día libre del funcionario.

Previo a la evacuación de su consulta, creemos conveniente aclararle algunos aspectos relativos, a los derechos que tienen los trabajadores, en cuanto al número de horas máximo que pueden laborarse diariamente y por semana.

JORNADA ORDINARIA

La doctrina ha definido la jornada laboral 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 (la negrita no es del original).

El Código de Trabajo por su parte establece tres tipos de jornadas ordinarias: la diurna, la nocturna y la mixta; a su vez para cada una se establece un número máximo de horas a laborar.

“Artículo 135.- Es trabajo diurno el comprendido entre las cinco y las diecinueve horas y el nocturno el que se realiza entre las diecinueve y las cinco horas.”

“Artículo 136.- 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.

Sin embargo, en los trabajos que por su propia condición no sean

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.

insalubres o peligrosos, podrá estipularse una jornada ordinaria hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de las cuarenta y ocho horas. Las partes podrán contratar libremente las horas destinadas a descanso y comidas, atendiendo a la naturaleza del trabajo y a las disposiciones legales.”

“Artículo 138.- Salvo lo dicho en el artículo 136, la jornada mixta en ningún caso excederá de siete horas, pero se calificará de nocturna cuando se trabajen tres horas y media o más entre las diecinueve y las cinco horas.”

De las anteriores normas se desprende claramente que la jornada diurna diaria podrá ser de ocho hasta diez horas y la jornada mixta de siete y hasta ocho horas por día, siempre que la jornada semanal no exceda de 48 horas y que el lugar de trabajo no sea insalubre o peligroso.

En este sentido nuestro criterio, respecto a la aplicación de tres tipos de jornadas durante una misma semana para un mismo trabajador (Día 1 diurna, Día 2 mixta y Día 3 nocturna) ha sido, que esta situación resulta improcedente, por el hecho mismo de la confusión que se crea al tratar de definir cuál es el límite legal máximo de horas que debe establecerse en una jornada laboral semanal, ya que el límite máximo en jornada diurna es de 48 horas semanales, pero en jornada nocturna es de treinta y seis horas semanales. Osea, cuando un trabajador labora en diferentes jornadas dentro de la misma semana, se hace imposible determinar su límite legal permitido, además de que existen razones atendibles de salud que no recomiendan ese desorden en las jornadas pues evidentemente se causa una alteración del estado físico del trabajador al tener que laborar un día de noche, otro de día. Por lo tanto esta Dirección considera que la jornada indicada en su nota es improcedente. , pero ello no obsta para que se le pague al trabajador como corresponde.

JORNADA EXTRAORDINARIA

De conformidad con el artículo 139 del Código de Trabajo³, el trabajo que se ejecute fuera de los límites indicados debe considerarse como tiempo extraordinario y por tanto remunerarse como tal, es decir con un 50% más sobre el salario que ordinariamente recibe.

³ “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 remunerado con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a éstos que se hubieren estipulado...”

Para ello conviene aclarar, **que la jornada extraordinaria se determina en forma diaria**, aunque se pague semanalmente; y ha sido establecida, para atender situaciones especiales, excepcionales, que por la emergencia, el patrono requiera a sus trabajadores para cubrir las necesidades, por tanto, una vez que se regule la situación, se restablece la jornada ordinaria. Es por esta razón, que la jornada extraordinaria **no puede de manera alguna, volverse permanente, porque sería absolutamente ilegal**.

En el presente caso, tanto la jornada diaria mixta, como la jornada diaria diurna, establecidas por la empresa son jornadas Ordinarias, por lo que no se identifica una jornada extraordinaria en el Informe de tiempo laborado que usted adjuntó a la nota de consulta, como lo señala la empresa en la misma. Por el contrario, sí se determina jornada extraordinaria permanente en el día 3, pues la jornada que laboran es nocturna, y el exceso de seis horas debe pagarse a tiempo y medio.

A mayor abundamiento, pasamos a transcribir lo dicho por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en lo que a descansos se refiere:

*“...El carácter tuitivo del Derecho Laboral, encuentra pleno reconocimiento en nuestro sistema jurídico a través de normas de la superior jerarquía normativa que otorgan el marco dentro del cual se deben desarrollar las relaciones de trabajo. Así, dentro del Título V, Capítulo Único, expresamente denominado “Derechos y Garantías Sociales”, el constituyente fijó el conjunto de derechos fundamentales imprescindibles, a que tiene derecho toda persona que presta a otra sus servicios personales, mediante una relación subordinada y remunerada. Se encuentra así establecido, **el derecho de todo trabajador a un salario mínimo de fijación por el órgano que determina la ley (artículo 57), a los descansos semanales y anuales (artículo 58), a la libertad sindical (artículo 60), a los seguros sociales (artículo 73), etc...** todos ellos dentro de un marco de justicia social y solidaridad nacional. Para los efectos del presente asunto interesa destacar lo que sobre la jornada de trabajo, establece el artículo 58 Constitucional. Ese numeral expresamente dispone: “La jornada ordinaria de trabajo diurno no podrá exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho 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 cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicará en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley.” Esa norma fue desarrollada en el Código de Trabajo, particularmente en los artículos 135 y siguientes. El 136, reitera: “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...” Así, como norma de*

*principio, el límite a la jornada ordinaria diaria de trabajo es de ocho horas para la jornada diurna y de seis, para la nocturna; sin que pueda interpretarse que el constituyente haya autorizado una jornada ordinaria semanal acumulativa de cuarenta y ocho o de treinta y seis horas, porque ello sería desconocer esa disposición que fijó los límites para la jornada diaria, ya fuera diurna o nocturna, la que sólo fue reafirmada con la limitación semanal, **en razón del mismo sistema del descanso semanal a que se tiene derecho luego de seis días consecutivos de labores, según el artículo 59 Constitucional.** Así se ha pronunciado esta Sala, entre otros, en los votos No. 336, de las 9:50 horas, del 31 de marzo del 2000; 193, de las 10:10 horas del 28 de marzo del 2001; 587, de las 9:25 horas, del 22 de octubre del 2003; 632, de las 10:00 horas, del 31 de octubre del 2003; 644, de las 9:50 horas, del 5 de noviembre del 2003; y 342-04 de 8:50 horas del 12 de mayo de 2004. Por esta razón, aún cuando el avance tecnológico y los requerimientos comerciales modernos exijan de nuevas y diferentes formas de reestructuración de las jornadas de trabajo, lo cierto es que mientras subsistan los límites constitucionales y legales existentes, la normativa aplicable es la vigente...”⁴ (La negrita es nuestra).*

En este sentido, concluyo indicándole, que se encuentra ajustado a Derecho el pago del día 3, sea seis horas ordinarias y dos extras, pues no se verifica que se laboren horas del día libre. Es importante señalar que el descanso semanal debe contemplar veinticuatro horas, mismas que se respetan, según el Informe de tiempo laborado, ya que el día de descanso (24 horas) se otorgan a partir de las 6:00 a.m. hasta las 6:00 a.m. del día siguiente. Por tanto no corresponde pago de horas dobles.

Reiteramos que el análisis realizado en la presente se hizo en virtud de requerirse para la liquidación, pero en otra circunstancia debemos advertir que la situación horaria es obligación corregirla.

Atentamente,

Licda. Mónica Cascante Orozco
ASESORA

Licda. Ivania Barrantes Venegas
JEFE A.I.

Licda. Cecilia Hudson Hill, Jefe a.i. Inspección Huetar Atlántica

⁴ Resolución 2006-00102, de las ocho horas cuarenta minutos del tres de marzo del dos mil seis.



MINISTERIO DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

DIRECCION DE ASUNTOS JURIDICOS
DEPARTAMENTO DE ASESORIA EXTERNA

Mco/IBV/ihb
Ampo 12-A, 13-A-B-C-D-E