

Informe de Investigación

Título: Jurisprudencia sobre el pago de horas extra

Rama del Derecho: Derecho Laboral.	Descriptor: Derechos Laborales.
Tipo de investigación: Compuesta.	Palabras clave: Horas Extra, Jornada laboral extraordinaria, Carga de la Prueba, Ius variandi, jornada laboral acumulativa.
Fuentes: Normativa, Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 01 – 2011.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	2
2 Normativa.....	2
ARTICULO 139.-.....	2
3 Jurisprudencia.....	3
a) Trabajador de confianza: Imposibilidad de que jornada ordinaria supere doce horas diarias.....	3
b) Horas extra: Carácter excepcional en la relación laboral.....	4
c) Análisis acerca de la carga de la prueba en cuanto a la ausencia de remuneración de la extraordinaria.....	4
d) Carga de la prueba en materia laboral: Corresponde al trabajador tratándose de horas extra excepto cuando el horario de trabajo sea un hecho expresamente admitido por las partes.....	8
e) Jornada laboral extraordinaria: Excepciones a los límites fijados constitucionalmente.....	11
f) Horas extra: Carga de la prueba sobre su efectivo pago corresponde al patrono.....	12
g) Ausencia de ius variandi abusivo por horas extra.....	14
h) Jornada laboral: Excepción a regla que prevé límite.....	15
i) Horas extra: Pago a agente vendedor cuando jornada laboral exceda de doce horas diarias.....	16
j) Horas extra: Fundamento normativo y carga de la prueba.....	17
k) Jornada laboral: Variación a empleados bancarios dentro de los límites legales y constitucionales no constituye uso abusivo del ius variandi.....	19
l) Trabajador: Dificultad económica justifica modificación de jornada laboral.....	20
m) Horas extra: Cómputo debe hacerse por día y no de manera acumulativa.....	22

n) Jornada laboral: Improcedencia de reconocer tiempo extraordinario cuando se labore menos de la jornada ordinaria.....	24
o) Improcedencia de reconocer tiempo extraordinario cuando se labore menos de la jornada ordinaria.....	27
p) Jornada laboral acumulativa: Posibilidad de redistribuir las 48 horas semanales en cinco días y deber de pagar el exceso laborado como horas extra.....	28

1 Resumen

El presente informe trata el tema del pago de las horas extra. El mismo está formado por abundante jurisprudencia sobre el tema, explicando temas como: el trabajador de confianza, el carácter excepcional de las horas extra en la relación laboral, la carga de la prueba en cuanto a la remuneración extraordinaria, la jornada laboral extraordinaria y las excepciones a los límites fijados constitucionalmente, el cómputo de las horas extra debe hacerse por día y no de manera acumulativa, la improcedencia de reconocer tiempo extraordinario cuando se labore menos de la jornada ordinaria, entre otras.

2 Normativa

[Código de Trabajo]¹

ARTICULO 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.

(Así reformado por Ley N° 56 de 7 de marzo de 1944, artículo 1°).

3 Jurisprudencia

a) Trabajador de confianza: Imposibilidad de que jornada ordinaria supere doce horas diarias

Procedencia del pago de horas extra

[Sala Segunda]²

Voto de mayoría

"I.- El actor mantuvo una relación laboral con la demandada del 16 de enero de 1992 al 9 de octubre de 1996, ocupando el puesto de administrador de supermercado. Esa relación concluyó por el despido dispuesto con responsabilidad patronal (ver demanda y su contestación en folios 6 a 10 frente y 19 a 21 frente). En el proceso se discute la prestación de servicios en jornada extraordinaria, pretendiendo el demandante que se condene a su ex patrona a cancelar ese extremo así como las diferencias que resulten en el pago del preaviso, del auxilio de cesantía, de las vacaciones y del aguinaldo. El apoderado especial judicial del demandante reitera ante la Sala esa pretensión, argumentando que las horas extra reclamadas se originaron por el hecho de haber laborado de semana de por medio en el día de descanso. II.- Para su determinación, debemos partir del contenido del artículo 136 de este último cuerpo normativo, el cual establece que 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. No obstante, la norma establece que tratándose de trabajos que por su propia naturaleza no sean insalubres o peligrosos, puede estipularse una jornada diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de cuarenta y ocho horas. Por su parte, el numeral 139 siguiente, en lo que interesa agrega: "El trabajo 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...". Además, el artículo 152 no solo establece el derecho del trabajador a disfrutar de un día de descanso absoluto después de cada semana o de seis días de trabajo continuo; sino, también, hace alusión a sanciones legales para el patrono que no lo otorgue. En caso de que éste incurra en esa falta, la norma lo obliga a satisfacer al trabajador, por esa jornada, el doble del salario que ordinariamente le pague. En aplicación de la normativa aludida, el trabajar el día de descanso, en modo alguno se puede tener como parte de la jornada ordinaria. En consecuencia, aunque en estricto sentido no es tampoco jornada extraordinaria, dada la pretensión del actor en esos términos, la Sala entra a conocerla como tal (Voto Número 173, de las 12:00 horas del 14 de agosto de 1997). III.- El numeral 143 del Código de Trabajo, excluye de la limitación de la jornada de trabajo a ciertos grupos de trabajadores, así: "Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornada de trabajo. Sin embargo estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media." [...]. Los trabajadores previstos en los supuestos de esa norma, están excluidos de la limitación de la jornada de trabajo. Lo anterior, no obsta para que, de trabajarse más de doce horas diarias, se les deba reconocer el pago de horas extra. En ese entendido, siendo un hecho no controvertido que el actor prestó servicios como administrador de supermercados, debemos concluir que su jornada ordinaria de trabajo no podía sobrepasar las doce horas diarias (Sobre el tema se puede consultar el Voto de esta Sala Número 46, de las 14:40 horas, del 5 de marzo de 1997). IV.- Con fundamento en el numeral 317 del Código Procesal Civil, aplicable al sub-júdice por disponer así el artículo 452 del Código de Trabajo, al demandante le corresponde demostrar que laboró en jornada extraordinaria, así como el número de horas laboradas."

b) Horas extra: Carácter excepcional en la relación laboral

[Tribunal de Trabajo Sección IV]³

Voto de mayoría

"III.- De previo a entrar a conocer el fondo del asunto, es necesario hacer un par de reflexiones. De lo estipulado en el numeral 139 del Código de Trabajo, a saber: **El trabajo efectivo que se ejecuta 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 hubieran estipulado.** ... En consecuencia, puede concluirse que las horas extras no se encuentran dentro de la categoría de los derechos indiscutibles como son las vacaciones, el aguinaldo, y salvo que hayan sido demostradas en la instrucción del proceso, requieren su acreditación en forma clara, contundente, fehaciente, por parte del demandante, no sólo que las laboró, sino también, su número, el período correspondiente. Ello en virtud de que la hora extra tiene un carácter excepcional dentro de la relación laboral. Por otro lado, el demandante presentó junto con el recurso de apelación colillas de salarios, las cuales no fueron objetadas o argüidas de falsas, ni rechazadas por el accionante, con lo cual, por aceptación tácita del actor hacen plena prueba de la existencia material de lo que en ellas se afirma. IV.- En su pretensión solicita el demandante el pago de novecientos ocho horas extras. Si bien se ha tenido por acreditado que laboró horas extras como guarda vigilante, debiendo permanecer atento durante las jornadas que prestó los servicios, es la verdad, que también ha sido suficientemente demostrado, su pago. Según las colillas de folios 115 a 117, cuando aquél laboró horas extras, se le cancelaron. Según el accionante devengaba un salario de noventa mil colones por mes. Si realizamos una suma de los montos en ellas consignadas, nos daremos cuenta que el señor Rojas ganaba el doble del salario, con lo cual y en concordancia con la jurisprudencia mantenida por este Tribunal, en el sentido, de que cuando se gana un monto superior al mínimo legal establecido, el pago en exceso, se deben imputar a horas extras. Ahora bien, lo que eventualmente podría discutirse es si efectivamente las horas extras canceladas fueron calculadas con base en el uno punto cinco aludido en el numeral 139 ibídem, con lo que podría existir una diferencia de dinero a favor del accionante. Sin embargo, debido a la forma como fue planteada la petitoria, esta diferencia no fue solicitada y el Tribunal no podría concederla de oficio, por cuanto, además, podría incurrir en el vicio de extrapetita. En consecuencia, en lo que es objeto del recurso, se revoca la resolución recurrida."

c) Análisis acerca de la carga de la prueba en cuanto a la ausencia de remuneración de la extraordinaria

[Sala Segunda]⁴

Voto de mayoría

"II.- Entre los derechos laborales previstos en la Constitución Política, encontramos los límites a la jornada de trabajo (artículo 58) y al descanso y a vacaciones anuales pagadas (artículo 59). El referido artículo 58 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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley"*. Por su parte, el artículo 136 del Código de Trabajo se ocupa de la jornada de trabajo y de los rangos horarios que comprenden las jornadas diurna y nocturna, reiterándose los límites fijados en la aludida norma constitucional, más allá de los cuales no es posible obligar al trabajador a laborar, salvo los casos de excepción que ahí se indican y que, como tales, en tanto vienen a ampliar la



jornada de trabajo, deben ser interpretados en forma restrictiva, en atención a los intereses del trabajador. Además, el numeral 138 siguiente, en armonía con aquella norma de la Carta Fundamental, dispone que 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. Los servicios efectivos prestados por el trabajador al patrono fuera de dichos límites o fuera de la jornada inferior a éstos que contractualmente se pacte, constituyen jornada extraordinaria, la cual deberá ser remunerada con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a éstos que se hubieren estipulado (artículo 139 del mismo cuerpo normativo). Ahora bien, el referido artículo 58 constitucional posibilita establecer por vía legal, para casos muy calificados, jornadas especiales que superan aquellos límites. Por ello, el párrafo segundo, del numeral 136 del Código de Trabajo, dispone que en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, puede estipularse una jornada ordinaria diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de cuarenta y ocho horas. Por otro lado, el artículo 143, expresamente establece: “*Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo. Sin embargo, estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media*”. Como se indicó, también la Carta Fundamental se ocupa del día de descanso semanal en su artículo 59, así: “**Todos los trabajadores tendrán derecho a un día de descanso después de seis días consecutivos de trabajo, y a vacaciones anuales pagadas, cuya extensión y oportunidad serán reguladas por la ley, pero en ningún caso comprenderá menos de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo; todo sin perjuicios de las excepciones muy calificadas que el legislador establezca**” (énfasis suplido). Ese tratamiento armoniza con el numeral 152 del Código de Trabajo, según el cual todo trabajador tiene derecho a disfrutar de un día de descanso absoluto después de cada semana o de seis días de trabajo continuo. Por último, cabe indicar que en este cuerpo normativo se establecen días feriados de pago obligatorio (artículos 147 y 148), estando prohibido a los patronos ocupar a sus trabajadores durante ellos, con las excepciones que resultan de la ley (artículo 149). De ocuparse a los trabajadores en el día de descanso semanal o en el feriado, se deberá indemnizar con el doble del salario que ordinariamente se pague (artículos 149 y 152).

III.- Es cierto que, en principio, se ha sostenido que el trabajador tiene la carga procesal de demostrar si trabajó o no jornada extraordinaria o en días de descanso o feriados, aduciéndose que no es una situación normal y permanente, sino, excepcional. En ese sentido, sobre la carga probatoria, específicamente con relación a la jornada extraordinaria, la jurisprudencia ha expresado: “*En cuanto a la acreditación de haber trabajado tiempo extraordinario, esta Sala ha señalado que la carga probatoria corresponde normalmente al trabajador; por cuanto, tal aspecto, no constituye uno de naturaleza básica o esencial del contrato de trabajo; pues, al contrario, la jornada extraordinaria está prevista como una cuestión excepcional, en el desarrollo normal de una relación laboral. En ese sentido, en la sentencia número 563, de las 8:55 horas del 8 de noviembre del 2002, se señaló: “Ahora bien, normalmente -y según lo expuesto-, en derecho laboral, la mayor responsabilidad –no toda– de aportar la prueba necesaria que sustente el cumplimiento de las obligaciones que le son reclamadas por el trabajador recae sobre el patrono demandado, por cuanto posee una mayor facilidad de preconstituirla durante el transcurso de la relación laboral. No obstante, como la jornada extraordinaria no constituye un elemento normal y permanente, sino uno de orden excepcional, y se encuentra sujeta a límites y requisitos que buscan, precisamente, proteger al trabajador, de jornadas extenuantes que atenten contra su salud física y mental, de conformidad con lo dispuesto por los numerales 317 del Código Procesal Civil y 452 del Trabajo, es responsabilidad única y exclusiva del trabajador demostrar que la laboró. Si éste cumple con esa carga, surge para el patrono la de probar su pago, conforme con lo preceptuado por nuestro ordenamiento.” (También pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias números 604, de las 8:45 horas del 6 de diciembre; 637, de las 8:40 horas del 13 de diciembre, ambas del 2002; y, la número 6, de las 9:20 horas del 16 de enero de este año 2004). Luego, la prueba que se aporte al proceso debe permitir una cuantificación clara y concreta respecto de la cantidad de horas que el o la trabajadora reclaman; pues, de lo contrario, se limitaría el ejercicio del derecho de defensa de la parte accionada y resultaría imposible acoger el reclamo. Al respecto, resulta de interés lo señalado en la sentencia*

101, de las 14:35 horas del 13 de marzo del 2002, en cuanto ahí se indicó: “En forma reiterada, esta Sala ha señalado que, para el reclamo de tiempo extraordinario, el trabajador se encuentra en la obligación procesal de demostrar con precisión y claridad el número de horas extraordinarias, pues como ha de pagarse por horas y a salario superior, es preciso la liquidación detallada de las mismas. Si esto no ocurre, ha de absolverse por falta de base para procesarlos (ver en ese sentido el voto N° 332, de las 9:15 horas del 22 de diciembre de 1993).” Expuestas estas premisas, relacionadas con la carga probatoria, está claro que el accionante era el obligado procesalmente a demostrar que laboró tiempo extraordinario y a precisar las horas trabajadas durante el tiempo en que se extendió la relación de trabajo” (Voto número 915, de las 9:40 horas, del 29 de octubre del 2004). Así las cosas, una vez demostrado el haber trabajado en jornada extraordinaria (como podría ser en el día de descanso o en el día feriado), el respectivo pago le corresponde acreditarlo a la parte que le interesa invocarlo, a saber, al patrono (sobre el particular se puede consultar el voto de esta Sala número 468, de las 8:30 horas del 11 de junio del 2004).

IV.- En el caso concreto, no es un punto controvertido que el actor le prestó servicios al señor López Villalobos. La controversia se plantea en cuanto a la fecha de inicio de las labores así como respecto de si laboró jornada extraordinaria, en días de descanso y feriados. En el hecho primero de la demanda se afirmó que la relación se inició el 1° de octubre de 1998, mientras que la parte demandada sostiene que se vinculó laboralmente con don William a partir del 1° de febrero del 2002 hasta el 1° de julio del 2003 (fecha de término en la cual sí hay coincidencia entre las partes). Por otro lado, en los hechos segundo, tercero y cuarto del libelo inicial, el señor Solano Quesada dio cuenta, según se dijo, de: haber laborado en una jornada de trabajo de lunes a domingo sin día de descanso (de lunes a viernes en un horario de seis de la tarde a media noche y después de esa hora y hasta las seis de la mañana se quedaba durmiendo en el sitio pendiente de cualquier acontecimiento) y de que el trabajo de los sábados y de los domingos se iniciaba a las seis de la mañana del sábado hasta las seis horas del lunes (quedándose durmiendo en el sitio después de la media noche -hora del cierre de las instalaciones- para atender cualquier situación que se presentara). En la contestación de ese libelo inicial, el señor López Villalobos adujo que el actor disfrutó todos los domingos como día de descanso semanal y que mientras duró la relación laboral trabajó de lunes a sábado de las dieciocho horas a las veinticuatro horas; tolerándose que se quedara durmiendo en su negocio por “... *caridad humana, puesto que por problemas personales con su pareja, éste no convivía en su casa de habitación*”. Negó el pago de horas extra, aduciendo que nunca las trabajó y, además, sostuvo que los feriados de pago obligatorio no fueron trabajados por el accionante. Para resolver la litis, interesa lo dispuesto por el artículo 24 del Código de Trabajo, regulador del contenido del contrato escrito de trabajo. Entre otros, en sus incisos d), e) e i), por su orden, establece que el contrato de trabajo debe contener “d) *La duración del contrato o la expresión de ser por tiempo indefinido, para obra determinada o a precio alzado; e) El tiempo de la jornada de trabajo y las horas en que debe prestarse éste... i) El lugar y fecha de la celebración del contrato*”. Lo así dispuesto debe relacionarse con el numeral 25 siguiente, el que en su párrafo primero expresa: “*La prueba plena del contrato escrito sólo podrá hacerse con el documento respectivo. La falta de éste se imputará siempre al patrono; en este caso, dicha prueba se hará de acuerdo con lo que dispone el párrafo siguiente.*”. Como no consta el contrato escrito de trabajo, debe colegirse que la jornada ordinaria de trabajo, el horario en que se desempeñan las tareas, la fecha de la firma del contrato y su duración señalados por el actor, en el caso de no ser ciertos, son aspectos que deben necesariamente ser desvirtuados por el patrono, acreditando los correctos. Esta afirmación cobra especial importancia en este asunto, por cuanto no estamos en presencia del simple supuesto de una jornada ordinaria pactada conforme con la ley y del dicho del trabajador de haber laborado también jornada extraordinaria, caso en el cual, bastaría que el patrono acreditara los renglones a que se refieren los citados incisos, para atribuir al actor la carga de demostrar las horas extra trabajadas así como los días de descanso y feriados de pago obligatorio en que debió laborar, en los términos explicados en el considerando precedente. Es decir, estamos en presencia de un supuesto distinto, basado en la alegación por parte del trabajador de habersele impuesto una jornada “ordinaria” de trabajo -permanente y no excepcional- al margen de la ley. En este último caso, ante la ausencia del contrato escrito de trabajo, bastaría el dicho del trabajador en ese sentido y la ausencia de prueba aportada por la empleadora tendente a demostrar otra jornada ordinaria pactada, para tener por cierta la afirmación contenida en la demanda.

V.- La sentencia de primera instancia tuvo por acreditado que el actor inició labores el 1° de octubre de 1998, con una jornada laboral de lunes a viernes de seis de la tarde a doce media noche, así como los sábados y domingos de cuatro de la tarde a doce media noche; laborando todos los días feriados. Ese cuadro fáctico no fue modificado por el *ad quem*. Valoradas las probanzas evacuadas de acuerdo con las reglas de la sana



crítica conforme con el artículo 493 del Código de Trabajo y a la luz del Voto de la Sala Constitucional número 4448 de las 9:00 horas, del 30 de agosto de 1996; no son de recibo las agravios externados por el recurrente, toda vez que del expediente no se puede deducir, sin lugar a dudas, que la relación laboral se inició hasta el 1° de febrero del 2002; como tampoco se acreditó una jornada y horario de trabajo distinto al tenido por probado en el fallo recurrido (lo que coincide en parte con la tesis que el actor invocó en la demanda); y, en consecuencia, tampoco se puede sostener que no se trabajara en días de descanso y feriados. Según se explicó, puede afirmarse que la demanda goza de una presunción de verdad, teniendo el patrono la carga procesal de demostrar que los hechos invocados en ella respecto de los aspectos que interesan, no coincidan con lo verdaderamente acontecido. No obstante, salvo lo ya precluido y tomado en cuenta por los juzgadores de instancia, la Sala echa de menos prueba que, sin lugar a dudas, los desvirtúen. En la prueba confesional el demandado aceptó que el actor laboró de lunes a viernes de seis de la tarde a doce medianoche y los sábados de cuatro de la tarde a doce media noche (folio 33). El testigo, Abel Espinoza Rodríguez, vecino del lugar, declaró que don William comenzó a trabajar para el accionado en las Cabinas Tío Henry desde el año 1998. Dijo constarle el hecho porque llevaba a funcionarios de San José y a amistades a hospedarse ahí. También señaló que don William trabajaba los fines de semana, incluyendo los domingos. Y, agregó: *“En una ocasión lo invité en semana santa a salir y me dijo que no podía porque tenía que trabajar, hasta lo molestaba “si te lo están pagando doble no importa”*. Explicó que recuerda la época del inicio de la relación por cuanto *“En ese entonces don William tuvo un problema familiar, tenía amistad con la esposa. Me comentó alegre que ya había encontrado trabajo en esas cabinas, hasta lo visité en el lugar que él primero estaba que era como una bodega”* (folios 34 y 35). Aparte de que el deponente por la relación de amistad con la esposa del demandante y, luego, precisamente, por llevar clientes a las cabinas, es factible que tuviera un conocimiento cierto de la época en que comenzó la relación entre las partes, así como de la jornada y horarios a que estaba sujeto el actor; su testimonio armoniza con el de doña Emilce Torres Cruz, quien como laboró en las mencionadas Cabinas y, por ende, fue compañera de don William, lógicamente debe tener conocimiento de los aspectos relevantes de la prestación de servicio de éste. Así, ella declaró no sólo acerca del horario de trabajo de lunes a viernes, sino, también, de la prestación de servicios los sábados y domingos de cuatro de la tarde a media noche; incluso señaló que ella no trabajaba en los días feriados, pero que don William siempre lo hizo. Textualmente manifestó: *“ Yo no trabajaba en los días feriados, pero mi compañero William si los trabajaba todo el tiempo, fuimos compañeros de trabajo como cuatro años y medio casi cinco; todos esos años William laboró esos días feriados. Creo que él no tenía ningún día de descanso, cuando él me entregaba las llaves y me decía que dichosa yo que tenía día de descanso y feriados”* (folios 36 a 37). Es cierto que el deponente Felipe Martínez Molina, cuidador de un local cerca de las Cabinas, declaró que el demandante al principio sólo dormía en el sitio y que luego comenzó a trabajar en el lugar, no haciéndolo los domingos, ni feriados ni horas extra. Mas, llama la atención su afirmación de que cuando el empleador no estaba, el señor Solano Quesada no llegaba a trabajar los sábados y domingos, añadiendo: *“Los Domingos en la noche nadie atendía las cabinas, porque cuando estaba William se escapaba. Esas escapatorias eran casi todos los domingos, nunca se lo comenté a don Ignacio porque no me gustaba andar echando carbón”*. Y, agregó: *“ Digamos él trabajaba de lunes a sábado ese era el contrato con el patrón pero no lo cumplía. Don William me contaba que ese era el horario, los domingos también las cabinas estaban a cargo de él”*. Resulta evidente que su declaración en sí misma es contradictoria, toda vez que, de ser cierto que don William no tenía la obligación de laborar los domingos, resulta inexplicable que el testigo haga referencia a supuestas *“escapatorias”* suyas para no trabajar los domingos (folios 37 y 38). Por otro lado, cabe advertir que los testigos Dennis Yadira Campos Álvarez (trabaja cerca del sitio) y Rolando Rivera Vega (amigo de las partes), realmente no aportaron elementos importantes para resolver el punto que interesa; indicando incluso este último no constarle si el actor laboraba los domingos y los días feriados (folios 38 y 39). En ese orden de ideas, el demandado no cumplió con la carga procesal de demostrar una fecha de inicio de la relación laboral distinta a la invocada por el señor Solano Quesada al trabarse la litis sustentada durante la tramitación del proceso con prueba testimonial. Tampoco desacreditó que éste trabajara todos los días de la semana incluyendo los domingos (aludido por el señor López Villalobos como el día fijado como de descanso semanal) y los feriados. Por el contrario, los testimonios de Espinoza Rodríguez y de Torres Cruz, avalan en ese sentido la posición del accionante.

VI.- Como lógica consecuencia de lo que viene expuesto, al no tener cabida los reparos relacionados con la valoración de la prueba que se le hacen al fallo recurrido, éste debe confirmarse.”

d)Carga de la prueba en materia laboral: Corresponde al trabajador tratándose de horas extra excepto cuando el horario de trabajo sea un hecho expresamente admitido por las partes

[Sala Segunda]⁵

Voto de mayoría

"II.- Es cierto que la Sala ha admitido, en principio, lo señalado por el recurrente, que bien podríamos resumir en el sentido de que "...la carga de la prueba en cuanto a las horas extraordinarias le corresponde al trabajador". Así por ejemplo, haciendo una reseña histórica, ha señalado que: "IV.- SOBRE EL PRINCIPIO DE REDISTRIBUCIÓN DE LA PRUEBA EN MATERIA LABORAL: (...). El Voto 131, de las 11 horas del 19 de mayo de 1999, en lo que interesa, señala: ²....En el derecho procesal laboral, el trabajador -que es normalmente el actor o demandante-, se ve exonerado, en lo sustancial, de probar su dicho; por lo que, la carga probatoria recae, en lo básico, sobre el accionado. La demanda goza, por así decirlo, de una presunción de veracidad, que debe ser destruida por el demandado con su prueba. Es por esto que, la doctrina procesal, nos habla del concepto de ²redistribución² y no de ²reversión² o "inversión" de la carga probatoria, que han sido las expresiones clásicas, general y anteriormente, más usadas. Redistribuir, ²es atribuir de modo diverso, que en eso consiste propiamente este principio, cuando hace recaer el peso de la prueba de modo desigual, pero no necesariamente intercambiado entre las partes. El Tribunal constitucional español utiliza el término "desviación de la carga de la prueba" Giglio (1995: pp. 69-70), fundamentando la desviación probatoria, expresa: "Además de la diversidad de situación económica y de la desigualdad resultante de la subordinación del trabajador al empleador, otro substracto de hecho lleva a rechazar la adopción de esa doctrina (la doctrina civilista de la igualdad procesal absoluta): mientras los contratantes, en la esfera civil, tienen posibilidades iguales de producir prueba, en el campo laboral es notoria la inferioridad del trabajador por lo que urge corregir esos desequilibrios, confiriendo al empleador mayores cargas en la producción de la prueba. Del principio de redistribución de la carga de la prueba, desde esta perspectiva, entonces pueden extraerse las siguientes reglas: a) La demanda se presume verdadera a priori, lo que se traduce en un apercibimiento de tenerse por cierto su contenido si el demandado incumple con el trámite de contestación; b) la demanda impone contestación específica respecto de cada uno de los extremos que contiene; la falta de contradicción expresa respecto de alguno de ellos implica un allanamiento tácito; c) el trabajador sólo tiene obligación formal de probar la existencia de la relación laboral, sin que ello implique impedimento ni exoneración absoluta de demostrar complementariamente los diversos hechos que afirma y; d) corresponde al empleador probar que no debe, que no ha incumplido o que ya pagó, que es, en esencia, lo nuclear del proceso pues con su incumplimiento, su débito o su mora lo que se discute en el fondo de la controversia" (PASCO COSMOPOLIS, Mario. "FUNDAMENTOS DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO". Editorial Aele, abril 1997, pág. 69). Con fundamento en lo expuesto, constituye una obligación ineludible de la parte patronal el tener que acreditar fehacientemente las causales que motivaron la extinción de la respectiva relación laboral.² (Sobre este mismo tema véanse también los Votos Nos. 76, de las 9:30 horas, del 11 de marzo de 1998, 310, de las 9:50 del 18 de diciembre de 1998 y 99, de las 11 horas, del 30 de abril de 1999)".

"VI.- ACERCA DEL PORCENTAJE DE HORAS EXTRAS : En lo referente a las horas extras, dispone el numeral 136 del Código de Trabajo 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. Sin embargo, en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, podrá estipularse una jornada ordinaria diurna 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". Por otra parte, el ordinal 139 del mismo cuerpo de leyes dispone: "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." Ahora bien, normalmente en materia de carga probatoria en el derecho procesal laboral –y según lo expuesto- recae sobre el patrono demandado, la mayor responsabilidad –no toda- de aportar la prueba necesaria que sustente el cumplimiento de las obligaciones que le son reclamadas por el trabajador, esto, al poseer una mayor facilidad de preconstituirla durante el transcurso de la relación laboral. No obstante lo anterior, tratándose de este punto concreto, al no consistir el trabajo en jornada extraordinaria, un elemento esencial, dentro de la relación laboral, es responsabilidad única y exclusiva del trabajador, demostrar el hecho



correspondiente". No obstante lo anterior, la Sala ha hecho expresa excepción. En especial en aquellos casos en que ninguna duda quepa que el trabajador laboró, tanto en jornadas ordinarias, como extraordinarias. Así por ejemplo, ha señalado que: "II.- Como lo sostiene el recurrente, cuando se trata de reclamos por horas extra, al tenor de lo previsto en el inciso 1), del numeral 317, del Código Procesal Civil, aplicable en esta materia por disposición expresa del 452 del de Trabajo, la jurisprudencia le ha atribuido habitualmente a la parte actora la carga de la prueba en relación con los hechos que fundamentan tal petitoria (ver los votos Nos. 332, de las 9:15 horas, del 22 de diciembre de 1993 y 2002-00101, de las 14:35 horas, del 13 de marzo de 2002). Sin embargo, también lo es que esta Sala ya ha indicado que "...tratándose de una discusión sobre el tiempo efectivo de trabajo, resulta claro que, conforme lo prevé el inciso 2), del ya citado artículo 317, la carga de probarlo, en tanto hecho impeditivo, modificativo o extintivo del derecho reclamado, le corresponde también a quien se opone a reconocerlo. Esto significa, en este caso concreto, que la empresa accionada debió haber demostrado la jornada laboral del demandante si quería que se desestimara su solicitud de reconocimiento de horas extra. Nótese que no se le está exigiendo prueba de una negación, sino la acreditación de un hecho específico –el horario-, a la parte que contaba –o que debió contar- con los medios idóneos (registro de asistencia, control de carreras del autobús, etc.) para hacerlo. La experiencia indica que, la clase de labores desempeñadas por don (...) está sujeta a diversos tipos de fiscalización; lo cual, sin duda, permite exigirle prueba documental sobre el particular al recurrente. Finalmente, ha de tenerse presente que ese modo de aplicar las reglas sobre la carga de la prueba es acorde con la ideología que inspira la existencia de esta disciplina. En este sentido se pronunció la Sala Constitucional, en su voto No. 5798-98, de las 16:21 horas, del 11 de agosto de 1998..." (voto No. 162-99, de las 15:20 horas, del 16 de junio de 1999). Por consiguiente, no es posible afirmar, sin más, que ante la ausencia de prueba fehaciente producida por el señor Calderón Espinoza, del número de horas extra y los días en que fueron trabajadas, las autoridades de instancia hayan fijado, de forma indebida, su jornada extraordinaria. A mayor abundamiento conviene tener presente un reciente criterio jurisprudencial: "Lleva razón el recurrente en cuanto no es cierto que, en la especie, al actor le era exigible la demostración de las horas extra laboradas, pues lo cierto es que, el horario de trabajo del actor, es un hecho admitido expresamente por las partes..."(voto No. 2000-00966, de las 9:30 horas, del 29 de noviembre de 2000)". Lo anterior se puede y debe complementar con la doctrina procesal acerca del allanamiento que, por regla, se produce en cuanto a los hechos de la demanda, como consecuencia de la falta de contestación o contestación extemporánea por parte del demandado (artículos 464 y 468 del Código de Trabajo). El primero de los numerales citados impone a la parte demandada el deber de contestar puntualmente los hechos de la demanda, bajo apercibimiento de que, si no lo hace, los mismos se tendrán por ciertos. Al respecto, dicho artículo señala: "Presentada en forma una demanda, ...el Juez conferirá traslado de ella al demandado concediéndole, según las circunstancias, entre seis y quince días para que la conteste por escrito, previniéndole que debe manifestar si reconoce los hechos como ciertos o los rechaza por inexactos, o bien, si los admite con variantes o rectificaciones bajo el apercibimiento de que si así no lo hiciere, se tendrán por probados aquellos sobre los cuales no haya contestación en forma debida...". Por otra parte, en el 468 ibidem, se establece con claridad que: "Si el demandado no contestare la demanda ...dentro del término que al respecto se les haya concedido, se tendrán por ciertos en sentencia, los hechos que sirvan de fundamento a la acción, salvo que en el expediente existan pruebas fehacientes que los contradigan. Esta regla se aplicará también en cuanto a los hechos de la demanda ...acerca de los cuales el demandado ..., no haya dado contestación en la forma que indica el artículo 464."

III.- Así, de acuerdo con lo anterior y lo que seguidamente se dirá, ninguna violación se produce -en este caso- al principio de redistribución de prueba ni incorrecta aplicación de la carga de la prueba, ni errónea valoración de la prueba, en cuanto a las horas extra. Como se verá, no cabe duda acerca del horario y; por ende, de la existencia de jornada extraordinaria a lo largo de toda la relación laboral. Esto por que, teniéndose por no contestada la demanda, como en efecto ocurrió en este caso, correctamente se tuvieron por ciertos los hechos de la misma, fundamento de la pretensión de pago de las horas extra. A saber: que la relación de trabajo se extendió del 24 de setiembre al 21 de mayo del 2001; la jornada iniciaba a las 7 de la mañana y terminaba a las 7 de la noche, siendo continua, de lunes a sábados; el salario de ¢25.000,00; nunca se le reconocieron horas extra; así como que, el demandado le adeudaba 2176 horas extra a ¢476,95 cada una, para un importe de ¢1.037.843,20 (ver la demanda). O, como resumidamente señaló el Ad quem, que: "e) El actor laboraba con un horario de siete de la mañana a siete de la noche, de lunes a sábado..." (folio 85). No siendo otra cosa lo concedido por el Tribunal de alzada. Lo cual es conforme con el citado artículo 468 pues, por parte del demandado no se aportaron pruebas al expediente -en cuanto a su salario ni respecto del



número de horas- mucho menos de carácter fehaciente, que viniesen a contradecir los citados hechos, fundamento de la pretensión de pago. (los autos son ayunos al respecto). Ocurriendo más bien lo contrario. [...]Tampoco existe contradicción por lo que se refiere al descanso a media jornada pues, si bien el actor expresó en su demanda que su jornada era sin interrupción de ningún tipo; esa expresión se debe entender a la luz de su confesión en la cual expresó que apenas se le asignaba media hora de almuerzo y el resto del tiempo continuaba trabajando, lo cual es conforme con la hipótesis de una jornada continua (artículo 137 del Código de Trabajo). Ahora bien, al no especificar que eso ocurriera, exactamente, entre las doce del mediodía y la una de la tarde, por lo que bien podría ocurrir que lo fuera dentro de esa hora pero también antes o después de la misma, nada de extraño tiene -y, por el contrario se explica-, que el testigo dijera que, en la mayoría de las ocasiones cuando se trasladaba a almorzar -lo cual hacía de las doce mediodía a la una de la tarde-, al pasar por la carnicería a esa hora, en algunas oportunidades observara al actor trabajando y en otras no. Finalmente, el hecho de que el testigo pudiera afirmar que el actor salía de laborar después de las seis de la tarde, porque a esa hora salía él y cuando pasaba por la carnicería el actor todavía estaba trabajando, en modo alguno contradice lo expresado por el actor en su demanda de que salía a las 7 de la noche, como tampoco su confesión de que salía de siete a siete y treinta de la noche, si, por otro lado, el testigo incluso afirma que en las noches iba donde sus padres y cuando venía de regreso, ocasionalmente pudo ver al actor trabajando en la carnicería alrededor de las siete, o antes de las siete. Tampoco es óbice que lo hiciera en su vehículo pues, como relató el testigo, pasaba frente a la carnicería y podía ver a don Jorge porque había que pasar despacio y la carnicería está a la pura orilla, en una esquina. Aparte de que generalmente en ese sitio hay policías que lo detienen y por eso con más razón se podía ver hacia los alrededores (folio 83). Las aserciones contenidas en el escrito del demandado visible a folio 28, en que reconoce, en principio, que el actor laboraba de 7 de la mañana a 7 de la noche, pese a que no tienen valor como contestación de demanda puesto que fue presentado extemporáneamente, sí lo tienen como confesión; quedando al prudente arbitrio del juez apreciar sus efectos con arreglo a las circunstancias y demás pruebas del proceso. Y así fueron valoradas por el Ad quem. Esto es, tan solo como un indicio o elemento de prueba más. Finalmente, tampoco es cierto que el actor admitiera haber recibido, durante su relación laboral, muchos sábados feriados o días libres; pues solo confesó que si bien el demandado les ofreció un sábado, él si acaso disfrutó tres sábados, nada más. Aparte que cada seis meses tenía una cita médica, normalmente todo el día, pero sin especificación de si eso se dio durante toda la relación laboral que, como quedó demostrado en autos, se extendió por 2 años y ocho meses. En todo caso, eso no afecta el total de lo concedido por concepto de horas extra, ni constituye extralimitación si, por otra parte se tiene en cuenta que, al actor solo se le concedieron un total de 2176 horas extra, pues esa fue la cantidad demandada; pese a que, según los cálculos del Ad quem -no protestados por el demandado-, en realidad le correspondían 3336 horas extra, esto es 1160 horas extra más.

V.- Según el artículo 144 del Código de Trabajo “Los patronos deberán consignar en sus libros de salarios o planillas, debidamente separado de los que se refiera a trabajo ordinario, lo que a cada uno de sus trabajadores paguen por concepto de trabajo extraordinario.”. Y, este caso, excepto por su dicho, no existe ninguna evidencia -por ejemplo: planillas o libros de salarios, ni siquiera comprobantes de pago de salarios- que demuestren, como expresa el recurrente, que el salario de ¢25.000,00 que el actor recibía por semana estuviese compuesto de dos partes: el mínimo de ley que, a la sazón era de aproximadamente ¢19.761,00 por semana; y, la suma restante como reconocimiento de las horas extra que realmente laboró. La confesión del demandado a folio 44 resulta inadmisibles en tanto que sólo favorece sus intereses (artículo 338 del Código Procesal Civil). Punto sobre el cual debemos atenernos entonces, como se explicó, a lo expuesto en la demanda en la cual se indicó, simplemente, que el salario era de ¢25.000,00 semanales y que nunca se le reconocieron horas extra. Razones por las cuales se rechaza su alegato de violación del principio de la primacía de la realidad y de buena fe, tanto como su argumento de que con lo resuelto se esté efectuando un doble pago por horas extra.”

e) Jornada laboral extraordinaria: Excepciones a los límites fijados constitucionalmente

[Sala Segunda]⁶

Voto de mayoría

"IV.- SOBRE EL PAGO DE LA JORNADA EXTRAORDINARIA RECLAMADA POR EL ACTOR: En el Capítulo referido a los derechos y garantías sociales de los trabajadores, el constituyente reguló lo relacionado con las jornadas de trabajo. En el artículo 58 se estableció que la jornada ordinaria de trabajo diurno, no podría exceder de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho semanales. Los límites de la nocturna se fijaron en seis horas diarias y treinta y seis semanales; estableciéndose, también, que el trabajo realizado fuera de esos límites, debe ser remunerado con un cincuenta por ciento más de los salarios estipulados; salvo casos de excepción muy calificados. Las regulaciones constitucionales fueron desarrolladas en el Título Tercero del Código de Trabajo, Capítulo Segundo, estableciéndose los rangos horarios que comprenden las jornadas diurna y nocturna. Se reiteraron los límites fijados constitucionalmente y se estableció una jornada mixta, la cual no podrá exceder de siete horas. Asimismo, se estableció que, también salvo casos graves de excepción, la jornada ordinaria, sumada a la extraordinaria, no podría exceder de las doce horas diarias. En el artículo 141 se establece la expresa prohibición de laborar tiempo extraordinario, en los trabajos que, por su naturaleza, sean peligrosos o insalubres. Por otra parte, varias normas contemplan excepciones a los límites establecidos. El segundo párrafo del artículo 136 establece la posibilidad de fijar una jornada diurna de hasta diez horas; y, mixta, hasta de ocho, siempre que el trabajo semanal no exceda de aquellas cuarenta y ocho horas máximas, cuando se trate de trabajos que no sean insalubres o peligrosos. El numeral 143, de manera más concreta e imperativa, señala: *"Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo. Sin embargo, estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media."* En el caso que se analiza, en el escrito inicial de demanda, el actor señaló que su jornada era de seis de la mañana a doce de la noche; sea, dieciocho horas diarias. En la contestación, el representante de la sociedad accionada únicamente señaló que resultaba evidente la imposibilidad de que el demandante laborara esa cantidad de horas y que, además, resultaba ilógico que se hubiera desempeñado con esa jornada sin reclamar hora extra alguna durante muchos años; no obstante, se omitió señalar cuál era la jornada cumplida por el demandante. De la prueba testimonial se desprende que el actor laboró horas extra. El testigo Luis Andrés Amuy González, en lo que interesa, declaró: *"El trabajó un tiempo en el taller y trabajaba de seis de la mañana a nueve o hasta doce de la noche. Cuando jaló caña trabajó de doce de la noche a doce mediodía semana por medio, porque la siguiente semana era de doce mediodía a doce de la noche. También se trabajó de cinco de la tarde a seis de la mañana y de seis de la mañana a cinco de la tarde. Se trabajaba de lunes a lunes, sin extras, sin los domingos doble de ley... No se nos pagaban extras en los últimos dos años empezaron a pagarnos esos para que la gente se calmara porque el Ministerio de Trabajo había intervenido..."* (folios 41-42). Respecto de este mismo tópico, la cónyuge del demandante señaló: *"Él trabajó muchos años de seis de la mañana a doce de la noche en tiempo de zafra, después cuando pasaba se quedaba en invierno de seis de la mañana a ocho o nueve de la noche, en algunas ocasiones cuando la máquina tenía un desperfecto lo dejaban pasar toda la noche hasta las cinco de la tarde del día siguiente..."* (folios 42-43). De ambas declaraciones se desprende que, efectivamente, el demandante laboraba tiempo extraordinario; sin embargo, existe alguna contradicción; pues, el primer testigo señaló que durante la época de zafra se trabajaba de doce mediodía a doce de la noche y de doce de la noche a doce mediodía, de semana por medio; y, también, de cinco de la tarde a seis de la mañana y de seis de la mañana a cinco de la tarde; no obstante, la cónyuge apuntó que durante la zafra laboraba de seis de la mañana a doce de la noche –un total de dieciocho horas diarias-. El primer testigo, declaró que cuando el actor laboraba en el taller sí lo hacía hasta las nueve e inclusive hasta las doce de la noche. Dado que el primer testigo laboró en las actividades de campo, se considera que éste tiene mejor conocimiento de la forma en que éstas se llevaban a cabo e inclusive el horario o la jornada que debían laborar. Así, ha de concluirse que durante el



período de zafra el accionante laboraba doce horas diarias; y, en los otros meses, también trabajaba durante doce horas, mas en algunas ocasiones, no determinadas, su trabajo se extendía hasta las nueve o doce de la noche. No obstante, dada la indeterminación apuntada, pues no pueden precisarse los días en que el actor laboró mas de doce horas, procede hacer la fijación del tiempo extraordinario, con base en esa jornada máxima. Ahora bien, según lo dispuesto en el último párrafo del artículo 139 del Código de trabajo: *“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.”* No obstante esta disposición, de la documental que consta a folios 23 y siguiente, se desprende que la demandada pagaba el tiempo extraordinario, con un cincuenta por ciento más, tal y como se establece en ese mismo numeral. Ahora bien, de conformidad con lo señalado por el testigo, el horario de trabajo variaba de semana de por medio; de forma tal que podía laborarse de doce de la noche a doce del día; o de las doce del día a doce de la noche. También, el horario podía ser de seis de la mañana a cinco de la tarde; o de cinco de la tarde a seis de la mañana, pero como se indicó, se tomará de parámetro la primera opción apuntada, al no poderse establecer los roles en los que laboró el demandante, sin que la parte accionada haya aportado la prueba que permita determinarlos."

f) Horas extra: Carga de la prueba sobre su efectivo pago corresponde al patrono

[Sala Segunda]⁷

Voto de mayoría

"III.- SOBRE LA CONDENATORIA AL PAGO DE HORAS EXTRA. A fin de resolver con acierto esta litis, se debe señalar como un hecho no discutido y no sujeto a contradicción por las partes, que la jornada ordinaria pactada, era de ocho horas y que el actor efectivamente laboró tiempo extraordinario (hecho tercero de la demanda y su contestación). Al haber aceptado ese fundamental hecho, era obligación de la parte demandada y no del actor, según lo establece el artículo 317 inciso 2) del Código Procesal Civil, demostrar los hechos impositivos o extintivos del derecho reclamado, en este caso el respectivo pago de esa jornada. El argumento sostenido por el recurrente de que era el actor a quien le correspondía demostrar que ese tiempo extraordinario no se le había cancelado, es del todo inatendible, pues ese es un hecho cuya demostración compete e interesa únicamente a la parte que desea librarse de ese pago, si el actor demostró la causa eficiente generadora de la obligación, en este caso, el haber laborado tiempo extraordinario. El punto es determinar cuántas horas extra laboró el actor y cuáles le fueron canceladas. Según argumentó el actor en su demanda, el salario base diario pactado fue la suma de ¢5.000; monto que fue variado a partir de enero del 2000 a ¢6.500 diarios. Ese era el salario ordinario del actor para los cuatro días de la semana en que prestaba servicios de 5 de la mañana a 8 de la noche, dado que durante dos días a la semana le correspondía laborar hasta las once de la noche, y por ello percibía un pago extraordinario de ¢1.100 en el año de 1999, que fue variado a ¢2.200, a partir de enero del 2000 (demanda y contestación a folios 1 y 22). Esa es la jornada que resulta acreditada del expediente con la confesional rendida por el actor, la cual se ha visto ratificada con las declaraciones de los testigos Arias Arias (folio 58) y Jaen Jirón (folio 62), así como las tarjetas aportadas al expediente, en algunas de las cuales se indica que el actor iniciaba desde las cinco de la mañana y realizaba la jornada de "noche" cuya última carrera salía a las nueve y treinta de la noche (ver tarjeta marcadas número 3, 4, 12, 13, 14, 21, 28, 30, 33, 39, 43, 50, 52, 53, 54, 61 y 65). La representante de la sociedad accionada argumenta que según los sobres aportados y reconocidos por el actor, al actor le fue retribuido el tiempo extraordinario que laboró, mas lo cierto es que, a fin de determinar si tales montos cubrían efectivamente el tiempo extraordinario laborado, es importante proceder a realizar los cálculos respectivos, ante la omisión de la accionada de aportar el libro de salarios o planillas a que estaba obligada, según lo disponen los artículos 144 y 176 del Código de Trabajo. A tales efectos, es preciso advertir, como lo hizo el Tribunal, que el derecho a la limitación en la jornada de trabajo, es objeto de una expresa regulación a nivel Constitucional y de otros instrumentos normativos internacionales que la han concebido como un derecho fundamental de los trabajadores. El artículo 58 de la Constitución Política dispone lo siguiente: "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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". El Código de Trabajo desarrolló esa norma suprema en su Título Tercero, Capítulo segundo, numerales 135 a 145. En ellos se distingue entre trabajo diurno y nocturno (ordinal 135); se establece el número de horas, diarias y semanales, que corresponde a cada uno de los tres tipos de jornada legalmente reconocidos: diurna, nocturna y mixta (artículo 136 y 138); se define el tiempo efectivo de trabajo (numeral 137), la jornada extraordinaria (artículo 139) y la total (ordinal 140); así como algunas prohibiciones (numeral 141), deberes particulares (artículos 142 y 144) y jornadas especiales (ordinales 143 y 145). Respecto de la jornada diurna, el artículo 135 estipula que es trabajo diurno el comprendido entre las cinco y las diecinueve horas y nocturno, el que se realiza entre las diecinueve horas y las cinco de la mañana. Por su parte el artículo 138, menciona que 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. Lo anterior implica que si durante cuatro días a la semana, el actor laboraba de cinco de la mañana a ocho de la noche, al ser esa jornada mixta, en cada uno de esos días contabilizaba ocho horas extraordinarias. Por su parte, en los dos días en que le correspondía el turno "de noche", cuando culminaba sus funciones a las once de la noche, por laborar más de tres horas y media después de las diecinueve horas, su jornada debe estimarse nocturna; de ahí que en cada uno de esos días, el actor laboraba doce horas extraordinarias, para un total semanal de cincuenta y seis horas extraordinarias semanales, cantidad que por sí misma supera con creces el máximo que por jornada ordinaria semanal se encuentra autorizado. El total de horas extraordinarias, según los cálculos efectuados por el Tribunal es de mil ochocientos dieciocho punto sesenta horas, de las cuales la demandada únicamente acreditó con los sobres de pago aportados, haberle cubierto al actor un total de cuatrocientos cuarenta y cinco, por lo cual, al no existir prueba del pago correspondiente a las restantes horas extra, la obligación de proceder a su pago debe confirmarse. El argumento del recurrente en el sentido de que el reconocimiento de los sobres realizado por el actor es suficiente para tener por acreditado el pago de las horas extra, no es de recibo, puesto que efectivamente el Tribunal tuvo por canceladas aquellas horas extra documentadas en esos sobres, pero tales documentos resultan insuficientes para demostrar el pago de aquel resto insoluto que el Tribunal tuvo por efectivamente laborado en forma extraordinaria. Si tal conclusión es la que se desprende del conjunto del material probatorio, no se entiende cómo el Tribunal haya podido incurrir en el error de constituirse en juez y parte, pues en la operación lógico jurídico que realiza el juzgador lo que hace es confrontar el supuesto de hecho contenido en la norma con la realidad que se desprende de las pruebas evacuadas, para con base en ello aplicar el efecto jurídico que corresponde y así acordar la decisión final, sin que su decisión por una u otra de las tesis de las partes, lo constituya en juez y parte a la vez. Además, no se advierte de qué forma, al haber ordenado el Tribunal la cancelación al actor del tiempo extraordinario adeudado se hayan infringido los principios de defensa y del debido proceso que reprocha el recurrente, si la conclusión a la que arribó ese despacho es conforme con el resultado de las probanzas, las cuales se estima han sido correctamente apreciadas, a la luz de los principios de la lógica y del correcto entendimiento humano que inspira a esta materia, según lo dispone el numeral 493 del Código de Trabajo.

IV.- SOBRE LAS DIFERENCIAS EN VACACIONES Y AGUINALDO: Al haberse acreditado que efectivamente existe un monto residual de tiempo extraordinario no cancelado oportunamente, lo lógico y consecuente es obligar a la accionada al pago de las diferencias que en las vacaciones y el aguinaldo se reflejen como consecuencia del reconocimiento del tiempo extraordinario reclamado. No lleva razón el recurrente en cuanto estima infundada la decisión del Tribunal de restarle valor a los datos emanados de la Caja Costarricense de Seguro Social, con los cuales se pretende demostrar la cancelación del tiempo extraordinario reclamado. Como es público y notorio, la información salarial que se remite en las planillas de salarios a la Caja Costarricense de Seguro Social es en cumplimiento de una obligación patronal en la que el trabajador tiene una escasa o casi nula participación. Es con base en esos datos que esa institución certifica los salarios reportados por el patrono, como recibidos por el trabajador (ver certificaciones visibles a folios 42 y 45), mas esa institución carece de la información suficiente para certificar el carácter con el que fueron percibidos esos salarios, por lo cual, esa información resulta insuficiente para acreditar el pago de la totalidad de las horas extra reclamadas. Aparte de ello debe reiterarse que el Tribunal no descartó el hecho de que la accionada le haya cancelado horas extra al actor. El punto en el cual se difiere es en cuanto a la cantidad efectivamente cancelada, pues si de los autos se desprende que el actor laboró más horas extra de las que le fueron



reconocidas; ese reconocimiento debe necesariamente reflejarse en los rubros por concepto de vacaciones y aguinaldo, según las disposiciones que regulan tales instituciones, y de acuerdo con las cuales, para su cálculo debe considerarse el total del salario ordinario y extraordinario percibido por el trabajador, durante el tiempo hábil para su cómputo (artículos 153 y 157 del Código de Trabajo y artículos 1°, 2° y 3° de la Ley de aguinaldo en la empresa privada No. 2412, de 23 de octubre de 1959).

V.- **SOBRE LAS COSTAS DEL PROCESO.-** De conformidad con el artículo 221 del Código Procesal Civil, aplicable en esta materia por expresa remisión del 452 del Código de Trabajo, la sentencia condenará al “vencido” al pago de las costas personales y procesales. Excepcionalmente, el numeral 222 permite la exoneración en ese rubro, en los expresos y taxativos supuestos que esa norma menciona. El recurrente sostiene que su representada ha actuado de buena fe al reconocer que el actor efectivamente laboró tiempo extraordinario; que ha existido un vencimiento recíproco y que la demanda comprendió pretensiones exageradas, al reclamarse el pago de salarios caídos. Al respecto, la Sala estima que no es posible aplicar la exención solicitada, pues el reconocimiento de tiempo extraordinario fue un reconocimiento parcial, que obligó al trabajador a recurrir a instancias judiciales con el fin de que la accionada procediera como en derecho corresponde, al pago del tiempo extraordinario efectivo que laboró y no, de aquél que la accionada consideraba era el que le debía. Por otra parte, no puede hablarse de un vencimiento recíproco, pues la desestimación parcial de ciertos extremos de la demanda no implica que la parte accionada haya obtenido una pretensión favorable a su haber. Por otra parte, no se estima que el reclamo de daños y perjuicios sea una pretensión exagerada, en relación con el total de las horas extra reclamadas y que le fueron reconocidas al actor."

g) Ausencia de *ius variandi* abusivo por horas extra

[Sala Segunda]⁸

Voto de mayoría

"I.- El representante del Estado, se muestra inconforme con la sentencia objeto de recuso de casación, en cuanto anuló el acuerdo de Corte Plena que modificó, unilateralmente, los contratos de trabajo de los actores, de fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos setenta y nueve, artículo XXVII. Considera el recurrente, que no hubo ningún abuso de la Corte, existiendo suficiente sustento legal para exigir la prestación de servicios conforme lo había acordado la Corte Plena. El Jus Variandi, es una facultad que tiene el empleador, de modificar el contrato de trabajo. Es un acto de imperio, lo que nos lleva a concluir, que la modificación es unilateral. Sin embargo, no es una facultad ilimitada ni arbitraria. El límite de su ejercicio nace de las necesidades de la empresa y los cambios deben ser razonables, de tal modo que no cause perjuicio al trabajador, ni se afecte sus derechos laborales. Si el patrono acudiendo a la facultad que le otorga el Jus Variandi modifica considerablemente el contrato de trabajo, hay abuso de ese derecho, porque no es posible afectar derechos de los trabajadores establecidos en las normas existentes, o surgidos de la costumbre. Si el patrono modifica el contrato de trabajo, para eliminar u obligar a trabajar más horas extra, de las que permite el ordenamiento jurídico, afecta los derechos del trabajador, lo injuria, para usar el término que usa la doctrina y el afectado puede dar por roto el contrato de trabajo. Sin embargo, el uso adecuado de la potestad de modificar el contrato de trabajo, el ejercicio del Jus Variandi en forma correcta, es una facultad del empleador y no resulta ilegal. Merece comentario, la dificultad que existe para determinar si hay abuso o no, en el ejercicio de esta facultad, por la diversidad de intereses que tiene un trabajador o grupo de trabajadores, pero será en definitiva el juzgador, quien aplicando las normas, las costumbres, la realidad en que se desarrolla la actividad laboral, los hechos notorios y cualquier otra circunstancia importante, el que debe determinar si hay abuso o no, en el ejercicio de ese jus variandi. En el caso que nos ocupa, resulta de recibo la inconformidad del representante del Estado, porque en las circunstancias en que se modificó la forma en que debían prestar sus servicios los Defensores Públicos, por medio de un acuerdo de Corte Plena, no constituye abuso en el ejercicio del jus variandi, ni está viciado de nulidad dicho acuerdo. Los Defensores Públicos, son funcionarios



judiciales de nombramiento de la Corte y, en los casos en que haya más de uno en una determinada jurisdicción territorial, mediante acuerdo, ésta hará la distribución del trabajo entre ellos. No hay, en consecuencia, ninguna duda de que la Corte actuó en un todo conforme con lo dispuesto por el artículo 133 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, último párrafo. La decisión del Jefe, ejerciendo el Jus Variandi, de ordenar a los defensores de San José, que trabajaran aproximadamente dos horas los días feriados, a cada uno, correspondiera conforme al turno que estableciera la Jefatura del Departamento, con lo que resultó que, a un defensor, le correspondía trabajar un turno cada mes y medio o cada dos meses, aunque en alguna forma afecte los intereses de los trabajadores, no produjo lesión, daño o perjuicio, que amerite la desaplicación del acuerdo. Por las pocas horas que se trabajan, extraordinariamente, y lo espaciado de los turnos, no se puede afirmar válidamente, que se menoscaban la libertad ni la dignidad del hombre, en este caso, de los defensores públicos, ni se degradó su trabajo a la condición de simple mercancía, por lo que no se violentó el artículo 56 de la Constitución Política. Tampoco se violentó, al establecer estos turnos, la norma 58 constitucional, porque el tiempo que se trabaje en forma extraordinaria se tiene que remunerar adecuadamente, y no se afectó en forma alguna, el derecho al descanso semanal del trabajador, que consagra el artículo 59 de la Carta Magna. Conforme con lo expuesto, procedió legalmente la Corte al dictar el acuerdo con el que se muestran afectados y disconformes los actores, de conformidad con los artículos 139 y 140 del Código de Trabajo y 49, inciso d), del Estatuto del Servicio Judicial. También el artículo 194 de la Ley General de la Administración Pública, establece la obligación del Estado de indemnizar los daños que cause a los administrados lícitos y por su funcionamiento normal, cuando la intensidad de la lesión sea excepcional, tal y como ocurrió en el sub júdice. El Tribunal Superior de Trabajo, consideró ejercicio abusivo del Jus Variandi, el modificar en la forma antes relacionada, la jornada laboral, porque considera que, contractualmente, ya estaba establecida. Su razonamiento, no resulta acertado ni tiene fundamento jurídico, porque sería un acto abusivo del ente patronal, si se hubiera modificado la jornada ordinaria de trabajo, sin remuneración extra, pero eso no fue lo que ocurrió, sino que se estableció una jornada extraordinaria, con el pago respectivo. La necesidad de establecer esta jornada extraordinaria, tuvo su origen en las necesidades de ampliar la prestación del servicio encargado a los Defensores Públicos y que, en ese momento, no ameritaba la creación de nuevas plazas. Además, por la naturaleza del trabajo que realizan los Defensores Públicos y todos los empleados judiciales, deben trabajar las horas extra que, razonablemente, se requiera, para prestar el servicio adecuadamente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49, inciso d), del Estatuto de Servicio Judicial. La disconformidad alegada por los actores, riñe de manera evidente con el principio de equidad que debe regir en las relaciones de servicio, plasmado en el artículo 19 del Código de Trabajo, que obliga tanto al patrono como al trabajador, al tenor del artículo 1° del mismo cuerpo de leyes. Conforme a lo expuesto, debe revocarse la sentencia del Tribunal Superior de Trabajo Sección Primera [...], en cuanto declara nulo e inaplicable el acuerdo de Corte Plena de la sesión Número 53, del 17 de setiembre de 1979, que estableció que la Jefatura de la Oficina de Defensores Públicos designará en San José por turno riguroso, a un Defensor Público, los días sábados, domingos y feriados, de las ocho a once de la mañana."

h) Jornada laboral: Excepción a regla que prevé límite

[Sala Segunda]⁹

Voto de mayoría

"III.- Las normas generales relativas a la jornada de trabajo están contenidas en los artículos 58 de la Constitución Política y 136 del Código de Trabajo. Con el fin de proteger al trabajador y a la trabajadora, en ellos se fija un máximo para los diferentes tipos de jornada, disponiéndose, en lo que interesa, que la diurna no puede superar las ocho horas diarias y las cuarenta y ocho semanales. Las labores realizadas fuera de esos márgenes temporales se computan como período extraordinario y deben ser remuneradas como tales (ordinal 139 del Código de Trabajo). Una excepción a esas reglas, aplicable con carácter restrictivo, dada su propia naturaleza, es la que se desprende de la relación de los numerales 5 y 143 del cuerpo legislativo citado. La primera de esas disposiciones consigna, textualmente: "Se considerarán representantes de los



patronos, y en tal concepto obligarán a éstos en sus relaciones con los trabajadores: los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y, en general, las personas que a nombre de otro ejerzan funciones de dirección o administración.". Por su parte, el precepto 143 establece: "Quedarán excluidos de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo. Sin embargo, estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media." [...] La concordancia de esas normas permite identificar diferentes hipótesis -independientes entre sí, aunque no por ello excluyentes-, en las cuales rige, con carácter de ordinaria, la jornada de doce horas por día, es decir, de setenta y dos semanales, al tenor de lo previsto en los artículos 58 y 59 de la Constitución Política y 136 del Código de Trabajo (consúltese, al respecto, el voto No. 299, de las 9:05 horas del 11 de octubre de 1996). Además, la enumeración de los y las representantes de la parte patronal o de las personas trabajadoras sometidas a esa más amplia jornada laboral, que esas estipulaciones legales reconocen, no es taxativa sino meramente ejemplificativa, puesto que sus frases finales dejan abierta la posibilidad de incorporar a otros y a otras (ver, en igual sentido, los votos de esta Sala Nos. 108, de las 9:20 horas del 10 de julio de 1991; y 46, de las 14:40 horas del 5 de marzo de 1997)."

j) Horas extra: Pago a agente vendedor cuando jornada laboral exceda de doce horas diarias

[Sala Segunda]¹⁰

Voto de mayoría

I.- Recurre, la apoderada especial judicial de la "Corporación AS de Oros, Sociedad Anónima", de la sentencia del Tribunal de Trabajo del Primer Circuito Judicial de Alajuela, número 363-2000, de las 8:15 horas, del 20 de octubre del 2000. Se muestra disconforme, porque los juzgadores de instancia otorgaron al actor horas extra. Considera que, en el presente caso, el pago de tales horas, no es procedente porque el señor Oreamuno Alpizar cumplía su trabajo de agente vendedor, fuera del local o establecimiento de la demandada, sin fiscalización superior inmediata, por lo que estaba excluido de la limitación de la jornada ordinaria de trabajo, de conformidad con el artículo 143 del Código de Trabajo; numeral que estima violentó la sentencia recurrida, por lo cual solicita que se revoque en lo recurrido el fallo impugnado, rechazando el pago de horas extra y que se exima, a su representada, del pago de las costas; por considerar que se ha litigado con buena fe.

II.- No son atendibles los reparos del recurrente, en cuanto al pago de las horas extra del actor, porque el estar excluido de la limitación de la jornada ordinaria laboral, de ocho horas diarias y cuarenta y ocho semanales, del artículo 136 del Código de Trabajo, al encontrarse sometido a la jornada especial ordinaria del numeral 143 ídem, no es obstáculo para que, al trabajador que se encuentre en dicho supuesto, le sea reconocido el tiempo extraordinario efectivamente laborado, cuando el respectivo horario de trabajo exceda esa jornada especial ordinaria, que puede ser de hasta doce horas diarias y de setenta y dos semanales. Tampoco lleva razón la recurrente, en cuanto manifiesta que "...si el trabajador no está obligado a quedarse más de esa jornada de doce horas, así también debe interpretarse que el patrono tampoco está obligado a cancelar el rubro de horas extra si previamente las mismas no han sido autorizadas y pactadas contractualmente. El mismo artículo 139 del Código de Trabajo es claro al establecer que la jornada de trabajo debe ser pactada previamente y sólo así podrá reportarse su exceso como jornada extraordinaria...", puesto que, el numeral 139 ídem, lejos de establecer que no se podrá tener como jornada extraordinaria, el exceso de la jornada de trabajo, que no sea expresamente pactada contractualmente; estatuye que, el trabajo que se ejecute fuera de los límites establecidos en el ordenamiento jurídico, o que exceda de la jornada inferior que contractualmente se pacte, constituye jornada extraordinaria. Tal numeral 139, en lo que interesa, dispone: "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 negrita es nuestra). Por ello, las horas que excedan la jornada ordinaria, que corresponda en cada caso concreto, sí deben ser remuneradas, según lo establece ese mismo numeral. De ahí que, los juzgadores de instancia, resolvieran acertadamente, al condenar a la accionada a pagarle, al actor, las horas extra laboradas; a lo largo de toda la relación de trabajo. Debe, en consecuencia, confirmarse la sentencia recurrida, en ese extremo concreto.”

j) Horas extra: Fundamento normativo y carga de la prueba

Cómputo diario, no semanal ni mensual, en aplicación del principio protector

[Sala Segunda]¹¹

Voto de mayoría

"V.- SOBRE LA HORAS EXTRAORDINARIAS.- El punto central, radica en determinar si efectivamente, la actora laboró tiempo extraordinario. En el Capítulo Único, del Título V, de la Constitución Política, referido a los Derechos y Garantías Sociales, se encuentran consagrados algunos derechos laborales, que el constituyente consideró debían tener rango constitucional; entre ellos, la jornada laboral, prevista en el indicado artículo 58, en los siguientes términos: *“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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley”*. Por su parte, en el Capítulo II, del Título III, del Código de Trabajo, encontramos el tratamiento legal de la jornada de trabajo y los rangos horarios que comprenden las jornadas diurna y nocturna (artículo 136), reiterándose los límites fijados en la aludida norma constitucional, más allá de los cuales no es posible obligar al trabajador/a a laborar, salvo los casos de excepción que ahí se indican y que, como tales, en tanto vienen a ampliar la jornada de trabajo, deben ser interpretados en forma restrictiva, en atención a los intereses del trabajador/a. Además, el numeral 138 siguiente, en armonía con aquella norma de la Carta Fundamental, dispone que 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. Los servicios efectivos prestados por el trabajador/a al patrono fuera de dichos límites o fuera de la jornada inferior a éstos que contractualmente se pacte, constituyen jornada extraordinaria, la cual deberá ser remunerada con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a éstos que se hubieren estipulado (artículo 139 del mismo cuerpo normativo). Ahora bien, el referido artículo 58 constitucional posibilita establecer por vía legal, para casos muy calificados, jornadas especiales que superan aquellos límites. Por ello, el párrafo segundo, del numeral 136 del Código de Trabajo, dispone que en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, pueda estipularse una jornada ordinaria diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de cuarenta y ocho horas. Por otro lado, el artículo 143, expresamente establece: *“Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo. Sin embargo, estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media”*. Así las cosas, debe concluirse que la jornada ordinaria de trabajo de la accionante estaba sujeta a los límites contemplados en el numeral 136 del Código de Trabajo. En reiterados pronunciamientos se ha sostenido el criterio de que el cómputo de las horas extra es diario, no semanal ni mensual. En el voto número 632, de las 10:00 horas, del 31 de octubre del 2003, se dijo: *“Las horas extraordinarias deben computarse por día: “Como la jornada está*



*sujeta a un límite diario y a otro semanal, se configura la hora extra de trabajo desde que se sobrepasa el límite diario, aunque no se alcance el semanal” (ALBUQUERQUE DE CASTRO (Rafael F.), “Jornada y descansos remunerados en la República Dominicana”, en Jornada de trabajo y descansos remunerados (perspectiva iberoamericana), Editorial Porrúa S.A., México, 1993, p.237)”. Sobre el mismo tema, agregó: **“III.- No son atendibles los reparos, de que el tiempo extraordinario debe calcularse por jornada semanal acumulativa, porque según se expuso en el considerando anterior, ese tiempo debe computarse, diariamente y no en forma acumulativa, semanal o mensual, porque si bien es cierto la jornada está sujeta a un límite diario y a otro semanal, en aplicación de la regla de la norma más favorable -Principio Protector- que rige esta materia (artículo 15 del Código de Trabajo), la hora extra de trabajo se configura desde que se excede el límite diario, aunque no se alcance el semanal, ello es así porque dicha condición favorece más al trabajador, toda vez que sin que exceda de la jornada semanal, perfectamente se puede hacer acreedor al pago de tiempo extraordinario por el exceso diario de la jornada. No puede pretender entonces, el empleador, hacer laborar a sus empleados una jornada máxima de doce horas diarias -suma de la jornada ordinaria con la extraordinaria- durante cuatro o cinco días a la semana, y sólo reconocerle para efectos de pago de tiempo extraordinario, el exceso de horas de la jornada ordinaria semanal -sea esta diurna, mixta o nocturna-, por resultar menos favorable para el trabajador en comparación con la jornada ordinaria diaria”** (También se pueden consultar los votos números 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; 644, de las 9:50 horas, del 5 de noviembre del 2003). Esas consideraciones son plenamente aplicables a este caso, pues, en aplicación de la normativa constitucional y legal sobre el tema, a la luz de los principios que informan la materia laboral, especialmente el protector, no es procedente, avalar para el pago de horas extra un cómputo semanal, siendo que éste debe ser diario, debiendo reconocerse en este caso como jornada extraordinaria el tiempo laborado que sobrepase la jornada. En el caso concreto, la cláusula sexta del contrato por servicios profesionales N° 01-2001 firmado por las partes, estableció: **“SEXTA: El trabajador tendrá una jornada mínima de 48 horas semanales y un horario de 7 am a 4 pm, además el trabajador se obliga a prestar sus servicios en horas extraordinarias, cuando la Municipalidad así lo requiera y lo solicite por escrito, dentro de los límites preestablecidos en el artículo 140 del Código de Trabajo, devengando el salario que se indica en el presente contrato y solo se pagará jornada extraordinaria la comprendida fuera de la jornada máxima establecida por Ley. Además el trabajador acepta cualquier variación de horario o en el turno de trabajo cuando las necesidades de la Municipalidad así lo requieran, siempre dentro de las limitaciones que establece el Código de Trabajo. El horario de trabajo será establecido por el director técnico del proyecto y no será similar al del personal municipal, y según lo estipulado en el presente contrato podrá ser variado según las necesidades de la Municipalidad en la ejecución del proyecto. Además el Director Técnico podrá establecer un promedio mínimo de rendimiento para los trabajos a ejecutar y el incumplimiento del mismo podrá ser causa para rescindir el presente contrato”**. En cuanto a este extremo, hemos de manifestar que, jurisprudencialmente, se ha establecido que corresponde a la parte actora demostrar su afirmación de que hubiere laborado esas horas extra y no se las hubiesen cancelado. El voto N° 74-93 de las nueve horas cincuenta minutos del siete de abril de mil novecientos noventa y tres, ésta Sala estableció que: **“...Tanto la doctrina como la jurisprudencia, son uniformes en considerar que, la carga de la prueba en cuanto a las horas extras, le corresponde al trabajador, de ahí que las horas extraordinarias que reclame un trabajador, necesariamente debe aportar los medios de prueba que respalde su pretensión, pues no basta el simple dicho del actor, para su acogida...”**. Doctrinariamente, el profesor Guillermo Canabellas ha expresado en cuanto a lo que ahora conocemos que: **“...La prueba sobre las horas extraordinarias trabajadas corresponde al trabajador, y además de firme y convincente, debe comprender el número total de las reclamadas...”** (Cabanellas Guillermo, COMPENDIO DE DERECHO LABORAL, Buenos Aires, Bibliografía Omeba, T.I.p. 540). De las probanzas aportadas al proceso, y el horario establecido en el contrato por servicios profesionales firmado por las partes se establece un horario semanal de 48 horas, siendo la jornada de las 7 a.m. a las 4 p.m. La actora en el hecho segundo de su demanda, alegó que sus horarios eran extenuantes, pues salía a las ocho o nueve de la noche, e inclusive laboraba algunos sábados y lo hacía por espacio de diez horas continuas, manifestaciones que rechazó la accionada, al indicar que lo establecido en la cláusula sexta nunca se dio, sea, nunca se extendió su horario de 7 a.m a 4 p.m. El testigo Lizanías Arrieta Cabezas dijo que **“...Como yo visitaba la casa de ella y se que regresaba como a las siete u ocho de la noche y me di cuenta que fue a laborar un sábado...ella laboraba de lunes a viernes. Ella llegaba con un muchacho de la municipalidad cuando llegaba tarde en la buseta de la***

municipalidad o en una moto también de la municipalidad...Ella por lo general durante los cinco días de la semana llegaba como a las siete u ocho de la noche..." (ver folio 48). Sin embargo, no puede dársele crédito a esta declaración, porque no le consta si la actora efectivamente laboraba hasta esas horas de la noche, pues él le consta que llegaba a su casa a esa hora, pero no le consta la hora de entrada y salida de su trabajo. El testigo **Ricardo Montique Martínez**, inspector municipal, indicó que **"...No conozco el horario de ella pero se que entraba a la misma hora que todos, las siete de la mañana. Con el anterior alcalde el horario era de siete a tres con el actual es de siete y media a tres y media. A mi me consta que Evelyn se quedaba después de la hora como hasta las seis de la tarde haciendo otros trabajos de la oficina. Nosotros no trabajamos los sábados, no se si ella lo hacía..."** (ver folio 93). Por su parte, el señor **José Alberto Espinoza Sánchez**, presidente de la Junta Laborales de la municipalidad, manifestó: **"...El horario era de siete de la mañana a tres de la tarde. Yo no se si se quedaba después del horario porque como yo estoy en Limón no lo sé. El horario es por la lista que nos pasan y por eso lo sé...Las planillas de las horas extras no nos la reportan a nosotros..."**. Sea, claramente señala no constarle, si la actora laboraba horas extra, pues, de las declaraciones rendidas en el proceso, se denota que efectivamente la actora no laboró horas extra, debido a que ésta no acreditó con los medios idóneos de prueba, tal y como le correspondía conforme lo analizado antes, los días en que supuestamente las desarrolló trabajó, ni la cantidad de horas en cada uno de ellos, careciendo dicho reclamo de sustento probatorio, debiendo confirmar esta Sala lo resuelto por el a-quem en ese sentido."

k) Jornada laboral: Variación a empleados bancarios dentro de los límites legales y constitucionales no constituye uso abusivo del ius variandi

[Sala Segunda]¹²

Voto de mayoría

"IV.- RECURSO DE LOS ACTORES: SU DERECHO AL PAGO DE LA JORNADA EXTRAORDINARIA. Ha quedado acreditado que, a partir de julio de 1995, el ente accionado dispuso, variar la jornada que habían venido cumpliendo sus empleados, la cual, de 8:30 a.m. a 4:15 p.m., pasó a ser de 8:30 a.m. a 5:00 p.m. (siempre de lunes a viernes); lo que les fue comunicado a los servidores, mediante una circular. Sobre este extremo el ente accionado contestó: **"...No es como se afirma por parte de los demandados. Los horarios y jornadas, Los horarios y jornadas en el Banco como entidad pública siempre han respondido a realidades y no a caprichos de quien esté en turno en la Administración de la Institución. Basta recordar que de hace veinte años a la fecha se han venido dando una serie de circunstancias externas y por ende ajenas a la Institución, que ha motivado hacer una serie de cambios y ajustes en horarios y jornadas. Primeramente se varió el sistema de jornada fraccionada a jornada continua y no se laboraría los sábados. Años después como consecuencia de las sequías del país, y siguiendo directrices del gobierno, se adelantó la hora de entrada a las labores para aprovechar las horas de claridad natural. Más recientemente, debido a las sequías se redujeron los horarios en el sector público, también siguiendo directrices del gobierno de la república, y así usar lo menos posible la energía,. Nótese que se redujo tanto el horario que únicamente se laborara 37 horas 25 minutos por semana, pagándose cuarenta y ocho horas por semana".** Ha sido demostrado que, los accionantes, nunca se mostraron disconformes con esa medida, ni tampoco ejercieron, contra el acto administrativo contenido en la circular antes mencionada, ninguno de los medios impugnatorios contemplados por el ordenamiento jurídico. Al contrario, este sistema rigió durante varios años, ajustándose a la nueva jornada establecida por el banco, no siendo sino, hasta que se acogieron a la movilidad laboral o fueron cesados por reestructuración de sus puestos de trabajo, que presentaron el reclamo correspondiente, solicitando el pago de las horas extra que, en su criterio se vieron obligados a laborar. Esta actitud, refuerza las afirmaciones del banco, sobre la existencia de un acuerdo con sus trabajadores (as), para variar la jornada. Ahora bien, en cuanto al régimen jurídico de la jornada laboral en nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 58 de la Carta Magna establece: **"La jornada 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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". Este precepto es desarrollado en la legislación ordinaria, por los numerales 135 a 146 del Código de Trabajo. La ley fija los límites máximos a la jornada laboral, que deben cumplir los trabajadores (as); posibilitándose, con ello, la fijación de una jornada de trabajo menor; tal y como sucedió en el caso concreto. En consecuencia, la jornada se mantuvo dentro de los límites legales y constitucionales, y no se ha demostrado ninguna violación a los derechos de los actores. Tampoco durante la vigencia de la relación de servicio, posterior a esa variación, existe ningún reclamo o inconformidad de los reclamantes. Lo cual pone de manifiesto un acuerdo entre las partes. En consecuencia, la no oposición de los trabajadores (as), a ese cambio de jornada, que emanó del poder de dirección del Banco, confirma las manifestaciones del ente, en el acuerdo para que la relación de servicio se modificara. Cabe señalar que el patrono hizo uso de sus facultades de dirección y ejerció un "ius variandi", que de ninguna manera puede calificarse de abusivo porque no hay elementos que permitan llegar a esa conclusión, y la jornada se mantuvo dentro de los límites legales y constitucionales. No se evidenció violación de las leyes laborales, con el cambio de la jornada y los actores continuaron laborando una jornada inferior a la fijada por la ley como máxima. Por otra parte, los principios de buena fe, deben imperar en las relaciones de empleo público y de trabajo, en general y en ellas pueden presentarse modificaciones, para adaptar los servicios que se prestan a las situaciones de cada época. Carecería de lógica considerar que toda variación en las condiciones, implique una violación a la ley. Debe tenerse en cuenta que para justificar la existencia de la actividad patronal estatal en este caso, y del trabajo que ella genera, el servicio que se presta debe ser el requerido por los usuarios (as). El servidor y la institución pública, participan, del interés común. Por esa razón, no pueden ser extrañas las modificaciones en la relación, dentro de los parámetros legales y sobre los cuales hayan acuerdos. Tampoco resulta oportuno y de buena fe, que las partes tengan comportamientos sorpresivos que lleven a engaño al ente patronal. Aceptar modificaciones para años después cobrar, resulta una actuación contraria a la buena fe. Si oportunamente se hubiera mostrado su inconformidad, la demandada, hubiese medido las consecuencias de mantener su posición. No puede esta Sala, considerar como de buena fe, el reclamo de los actores, cuando lo hacen al finalizar su relación laboral, después de varios de años de aceptar una modificación en la presentación de su servicio (lo que ocurrió el 10 de julio de 1995, según folio 401) y sin haberse opuesto a ella nunca, evidenciándose un acuerdo al respecto. Por eso, su relación ya había sido modificada con su voluntad, y el reclamo que ahora plantea carece de fundamento. Además, como ya se indicó la jornada semanal de los actores se mantuvo dentro del límite legal. En consecuencia por las razones antes dichas no existió indebida apreciación de la prueba como lo quiere hacer valer el representante de los actores."

I) Trabajador: Dificultad económica justifica modificación de jornada laboral

[Sala Segunda]¹³

Voto de mayoría

"II.- Se muestran agraviados los recurrentes, por considerar que el fallo del Tribunal Superior de Puntarenas, incurrió en error de hecho en la apreciación de la certificación de folio 114 de los autos, así como del documento de folio 46, suscrito por R. C. A. y E. A. A.. Analizada la prueba aludida, según las reglas del correcto entendimiento humano, se llega a la ineludible conclusión, de que el Tribunal, sí incurrió en error de hecho en la apreciación de esa prueba, por lo que, de seguido se dirá. El criterio que el Tribunal extrajo, de la certificación del [...], Contador Público Autorizado, no se ajusta a la materialidad de esa prueba documental, porque sólo cambiando o trastrocando lo que ésta expresa, se pudo haber concluido, que la situación económica que se dio en Fertica a principios de los años ochentas, no ha tenido cambios sustanciales a la fecha, cuando de la misma se desprende lo contrario. Nótese, que desde el año de 1986 hasta el año de 1991, a excepción del año de 1989, la demandada, presentó una franca recuperación que le permitió recobrar cuatrocientos veintiún millones ochocientos treinta y siete mil cien colones, de los quinientos setenta y un



millones setecientos cuarenta y un mil cien colones, de pérdidas sufridas en la primera mitad de los ochentas; cierto es que, las utilidades obtenidas por Fertica desde 1986 hasta 1991, no compensaban a esa data, en su totalidad, las pérdidas sufridas por la demandada, pero sí representaron una mejora sustancial que permitió a Fertica, pasar de ser una empresa que acumulaba millonarias pérdidas anuales, a ser una de utilidades millonarias, que venían permitiendo hacer frente poco a poco, a las cuantiosas pérdidas de los primeros años del decenio de los ochentas. De ahí, que sea materialmente imposible acreditar, que la situación económica sufrida por Fertica a partir de 1983, no había tenido cambios sustanciales al año de 1991, cosa que ha ocurrido con la apreciación de dicha probanza, con lo que queda evidenciado, que el Tribunal incurrió en error de hecho en la apreciación de esa prueba, al extraer de ella lo que no dice, modificando así su contenido. Asimismo, incurrió en error de hecho en la apreciación de la documental de folio 46, porque, en contra de lo que expresamente establece dicho documento, el Tribunal sujeta la transitoriedad del sistema de trabajo instaurado en el año de 1983, al cese del cierre de la planta de sulfato de amonio y ácido sulfúrico, que como consecuencia de la crisis llevó a cabo Fertica, y no a la cesación de la crisis del Mercado internacional, como materialmente indica el documento suscrito por los señores R. C. A. y E. A. A.. En todo caso para los efectos de dar solución al problema que nos ocupa, carece de trascendencia el que haya terminado o no, la aludida crisis del Mercado Internacional, o que Fertilizantes de Centroamérica Sociedad Anónima superara o no la crisis económica sufrida, en el primer quinquenio de los ochentas, porque la pretensión de los actores no es volver al sistema anterior "volver a la normalidad", cuando tenían que laborar los siete días de la semana -de domingo a amanecer domingo- sino que pretenden se mantenga el sistema implantado y a su vez, se les pague doble cuando laboren el séptimo día que puede coincidir con el domingo, por ser un derecho irrenunciable consagrado en nuestro ordenamiento Jurídico. III.- Se desprende de los autos, que en el año de mil novecientos ochenta y tres, la planta de nitrato de amonio funcionaba las veinticuatro horas del día, con dos grupos de trabajo que laboraban turnos de doce horas diarias los siete días de la semana, situación que varió a consecuencia de la crisis del Mercado Internacional, cuando la demandada se vio obligada al cierre de las plantas de sulfato de amonio y ácido sulfúrico, en donde para no despedir a los aproximadamente 65 trabajadores que ahí laboraban, se vio en la necesidad de trasladar a algunos de ellos a ensacar nitrato de amonio, formando tres turnos de ocho horas diarias, con un rol de trabajo semanal de seis días laborales y uno de descanso, lo que no se daba anteriormente con el rol de dos turnos de doce horas diarias, ya que se tenía que laborar los siete días de la semana, razón por la cual les correspondía pago doble del día de descanso semanal no disfrutado. El sistema instaurado, que se ha venido aplicando y se aplica en la actualidad, funciona de la siguiente manera: se labora una semana de seis días con descanso al séptimo, sea que se labora de lunes a sábado con descanso semanal el día domingo; en la siguiente semana se laboran seis días con descanso al sexto, sea que se labora de lunes a domingo sustituyendo el descanso dominical por el sabatino, lo que obliga a los trabajadores a laborar el día domingo; en la tercera semana se laboran seis días con descanso al séptimo, sea que se labora de lunes a sábado con descanso semanal el día domingo, pero por el hecho de disfrutar del descanso el sexto día de la segunda semana, y laborar el séptimo que corresponde al sexto laboral de la misma, ese día, se une a los seis laborales de la tercera, formando siete días de trabajo continuo, situación que siempre se repetirá a la tercera semana y; en la cuarta se laboran seis días con descanso al séptimo, sea que se labora de lunes a sábado con descanso semanal el día domingo; todo lo anterior se repite en forma cíclica. De lo expuesto se infiere que, desde el año mil novecientos ochenta y tres a la fecha, los trabajadores que ensacan el nitrato de amonio, han laborado únicamente seis días por semana, y disfrutado en todas y cada una de ellas del respectivo descanso semanal, por lo que procede determinar, si como consecuencia de la unión del último día laboral de la segunda semana, con los seis de la tercera, se transgreden o no los artículos 152, 139, 11, 14 y 17 del Código de trabajo. IV.- Debe estar claro, que la Sala interpretará las normas que se reclaman como violadas, de conformidad con lo que establecen los artículos 1, 17 y 19 párrafo primero del Código de Trabajo. En ese entendido considera la Sala que no se han violentado los artículos 152, 139, 11, 14 y 17 del Código de Trabajo, por lo que se dirá. El artículo 152, párrafo primero, del Código de Trabajo, establece el derecho a disfrutar de un día de descanso absoluto después de cada semana o de cada seis días de trabajo continuo; el párrafo segundo del mismo numeral, obliga a los patronos que no otorguen el día de descanso, a satisfacer a los trabajadores, por esa jornada, el doble del salario que ordinariamente les pague; por su parte el párrafo tercero, permite la remuneración establecida para la jornada extraordinaria en el párrafo primero del artículo 139 del mismo cuerpo normativo, cuando se labore ese día, por convenio de partes, si las labores no son pesadas, insalubres o peligrosas y se ejecutan en explotaciones agrícolas o ganaderas, de empresas industriales que exijan continuidad en el trabajo por la índole de las necesidades que satisfacen, a excepción de las que realizan actividades de evidente interés



público social, que se rigen por la remuneración establecida en el párrafo segundo del artículo de comentario; por último, el párrafo cuarto de ese numeral establece que, en el caso de que el trabajador no conviniese en prestar sus servicios durante esos días, el patrono podrá gestionar ante el Ministerio de Trabajo, autorización para otorgar los descansos en forma acumulativa mensual, cuando se tratase de actividades de evidente interés público social. De acuerdo con los principios que rigen el derecho laboral, no es dable aplicar en forma literal a casos como el presente, el artículo 152 párrafo primero del Código de Trabajo, sin que antes se tome en consideración, el espíritu de esa norma, que sustenta el descanso semanal en razones fisiológicas, culturales y familiares, las cuales en ningún momento se han visto menoscabadas por Fertica, con ocasión de la aplicación del sistema de trabajo implantado en 1983, motivo por el cual ese sistema no transgrede dicho numeral, ni lo hizo el Tribunal al declararlo de esa forma, porque desde la instauración del mismo, los trabajadores únicamente han laborado seis días semanales, disfrutando en todas y cada una de esas semanas, del respectivo día de descanso. Nótese, que por la imperiosa necesidad de mantener funcionando la planta durante todo el año, las veinticuatro horas del día, Fertica, se vio en la obligación de implantar un rol de trabajo, en el cual, los trabajadores han disfrutado semana a semana, del respectivo día de descanso, con la modalidad de que en un lapso de cuatro semanas se han visto seis días laborales cada una, al sustituir en una de ellas, el descanso semanal dominical por el sabatino, se crean intervalos de cinco y siete días de trabajo continuo, que en nada afecta el derecho del día de descanso semanal; de ahí que, aplicar la norma de comentario al caso concreto en forma literal, daría pie, para que en períodos cuatrisesmanales, los actores, además de disfrutar de los cuatro días de descanso correspondientes a esas semanas, disfruten del pago a tiempo doble, por un día de descanso que consideran no disfrutado, lo que conllevaría a un evidente abuso del derecho y a un enriquecimiento ilícito, contrario a los principios de los artículos 1, 17 y 19 párrafo primero del Código de Trabajo. En cuanto al descanso compensatorio, esta Sala, encuentra aplicable al caso el criterio esbozado por Guillermo Cabanellas de Torre, en el Compendio de Derecho Laboral, 3ª edición actualizada y ampliada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, tomo primero, editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, páginas 693 a 694, que al desarrollar el tema, dice: "Los trabajadores que habitualmente deban trabajar, por la índole de la actividad o por la naturaleza de la función, en domingo, tienen derecho a gozar de un descanso compensatorio; de tal manera, el descanso dominical pasa a ser descanso semanal, el cual sólo puede tener lugar en las circunstancias expresamente previstas en la ley. La fijación de los días en que debe darse el descanso compensatorio del domingo es potestad del empresario, de acuerdo con las necesidades de la empresa...". Por ello, también deben ser desatendidos los reparos del recurrente, en lo que se refiere al descanso compensatorio. Tampoco se violentó el artículo 139 del Código de Trabajo, porque para efectos de remunerar los días de descanso laborados, en empresas de actividades de evidente interés público social, como lo es Fertica, la remuneración que corresponde es la del párrafo segundo del artículo 152 del Código de Trabajo, sea el doble de la remuneración que ordinariamente se pague, y no la establecida para la jornada extraordinaria, en el párrafo primero del artículo 139 del mismo cuerpo de leyes. No se ha violentado el artículo 11 del Código de trabajo, porque ni los actores o sus representantes laborales, han renunciado a los derechos y beneficios, que las disposiciones del Código de Trabajo y demás leyes conexas les conceden. Por último, no se violentaron los artículos 14 y 17 del Código de Trabajo, el primero, porque no se ha dejado de sujetar a Fertica a las disposiciones del Código de Trabajo y, el segundo, porque la interpretación que se hace de las normas laborales aplicadas al presente caso, se ajustan al interés de los trabajadores y la conveniencia social. V.- De acuerdo con las consideraciones precedentes, se impone confirmar la sentencia recurrida, en todos sus extremos, por encontrarse ajustada a nuestra legislación laboral y al mérito de los autos."

m) Horas extra: Cómputo debe hacerse por día y no de manera acumulativa

[Sala Segunda]¹⁴

Voto de mayoría

"II.- Antes de resolver el fondo del asunto, se debe examinar la legislación aplicable al caso. El artículo 58 de la Constitución Política dispone: "La jornada 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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". Esta disposición fue desarrollada en el Capítulo Segundo del Título Tercero del Código de Trabajo -artículos 135 a 145-. En ellos distingue entre trabajo diurno y nocturno el ordinal 135; dispone el número de horas, diarias y semanales, que corresponde a cada uno de los tres tipos de jornada legalmente reconocidos: diurna, nocturna y mixta el artículo 136 y 138; define el tiempo efectivo de trabajo el numeral 137; la jornada extraordinaria el artículo 139 y la total el ordinal 140; así como algunas prohibiciones el numeral 141; deberes particulares los artículos 142 y 144 y jornadas especiales los ordinales 143 y 145. Para resolver esta litis interesa transcribir primero el contenido del artículo 135: "Es trabajo diurno el comprendido entre las cinco y las diecinueve horas, y nocturno el que se realiza entre las diecinueve y las cinco horas." En lo que interesa, el artículo 136 dispone: "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 insalubres o peligrosos, podrá estipularse una jornada ordinaria diurna 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." El numeral 139, párrafo primero, define la jornada extraordinaria de la siguiente forma: "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." Por último, el artículo 140 ídem, establece la jornada máxima, esto es, la suma de la jornada ordinaria con la extraordinaria, en un máximo de doce horas: "La jornada extraordinaria sumada a la ordinaria, no podrá exceder de doce horas, salvo que por siniestro ocurrido o riesgo inminente peligran las personas, los establecimientos, las máquinas o instalaciones, los plantíos, los productos o cosechas y que, sin evidente perjuicio, no puedan sustituirse los trabajadores o suspenderse las labores de los que están trabajando." Esas disposiciones prevén tres tipos diferentes de jornada, a saber: la diurna, la nocturna y la mixta, e imponen límites máximos a cada una: para la diurna, ocho o diez horas diarias dependiendo de la actividad y cuarenta y ocho semanales en el caso de la primera, para la nocturna, seis diarias o treinta y seis semanales, y para la mixta, siete u ocho horas diarias, dependiendo de la actividad y, de esa forma, será también la semanal. Las horas extraordinarias deben computarse diariamente y no en forma acumulativa, semanal, porque si bien es cierto la jornada está sujeta a un límite diario y a otro semanal, en aplicación de la regla de la norma más favorable -Principio Protector- que rige esta materia (artículo 15 del Código de Trabajo), la hora extra de trabajo se configura desde que se excede el límite diario, aunque no se alcance el semanal, ello es así porque dicha condición favorece más al trabajador, toda vez que sin que exceda de la jornada semanal, perfectamente se puede hacer acreedor al pago de tiempo extraordinario por el exceso diario de la jornada. No puede pretender entonces, el empleador, hacer laborar a sus empleados una jornada máxima de doce horas diarias -suma de la jornada ordinaria con la extraordinaria- durante cuatro o cinco días a la semana, y sólo reconocerle para efectos de pago de tiempo extraordinario, el exceso de horas de la jornada ordinaria semanal -sea esta diurna, mixta o nocturna-, por resultar menos favorable para el trabajador en comparación con la jornada ordinaria diaria.

III.- No son atendibles los reparos del recurrente, en cuanto a la carga de la prueba respecto de las horas extra y de que éstas no se pueden deducir de la confesión del señor Fernando González Soto, apoderado generalísimo sin límite de suma de la demandada, por lo que de seguido se dirá. El artículo 317 del Código Procesal Civil, establece: "La carga de la prueba incumbe: 1) A quien formule una pretensión, respecto a las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho. 2) A quien se oponga a una pretensión, en cuanto a las afirmaciones de hechos impositivos, modificativos o extintivos del derecho del actor.", de conformidad con ese numeral, de aplicación supletoria en materia laboral, por disposición del numeral 452 del Código de Trabajo, todo aquel que intente una acción u oponga una excepción, es obligado a probar los hechos en que descansa la acción o excepción, y en el presente caso como bien lo indicaron los juzgadores de las instancias precedentes, al actor le correspondía y corresponde la carga de la prueba respecto de las horas extra que reclama no le fueron pagadas por el empleador, y a éste el haber retribuido las que laboró aquél en jornada extraordinaria. En este proceso Fernando González Soto, en su condición de Gerente General con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, de la empresa Seguridad Dedicada, Sociedad Anónima, en la contestación de la demanda indicó: que el actor laboró para la accionada del 1° de setiembre de 1998 al 5 de febrero del 2000, cuarenta y ocho horas semanales y si trabajaba horas extra se le cancelaban



quincenalmente con su salario, y en confesión judicial constante a folios 66 y 67 -que relevó al actor de la carga de probar las horas extra laboradas-, reconoció que Carlos Luis Sánchez Araya trabajaba cuatro días y descansaba dos, y que la empresa sólo le reconocía tiempo extraordinario después de la hora 12 de la jornada diaria, dentro de los cuatro días que laboraba y si trabajaba un quinto o sexto día interrumpiendo los días de descanso, esos días se le cancelaban como tiempo extraordinario, con lo que quedó acreditado sin dubitación alguna, que el actor laboró para la accionada desde el 1° de setiembre de 1998 hasta 5 de febrero del 2000, en una modalidad o rol de trabajo denominado cuatro dos, en donde laboraba cuarenta y ocho horas en cuatro días -12 horas de jornada diaria- y descansaba dos, y que sólo se le reconocía tiempo extraordinario después de la hora 12 de la jornada diaria, o si excedía las cuarenta y ocho semanales, sea que, cuando trabajaba el quinto o sexto día interrumpiendo los días de descanso, las horas laboradas esos días se le cancelaban como tiempo extraordinario –artículo 338 del Código Procesal Civil y máxima jurídica “a confesión de parte relevo de prueba”-. También se acreditó que el actor laboró esas doce horas diarias durante toda la relación laboral, de las seis a las dieciocho horas en jornada diurna del 1° de setiembre de 1998 al 4 de noviembre de 1999 y de las dieciocho a las seis horas del día siguiente en jornada nocturna, del 5 de noviembre de 1999 al 5 de febrero del 2000."

n) Jornada laboral: Imprudencia de reconocer tiempo extraordinario cuando se labore menos de la jornada ordinaria

[Tribunal de Trabajo Sección III]¹⁵

Voto de mayoría

"III.- La aquí demandada presenta recurso de apelación señalando como tesis de principio que la modificación de la jornada se realice ajustada a derecho, por lo que los hechos en que sustenta la demanda no son ciertos. Sobre el IUS VARIANDI se debe indicar que doctrinariamente, se entiende por el Jus Variandi, como la potestad del patrono, sea público o privado, de modificar, alterar, suprimir, algunas condiciones del contrato de trabajo. El Doctor. Carlos Carro Zúñiga, en su libro Derecho del Trabajo Costarricense, Editorial Juricentro, San José, 1978, pág. 69, define el jus variandi, como el poder del empleador que le permite modificar las bases del contrato, sin o contra la anuencia del empleado, cuando existe una justa necesidad de empresa y sin ocasionar grave perjuicio a éste. La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en Voto 691, de las nueve horas cincuenta minutos del catorce de julio del año dos mil señaló: "Con la locución latina ius variandi, se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene, el empleador, para poder modificar, en forma unilateral y legítimamente, 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, para que sean legales, no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador -o del servidor, en este caso-. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente -tanto en lo privado, como en lo público-, en perjuicio de los intereses del empleado, lo autoriza a éste a colocarse en una clara situación de despido injusto". En el asunto de marras, el actor inicio a laborar el primero de junio de mil novecientos noventa y ocho para CORTEL, dependencia del Estado con una jornada semanal de 40 horas, distribuida en ocho horas diarias de lunes a viernes, a partir del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho CORTEL se transforma a CORREOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANONIMA, y se varía la jornada de lunes a sábado a cuarenta y ocho horas por semana. El recurrente justifica lo anterior al amparo de lo que dispone el artículo 136 del Código de Trabajo, lo cual representa medidas adoptadas ahora por un órgano director para un mejor servicio que represente utilidades a la sociedad constituida, por lo cual, es partir de la nueva persona jurídica para que labora el actor que estas medidas se adoptan.

IV.- Este organo colegiado considera que la facultad jurídica ejercida por el recurrente por su transformación de ente pública a persona jurídica del Derecho Privado fue bien ejercida por la nueva sociedad anónima, lo cual realizó en busca de un mejor servicio y la obtención de utilidades, ahora necesarios hasta para el pago de



los salarios de las y los trabajadores del sector privado a partir del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho. A pesar de lo anterior, el cambio de la jornada necesariamente debía conllevar la consecuencia de una retribución ante el aumento de jornada en ocho horas por la semana, ya que el ejercicio del *ius Variandi* no puede menoscabar los beneficios y de derechos de las y los trabajadores ahora de CORREOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANONIMA y ante el aumento de horas de trabajo a la semana trae la necesaria consecuencia de incremento salarial, hecho que realiza la sociedad aquí recurrente a partir de enero del noventa y nueve pero solamente en dieciseis horas mensuales, a pesar que la jornada fue modificada en ocho horas por semana. Sobre este tema, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en voto 584-06, de las nueve horas cincuenta minutos del siete de julio del dos mil seis resolvió: **"III.- SOBRE LA MODIFICACIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO DE CUARENTA HORAS POR SEMANA A CUARENTA Y OCHO.** El Apoderado Generalísimo sin límite de suma de la sociedad demandada se muestra inconforme con lo resuelto por el *ad quem*, que acogió la pretensión del actor y obligó a su representada a reconocer el pago de ocho horas laboradas de más como horas extra, pues estima que estaba comprendido en el salario mensual que se le pagaba. La Sala advierte entonces que el problema central que nos ocupa consiste en determinar si la decisión patronal de variar la jornada de trabajo del actor, de cuarenta horas por semana a cuarenta y ocho horas, genera o no a su favor el derecho a que se le pague el tiempo laborado de más. Se encuentra aceptado por la sociedad accionada, que desde que el señor Quesada Morales inició labores para CORTEL, el seis de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, cumplió una jornada ordinaria de trabajo de cuarenta horas durante cinco días a la semana, y que a partir de la transformación en Correos de Costa Rica Sociedad Anónima, el veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho, se modificó la jornada ordinaria semanal a cuarenta y ocho horas durante seis días laborales.

V.- En el ordenamiento jurídico, el numeral 58 de la Constitución Política establece los límites de la jornada de trabajo, no pudiendo la ordinaria diurna exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana; sin embargo, posibilita la fijación de una jornada de trabajo mayor o menor a la establecida, al disponer: *"La jornada 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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley"*. Los numerales 135 a 145 del Código de Trabajo, desarrollan este precepto constitucional, al regular lo relativo a la jornada de trabajo. De estos numerales es posible derivar que se permite establecer una jornada ordinaria diurna inferior a las ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana. Sin embargo, lo que interesa definir es que si ello sucede, y luego el patrono en forma unilateral decide ajustarla a ese mínimo, si ello genera o no derecho a favor del trabajador para que se le reconozcan las horas laboradas de más, y en caso afirmativo, si el pago debe hacerse en forma ordinaria o extraordinaria. En la doctrina consultada, respecto al cambio de horario, se considera lo siguiente: *"...El patrono o empresario tiene un poder discrecional de modificar el horario de trabajo, conforme las necesidades de la empresa lo exijan. Esa facultad discrecional cesa cuando se ejerce arbitrariamente o cuando condiciones particulares del vínculo contractual demuestran que el cambio es antijurídico. Si desde el comienzo de la relación jurídica del empleo no se ha convenido la facultad patronal de modificar el horario de trabajo, todo cambio en este aspecto no consentido por el trabajador, y originado por capricho o arbitrariedad, es imputable al patrono como responsable del incumplimiento de las condiciones contractuales... No se modifica el horario si se impone al trabajador que preste los servicios de acuerdo con la jornada laboral fijada por ley o según los turnos de trabajo establecidos, cuando dichas prestaciones y horarios se avengan con la naturaleza del establecimiento. Se produce la modificación cuando el cambio de horario es substancial en orden al vínculo que une a las partes; como cuando un trabajador presta sus servicios en horarios diurno y se le pasa al nocturno, pues casi nunca resulta igual este turno que el otro. Por el contrario, el cambio de horario nocturno por el diurno puede ser establecido unilateralmente por el patrono; porque el trabajo de noche sólo se admite por excepción, y el trabajador no puede sentirse injuriado en sus intereses cuando el turno de la prestación es manifiestamente más ventajoso que el precedente ..."* (Cabanellas, Guillermo, *Tratado de Derecho Laboral*, Tomo II, *Derecho Individual del Trabajo*, Volumen 3, *Contrato de Trabajo*, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989, ps. 262 y 264).

VI.- La sociedad accionada no ha justificado el por qué de su decisión de aumentar la jornada ordinaria de trabajo de cuarenta horas durante cinco días a la semana, que el trabajador cumplió en CORTEL desde el seis de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, a la de cuarenta y ocho horas semanales a partir del



veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho, en que pasó a ser Correos de Costa Rica Sociedad Anónima. Esto de por sí conlleva un perjuicio para el actor, quien desde entonces cumplió una jornada ordinaria de cuarenta horas semanales, quedando en evidencia un ejercicio abusivo del *ius variandi*. En Voto N° 361, de las 8:30 horas del 5 de julio del 2001, se indicó que todo aumento posterior en el número de horas laborables debía estar justificado, sin perjuicio del derecho del trabajador a pretender la compensación correspondiente, ya sea optando por dar por terminada la relación de trabajo, previa oportunidad dada a su patrono para que rectificara su decisión, solicitando la revocatoria de la decisión, o conformándose con la nueva jornada pero solicitando el pago del aumento de horas laboradas. En este sentido, estimó: "...II.- Según se desprende de la prueba constante en el expediente, el demandante cumplía una jornada ordinaria de cuarenta horas semanales, la cual, por decisión patronal, le fue variada a cuarenta y ocho horas por semana. El ordenamiento jurídico fija límites máximos a la jornada laboral que deben cumplir los trabajadores, posibilitando con ello la fijación de una jornada de trabajo menor a la establecida por ley. El artículo 58 Constitucional establece: "La jornada 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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". Los numerales 135 a 146 del Código de Trabajo, desarrollan ese precepto constitucional, contemplando, entre otros, las diferencias existentes entre la jornada diurna, la nocturna y la mixta, las particularidades de la jornada extraordinaria y algunos tipos de jornadas especiales. Y, como se dijo, si bien es cierto, esas disposiciones establecen los límites máximos que componen las jornadas ordinaria y extraordinaria de trabajo, en modo alguno se excluye la posibilidad, por ventajosa para el trabajador, que el patrono fije jornadas laborales por debajo de éstos. En ese orden de ideas, todo aumento posterior en el número de horas laborables ha de estar plenamente justificado, sin detrimento del derecho del trabajador a exigir la compensación correspondiente. No se comparte la afirmación contenida en el recurso de que al servidor simplemente se le varió el horario para la prestación del servicio, pues, en realidad, no fue lo que se dispuso. Con la nueva directriz que se puso en práctica, se le obligó a trabajar ocho horas diarias, durante los seis días de la semana, lo cual equivale a establecer una jornada semanal de 48 horas, no obstante que el demandante, desde el comienzo de la relación, cumplía una de cuarenta horas. Esta Sala resolvió un asunto similar al que ahora se plantea, mediante el Voto N° 748, de las 9:10 horas, del 9 de agosto del 2000, citado por el ad quem, concluyendo, precisamente, que si el actor desde el inicio de su relación laboral, cumplió con una jornada ordinaria de trabajo de cuarenta horas semanales dentro de cinco días laborales, por la que se le remunera con el salario correspondiente, el aumento en el número de horas y días laborales constituyen entonces un aumento de jornada que debe retribuirse, como trabajo en día de descanso, pero al pedirse la indemnización como tiempo extraordinario, así debe concederse. No obstante, analizado de nuevo el tema, se estima que la solución vertida en ese otro caso no fue la correcta. No se puede acceder a la pretensión de pago como trabajo en día de descanso y tampoco como tiempo extraordinario, como lo hizo la sentencia venida en alzada. Es de advertir que uno y otro, pretenden dar respuesta a una cuestión verdaderamente excepcional, mientras que el problema debatido es bien distinto. La jornada extraordinaria es aquélla que transitoriamente se desarrolla después de la jornada ordinaria, por lo que, independientemente de la distribución horaria, ese es el límite a partir del cual comenzarían a contarse las horas extraordinarias. En la especie se trata de un cambio que afectó hacia futuro la jornada ordinaria que venía cumpliendo el trabajador, de cuarenta horas semanales al límite máximo contemplado en la legislación, a saber, cuarenta y ocho horas por semana; es decir, dicha afectación no se dio en forma transitoria, sino, definitiva. Ante esa decisión patronal, el trabajador podía optar por varias soluciones: dar por rota la relación de servicio, demostrando que su empleador incurrió en un uso abusivo del *ius variandi*, previa oportunidad dada a éste para que rectificara su decisión; solicitar la revocatoria de la decisión, pidiendo, a su vez, que por el tiempo laborado en esas condiciones se le pagara la proporción correspondiente sobre el salario base; o, por último, conformarse con la nueva jornada pero solicitando el pago del aumento de horas laboradas con la proporción de salario. Lo anterior es así, tomando en cuenta que la variación de la jornada, evidentemente perjudicó los derechos laborales del servidor, dado que la de cuarenta horas a la semana durante cinco días es la única que se le había exigido, por lo que la nueva jornada, debe retribuirse como corresponde. En ese orden de ideas, la representación estatal lleva razón sólo en cuanto reclama un análisis equivocado respecto del derecho indemnizatorio del demandante, al concederse un pago por jornada extraordinaria. Esa equivocación llevó a obviar el correcto enfoque, a saber, que con el aumento de la jornada ordinaria lo que se dio fue un evidente perjuicio, pues al funcionario se le obliga a trabajar más sin reconocerle un pago por ese hecho, de modo que

el camino para corregir esa situación es obligar a la Administración a que le retribuya adecuadamente su salario. Atendiendo al principio fundamental según el cual “el juez conoce el derecho”, la errónea calificación de “jornada extraordinaria”, en la cual se hace descansar la pretensión de una compensación salarial, en modo alguno, puede limitar al juzgador para resolver el asunto de acuerdo con su verdadera naturaleza. En el caso contrario, se incumpliría con la obligación que jamás puede perder de vista el juez, cual es, impartir justicia, dando a cada quien lo que le corresponde. Al resolver en esos términos, no se infringen los numerales 99 y 155 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia laboral, según lo manda el artículo 452 del Código de Trabajo, pues, no se trata de conceder algo distinto a lo pedido, sino, de fijar la compensación económica pretendida y que en justicia se debe conceder, a la luz de las normas que regulan la cuestión ...”.

VII.- Como resultado de lo expuesto, se revoca parcialmente la sentencia recurrida en cuanto obliga a la demandada dejar sin efecto la disposición que modifica la jornada semanal de cuarenta y ocho horas semanales, y restituye al actor a la jornada de cuarenta horas por semana. En su lugar se resuelve: 1) Se obliga a reconocer ocho horas por semana del período comprendido del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de diciembre de ese mismo año, y cuatro horas por semana a partir del primero de enero de mil novecientos noventa y nueve. 2) Se ordena el pago de las diferencias en los rubros de vacaciones y aguinaldo por las diferencias que aquí se ordenan. 3) Se condena a la demandada a pagar a favor del actor los intereses legales al tipo legal vigente, a partir de la exigibilidad de la obligación hasta su efectivo pago. 4) Todo lo anterior se liquidara en la etapa de ejecución de sentencia, sin perjuicio que la sociedad demandada demuestre haber realizado pagos sobre estos conceptos, ante la prueba documental contradictoria que ha presentado el recurrente ya que no se desprende de manera diáfana las sumas que ha cancelado la sociedad demandada a favor del actor ante el aumento de la jornada de trabajo. 5) Se mantiene la condenatoria en costas realizada por la señora Jueza de Primera Instancia. 6) En lo demás se confirma la resolución venida en alzada en lo que ha sido objeto el recurso.”

o) Improcedencia de reconocer tiempo extraordinario cuando se labore menos de la jornada ordinaria
Jornada laboral: Análisis normativo sobre las distintas clases, limitaciones y excepciones

[Sala Segunda]¹⁶

Voto de mayoría

“III.- Conforme con lo explicado, para resolver si el actor tiene derecho a que se le reconozca alguna suma por concepto de jornada extraordinaria, diferencia salarial, cesantía y aguinaldo, debe considerarse que laboró durante un año y dos meses, de nueve de la mañana a las doce mediodía (hecho probado identificado con el número 1), de la sentencia de primera instancia confirmada por el Tribunal), sin tomar en cuenta las labores de guarda que realizó fuera de ese horario. También debe tomarse en cuenta, que recibió la suma de catorce mil colones por semana. En el Capítulo Único, del Título V, de la Constitución Política, referido a los Derechos y Garantías Sociales, se encuentran consagrados algunos derechos laborales, que el constituyente consideró que debían tener rango constitucional. Entre ellos, encontramos la jornada laboral, prevista en el artículo 58, en los siguientes términos: “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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley”. En el Capítulo II, del Título III, del Código de Trabajo, encontramos la regulación relativa precisamente a la jornada de trabajo, estableciéndose los rangos horarios que comprenden las jornadas diurna y nocturna (artículo 136), reiterándose los límites fijados en la aludida norma constitucional, más allá de los cuales no es posible obligar al trabajador a laborar, salvo los casos de excepción que ahí se indican y que, como tales, en tanto vienen a ampliar la jornada de trabajo, deben ser interpretados en forma restrictiva, en atención a los intereses del trabajador. Además, el numeral 138 siguiente, desarrollando aquella norma de la Carta Fundamental, dispone que 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. Los servicios efectivos prestados por el trabajador al patrono fuera de dichos límites o fuera de la jornada inferior a éstos que contractualmente se pacte, constituyen jornada extraordinaria, la cual deberá ser remunerada con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a éstos que se hubieren estipulado (artículo 139 del mismo cuerpo normativo). Ahora bien, es de advertir que el referido artículo 58 constitucional, posibilita, establecer por vía legal, para casos muy calificados, jornadas especiales, que superan aquellos límites. De ahí que el párrafo segundo, del numeral 136 del Código de Trabajo, disponga que en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, puede estipularse una jornada ordinaria diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de cuarenta y ocho horas y; por su parte, el artículo 143, expresamente establece: "Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo. Sin embargo, estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media". A la luz de esa normativa y de la situación fáctica que interesa, debemos concluir que el actor como trabajaba tan sólo tres horas diarias, es decir, menos de la jornada máxima diaria establecida legalmente, no le asiste derecho para que se le reconozca el pago de jornada extraordinaria; como con error se concedió."

p) Jornada laboral acumulativa: Posibilidad de redistribuir las 48 horas semanales en cinco días y deber de pagar el exceso laborado como horas extra

[Sala Segunda]¹⁷

Voto de mayoría

"II.- En el Capítulo Único, del Título V, de la Constitución Política, referido a los Derechos y Garantías Sociales, se encuentran consagrados algunos derechos laborales, que el constituyente consideró debían tener rango constitucional; como por ejemplo el derecho al trabajo (artículo 56); al salario mínimo (artículo 57); a límites a la jornada de trabajo (artículo 58); al descanso y a vacaciones anuales pagadas (artículo 59); a la libertad sindical (artículo 60); al paro y a la huelga (artículo 61); al auxilio de cesantía (artículo 63) y; a la higiene y seguridad en el trabajo (artículo 66). El artículo 58 referido a la jornada laboral, 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 un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". Por su parte, en el Capítulo II, del Título III, del Código de Trabajo, encontramos el tratamiento legal de la jornada de trabajo y los rangos horarios que comprenden las jornadas diurna y nocturna (artículo 136), reiterándose los límites fijados en la aludida norma constitucional, más allá de los cuales no es posible obligar al trabajador a laborar, salvo los casos de excepción que ahí se indican y que, como tales, en tanto vienen a ampliar la jornada de trabajo, deben ser interpretados en forma restrictiva, en atención a los intereses del trabajador. Además, el numeral 138 siguiente, en armonía con aquella norma de la Carta Fundamental, dispone que 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. Los servicios efectivos prestados por el trabajador al patrono fuera de dichos límites o fuera de la jornada inferior a éstos que contractualmente se pacte, constituyen jornada extraordinaria, la cual deberá ser remunerada con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a éstos que se hubieren estipulado (artículo 139 del mismo cuerpo normativo). Ahora bien, el referido artículo 58 constitucional



posibilita establecer por vía legal, para casos muy calificados, jornadas especiales que superan aquellos límites. Por ello, el párrafo segundo, del numeral 136 del Código de Trabajo, dispone que en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, puede estipularse una jornada ordinaria diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de cuarenta y ocho horas. Por otro lado, el artículo 143, expresamente establece: “Quedarán excluidos de la limitación de la jornada de trabajo los gerentes, administradores, apoderados y todos aquellos empleados que trabajan sin fiscalización superior inmediata; los trabajadores que ocupan puestos de confianza; los agentes comisionistas y empleados similares que no cumplen su cometido en el local del establecimiento; los que desempeñen funciones discontinuas o que requieran su sola presencia; y las personas que realizan labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo. Sin embargo, estas personas no estarán obligadas a permanecer más de doce horas diarias en su trabajo y tendrán derecho, dentro de esa jornada, a un descanso mínimo de una hora y media”.-

III.- La carga de la prueba respecto de la jornada extraordinaria le corresponde al trabajador, porque no es una situación normal y permanente, sino, excepcional. Sobre el particular, la jurisprudencia ha expresado: “En cuanto a la acreditación de haber trabajado tiempo extraordinario, esta Sala ha señalado que la carga probatoria corresponde normalmente al trabajador; por cuanto, tal aspecto, no constituye uno de naturaleza básica o esencial del contrato de trabajo; pues, al contrario, la jornada extraordinaria está prevista como una cuestión excepcional, en el desarrollo normal de una relación laboral. En ese sentido, en la sentencia número 563, de las 8:55 horas del 8 de noviembre del 2.002, se señaló: *“Ahora bien, normalmente –y según lo expuesto-, en derecho laboral, la mayor responsabilidad –no toda- de aportar la prueba necesaria que sustente el cumplimiento de las obligaciones que le son reclamadas por el trabajador recae sobre el patrono demandado, por cuanto posee una mayor facilidad de preconstituirla durante el transcurso de la relación laboral. No obstante, como la jornada extraordinaria no constituye un elemento normal y permanente, sino uno de orden excepcional, y se encuentra sujeta a límites y requisitos que buscan, precisamente, proteger al trabajador, de jornadas extenuantes que atenten contra su salud física y mental, de conformidad con lo dispuesto por los numerales 317 del Código Procesal Civil y 452 del de Trabajo, es responsabilidad única y exclusiva del trabajador demostrar que la laboró. Si éste cumple con esa carga, surge para el patrono la de probar su pago, conforme con lo preceptuado por nuestro ordenamiento.”* (También pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias números 604, de las 8:45 horas del 6 de diciembre; 637, de las 8:40 horas del 13 de diciembre, ambas del 2.002; y, la número 6, de las 9:20 horas del 16 de enero de este año 2.004). Luego, la prueba que se aporte al proceso debe permitir una cuantificación clara y concreta respecto de la cantidad de horas que el o la trabajadora reclaman; pues, de lo contrario, se limitaría el ejercicio del derecho de defensa de la parte accionada y resultaría imposible acoger el reclamo. Al respecto, resulta de interés lo señalado en la sentencia 101, de las 14:35 horas del 13 de marzo del 2.002, en cuanto ahí se indicó: *“En forma reiterada, esta Sala ha señalado que, para el reclamo de tiempo extraordinario, el trabajador se encuentra en la obligación procesal de demostrar con precisión y claridad el número de horas extraordinarias, pues como ha de pagarse por horas y a salario superior, es preciso la liquidación detallada de las mismas. Si esto no ocurre, ha de absolverse por falta de base para procesarlos (ver en ese sentido el voto N° 332, de las 9:15 horas del 22 de diciembre de 1993).”* Expuestas estas premisas, relacionadas con la carga probatoria, está claro que el accionante era el obligado procesalmente a demostrar que laboró tiempo extraordinario y a precisar las horas trabajadas durante el tiempo en que se extendió la relación de trabajo” (Voto número 915, de las 9:40 horas, del 29 de octubre del 2004). Por otro lado, debe tomarse en consideración que, tratándose de la valoración de las probanzas, rige en esta materia el artículo 493 del Código de Trabajo, el cual dispone: “Salvo disposición expresa en contrario de este Código, en la sentencia se apreciará la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas del Derecho Común; pero el Juez, al analizar la que hubiere recibido, está obligado a expresar los principios de equidad o de cualquier naturaleza en que funde su criterio”. La Sala Constitucional, en el Voto número 4448 de las 9:00 horas, del 30 de agosto de 1996, se refirió al contenido de esa norma, así: “... la apreciación de la prueba en conciencia, no implica resolver en forma arbitraria, por cuanto todo juez, como funcionario público que es, se encuentra sujeto al principio de legalidad, el cual constituye un imperativo de adecuación de la acción pública, no sólo de las normas específicas sobre un objeto determinado, sino a todo el bloque de legalidad, por lo que no puede fallar con desprecio de los principios y derechos constitucionales, ya que está limitado por las reglas de la sana crítica y principios de razonabilidad que debidamente aplicados conducen a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política,... las facultades de los jueces de apreciar la prueba en conciencia, no resultan contrarias



a la obligación del juez de fundamentar sus fallos, principio constitucional que integra el debido proceso... Con fundamento en lo anterior, es que procede interpretar la norma en cuestión de tal manera que no resulta inconstitucional la facultad de los jueces laborales de apreciar la prueba en conciencia, siempre y cuando se dicte un fallo fundamentado, en aplicación de las reglas de la sana crítica y razonabilidad”. De ahí que, la valoración de la prueba en materia laboral, debe entenderse a la luz de los parámetros de constitucionalidad establecidos en dicha resolución. Está claro que las reglas del derecho común en la apreciación de las probanzas no son de obligado acatamiento para el juez laboral. Sin embargo, eso no significa que pueda resolverse el caso simplemente con base en su fuero interno, sin brindar ninguna explicación. En este supuesto, estaríamos en el campo de la arbitrariedad, con quebranto de principios fundamentales consagrados en la propia Constitución Política (artículos 39 y 41), como lo son el debido proceso y el derecho de defensa en juicio. En la misma norma de comentario se obliga al juzgador a expresar los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que funde su criterio, dentro de los cuales, se ubican las reglas de la sana crítica, a saber, la lógica, la experiencia y la psicología, las cuales se estima no se han violentado en este caso.-

IV.- En el caso concreto, la sentencia de primera instancia, confirmada en ese aspecto por el Tribunal, tuvo por acreditado que la actora laboró para la accionada del 28 de enero del 2002 al 18 de agosto del 2003. Respecto de ese hecho no se ha expresado agravio alguno ante la Sala (ver hecho probado identificado con la letra d)). Ahora bien, el tema que se plantea resulta ser la extensión de la jornada extraordinaria que laboró. El Tribunal tuvo por demostrado que la demandante trabajó en una jornada diurna de nueve horas durante seis días a la semana, para un total de cincuenta y cuatro horas semanales y ante la Sala se alega que no hay duda alguna que laboró once horas diarias, de las cuales tres son horas extra. Tomando en cuenta el trabajo desempeñado por la demandante –camarera en un hotel-, su caso no encaja en ninguno de los supuestos de excepción previsto en el numeral 143 mencionado. En la contestación de la demanda, se indicó que: “La actora laboraba nueve horas diarias, pero ello no implica que se le adeuden horas extra, en razón de que nuestra legislación faculta a que un trabajador labore hasta un máximo de diez horas en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, al efecto cito el artículo 136 del Código de Trabajo. Así las cosas, es evidente que la actora no laboraba bajo condiciones insalubres o peligrosas, por lo que no procede este infundado reclamo y en consecuencia no se le adeudan horas extra, nótese además que ni siquiera laboraba las diez horas como ella indica malintencionadamente”. De esa manifestación de parte, deducimos dos conclusiones preliminares. La primera, que mínimo la actora laboraba nueve horas diarias y, la segunda, que la demandada hace una errónea lectura de la norma en que sustenta su tesis. Esto último, por cuanto, si bien es cierto la ley autoriza en las circunstancias que indica prestar los servicios en una jornada ordinaria diurna de hasta diez horas, debe tomarse en cuenta que no es irrestricto, por cuanto seguidamente el legislador previó que en ese supuesto se sigue estando sujeto al límite máximo semanal de cuarenta y ocho horas, previsto en la ley y hasta en la propia Constitución Política. Es decir, debe computarse las horas laboradas semanalmente y las que superen las cuarenta y ocho horas debe considerarse horas extra para todos los efectos. Sin embargo, debe tomarse en consideración que según lo ha sostenido la jurisprudencia, el párrafo segundo del artículo 136 se aplica a aquellos supuestos en los cuales se pacta la distribución de la jornada semanal de cuarenta y ocho horas en cinco días, quedando dos días de descanso y no en un caso como el que se conoce, en el cual se pactó según se fijó al trabarse la litis que la actora laborara seis días a la semana. Sobre el particular en el Voto número 597, de las 9:20 horas, del 21 de julio del 2004, se indicó: “En la contestación, el representante de la sociedad accionada aceptó el horario señalado, pero estableció que se trataba de una jornada acumulativa semanal, por cuanto sólo trabajaba de lunes a viernes; razón por la cual, a su juicio, el exceso sobre las cuarenta y ocho horas semanales, era sólo de doce horas, las que ya habían sido debidamente canceladas; dado que el exceso sobre el mínimo legal correspondía al pago de horas extra. En el recurso se muestra disconformidad en cuanto las horas extra se establecieron en veinte por semana y el recurrente sostiene que se violentó el contrato realidad, pues se laboraba en jornada acumulativa y por ende sólo doce horas extra semanales. Tal argumentación no puede ser acogida, por cuanto el cómputo de las horas debe realizarse en forma diaria, como ya lo ha expuesto esta Sala en otras oportunidades y lo señaló el Ad-quem. En efecto, en la sentencia número 336, de las 9:50 horas del 31 de marzo del 2000, también a cargo de este redactor, se indicó: “Las horas extraordinarias deben computarse por día: “Como la jornada está sujeta a un límite diario y a otro semanal, se configura la hora extra de trabajo desde que se sobrepasa el límite diario, aunque no se alcance el semanal” (ALBUQUERQUE DE CASTRO (Rafael F.), “Jornada y descansos remunerados en la República Dominicana”, en *Jornada de trabajo y descansos remunerados*



(perspectiva iberoamericana), Editorial Porrúa S.A., México, 1993, p.237.” (En igual sentido, puede consultarse la sentencia número 632, de las 10:00 horas del 31 de octubre del 2.003). El cómputo semanal en la forma pretendida por el recurrente no resulta jurídicamente posible, aunque sí con la variación que luego se apuntará. Los límites en las jornadas de trabajo se establecieron como un logro fundamental de los trabajadores, para evitar los abusos y las largas y extenuantes jornadas que en otras épocas eran obligados a trabajar. La limitación de la jornada diaria es de ocho horas y a partir de ahí han de computarse las horas extra, cuando la jornada sea diurna, salvo que se haya extendido hasta diez horas, también en forma ordinaria. El límite de la jornada semanal, establecido en cuarenta y ocho horas, está previsto no para calcular a partir de ella la jornada extraordinaria, como lo pretende el recurrente; pues de lo contrario la limitación diaria no tendría sentido alguno. El sentido de la norma es fijar ese límite semanal, para procurar que el trabajo no supere ese tope en aquellos casos cuando diariamente se hayan tenido que laborar horas extra; o bien, cuando haya mediado la posibilidad de extender la jornada ordinaria diaria hasta diez horas, según lo previsto en el segundo párrafo del artículo 136 del Código de Trabajo. En el caso bajo análisis, la parte demandada ha sostenido que la actora laboraba en una jornada acumulativa semanal. Esta posición debe entenderse en el sentido de que la actora trabajaba sólo de lunes a viernes; razón por la cual, la jornada semanal de cuarenta y ocho horas debe redistribuirse en los cinco días de la semana, pues el sexto día tampoco se laboraba. Esto conlleva a que la jornada ordinaria de ocho horas pueda verse aumentada hasta aquel tope semanal. Así, si en los autos no quedó acreditado que se hubiera contratado una jornada ordinaria disminuida, resulta válido que las horas laborales correspondientes al sexto día de la semana, puedan ser redistribuidas en los cinco días laborales. De esa manera, la jornada ordinaria se eleva de ocho horas diurnas a nueve horas con treinta y seis minutos diarios; por cuanto, durante cada uno de los cinco días laborales, ha de laborarse 1,6666666 horas más, en forma ordinaria, lo que representa un total de noventa y seis minutos diarios –una hora y treinta y seis minutos-. Las consideraciones del Tribunal al respecto fueron acertadas, pero se omitió valorar la situación de la jornada acumulativa, de carácter excepcional, que en el caso aplica, en el tanto en que la trabajadora sólo laboraba de lunes a viernes; compactándose, entonces, la jornada de cuarenta y ocho horas en cinco días. Así, si trabajaba doce horas diarias, sólo el exceso sobre nueve horas y treinta y seis minutos diarios es lo que puede computarse como tiempo extraordinario; sea, dos horas y veinticuatro minutos por día. Conforme con lo que viene expuesto, para realizar el cómputo de lo que le corresponde a la actora por concepto de jornada extraordinaria, debe partirse que ella estaba sujeta a una jornada ordinaria diurna de ocho horas y de cuarenta y ocho semanales (párrafo primero del artículo 136 indicado). Tal y como se indicó, si al trabarse la litis la demandada aceptó la existencia de una jornada de nueve horas diarias, al menos debemos considerar que doña Dunia trabajó una hora extra por día. Las alegaciones de la demandante respecto de que laboró por más horas no puede tenerse acreditado sin lugar a dudas con la prueba testimonial evacuada por cuanto la misma deviene en imprecisa y hasta contradictoria con sus propias manifestaciones (folios 66 y siguientes). Pero, lo que no puede desconocerse son los controles de asistencia aportados al expediente por la demandada y cuyo contenido no ha sido desvirtuado (folios 18 a 43 y 76), de los cuales se desprende que efectivamente, existieron días en los cuales la demandante laboró más de aquellas nueve horas e incluso otros en los que se desprende que no lo hizo porque su jornada de trabajo fue menor, disfrutó de vacaciones, estuvo incapacitada o se ausentó (por motivos que se desconocen o porque se le reconocieron como días libres).”



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 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley número 2 veintisiete de agosto de 1943. Código de Trabajo. Fecha de vigencia desde: 29/08/1943. Versión de la norma: 26 de 26 del 18/11/2010. Datos de la Publicación: N° Gaceta: 192 del: 29/08/1943. Alcance: 0.
- 2 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 249 de las nueve horas cuarenta minutos del treinta de setiembre de mil novecientos noventa y ocho. Expediente: 97-300065-0362-LA.
- 3 TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN CUARTA.- Sentencia número 79 de las dieciocho horas cuarenta minutos del veintiocho de febrero de dos mil cinco. Expediente: 02-300028-0216-LA.
- 4 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 2 de las nueve horas treinta y cinco minutos del diez de enero de dos mil siete. Expediente: 03-300172-0297-LA.
- 5 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 6 de las nueve horas veinte minutos del dieciséis de enero de dos mil cuatro. Expediente: 01-300095-0295-LA.
- 6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 32 de las nueve horas treinta minutos del veintiocho de enero de dos mil cuatro. Expediente: 02-000335-0418-LA.
- 7 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 33 de las nueve horas diez minutos del veintiocho de enero de dos mil cinco. Expediente: 01-000245-0166-LA.
- 8 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 40 de las nueve hora cuarenta minutos del once de marzo de mil novecientos noventa y dos. Expediente: 92-000040-0005-LA.
- 9 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 59 de las diez horas diez minutos del veinte de febrero de mil novecientos noventa y ocho. Expediente: 97-000003-0005-LA.
- 10 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 60 de las nueve horas veinte minutos del veintiséis de enero de dos mil uno. Expediente: 97-300084-0290-LA.
- 11 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 63 de las quince horas del diez de febrero de dos mil seis. Expediente: 02-300025-0461-LA.
- 12 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 69 de las diez horas diez minutos del once de febrero de dos mil cinco. Expediente: 99-300005-0337-LA.
- 13 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 75 de las quince horas veinte minutos del seis de marzo de mil novecientos noventa y seis. Expediente: 96-000075-0005-LA.
- 14 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 117 de las ocho horas treinta minutos del veintidós de febrero de dos mil cinco. Expediente: 00-000029-0639-LA.
- 15 TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN TERCERA.- Sentencia número 302 de las ocho horas veinticinco minutos del seis de julio de dos mil siete. Expediente: 05-001399-0166-LA.
- 16 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 682 de las nueve horas diez minutos del veinte de agosto de dos mil cuatro. Expediente: 00-000278-0639-LA.
- 17 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 947 de las nueve horas treinta minutos del dieciséis de noviembre de dos mil cinco. Expediente: 03-000039-0775-LA.