

29 de enero del 2019
AJ-OF-043-2019

Señora
Ingrid Ventura
iventurago@yahoo.com

Asunto: solicitud de criterio sobre jornada laboral

Estimada señora

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se brinda respuesta a su consulta remitida a este Despacho mediante correo electrónico de fecha 21 de enero del presente año, mediante el cual cita lo siguiente:

“¿tengo nombramiento en una institución del MEP donde me desarrollo como profesional 1A en informática, en el lugar donde laboraba antes, mi horario era de 7:00 am a 3:00 pm, y en esta institución tengo más de 4 años de laborar de 7:00 am a 5:00 pm y me dan dos horas de almuerzo, quiero que se me reconozca que soy del servicio civil y no del MEP donde me pueden fraccionar mi horario.

He buscado en sindicatos la ayuda ya que quiero mantener mi horario de 7:00 am a 3:00 pm pero me dicen que mientras no sobrepase el horario nocturno la directora me lo puede hacer.

Ustedes me podrían ayudar dándome asesoría para hablar con la directora y dar la razón de mi horario como en oficina central ya que soy Título 1 del servicio civil...”

Sobre el particular, es conveniente indicar que, las competencias de esta Asesoría Jurídica, se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo número 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, Nivel Asesor, inciso a), señaló:

“a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones

29 de enero del 2019
AJ-OF-043-2019
Página 2 de 6

de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera.”

Por lo anterior, es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Es por esa razón que del contenido de su consulta, se aprecia que es un asunto de resorte meramente interno, lo cual una vez más, nos impide emitir pronunciamiento alguno al respecto, por no encontrarse dentro de las competencias atribuidas a esta Dirección General en el artículo 13 del Estatuto de Servicio Civil.

Por el contrario, los numerales 1) y 2) incisos a), e) y j) del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública, señalan

“Artículo 28.-

1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.

2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:

a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;

...

e) Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;

...

j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes.”

Aunado a lo anterior, es importante resaltar que los funcionarios del Ministerio de Educación Pública están cubiertos por el Régimen de Servicio Civil, por ende no es correcta su afirmación al señalar que: “...quiero que se me reconozca que soy del Servicio Civil y no del MEP...”.

29 de enero del 2019
AJ-OF-043-2019
Página 3 de 6

Siendo así, lo correcto es decir que **todos** los funcionarios del Poder Ejecutivo ya sean de entes ministeriales o de sus adscritas son servidores del Régimen de Servicio Civil y por ende a todos los cubre dicha normativa, no obstante deberá comprender que también existe normativa particular que es emitida cada ministerio o institución, tales como circulares, directrices, reglamentos entre otros, que son de acatamiento obligatorio.

Hecha la aclaración anterior, podríamos decir que el tema en discusión encuentra fundamento jurídico en el artículo 58 constitucional, y los numerales 135, 136, 137 del Código de Trabajo, los cuales, en lo que interesa, conviene reproducir:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA:

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

CÓDIGO DE TRABAJO:

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.*

ARTÍCULO 136.- *La jornada ordinaria de trabajo efectivo no podrá ser mayor de ocho horas en el día, de seis en la noche y de cuarenta y ocho horas por semana.*

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

Las partes podrán contratar libremente las horas destinadas a descanso y comidas, atendiendo a la naturaleza del trabajo y a las disposiciones legales.

29 de enero del 2019
AJ-OF-043-2019
Página 4 de 6

ARTÍCULO 137.- *Tiempo de trabajo efectivo es aquél en que el trabajador permanezca a las órdenes del patrono o no pueda salir del lugar donde presta sus servicios durante las horas de descanso y comidas.*

En todo caso se considerará como tiempo de trabajo efectivo el descanso mínimo obligatorio que deberá darse a los trabajadores durante media hora en la jornada, siempre que ésta sea continua. (Así adicionada la última frase por artículo 1, de la Ley No. 31 del 24 de noviembre de 1943.)

De conformidad con lo dicho se debe comprender que el horario laboral, no es un derecho adquirido y el mismo puede modificarse por conveniencia institucional.

El ius variandi de conformidad con la jurisprudencia judicial es: “...la potestad que normalmente ostenta el empleador para modificar, en forma unilateral, las condiciones de la relación contractual, en el ejercicio de las potestades de mando, dirección, organización, fiscalización y disciplina que le confiere el poder directivo del que goza dentro de la contratación. Esta facultad puede ejercerse en el tanto en que las medidas tomadas no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni menoscaben los beneficios del trabajador.”¹

Ahora bien, en relación a la modificación de la jornada laboral por parte del empleador, este la Procuraduría General de la República, ha señalado que los jefes de la Administración Pública tienen la potestad de organizar la prestación del servicio cuya dirección se le ha encomendado (aspecto dentro del que se encuentra la jornada de trabajo), lo cual lo pueden hacer por medio de la potestad reglamentaria. Así lo señala el dictamen número C-226-2015 del 26 de agosto del 2015, que cita lo siguiente:

“Dentro de las potestades con que cuentan los jefes de la Administración Pública se encuentra la de organizar la prestación del servicio cuya dirección se les ha encomendado, lo que les permite regular algunos aspectos de la relación de empleo, aspectos dentro de los cuales está el relacionado con la jornada de trabajo.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia n.º 749-F-04 de las 9:30 horas del 10 de setiembre de 2004, realizó un desarrollo importante con respecto a la potestad reglamentaria administrativa. En esa sentencia, la Sala se refirió a los distintos tipos de reglamentos y a las características de cada uno de ellos:

¹ Resolución N° 052-2015 de las nueve horas cuarenta y cinco minutos del dieciséis de enero del dos mil quince. Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia)

29 de enero del 2019
AJ-OF-043-2019
Página 5 de 6

“La doctrina ius publicista señala varias clasificaciones de los reglamentos. Una de ellas, los agrupa en: 1) reglamentos autónomos, subdivididos, a su vez en: a) de organización y b) de servicio; 2) ejecutivos y 3) delegados. Los primeros, revisten la característica de no necesitar una ley previa para ser dictados y promulgados (praeten legem). De ahí, su denominación de autónomos o independientes. Tienen dos ámbitos de regulación: la organización interna y servicios. Los primeros –de organización– son aquellos referidos a la organización interna de los despachos, oficinas y la distribución de las competencias entre los diversos órganos que conforman

el ente. Específicamente, se ocupan de la creación de órganos internos, sin potestades de imperio. Por regla, su destinatario es un órgano interno sin relación directa con los administrados en general o, en particular, con los usuarios de los servicios, pues en caso contrario existe reserva legal. En suma, se trata de normas de carácter interno sin incidencia fuera del ámbito en que fueron dictadas. Por su parte, los segundos –de servicio– se refieren a dos aspectos: i) el servicio público prestado por la administración pública respectiva (competencia del jerarca para regular la organización en la prestación del servicio público a su cargo, aún sin necesidad de ley previa) y ii) la relación de servicio o estatutaria entre la administración pública respectiva y sus funcionarios o servidores (puede regular diversos aspectos, v.gr., régimen disciplinario, permisos, vacaciones, licencias, becas, capacitación, entre otros). Por su parte, los reglamentos ejecutivos (secundum legem –de acuerdo con la ley–), desarrollan (aclaran o precisan), complementan y ejecutan la ley dentro de los parámetros y límites fijados por ésta. La ley puede dejar muchos o algunos aspectos de su aplicación en blanco, lo cual puede ser complementado mediante reglamento ejecutivo. Este tipo de reglamentación norma las relaciones entre los administrados y la Administración Pública para posibilitar la ejecución de la ley dentro de los presupuestos y condiciones que ella fija. Por último, los reglamentos delegados son aquellos que, por autorización expresa de ley, se refieren a la materia reservada a la ley formal, o la derogan o modifican, como si fueran leyes emitidas por el Poder Legislativo. Pueden ser de dos clases: 1) los que cubren o tratan materias reservadas a ley; 2) los que dejan sin efecto y sustituyen una ley. En ambos casos, se requiere siempre de la autorización legal concreta, expresa y manifiesta, pero en el ordenamiento jurídico costarricense no están permitidos”.

29 de enero del 2019
AJ-OF-043-2019
Página 6 de 6

Por lo tanto con lo analizado hasta ahora, se concluye que la duración de la jornada de trabajo es uno de los elementos de la relación de empleo que pueden ser modificados, siempre que no se sobrepasen las jornadas máximas establecidas en la Constitución Política (artículo 58) y en el Código de Trabajo (artículo 136) y se respete el interés público superior que exige ejecutar eficientemente las competencias asignadas a cada uno de los órganos e instituciones que componen la Administración Pública.

Con lo expuesto se da por atendida su consulta,

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Andrea Brenes Rojas
ABOGADA

ABR/ZRQ