

## Informe de Investigación

### TÍTULO: TIEMPO EFECTIVO DE TRABAJO Y TRASLADOS FUERA DEL CENTRO DE TRABAJO

<b>Rama del Derecho:</b> Derecho Laboral	<b>Descriptor:</b> Contrato de Trabajo
<b>Tipo de investigación:</b>	<b>Palabras clave:</b> Tiempo Efectivo, Contrato de Trabajo, Giras, Horas Extra, Riesgos del Trabajo
<b>Fuentes:</b> Normativa y Jurisprudencia	<b>Fecha de elaboración:</b> 18/01/2011

### Índice de contenido de la Investigación

<b>1. RESUMEN.....</b>	<b>1</b>
<b>2. NORMATIVA.....</b>	<b>1</b>
a) Código de Trabajo.....	1
<b>3. JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>3</b>
a) Análisis sobre trabajo efectivo y disponibilidad.....	3
b) Variación del lugar de trabajo en relación con el ius variandi.....	10
c) Procedencia de la cobertura por riesgos del trabajo en trayecto usual del domicilio al centro de trabajo.....	14
d) Lesiones producidas en trayecto de tránsito "in itinere".....	16
e) Pago de horas extra con motivo de traslado a gira.....	17

#### 1. RESUMEN

En el presente informe se abordan múltiples cuestiones relacionadas con el contrato de trabajo, específicamente en lo que concierne a la jornada de trabajo y los traslados hacia el centro de trabajo. Se incorporan las fuentes normativas, así como distintos extractos jurisprudenciales donde se aborda el tema del tiempo efectivo de trabajo y de la cobertura existente para los trabajadores, fuera del lugar



de trabajo.

## 2. NORMATIVA

### a) *Código de Trabajo*<sup>1</sup>

#### **Artículo 137.- (\*)**

Tiempo de trabajo efectivo es aquél 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 presente artículo ha sido adicionado mediante Ley No. 31 del 24 de noviembre de 1943.**

**(\*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 56 del 7 de marzo de 1944.**

#### **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.

No se considerarán horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar los errores imputables sólo a él, cometidos durante la jornada ordinaria.

El trabajo que fuera de la jornada ordinaria y durante las horas diurnas ejecuten voluntariamente los trabajadores en las explotaciones agrícolas o ganaderas, tampoco ameritará remuneración extraordinaria.

**(\*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 308 de 16 de Diciembre de 1948.**

**(\*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 56 de 7 de marzo de 1944.**

### **Artículo 196.-**

Se denomina accidente de trabajo a todo accidente que le suceda al trabajador como causa de la labor que ejecuta o como consecuencia de ésta, durante el tiempo que permanece bajo la dirección y dependencia del patrono o sus representantes, y que puede producirle la muerte o pérdida o reducción, temporal o permanente, de la capacidad para el trabajo.

También se calificará de accidente de trabajo, el que ocurra al trabajador en las siguientes circunstancias:

- a) En el trayecto usual de su domicilio al trabajo y viceversa, cuando el recorrido que efectúa no haya sido interrumpido o variado, por motivo de su interés personal, siempre que el patrono proporcione directamente o pague el transporte, igualmente cuando en el acceso al centro de trabajo deban afrontarse peligros de naturaleza especial, que se consideren inherentes al trabajo mismo. En todos los demás casos de accidente en el trayecto, cuando el recorrido que efectúe el trabajador no haya sido variado por interés personal de éste, las prestaciones que se cubrán serán aquellas estipuladas en este Código y que no hayan sido otorgadas por otros regímenes de seguridad social, parcial o totalmente.
- b) En el cumplimiento de órdenes del patrono, o en la prestación de un servicio bajo su autoridad, aunque el accidente ocurra fuera del lugar de trabajo y después de finalizar la jornada.
- c) En el curso de una interrupción del trabajo, antes de empezarlo o después de terminarlo, si el trabajador se encontrare en el lugar de trabajo o en el local de la empresa, establecimiento o explotación, con el consentimiento expreso o tácito del patrono o de sus representantes.
- ch) En cualquiera de los eventos que define el inciso e) del artículo 71 del presente Código.

### **3. JURISPRUDENCIA**

#### **a) Análisis sobre trabajo efectivo y disponibilidad**

[SALA SEGUNDA]<sup>2</sup>

"III.-En relación con los reparos formulados, es necesario destacar los siguientes hechos, que ya se tuvieron por demostrados: a) Que, los actores laboran desde hace más de diez años, como prácticos-capitanes de embarcaciones marítimas,



para dirigir el atraque y el desembarque de barcos, en los Puertos de la Ciudad de Limón. b) Que, esa labor de dirección de embarques y de desembarques, es cumplida por cuatro prácticos que tiene asignados, para ese fin, la demandada, quienes laboran un turno de cuarenta y ocho horas seguidas -veinticuatro en Moín y veinticuatro en Limón-, veinticuatro horas libres y veinticuatro horas de disponibilidad. c) Que, durante las veinticuatro horas en que están en disponibilidad, la obligación de los prácticos, es la de permanecer en su domicilio, en la Ciudad de Limón o en lugares cercanos, donde puedan ser rápidamente localizados, caso de alguna emergencia; eso sí, no están obligados a presentarse a laborar, salvo que se produzcan las emergencias para las que, precisamente, se requiere la disponibilidad. d) Que, el salario de los actores, está integrado por el salario básico, más las bonificaciones que reciben por cada maniobra de atraque y de desatraque, a razón de dos mil ochocientos cincuenta colones con setenta y dos céntimos, cuando se trata de embarcaciones convencionales, y de veintiún mil colones, cuando sean buques cargueros, petroleros, químicos o de gas; sumas éstas otras que ingresan a un fondo común; el cual, mensualmente, se divide entre los cuatro prácticos. e) Que, el promedio de duración de un atraque o de un desatraque, es de dos horas, y cuando se trata de los cargueros, de los tanques petroleros, químicos o de gas, el mismo llega a durar hasta unas cinco horas. f) Que, la guardia que tienen que realizar en Moín o en Limón, la hacen con base en una pizarra, donde se anotan, tentativamente, las embarcaciones que durante dicho turno, van a atracar o desatraque; de lo que el práctico toma nota, para que lo localicen en su domicilio, cada vez que aquéllas están listas para iniciar esas maniobras, pero sin tener la obligación de permanecer en las instalaciones portuarias, dado que el ente accionado carece de un lugar apropiado, para esos efectos.- IV.- Prima facie, debe destacarse que, la clase de trabajo realizado por los accionantes tiene una cognotación particular, pues rompe la normalidad del contenido de las normas jurídicas regulares, establecidas en el Código de Trabajo. Efectivamente, éstos realizaban labor de "prácticos" de JAPDEVA y sus actividades principales son: "Planear, vigilar y coordinar las actividades de cubierta, y la conducción del barco a la entrada y salida del puerto" (Véase "Acuerdo sobre las condiciones de trabajo de los Prácticos de JAPDEVA", folio 7 frente). Ahora bien, dicha actividad no puede enmarcarse dentro de las disposiciones especiales que regula el Código de Trabajo, en su Capítulo XI, referente a los trabajadores del mar y vías navegables, pues ello se aplica a quienes presten servicios propios de la navegación a bordo de una nave, bajo las órdenes de un capitán, a cambio de alimentación y de un salario. De tal suerte que, podemos afirmar, este tipo de trabajo es "sui géneris", pues no se enmarca, como se dijo anteriormente, dentro de los parámetros jurídicos normales. Ahora bien, esta labor se encuentra cimentada en el "Acuerdo sobre las condiciones de trabajo de los Prácticos de JAPDEVA", donde tanto el patrono como el trabajador



convienen en cuáles serán sus labores, el horario, el salario y el plazo de duración; señalándose, además, la actividad principal y las tareas específicas. Sobre las primeras, se indica el deber de planear, vigilar y coordinar las actividades de cubierta, y la conducción del barco a la entrada y a la salida del puerto. Mientras que, las segundas, son cuatro; a saber: 1) Planear la ruta a seguir para el atraque y el desatraque de los barcos; 2) coordinar, con los personeros del vapor, el programa para desarrollar respecto de esos atraque o desatraque; 3) tomar el mando de conducción del barco y ordenar las operaciones y las maniobras prácticas a realizar; y, 4) realizar otras tareas atinentes o afines al cargo específico.- V.- Los hechos destacados resultan de suma importancia, para entrar, ahora, a definir la jornada real a la cual están sometidos los accionantes. Según se tuvo por demostrado, con base en la demanda y su contestación, y ello en relación con los testimonios de O. M. C., J. A. G. R., Ch. W. H. y H. G. G., los petentes laboran dos turnos continuos de veinticuatro horas, uno en Limón y el otro en Moín; luego descansan veinticuatro horas y, finalmente, deben permanecer otras veinticuatro horas más, a disposición del patrono, ante cualesquiera imprevistos o emergencias. De dicha prueba resulta que, llevan a cabo labores discontinuas, en la medida en que el atraque y el desatraque de las naves no es permanente; sin embargo, tomando en cuenta que la entrada y la salida de los buques son consideradas, cada vez, como maniobras independientes y las mismas pueden durar desde unos minutos hasta dos o cinco horas, según el tamaño de la embarcación, se encuentran en la ineludible obligación de permanecer a disposición de su empleador, durante cada uno de los turnos; a saber: las primeras cuarenta y ocho horas continuas, luego veinticuatro horas intermedias de descanso y, luego, una guardia de igual número de horas. La pretensión de los actores, ahora del único recurrente, consiste en que, por esa disponibilidad, no se les ha fijado su jornada de trabajo extraordinaria; máxime que, como lo dijo la accionada al contestar la demanda, no significa que esas horas sean laboradas efectivamente, ni que permanezcan continuamente en el trabajo. Conforme la fotocopia del documento que corre a folio 7, y el respectivo hecho que se tuvo por demostrado, los demandantes devengan un salario básico y bonificaciones sobre una tarifa fija, según el tipo de embarcación, en relación con cada maniobra singularmente realizada -véase además el folio 19-. Sin duda alguna, el salario básico, está en relación directa con la jornada ordinaria a que están sujetos, en su condición de técnico-profesional 2; en tanto que la bonificación, constituye un plus salarial, que se reconoce por cada maniobra realizada y no por disponibilidad -véase la cláusula cuarta del "Acuerdo sobre las condiciones de trabajo de los prácticos de JAPDEVA" a folio 7-. Así las cosas, como a los petentes no se les remunera con ese sobresueldo, la disponibilidad que deben tener en sus funciones, permaneciendo dentro o fuera de las instalaciones de la demandada, es lo cierto que tienen derecho a que se determine la naturaleza de su jornada, para



el correspondiente pago de la jornada adicional.- VI.- En efecto, conforme se expresó anteriormente, si se realizan funciones discontinuas, las cuales requieren de plena disponibilidad, para el momento en que se vaya a efectuar el atraque y el desatraque de una nave, no cabe la menor duda de que se trata de los trabajadores excluidos de la limitación de las jornadas ordinarias, a que se refieren los numerales 136 y 138 del Código de Trabajo y, en su lugar, resultan cubiertos por la jornada de doce horas, a que se refiere el numeral 143 ibídem. Tal y como se indicó, en el primer turno de cuarenta y ocho horas, su deber es el de estar disponibles en los Puertos de Limón y Moín, respectivamente, así como en su hogar o bien en el perímetro de la Ciudad, movilizándose por sus propios medios o con el transporte que la demandada les facilita, para cumplir sus funciones. En esas condiciones, es importante destacar que sus turnos empiezan a las 8 horas de un día y concluyen 48 horas después; por lo que, perfectamente, se les podría necesitar, en la mañana, en la tarde o en la noche. Por otra parte, en el segundo turno de 24 horas, no tenían la obligación de desplazarse al Puerto, sino solo la de esperar en su hogar o dentro de la Ciudad de Limón, cualquier llamado, empezando también a las 8 horas de un día y concluyendo al siguiente. También es de capilar importancia, dejar establecido que, en los turnos más extensos, bien podían ser llamados por radio, como avisados a través de la pizarra, donde se informaba cuántos barcos habían para dirigir y para atracar. En atención a las consideraciones precedentes, estando sujetos los demandantes a una jornada de 72 horas por semana, debían laborar de manera efectiva 96 horas, y permanecer en guardia otras 24, acumulando un máximo de 120 horas de trabajo por semana. Ello implica que, en principio, excedían en 24 horas la jornada máxima que era su deber cumplir y, adicionalmente cumplían con más horas cuando sus servicios eran efectivamente solicitados, durante esas guardias. En ese orden de ideas, el único recurrente, tiene derecho a que se le remuneren las 96 horas de trabajo efectivo, así como las horas laboradas durante las guardias, las cuales quedan sujetas a demostración. Interesa destacar que, con los documentos que obran en folios 36 a 46, se acredita que, a los demandantes, se les estuvo pagando jornada extraordinaria, durante los meses de enero a octubre de 1991; estableciéndose, para el caso del señor B. G., un promedio mensual de 95 horas extra. En este particular, cabe considerar que la doctrina y la jurisprudencia que informan el citado numeral 143 del Código de Trabajo, no ha venido reconociendo un pago extraordinario, para los casos de los empleados enumerados en esa norma, que superen el límite de la jornada máxima -12 horas-; en el entendido de que, si laboran más allá de ese límite, el patrono se obliga a remunerarlos con salario sencillo [...]. Ahora bien, no debe perderse de vista que, los dos días consecutivos, en que debe prestar servicio, 24 horas en Limón y 24 horas en Moín, las primeras doce horas de cada día, se computan como una jornada ordinaria, y las siguientes 12 horas, deben ser consideradas como jornada ordinaria adicional; mientras que,



en el caso del día en que permanecen de guardia, se le deberá pagar las horas extra efectivamente laboradas, que aún no hayan sido pagadas, en situación de emergencia, y ello a partir del momento en que se cumplan o en que se hayan cumplido las primeras doce horas de ese turno de los jueves. Esta ha sido la constante trazada por esta Sala. Al respecto, cítase el Voto N° 260, de las 9:20 hrs, del 10 de diciembre de 1986, el que, en lo que interesa, dispone: "Es indubitable que los actores como "choferes" del Instituto demandado, cumplieran una jornada de trabajo discontinua pues así se desprende de las pruebas aportadas al proceso y siendo ello así, su situación está comprendida dentro del artículo 143 del Código de Trabajo y por consiguiente, carecen de derecho para el pago de las horas extras que reclaman en este juicio, toda vez que el texto legal citado estipula que quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo, entre otros, los trabajadores que desempeñen funciones discontinuas y en consecuencia, resultan procedentes las excepciones de falta de derecho y sine actione agit opuestas por el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, como bien lo resolvieron tanto el fallo de primera instancia como el de segunda, en los que se dan abundantes razones para resolver en la forma como se hace, por lo que es innecesario repetir conceptos, ya que esta Sala se muestra en un todo de acuerdo con los mismos...". VII.- De seguido, entra en juego la determinación de si, las doce horas de la jornada, a que se encontraban sometidos, los accionantes, debe computarse corrida; esto es, de las ocho a las veinte horas; y, a partir de ahí, se computaría la jornada extraordinaria, haciendo valer "el tiempo de espera fuera del centro de trabajo"; empleándose el concepto de tiempo efectivo de trabajo o si, en su defecto, únicamente debe comprenderse el tiempo en que se encontraban ejecutando sus tareas. Sobre el tema, también la Sala, en su sentencia N° 26, de las 9 horas, del 29 de enero de 1992, expresó en lo siguiente: "II.- Corre la misma suerte la afirmación de que la demandante realizaba quehaceres ajenos a la empresa y a su puesto, durante el tiempo en que prestaba sus servicios, razón por la cual, éstos, no podían reputarse como continuos ni "efectivos" sino, más bien, fragmentados, en distintos momentos del día. Los ordinales 136, 137 y 139 del Código de Trabajo, contemplan el concepto de "trabajo efectivo", de utilidad en lo que concierne a la forma en que fueron desempeñadas las labores de la actora. Al principio de su evolución, se entendió como tal, las tareas ejecutadas en "... el tiempo durante el cual el personal permanece a disposición del empresario, no comprendiendo los descansos durante los cuales el personal no se encuentra a disposición de aquél" (Cabanellas, página 515), de manera tal que el trabajo subordinado se medía "de acuerdo al tiempo que efectivamente se presta al empleador o por el tiempo en que se está a disposición del mismo" descontando "los lapsos que se pierden en demoras por entregas de material, conversaciones entre obreros o cualquier otra distracción" (Deveali, página 22) (ver, al respecto, el "Compendio de Derecho Laboral" de Guillermo Cabanellas, Tomo I, de la



Bibliográfica Omeba, edición de 1968, páginas 515 y 516, el "Tratado de Derecho del Trabajo" dirigido por Mario Deveali, al Tomo II, de Editorial La Ley, edición de 1964, página 21 y siguientes, y el "Derecho del Trabajo" de Francisco de Ferrari, Volumen III, de Ediciones Depalma, segunda edición actualizada de 1977, páginas 59 y 60). El concepto legal del artículo 137 citado, está acorde con la concepción actual de trabajo, que se basa en la idea de "disponibilidad" del patrono de la fuerza laboral de sus empleados, y en el descanso mínimo legal: "tiempo de trabajo efectivo es aquél 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.". En la medida de que esa concepción está circunscrita a la jornada y al horario laboral, la fórmula aceptable es, en lugar de la concebida inicialmente en la doctrina, aquella según la cual se toma en consideración el período en que el trabajador está sometido a la disponibilidad de su patrono, para que use de sus servicios, durante el que puede disponer de la fuerza de trabajo de su empleado, de acuerdo con el contenido del contrato, quien, a lo largo de ese tiempo, deberá estar presente en su puesto y acatar las órdenes de aquél o de sus representantes. Sin mayor esfuerzo debe concluirse que la actora sí realizaba un trabajo efectivo, puesto que, dentro de los quehaceres propios de su cargo, debía estar pendiente de la transmisión de "Radio ....", en el parlante instalado en su casa, durante todas las horas en que salía al aire, es decir, desde las cuatro y treinta horas (en que encendía la planta retransmisora para el área metropolitana), hasta las doce medianoche (en que la apagaba). La ejecución de las restantes funciones, que se han tenido por comprobadas, dimanaba de la necesaria audiencia de comentario, que era, al fin y al cabo, la que pondría en su aviso que algo andaba mal con la transmisión, y la que debía moverla a ponerlas en práctica, en el aposento donde estaba el equipo para, de ser necesario, comunicar lo sucedido al funcionario técnico correspondiente, por la vía telefónica interna o por el aparato de comunicaciones que, para esa finalidad, se hallaban instalados en el mismo edificio. A lo largo de ese lapso, debía estar presta para ejecutar las tareas que fueran indispensables, según el devenir de los acontecimientos, por lo que no es acertado el argumento del recurso, que repara en que, antes que a lo anterior, debía atenderse al tiempo que la señora... usaba para efectuar determinada labor, para establecer cuál era su jornada de trabajo. Oía la emisora, como una de sus más importantes obligaciones contractuales, mientras fuera horario de transmisión, y no como suele escuchar la radio el común de la gente, por esparcimiento o para conocer determinada información; y esa tarea debía cumplirla continuamente. Ningún demérito tiene, para las labores encomendadas, la circunstancia de que fuera en su propia vivienda en donde debía prestar esa particular obligación. Precisamente,



es a la comodidad que de ello se derivaba para su empleada, quien debía estar atenta por espacios tan prolongados de tiempo, que "Radio...." proporcionaba la morada en la misma edificación en que se encontraba la planta retransmisora, que es respecto de la cual se debían cumplir las demás obligaciones de trabajo de la actora, cuando ello fuera necesario. Es claro, por lo consiguiente, que el desempeño diario se prolongaba a diecinueve horas con treinta minutos. No es correcto, entonces, que, si ella estaba disponible todo ese tiempo, a las órdenes del patrono, en su lugar de trabajo, y ejecutando una de sus principales tareas, se dude de que era "trabajo efectivo", en los términos del ordinal 137 ibídem, el efectuado por la señora... Mas, pierde interés ese aspecto, si se atiende que, en última instancia, dilucidar si un trabajador sirve con "trabajo efectivo" o no, tiene importancia para ver si su jornada de trabajo se enmarca dentro del concepto de "ordinaria" a que hace alusión la ley, para remunerarlo como corresponde. Pero, ese tema, ya fue resuelto por el Tribunal, cuando estableció que la jornada laboral de la demandante no era ordinaria, en el marco del artículo 136 ibídem, sino, más bien, que ella quedaba excluida de los límites máximos de jornada, al tenor del numeral 143 del mismo cuerpo normativo, por lo cual la remuneración adicional era procedente, no en tanto excediera las ocho horas diarias de labor, sino las doce...". En la contestación de la demanda, la accionada dejó entrever que, los petentes, cumplían con su jornada de trabajo, únicamente en aquellos lapsos en que se presentaban al Puerto, para hacerse cargo de una maniobra -ataque o desatraque-, y no cuando tenían que esperar en sus hogares que, según su decir, era lo normal -folios 13 y 14-. Por su parte, el actor B. G., al replicar las excepciones opuestas por la demandada, dejó claro que si tuvo que presentar esta acción, fue por la medida patronal de no reconocerle el pago de horas extra, después de que el salario llegara a la suma de ciento noventa y nueve mil colones mensuales; lo cual resultó debidamente acreditado con las fotocopias de folios 49 y 51. En cuanto a las consideraciones en relación con su jornada, dejó de manifiesto, en primer término, que la duración de una maniobra, dependía de la naturaleza de la embarcación -lo que, a su vez, también resultó acreditado con la testimonial citada- y, en relación con las veinticuatro horas que tenía que cumplir en cada Puerto -Moín y Limón-, expresó que "... no siempre estoy efectivamente realizando maniobras, pero sí estoy disponible y aunque se nos permite ir a la casa entre maniobra y maniobra, las cuales pueden ocurrir en cualquier momento, durante el día, la noche o la madrugada, esto se debe a que a diferencia de otros Puertos del mundo, en Limón no se dispone de un lugar donde puedan pernoctar y aguardar durante el tiempo de espera los pilotos. En todo caso la disponibilidad es total, pues aunque estemos en la casa, tenemos que estar con un radio esperando llamada..." -folio 31-; manifestaciones esas que también fueron ratificadas por la testimonial evacuada. Consecuentemente, en relación con la labor desarrollada, en los Puertos de Moín y de Limón, durante el turno de cuarenta y ocho horas



continuas, estima la Sala, que sí tiene derecho a que se le reconozca el pago de las doce horas adicionales, a partir del momento en que se cumplan las primeras doce horas de labores de cada día, al estar sujeto, en ese turno, a tiempo efectivo de trabajo, ya que se trata de los días en que, normalmente, efectúa sus labores, y ello con independencia del hecho de que, el tiempo de espera, se desarrolle en las instalaciones del patrono, en la casa de habitación o en otro lugar, porque los testigos fueron contestes en que, la entidad demandada, no tiene un lugar acondicionado para albergar a los pilotos portuarios; así como porque pueden ser llamados a laborar, en cualquier momento, en razón de circunstancias que no dependen de ellos, como son el ingreso o la salida de buques y las propias condiciones atmosféricas, tan impredecibles en la zona Atlántica. En relación con el turno de veinticuatro horas, en que permanecen de guardia, la situación difiere, porque para laborar, existe una condición, que es la de que surja una emergencia o bien que alguno de los otros dos pilotos asignados, no se presente. Al respecto, no se desconoce que, dentro de la remuneración ordinaria del accionante, se le está reconociendo, como tiempo efectivo de labores, lo correspondiente a dicho turno; sin embargo, para los efectos del pago de la jornada extraordinaria, únicamente es dable reconocerle, estas sí como horas extra, el tiempo laborado en situaciones emergentes, una vez cumplidas las primeras doce horas de ese turno; pues se debe partir de que la regla general es no laborarlo y, la excepción, es la de tener que trabajar. Al respecto, advierte la Sala que, en relación con este turno, sí se está remunerando la disponibilidad y no el tiempo efectivo de labores, concebido, en los términos dichos, como aquél en que se despliega un esfuerzo físico o intelectual en favor del patrono, conforme con las condiciones del contrato de trabajo; así como aquel otro en que, el trabajador, permanece a las órdenes o a disposición del empleador, sin llevar a cabo, de manera efectiva, por causas no imputables a su persona, las tareas asignadas, pero encontrándose presto a hacerlo en el momento en que sea llamado -tiempo de espera-. Así las cosas, en cuanto a ese turno de veinticuatro horas, se deben remunerar las horas extra efectivamente laboradas, por concretas situaciones de emergencia y a partir del momento en que se cumplan las primeras doce horas de ese otro turno.- VIII.- En mérito de lo expuesto, debe revocarse parcialmente el fallo recurrido y se acoge la demanda del coactor E. B. G. así: Debe la parte demandada pagar las jornadas de trabajo de cuarenta y ocho horas, que se dieron y que se den, cada semana y en su totalidad, a tiempo sencillo; pero en relación con la jornada de los días que cada semana, que corresponden a la jornada de guardia, se le deberán pagar las horas extra efectivamente laboradas, que aún no le hayan sido pagadas, en situaciones de emergencia; y, en cuanto a éstas, a partir del momento en que se cumplan o en que se hayan cumplido las primeras doce horas de ese otro turno. El reconocimiento es retroactivo al veintiuno de enero de mil novecientos noventa y uno, y la fijación definitiva se hará en ejecución de esta sentencia. La base del

cálculo correspondiente será la del salario total devengado en el mes, que incluye tanto la suma básica, como las bonificaciones por maniobras realizadas. Se confirma lo resuelto sobre la excepción de falta de derecho, dada la forma como se resuelve, y se le imponen a la parte vencida las costas del proceso, fijándose las personales en un 15% del total de la condenatoria."

### **b) Variación del lugar de trabajo en relación con el *ius variandi***

[SALA SEGUNDA]<sup>3</sup>

"SOBRE LA RESCISIÓN EJECUTADA POR EL TRABAJADOR: A la Sala no le cabe la menor duda de que, la situación enfrentada por la sociedad demandada, fue la causante de la imposibilidad de seguir contando con los servicios personales del actor. La consecuencia lógica y previsible, derivada de esa circunstancia, era el despido obligado del trabajador, si no existía posibilidad de reubicarlo en otro lugar cercano. En consecuencia, su obligación era proceder –como lo impone el artículo 29 citado- a la liquidación completa de las correspondientes indemnizaciones, al estar frente a un supuesto de terminación del contrato por causas ajenas a la voluntad del trabajador. Ante tal situación, la demandada optó por trasladarlo a Los Chiles, situación con la cual el trabajador no estuvo de acuerdo y por ello renunció. El punto principal a dirimir en este juicio es entonces, si aquella decisión patronal puede considerarse inmersa dentro de un válido y legal ejercicio del *ius variandi* y como tal, calificar de ilegal, la decisión del trabajador.

IV.-SOBRE EL IUS VARIANDI: Entendido como una derivación de la potestad patronal de ordenar y dirigir la actividad para la cual contrata al trabajador, el *ius variandi* se ha definido como la potestad patronal, de variar de manera legítima las condiciones básicas de la contratación. Esta Sala se ha referido al tema en numerosas ocasiones, considerando lo siguiente: "En efecto, con la figura jurídica del "*ius variandi*", se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene el empleador, para poder modificar, legítimamente y en forma unilateral, las condiciones de la relación laboral, en el efectivo ejercicio de sus propias potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que se le confieren, de principio, ante el innegable, por necesario, poder directivo del cual goza dentro de la contratación. Ahora bien, esta facultad debe ejercerse siempre que las medidas tomadas no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente, con perjuicio directo a los intereses del empleado, queda éste colocado en una clara situación que le permite romper justificadamente la respectiva relación." (En este sentido pueden consultarse las sentencias, de esta Sala, números 300, de las 10:50 horas del 29 de septiembre de 1999; 78, de las 10:30 horas del 26 de enero; 691, de las



9:30 horas del 23 de noviembre, ambas del 2000; 516, de las 10:20 horas del 29 de agosto; 586, de las 9:30 horas del 28 de septiembre, estas últimas del 2001; y, las números 103, de las 14:45 horas del 13 de marzo; 143, de las 10:30 horas del 9 de abril; 403, de las 10:10 horas del 14 de agosto; 492, de las 10:00 horas del 4 de octubre; y, 567, de las 9:15 horas del 8 de noviembre, éstas del 2002). El lugar de la prestación del servicio, es a no dudarlo, una de las condiciones laborales fundamentales del contrato de trabajo, pues es innegable que en la decisión de acceder a un determinado puesto o aceptar un cargo específico, el trabajador/a tiene una consideración especial a esa condición, por las diversas consecuencias en el ámbito personal, familiar y económico se derivan del lugar al cual deba trasladarse para prestar sus servicios. En lo que respecta al cambio de lugar de labores, generalmente se ha aceptado la posibilidad de que el empleador pueda variarlo; siempre que, tal cambio, no atente gravemente contra los derechos del trabajador/a. Esto por supuesto, salvo en los casos particulares en los que ambas partes, por la naturaleza del servicio prestado, hayan consentido expresamente esa posibilidad. Fuera de esos supuestos, los cambios en las condiciones esenciales del contrato de trabajo, deben ser aceptados por el trabajador cuando ello le genere un daño "..., toda alteración de importancia debe ser consentida por la otra parte, salvo ser obligada por motivo razonable que no perjudique seriamente al trabajador." (CABANELLAS de TORRES (Guillermo) Compendio de Derecho Laboral, Tomo I, Buenos Aires, tercera edición, Editorial Heliasta, S.R.L., 1.992, pp. 625-626). En la especie, está demostrado que el actor prestaba servicios como agente de seguridad de la demandada, en la agencia del ICE ubicada en Guápiles, siendo él vecino de Roxana de Pococí, lugar indicado como su residencia, desde la misma solicitud de empleo (folio 61). Mediante documento fechado el 3 de diciembre del 2003, la demandada le ordenó trasladarse a la zona de Los Chiles de San Carlos, a partir del 5 de diciembre siguiente. En criterio del actor -expuesto en el libelo de demanda- tal disposición se ordenó como un medio de presión para obligarlo a renunciar sin la liquidación legal correspondiente. Frente a ello, la demandada argumentó que el traslado se ordenó con pleno reconocimiento de los derechos del trabajador para que se trasladase con su familia, caso en el cual se le otorgaría una casa en donde vivir, con el pago de los viáticos respectivos. La sentencia del Tribunal, rechazó justificar la decisión del trabajador, por considerar que la demandada demostró a satisfacción, la conclusión de sus contratos con el ICE y que esa situación la comunicó a sus trabajadores desde el mes de octubre así como la posibilidad de su traslado a Los Chiles, en donde se les ofrecía un trabajo y una vivienda para él y para su familia. Sobre este particular la Sala ha procedido al análisis de la prueba constante en el expediente sin encontrar elemento alguno con la entidad suficiente que permita llegar a esas dos conclusiones, es decir, que desde el mes de octubre al actor se le hubiera comunicado la posibilidad de su traslado y se le hubiera ofrecido



vivienda para él y su familia. En todo caso, aún cuando estuvieran demostradas ambas situaciones, es claro que ello no lo obligaba a aceptar esa imposición patronal, pues además de que no existe prueba alguna de que al actor se le hubiera ofrecido el traslado y la vivienda para él y para su familia; semejante decisión no puede obligar al trabajador en tanto implica consecuencias e inconvenientes sobre los otros miembros de la familia como sería la interrupción de los estudios de los menores, traslado a otros centros educativos, entre otros. Sobre este aspecto únicamente se cuenta con la declaración del testigo Alexis Castro González (folio 84), supervisor de la demandada y cuyas manifestaciones deben ser valoradas -por ese solo hecho- con las reservas del caso pues no es posible desconocer su condición de trabajador sujeto a los intereses patronales, quien sobre el particular únicamente manifestó: “En primera instancia se le hace el traslado al trabajador para que se traslade él, si él después decide llevarse a la familia, entonces la empresa le da la casa.”; de ello no se puede inferir que en el caso del actor, se hubiera realizado ese ofrecimiento (ver folio 85). También resulta valioso apreciar el contenido de la comunicación del traslado, dirigida al actor. Esa misiva tiene fecha 3 de diciembre de 2003 y el traslado se ordena para el 5 de diciembre siguiente, “día en que deberá presentarse en dicha zona, para ubicarle en su nuevo puesto y domicilio que será proporcionado por mi representada, tal como lo indica la ley”. En modo alguno se le indicó al trabajador, el ofrecimiento de los indicados beneficios para él y para su familia; condiciones que por su importancia y por las implicaciones en la vida de una persona, debieron explicitársele, si con base en ellas justifica en este juicio, el traslado ordenado. Tampoco en la comparecencia celebrada ante el Ministerio de Trabajo, se hizo ninguna aclaración en ese sentido, a pesar de que el punto fue valorado en ese momento. En el Acta de Comparecencia (documento visible a folio 4) se consignó: “Por su parte los trabajadores José A. Fernández y Rigoberto Cordero M., en vista de que el traslado no nos favorece, porque nuestras familias residen en esta zona y tendríamos que pagar alimentación y hospedaje no lo aceptamos y elevamos el presente caso a la vía judicial, donde aportaremos las pruebas documentales y testimoniales pertinentes.” Como de la prueba recabada no es posible siquiera tener por demostrado ese ofrecimiento patronal, es innegable que el traslado, redundaba en un perjuicio económico y familiar evidente para el actor, al que únicamente se le ofreció el pago de los gastos de traslado y alojamiento para su persona, obviando no sólo el natural incremento en los gastos de manutención sino también el daño personal por el desarraigo familiar y por todas las desventajas que conlleva el vivir lejos de la familia. Ante esta constatada situación, es claro que la demandada puso al actor en la encrucijada de, aceptar la mitad de sus prestaciones o bien, el ofrecimiento de traslado a Los Chiles. A ninguna de tales proposiciones estaba él obligado, por el perjuicio evidente que ambas decisiones le significaban, sin ninguna obligación legal de su parte, de aceptarlas.

Por esa razón, la Sala estima plenamente atendibles los agravios del recurrente, en el sentido de que semejantes actitudes patronales deben valorarse como un acto de coacción evidente y de mala fe, a manera de un despido encubierto, por el que se pretendió poner al actor en la posición de renunciar a la mitad de sus prestaciones laborales o bien aceptar un traslado a todas luces ilegítimo. No es posible desconocer que con la escolaridad del actor, esa actuación patronal bien podía impulsarlo a creer que aquella era su alternativa; e inducirlo por medio de un traslado pernicioso, a creer que su otra alternativa era renunciar al pago de sus prestaciones completas, a las cuales la demandada estaba obligada. De modo que, ante un traslado evidentemente perjudicial a sus intereses, bien actuó el trabajador en dar por resuelto su contrato de trabajo, con responsabilidad patronal, con las consecuencias económicas que para el patrono resultan de tal proceder, es decir, el pago del preaviso y del auxilio de cesantía, cuya liquidación se realizará en la etapa de ejecución de sentencia, conjuntamente con los demás extremos reconocidos."

***c) Procedencia de la cobertura por riesgos del trabajo en trayecto usual del domicilio al centro de trabajo***

[SALA SEGUNDA]<sup>4</sup>

"II.-El artículo 195 del Código de Trabajo dispone: (Constituyen riesgos de trabajo los accidentes y las enfermedades que ocurran a los trabajadores, con ocasión o por consecuencia del trabajo que desempeñen en forma subordinada y remunerada, así como la agravación o reagravación que resulte como consecuencia directa, inmediata e indudable de esos accidentes y enfermedades. (El numeral 196 siguiente, aclara qué se debe entender por accidente de trabajo: (Se denomina accidente de trabajo a todo accidente que le suceda al trabajador como causa de la labor que ejecuta o como consecuencia de ésta, durante el tiempo que permanece bajo la dirección y dependencia del patrono o sus representantes, y que pueda producirle la muerte o pérdida o reducción, temporal o permanente, de la capacidad para el trabajo. También se calificará de accidente de trabajo, el que ocurra al trabajador en las siguientes circunstancias: En el trayecto usual de su domicilio al trabajo y viceversa, cuando el recorrido que efectúa no haya sido interrumpido o variado, por motivo de su interés personal, siempre que el patrono proporcione directamente o pague el transporte, igualmente cuando en el acceso al centro de trabajo deban afrontarse peligros de naturaleza especial, que se consideren inherentes al trabajo mismo. En todos los demás casos de accidente en el trayecto, cuando el recorrido que efectúe el trabajador no haya variado por interés personal de éste, las prestaciones que se cubrirán serán aquellas estipuladas en este Código y que no hayan sido otorgadas por otros regímenes de seguridad social, parcial o totalmente. En cumplimiento de

órdenes del patrono, o en la prestación de un servicio bajo su autoridad, aunque el accidente ocurra fuera del lugar de trabajo y después de finalizar la jornada. En el curso de una interrupción del trabajo, antes de empezarlo o después de terminarlo, si el trabajador se encontrare en el lugar de trabajo o en el local de la empresa, establecimiento o explotación, con el consentimiento expreso o tácito del patrono o de sus representantes. En cualquiera de los eventos que define el inciso e) del artículo 71 de este Código. (No es cierta la afirmación del recurrente en el sentido que, en materia de riesgos del trabajo, la carga probatoria le corresponde al empleador; pues, tal y como ya lo ha indicado esta Sala, el trabajador o, en su caso, sus deudos, tienen la carga procesal de demostrar los supuestos contenidos en el indicado inciso a). En tal sentido, en el Voto número 270, de las 9:00 horas, del 4 de noviembre de 1992, se estableció lo siguiente: (De lo transcrito, y con independencia de los alcances que se le deban dar al último párrafo, en relación con la eventualidad de que el patrono no suministre el transporte directamente o lo pague, se extrae que para que procedan las indemnizaciones, al amparo de esa norma, deben darse los siguientes supuestos de hecho: a) que el accidente haya ocurrido en el trayecto usual entre el domicilio del trabajador y el centro de trabajo; b) que el recorrido que efectuaba el empleado al suceder el percance, no fuera interrumpido o variado, por motivo de su interés personal. La primera cuestión debe demostrarla el que demanda la indemnización, en aplicación del conocido principio de que la carga probatoria, respecto de las afirmaciones de los hechos constitutivos del derecho, incumbe a quien formule la pretensión (artículo 454, inciso c) del Código de Trabajo, en relación con el 317, inciso 1) del Procesal Civil). La segunda, en cambio, puede ser fuente de una obligación probatoria para la parte demandada, cuando es la que afirma, como fundamento de su excepción, que el trabajador, interrumpió o varió el trayecto, por un interés personal (numerales 457 del Código de Trabajo y 317, inciso 2), del Procesal Civil).

III.-Tal y como se desprende del certificado de defunción de folio 7, y del parte oficial de tránsito identificado con el número 5, guardado en sobre aparte, el accidente del causante se produjo el 20 de enero de 1991, alrededor de las 3:00 horas. De acuerdo con las probanzas constantes en el expediente, dicho percance ocurrió en un vehículo de la codemandada, a pesar de que el occiso y su compañero V.Q.R., quien fungía como chofer, no tenían permiso para utilizarlo, a tan tempranas horas; esto es, en la madrugada; y no se puede deducir que lo hicieran en funciones que le aprovecharan a la empleadora o para trasladarse del lugar de trabajo al domicilio o viceversa. Por el contrario, los indicados ocupantes del vehículo, así como una mujer, llamada N.E.B., que con ellos viajaba, estaban bajo los efectos del licor y al momento del accidente, de donde regresaban era de un baile (ver las pruebas guardadas en sobre aparte, especialmente el dictamen médico legal, de folios 44 y 45 y el Informe de Alcoholemia, de folio 47). Así, el testigo J.M.P.G., quien laboraba para la co-demandada, expresó: ( una de las

políticas de la Compañía es la de (sic) terminantemente prohibido el uso de vehículos de la compañía en horas fuera de trabajo (folio 75). Por su parte, J.M.A.U., manifestó: (A principios de mil novecientos noventa y uno, yo era superintendente de Relaciones Laborales de C., de la cual M.S.A es subsidiaria, informándome sobre el accidente sufrido por el señor N.C.P.A., el cual era capataz de la finca M. Al parecer dicho señor en compañía de otro sujeto y una dama, de los cuales desconozco la identidad, se llevaron el camión marca Toyota Dina, sin autorización rumbo a Limón, colisionando en el Barrio Cristóbal Colón con otro vehículo estacionado. En dicho vehículo se encontró indicios de licor y vidrios quebrados de envases de licor. El señor N. no tenía potestad para tomar el camión discrecionalmente, teniendo que pedir el respectivo permiso si quería tomarlo. Para ese entonces la finca M., se encontraba en proceso de construcción y el camión citado se encontraba bajo techo de lo que iba a hacer la empacadora de banano. La póliza en mención al ser de riesgos de trabajo para que surgiera los efectos hacia terceros en relación al señor N., debería ser el accidente en función propias del cargo que desempeñaba (sic), cosa que no sucedió en el presente caso.( folio 96 frente y vuelto). Por lo expuesto en modo alguno, se puede sólidamente considerar que estemos en presencia de un riesgo de trabajo."

#### **d) Lesiones producidas en trayecto de tránsito "in itinere"**

[SALA SEGUNDA]<sup>5</sup>

"II.-[...] De esta manera, al tener por aceptado que el actor sufrió un accidente cuando viajaba en su motocicleta, de su lugar de trabajo a su casa de habitación, no existe entonces razón alguna para denegarle las prestaciones correspondientes a un riesgo laboral pues no existe incompatibilidad en considerar en esa condición los ocurridos a las personas trabajadoras en las vías públicas, durante el trayecto de ingreso o salida del lugar de trabajo, lo que desde vieja data se ha conocido como riesgo in itinere. El artículo 196 del Código de Trabajo que lo define dice: " También se calificará de accidente de trabajo, el que ocurra al trabajador en las siguientes circunstancias:

a) En el trayecto usual de su domicilio al trabajo y viceversa, cuando el recorrido que efectúa no haya sido interrumpido o variado, por motivo de su interés personal, siempre que el patrono proporcione directamente o pague el transporte, igualmente cuando en el acceso al centro de trabajo deban afrontarse peligros de naturaleza especial, que se consideren inherentes al trabajo mismo. En todos los demás casos de accidente en el trayecto, cuando el recorrido que efectúe el trabajador no haya sido variado por interés personal de éste, las prestaciones que se cubran serán aquellas estipuladas en este Código y que no hayan sido otorgadas por otros regímenes de seguridad social, parcial o totalmente". La jurisprudencia de esta Sala ha determinado que se pueden considerar como riesgo



in itinere, todos aquellos casos en los cuales el transporte no es otorgado por el empleador cuando el recorrido que efectúe no haya sido variado por el trabajador por un interés personal, es decir, la protección en estos casos subsiste siempre que el percance ocurra en el trayecto usual del domicilio al trabajo o viceversa. En este sentido se ha dicho: "... está claro que la norma solamente hace referencia a los casos en los que el patrono proporciona directamente o paga el medio de transporte. No obstante, mediante la jurisprudencia reiterada de esta Sala, se ha interpretado la frase que dispone "en todo los demás casos", para incluir, como accidentes de trabajo "in itinere", todos aquellos casos en los cuales el transporte no es otorgado por el empleador; pero siempre que el percance ocurra en el trayecto usual del domicilio al trabajo o viceversa" ( voto n° 38-99, de 10:40 horas de 21 de mayo de 1999. En igual sentido el n° 751-03 de 10:10 horas de 28 de noviembre de 2003). Por esta razón, si está demostrado y aceptado que el accidente ocurrió al actor durante el retorno del lugar de trabajo a su casa de habitación, necesariamente debió concluirse que ese accidente califica como accidente de trabajo "in itinere"; por lo cual le asiste el derecho a las indemnizaciones dispuestas para la protección contra los riesgos del trabajo. Al declararse la obligatoriedad y la universalidad del seguro contra los riesgos del trabajo surgió la directa e ineludible responsabilidad de todo empleador de asegurar a sus trabajadores ( artículos 193, 201 y 204 del Código de Trabajo); de forma tal que le corresponde, al ente asegurador, en todos los casos, cubrir siempre las respectivas prestaciones médico-sanitarias, de rehabilitación y en dinero, previstas en la normativa, ante cualquier riesgo laboral (artículos 206 y 232, ídem); sin perjuicio de que luego pueda accionar contra el empleador que haya omitido cumplir su obligación, para cobrarle todos los gastos en que haya incurrido, con motivo del riesgo ( artículos 221 y 231, ibídem). Ahora bien, la circunstancia de que el actor haya sido indemnizado según la cobertura del seguro obligatorio de vehículos no es obstáculo para que le asista el derecho a reclamar las diferencias correspondientes. La solución la define el citado artículo 196, que contempla dos situaciones. En el primer caso, el riesgo de trabajo reconoce todas las prestaciones estipuladas en el Código de Trabajo, inclusive las reconocidas por otros regímenes de seguridad social. Mientras que, en el segundo – cual es el presente- se hace acreedor a aquellas pero sólo en el tanto que no hubiesen sido otorgadas parcial o totalmente por otros regímenes de seguridad social, esto es, siempre que las prestaciones estipuladas en el Código de la materia no hubiesen sido cubiertas o indemnizadas, parcial o totalmente, por otros regímenes distintos al de riesgos de trabajo (en este sentido se ha resuelto entre otras, en las sentencias n°s 202, de 8:20 horas de 5 de diciembre de 1990; 177, de 11:10 horas de 16 de julio de 1998)."

### **e) Pago de horas extra con motivo de traslado a gira**

[PROCURADURÍA GENERAL]<sup>6</sup>

#### **“A.- CUANDO PROCEDE EL PAGO DE VIATICOS?”**

En virtud de la Ley N° 3462 del 26 de noviembre de 1964, (Ley Reguladora de los Gastos de Viajes y Gastos por concepto de transportes para todos los funcionarios del Estado) y el Reglamento de Gastos de Viajes y de Transporte para funcionarios o empleados del Estado, normativa ésta emitida bajo el Decreto N° 16-EE de 24 de agosto de 1990, (Ver, artículos 1, 2, 8, 14, 15, 26 y 27) el pago de viáticos dentro del país procede cuando algún funcionario o empleado del Estado, de sus instituciones y las empresas públicas deben desplazarse fuera de la jurisdicción del Área Metropolitana de San José, área que corresponde a la de los cantones que señala el artículo 65 de la Ley N° 4240 de 30 de noviembre de 1968, a fin de realizar labores atinentes al cargo que ocupan, incurriéndose con ello, en gastos de viaje y transporte. Además, para la procedencia de ese pago, hay que hacer notar otros presupuestos fundamentales que prevé la legislación supra-citada, cuales son:

- Que ejerzan un cargo remunerado, continuo y efectivo en las dependencias e instituciones del Estado, así como en las empresas públicas o estatales.
- Deberá existir una relación efectiva entre el motivo del viaje y la naturaleza del cargo que desempeña el funcionario.

Como puede observarse de lo expuesto, en el tanto que un funcionario o servidor público deba realizar una labor fuera de aquella jurisdicción, pero no reúne los otros supuestos que se señalan, en ese tanto no puede pretender el pago de un extremo de carácter excepcional como lo es el del "viático". Tampoco procede el pago en cuestión, cuando los servidores públicos en funciones de su cargo, deban desplazarse dentro de dicha área metropolitana, salvo en situaciones muy excepcionales que a juicio de la administración activa, sean debidamente justificados, según lo dispone el artículo 15 del Reglamento en Gastos de Viaje y Transporte en estudio.

#### **B- SI EL PAGO DE VIATICOS ES EXCLUYENTE DEL PAGO DE HORAS EXTRAS?**

Es claro que los conceptos de estos dos extremos laborales son excluyentes entre sí, en tanto uno se refiere a las sumas destinadas a gastos de viaje y transporte, en cuyo caso es un beneficio remunerativo que se da al funcionario o empleado público, por el alejamiento transitorio que debe hacer del centro de su trabajo, a efecto de realizar funciones atinentes al cargo que ocupa, conforme la normativa indicada en el Aparte anterior; y el pago de horas extras es referida, a aquella compensación económica que percibe ese servidor público cuando por



necesidades extraordinarias, imperiosas y de tipo impostergable de la institución a la cual sirve, debe laborar fuera de la jornada ordinaria, de conformidad con lo que establece el artículo 139 del Código de Trabajo. De tal manera, que la distinción observada entre ambos conceptos, deja ver que el pago de uno es excluyente del pago del otro.

A mayor abundamiento, en el Dictamen de esta Procuraduría General de la República, N°C-359-83 de 21 de octubre de 1983, se define el concepto de la hora extra, recurriendo al Tratadista MARIO DEVEALI; y asimismo mediante el Dictamen Número 6357 de 20 de julio de 1983, la Contraloría General de la República define en forma exacta el pago de gasto de viaje y transporte, con fundamento en la legislación que al respecto existe. De modo que, en dicho orden se transcribe lo siguiente:

"La tendencia debe ser, que el trabajo extraordinario sólo se justifique y autorice en casos en que razones indiscutibles de técnica, económica o de bien público o seguridad obliguen a la prestación del servidor fuera de los límites legales". DEVEALI, MARIO, Tratado de Derecho de Trabajo, Buenos Aires, Editorial de Ley, Primera Edición Tomo II, 1964, p. 100). (El subrayado no es del texto).

"El pago de gastos de viaje y transporte, o "viáticos" como comúnmente se le denomina, está regulado por la Ley 3462/64 y el reglamento emitido por la Contraloría General con base en la facultad que le asigna el artículo 1 de la misma. Es la prestación económica que el Estado reconoce a sus servidores que transitoriamente deben alejarse de su centro de trabajo con el fin de cumplir obligaciones derivadas del cargo. Está destinada a la atención de gastos de alimentación, transporte, y hospedaje". (El subrayado no es del texto).

C- EN CASO DE QUE LOS PAGOS SUPRACITADOS NO SEAN EXCLUYENTES, A PARTIR DE QUE MOMENTO

EMPIEZA A CORRER EL TIEMPO EXTRA?

En razón de lo expuesto en el anterior ordinal, resulta obvia la respuesta a la interrogante de este Aparte, en tanto el pago de viáticos y el pago de la hora extra son excluyente entre sí.

D- SI EL TIEMPO DE TRASLADO DE SAN JOSE AL

LUGAR DE LA GIRA Y VICEVERSA, PUEDE

CONSIDERARSE COMO TIEMPO EXTRA O NO?

En cuanto a esta interrogante, debe analizarse nuevamente los dos aspectos laborales en estudio, a fin de tener claro si el tiempo que utiliza el servidor público para trasladarse de San José al lugar de la gira y viceversa puede considerarse como tiempo extra o no.

Cuando se realiza el pago de viáticos, se está incluyendo la compensación económica del viaje y transporte, con ocasión del traslado que debe hacer el funcionario o empleado público para la realización de una determinada labor, relacionada con el cargo que ocupa en la institución a la cual sirve. Es decir, el tiempo que se utiliza para el traslado del viaje, no se puede traducir en un exceso de jornada laboral ordinaria. En cambio, si el servidor público dentro de los presupuestos que prevé el artículo 139 del Código de Trabajo, que no corresponden a ninguno de los establecidos en el artículo 143 ibídem, labora fuera de la jornada ordinaria, en este sentido es doble el pago de la hora extra. Por ende, no puede considerarse como tiempo extra lo que tarda el servidor público en trasladarse al lugar de la gira y viceversa.”

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Ley No. 2 de 23 de agosto de 1943.
- 2 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 358-1996, de las diez horas con cuarenta minutos del ocho de noviembre de mil novecientos noventa y seis.
- 3 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 788-2007, de las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del veintiseis de octubre de dos mil siete.
- 4 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 598-2000, de las nueve horas con treinta minutos del trece de junio de dos mil.
- 5 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 617-2010, de las diez horas con cinco minutos del veintiocho de abril de dos mil diez.
- 6 PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, Dictamen No. 5-1991, del siete de enero de mil novecientos noventa y uno.