

Y tú... ¿Qué jornada laboral eliges?



KAZANDRA MEJÍA ROSASCO

Abogada por la Universidad San Martín de Porres.
Magister en Gerencia y Administración por la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.
Magister en Derecho Privado – Mención en Derecho Laboral y Seguridad Pública por la Universidad Complutense de Madrid.



Revista editada por alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima

ADVOCATUS 127

"It's been a hard day's night
and I've been working like a dog
It's been a hard day's night
I should be sleeping like a log..."¹

¿Alguna vez has escuchado o te has hecho algunas de las siguientes preguntas o expresiones?: ¿Por qué tengo que quedarme hasta que mi jefe se vaya?; ¡Recién son las nueve de la noche!, ¿ya te vas de la oficina?; ¿Por qué ya no encuentro tiempo para hablar con mi familia?; ¿Si he dormido, por qué sigo tan cansado?; ¿Mamá por qué mi papá trabaja tanto?; ¿Papá, por qué sólo te veo los domingos y estás muy cansado para jugar?; ¿Mamá hoy día a qué hora vas a venir? Te voy a esperar despierto, ¿quiero estar contigo?; ¿Amor, por qué siempre estas tan cansado?, ¿Amor, por qué siempre te duele la cabeza en la noche?

Tal vez, la razón de tales preguntas se deba al exceso de la jornada de trabajo, el cual es un problema que se presenta en muchos países en vías de desarrollo. Muchos trabajadores laboran más allá de la jornada ordinaria por costumbre del centro de trabajo, o porque trabajan horas extras para tener más efectivo a fin de mes que le permitan "cubrir" sus gastos. Sin embargo, tales acciones tienen diversas consecuencias ya sean en el aspecto de salud, familiar o social.

En los últimos años se han hecho diversos estudios sobre el trabajo excesivo, ya en junio de 2007 la OIT, en su estudio sobre las horas del trabajo "*Working Around the World: Trends in Working Hours, Laws and Policies in a Global Comparative Perspective*", indica que el Perú encabeza la lista de países con un 50,9% de trabajadores que laboran más de 48 horas semanales, seguido por Corea del Sur con 49,5%².

Muchas veces se ha dicho que el trabajo dignifica a la persona, pero también otro dicho popular dice que "todo en exceso es dañino" y el trabajo no escapa a ello –recordando otro refrán "All work and no play, makes Jack a dull" –. Los estudios respecto a las consecuencias del trabajo excesivo –entendido como el trabajo que sobrepase las 48 horas semanales– indican que las personas con este ritmo laboral tienden a tener problemas de salud.

El *European Heart Journal* en un estudio publicado el 2010, el cual fue el resultado de un seguimiento de 11 años, afirma que se incrementa en un 60% el riesgo de desarrollar problemas cardíacos si se agrega 3 horas más a la jornada de 8 horas diarias³. En el mismo artículo, se menciona que una de las causas podría ser debido al hecho que el trabajador va a su centro de labores incluso enfermo, sin consultar a un médico e ignorando síntomas muchas veces por temor a perder el puesto de trabajo, "mantener" una buena imagen frente a los compañeros de trabajo y al empleador, etc. Circunstancias que no serían ajenas a la situación peruana.

Además de problemas cardiovasculares, el trabajar más de la cuenta implica una disminución en el tiempo que el trabajador tiene para descansar. Esto produce problemas de fatiga que se reproducen en: alteraciones de sueño, alteraciones de hábitos alimenticios –que posteriormente devienen en problemas gastrointestinales–, disminución de reflejos, dificultad para mantener la atención, acumulación de errores, etc.

Asimismo, el trabajo en exceso también se refleja en la vida familiar y social. Los trabajadores que laboran largas jornadas sufren una disrupción en sus actividades sociales y familiares, debido a que la actividad laboral tiende

1. The Beatles, A Hard Day's Night en "A Hard Day's Night" (1964)
2. Disponible en: http://www.oit.org.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=919%3Ahoras-de-trabajo-en-el-mundo-una-de-cada-cinco-personas-en-el-mundo-trabaja-un-no-qexcesivoq&catid=117%3Aultimas-noticias&Itemid=1305 Visitado el 11 de agosto de 2012.
3. En: Diario La Nación Martes 11 de mayo del 2010, disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/1263621-trabajar-mas-de-la-cuenta-trae-mayores-problemas-cardiacos>

a ser durante el día⁴. Así el individuo invierte su tiempo en el trabajo y deja de lado su faceta social, descuida sus deberes familiares y su vida personal. Por ello, podemos ver a personas que si bien se han desempeñado óptimamente en su carrera profesional, no han podido tener ese mismo desempeño en su vida familiar y amical.

Nos vemos ante un problema central, pues la persona deja de trabajar para vivir y empieza a vivir para trabajar. Esta inversión, aunque lingüísticamente sea mínima, fácticamente tiene consecuencias bastante graves. La persona queda incompleta pues no se le permite desarrollarse más que en una sola faceta. Debemos tener en cuenta que el aspecto laboral, por sí solo, no basta para lograr un desarrollo integral en la persona.

Si bien es necesario producir para que la sociedad en su conjunto progrese, ello no quita la necesidad de un espacio ajeno al laboral para que la persona puede desarrollarse integralmente. En su libro "El Malestar de la Cultura", Freud afirma que para que exista un desarrollo de la sociedad los individuos deben renunciar a la satisfacción inmediata de sus pulsiones⁵. Sin embargo, esta represión se hace en aras de encontrar la felicidad, es decir se trata de un camino a ella. Por ello, no se debe permitir que la represión haga daño al individuo. Para alcanzar la felicidad son necesarias ciertas pautas, ciertas reglas que permitan el desarrollo social sin dañar a la persona en su individualidad, una de estas pautas es la regulación de la jornada de trabajo.

La jornada de trabajo de 8 horas fue una de las primeras reivindicaciones que lograron los trabajadores frente a sus empleadores. La razón principal por la que se instauró tal regulación fue con el propósito de proteger la salud del trabajador, la cual se veía mermada por la exposición de largas horas de trabajo. La instauración

de la jornada laboral de 8 horas diarias se trata de las horas que el empleador podía exigir a sus trabajadores para que éstos realizaran las actividades acordadas entre ambos, se trata pues, de una regulación de topes, de cuánto tiempo debería emplear una persona para el trabajo.

Se busca la regulación de los topes máximos de la jornada laboral porque la actividad de trabajo tiene límites naturales. Los límites naturales, son los que provienen del agotamiento del trabajador al realizar su labor. Si bien dichos límites naturales estarían sujetos a la particularidad de cada trabajador, el agotamiento de distintas fuerzas de trabajo puede agruparse en un límite social de tiempo de trabajo. Este límite social se reconoce cuando los trabajadores, en su conjunto, no pueden trabajar más allá de un lapso de tiempo sin vulnerar su integridad física⁶. No debemos olvidar que la jornada laboral no sólo busca la salud del trabajador, limitando sus horas de trabajo para ello, sino también que el individuo pueda desarrollarse en forma integral.

Si bien el trabajo, tiene incidencia en el desarrollo completo de la persona y el cumplimiento del plan de vida, no se basta sólo. Es necesario que la persona se desarrolle plenamente en su vida personal, en un ambiente ajeno al laboral. Una realización integral supone una serie de premisas y satisfacción de diversas necesidades ya sean materiales o emocionales. Para ello es necesaria una separación de tiempos donde la persona produzca para la sociedad y otra donde promueva su desarrollo personal y pueda descansar debidamente. Este tiempo en el cual la persona produce para la sociedad es en el trabajo, pues ya sea dirigiendo o trabajando bajo la supervisión de otro individuo, la persona tiene incidencia en el desarrollo de la comunidad.

La jornada laboral se entiende como el tiempo que el trabajador destina en favor de su emplea-

4. HARRINGTON J M. *Health Effects Of Shift Work And Extended Hours Of Work Occup Environ Med*, 2001; pp. 58, 68-72

5. FREUD, Sigmund. *El Malestar de la Cultura* (1929).

6. CINESA MONTEJO, Miguel. *La jornada máxima de trabajo en el Perú: ¿un derecho a una quimera?*

dor, en el marco de una relación de trabajo⁷. Es el tiempo que se dispone del trabajador para que éste realice las actividades pactadas con su empleador, en otras palabras el tiempo que utiliza para producir.

Asimismo, cabe notar que la jornada laboral no es un elemento esencial del contrato de trabajo, pero es uno de los elementos lo integra. Si bien la jornada de trabajo, en principio no es un elemento esencial del contrato hay autores como Francisco Gómez, que consideran que toda la relación laboral gira en función a la jornada de trabajo. De ello, el autor desprende que cada jornada tendrá sus propias consecuencias. Desde aquella que brindará la ocasión si estamos ante un contrato subordinado o autónomo; si el contrato es a tiempo parcial o total; si se está respetando la jornada legal de trabajo; si se está superando, permitiendo contabilizar el pago de horas extras⁸.

La duración de la jornada laboral, si bien se guía por el Convenio 1 de la OIT - 1919 -, puede variar en las diferentes legislaciones de los países que ratificaron tal Convenio siendo el Perú uno de ellos, quien lo ratificó el 8 de noviembre de 1945. Dentro del panorama jurídico nacional, la regulación de los máximos de la jornada laboral se encuentra en el artículo 25º de la Constitución.

La mencionada Norma Constitucional presenta una variación de su predecesora, donde se establecía que la jornada máxima era de 8 horas diarias y 48 semanales. Se entendía que la jornada laboral debía cumplir con ambos requisitos, así sólo era posible trabajar 8 horas diarias por 6 días a la semana. Se desprende que no era posible tener un horario irregular donde se trabajara distintas cantidades de tiempo hasta un máximo de 48 horas a la semana. Ante tal

interpretación, las jornadas atípicas devenían en ilegales, lo cual era un inconveniente en centros de labores donde por la misma naturaleza del trabajo era necesario una jornada atípica, sin que se supere el promedio de 48 horas semanales, pero sí superando el tope de 8 horas diarias.

La Carta Magna de 1993, siguiendo la doctrina mayoritaria, reemplaza el conjuntivo "Y" por el disyuntivo "O", flexibilizando la norma anterior y acomodándose a la naturaleza del trabajo de muchos centros de labores. Se permite que la jornada de trabajo, en un día pueda superar las horas diarias, siempre y cuando no se supere el tope semanal. Se da la posibilidad de instaurar jornadas atípicas de trabajo que muchas veces es necesaria para el mejor desempeño de ciertas actividades. Se puede apreciar que la Norma se acomoda a la realidad de muchos centros de trabajo donde es necesario, para mantener una producción constante, una jornada diaria mayor a la de 8 horas. Para tales jornadas atípicas y acumulativas es necesario que en el periodo correspondiente - tres semanas según el Convenio 1 de la OIT - el promedio de horas trabajadas no sobrepase los máximos establecidos.

La regulación de la jornada laboral, se encuentra desarrollada en el Decreto Supremo 008-2002-TR.⁹ En su artículo 1º, reafirmando el texto constitucional, queda regulado que la jornada de trabajo tanto para hombres como para mujeres mayores de edad es de 8 horas diarias o 48 semanales.

Se debe entender que la jornada de trabajo establecida en la Ley y en la Constitución como la jornada máxima, aunque la norma citada exprese que se trata de la jornada ordinaria. Jorge Toyama indica que existe una tendencia a confundir la jornada máxima con la ordinaria;

7. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho laboral*. Gaceta Jurídica, Lima, 2008, p. 403
8. GOMEZ VALDES, Francisco. *Derecho del trabajo: Relaciones Individuales de Trabajo*. 3ª Edición. Editorial San Marcos, Lima, 2009, pp. 460-461
9. Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobre tiempo modificado por Ley 27671, aprobado por el Decreto Supremo 007-2002-TR.

se indica- en la Norma - que estamos frente a una jornada ordinaria máxima, cuando en realidad estamos ante una jornada máxima legal pues la jornada ordinaria debería ser aquella que se fija en cada establecimiento por el empleador o el empleador conjuntamente con los trabajadores¹⁰.

Siguiendo lo dicho por Jorge Toyama, las empresas suelen entender la Norma como si la jornada máxima es la que necesariamente debe cumplirse sin ninguna excepción. Sin embargo, pueden establecerse jornadas menores, otorgadas como beneficios y premios a los trabajadores en aras de promover una mayor eficiencia y efectividad. Tales incentivos pretenden que el trabajador se sienta más comprometido con su desempeño laboral. Lo anteriormente afirmado tiene asidero legal en el artículo 1º de la Ley, por cuanto, se indica la posibilidad de establecer por ley, por convenio o decisión unilateral del empleador una jornada inferior a las máximas establecidas.

No debe confundirse la cantidad de tiempo que se permanece en el centro de trabajo con la cantidad de trabajo que se efectúa en el mismo. Para entender mejor lo afirmado en la oración anterior debemos tener en cuenta las posiciones que existen dentro de la doctrina con respecto al cómputo de la jornada de trabajo.

La primera posición es la del trabajo efectivo, en dicha posición se defiende que el inicio de la jornada debe computarse desde el momento preciso en el que el trabajador empieza a desarrollar su labor en beneficio del empleador. El inicio concreto de la prestación del servicio da lugar al punto de partida de la jornada ordinaria.

Una segunda posición es la disposición del trabajador en el centro de trabajo. Quienes sostienen este planteamiento consideran que la sola presencia física del trabajador al interior del local del empleador basta para dar inicio al cómputo de la jornada ordinaria, sin que sea

requisito indispensable el desarrollo efectivo de la labor.

Por último, existe una posición más garantista con respecto al trabajador que es el de periodo *in itinere*. Se plantea que desde el instante en que el trabajador sale de su domicilio para encaminarse directamente al centro de labores ya no se dispone libremente de su tiempo y por tanto, - esos periodos de itinerario al trabajo y de éste a su domicilio deben considerarse como integrantes de la jornada.¹¹

Como se mencionó anteriormente, no se debe confundir la cantidad con la calidad de tiempo que se trabaja. Si bien es muy difícil que tal confusión ocurra en trabajos cuya tarea sea el manejo y control de maquinarias, dicha confusión suele ocurrir en los trabajos de oficina. Es común encontrar que muchos trabajadores, estando dentro del centro de labores, no realizan las tareas que deberían o procrastinan dichas tareas lo más posible. Como ejemplos podemos mencionar el tiempo que algunos utilizan en tomar desayuno dentro del centro de labores, alargando dicho "alimento" más de lo debido, prolongando la hora de almuerzo con la "sobremesa" o utilizando tiempo, que podrían invertir en avanzar con su trabajo, en charlas y discusiones sobre temas ajenos al mismo. Se ve una constante en prolongar la presencia en el centro de trabajo realizando actividades ajenas a las funciones propias del cargo que se desempeña ya sea en forma individual o en forma grupal.

A pesar de que la jornada de trabajo efectiva se vea como la que más atenta contra los trabajadores y que mayor beneficio reporta al empleador, es en realidad un modelo que reporta beneficios para ambos actores de la relación laboral. Tentativas de dicho modelo de jornada de trabajo la vemos dentro del artículo 8º del Decreto Supremo 003-97-TR, en donde se establece que es posible la adopción del cómputo

10. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *Op. Cit.*, p. 407.

11. VILELA ESPINOSA, Anna. *Jornada de trabajo: horario y trabajo en sobre tiempo*. Lima: AELE, 2011, p. 11

de la jornada de trabajo tomando en cuenta sólo el trabajo efectivo¹². Es decir, el trabajo realmente realizado sin contar los "tiempos muertos de trabajo". En el artículo 41 del Decreto Supremo 010-2003-TR¹³, brinda la posibilidad de que este tipo de jornada de trabajo efectivo –bajo el rubro de condiciones de trabajo y productividad– sea establecido convencionalmente.

Si bien hay muy pocos ejemplos de empresas que utilicen la jornada de trabajo efectiva y sea más frecuente computar la jornada de trabajo desde que el trabajador se encuentre en el centro de labores, la primera modalidad reporta mayores beneficios tanto para el trabajador como para el empleador.

La instauración de tal modelo de cómputo de la jornada laboral importaría en primera instancia un cambio de mentalidad. Se incentiva, en primer lugar, una mejor utilización del tiempo, en tanto como hora de trabajo se considerará sólo el trabajo efectivo que la persona haya realizado. Se intenta imponer una mentalidad de ganar-ganar, tanto para trabajadores y empleadores. Así, los trabajadores se focalizarían únicamente en su trabajo, la productividad se incrementaría reportando beneficios para el empleador.

Por otra parte, al cumplir realmente con sus labores, el trabajador no tendría razón por la que cumplir las 8 horas diarias. En tanto invierte bien el tiempo que dispone en su centro de labores se puede rebajar la jornada de trabajo convenida entre trabajador y empleador. De este modo, el trabajador también dispondría de mayor tiempo para su desarrollo personal, esparcimiento y descanso.

Se ha tratado un panorama general con respecto a la regulación de la jornada ordinaria

en el Perú. Si bien notamos que se ajusta a los Convenios Internacionales ratificados, deja de lado algunos aspectos que en otros países sí se encuentran previstos y regulados.

En Chile, la jornada laboral es definida en el artículo 21 de su Código de Trabajo. En ésta Norma se estipula que la jornada de trabajo es "el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad al contrato. Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables".¹⁴

Se puede notar que el cómputo de la jornada de trabajo efectivo, no es posible dentro de la legislación chilena. En el país sureño, se computa la hora de trabajo desde que el trabajador se encuentra a disposición del empleador. Por otro lado, la jornada ordinaria de trabajo no excede de 45 horas semanales, según el artículo 22 del cuerpo legal citado, dicha Norma se instauró desde el 1 de enero de 2005. De esta manera, la ley chilena legisla la jornada de trabajo por debajo del máximo decretado en el Convenio de la OIT –ratificado por Chile el 15 de septiembre de 1925–.

Dentro del contrato de trabajo en Chile, una de las menciones mínimas es la duración y distribución de la jornada de trabajo, según el número 5 del artículo 10º de su Código de Trabajo. Tal disposición importa la obligación de las partes de señalar cuál será la extensión del tiempo que el trabajador deberá prestar servicios subordinados, de qué modo se distribuirá semanalmente dicho tiempo, no habiendo excepción al deber señalado. Ahora bien, se obliga a las partes a determinar la duración y distribución – hecho importante pues da pie a la posibilidad de horarios irregulares – de la

12. Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral- Decreto Supremo 003-97-TR
13. Texto Único Ordenado de la Ley 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo 010-2003-TR.
14. Disponible en: Código del Trabajo. http://www.dt.gob.cl/legislacion/1611/articles-59096_recurso_1.pdf consultado el 16 de agosto del 2012

jornada ordinaria de trabajo, pero no prohíbe que las partes acuerden una franja horaria para el inicio y término de dicha jornada, siempre que se cumpla en este último caso con señalar una jornada específica, y no se trate de una cláusula abierta y genérica, cuya determinación quede en manos del empleador.¹⁵

Moviéndonos hacia el Oriente, en Argentina, quien ratifica el Convenio 1 el 30 de noviembre de 1933, nos encontramos con otro panorama. La protección de la jornada laboral tiene jerarquía constitucional pues está contemplado en el artículo 14 bis de su Constitución Nacional. Se regula que el trabajo tendrá protección de la leyes, las que aseguran al trabajador una "(...) jornada limitada (...)".

Su Constitución Nacional, no regula expresamente los máximos legales de la jornada ordinaria, a pesar de que consagra este beneficio a los trabajadores, no se hace más que una mención. La jornada laboral argentina se encuentra desarrollada en distintos cuerpos legales, recogiendo lo máximos legales en Ley de Jornada de Trabajo¹⁶. Sin embargo, el concepto de jornada laboral se encuentra en el artículo 197 de la Ley de Contrato de Trabajo¹⁷, "se entiende por jornada de trabajo todo el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del empleador en tanto no pueda disponer de su actividad en beneficio propio. Integrarán la jornada de trabajo los periodos de inactividad a que obliguen la prestación contratada, con exclusión de los que se produzcan por decisión unilateral del trabajador. (...) Entre el cese de una jornada y otra deberá mediar una pausa no inferior de 12 horas".

Para encontrar la regulación de la jornada laboral, es necesario regresar a la Ley de Jornada

de Trabajo. En el artículo 1 del cuerpo legal mencionado se establece que "la duración de trabajo no podrá exceder de 8 horas diarias ó 48 horas semanales para toda persona ocupada por cuenta ajena en explotaciones públicas o privadas, aunque no persiga fines de lucro." (...) "La limitación establecida por esta ley es máxima y no impide una duración menor de 8 horas diarias ó 48 semanales para las explotaciones señaladas".¹⁸

Si bien se ha mencionado que es posible pactar una jornada inferior a las 8 horas diarias ó 48 semanales, ésta se regula por el artículo 25 de la Ley 24013¹⁹. El texto de dicha Norma es: "la reducción de la jornada máxima legal solamente procederá cuando lo establezcan las disposiciones nacionales reglamentarias de la materia, estipulación particular de los contratos individuales o convenios colectivos de trabajo. Éstos últimos podrán establecer métodos de cálculo de la jornada máxima en base a promedio, de acuerdo con las características de la actividad".

En la Ley de Contrato de Trabajo, también se encuentra regulada las excepciones del máximo legal en el artículo 199. "El límite de duración del trabajo admitirá las excepciones que las leyes consagren en razón de la índole de la actividad, del carácter del empleo del trabajador y de las circunstancias permanentes o temporarias que hagan admisibles las mismas, en las condiciones que fije la reglamentación".

Respecto a las normas mencionadas, caben los siguientes comentarios. Si bien la limitación de la jornada laboral esta prescrita dentro de su Constitución, ésta se desarrolla en los cuerpos legales ya mencionados. De la definición que proporciona la Ley de Contrato de Trabajo con respecto a la

15. Información consultada en la web de la Dirección de Trabajo del Gobierno de Chile disponible en: <http://www.dt.gob.cl/consultas/1613/w3-article-95022.html> consultado el 16 de agosto del 2012.
16. Ley 11.544 actualizada disponible en: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/63368/texact.htm> consultado el 19 de agosto del 2012.
17. Régimen de Contrato de Trabajo, Ley 20744 Texto Ordenado por Decreto 390/1976.
18. Párrafo incorporado por artículo 1º del Decreto Ley No. 10375.
19. Artículo que sustituyo al artículo 198º de la Ley de Contrato de Trabajo.

jornada laboral, se infiere que el cómputo de la jornada de trabajo es el de la disposición del trabajador dentro del centro de trabajo. De este modo, como en el caso chileno, se desprende que no es posible el cómputo de la jornada efectiva de trabajo. Sin embargo, la Norma aclara, que el período de inactividad debe ser como consecuencia de la naturaleza del trabajo y no como consecuencia de la conducta unilateral del trabajador. Con dicha aclaración se puede notar una intención de incentivar la efectividad dentro del centro de labores, en tanto, se conmina al trabajador a que no dilate el tiempo que posee dentro del centro de trabajo en actividades ajenas a la naturaleza del trabajo que desempeña.

Por otro lado, es de resaltar que la pausa de 12 horas entre una jornada y otra, parece resultar de un ánimo de protección al trabajador, dado que dicha Norma garantiza un adecuado descanso entre un lapso de trabajo y otro. Considerando que el trabajador descansa por 8 horas aun le restarían 4 horas para realizar actividades que el desee. Las otras 4 horas restantes bien pudieran ser usadas para la movilización de su domicilio a su centro de trabajo u otro lugar al cual se desplace tras su jornada laboral.

Con respecto a la excepción para la reducción de la jornada de trabajo del máximo legal, se puede interpretar que sólo es necesario uno de los requisitos debido al disyuntivo "O" utilizado en el artículo 25 de la Ley 24.013, siendo necesario sólo uno de ellos y no todos los requisitos mencionados en su conjunto.

En Colombia, la jornada de trabajo se encuentra definida y establecida en su Código Sustantivo de Trabajo²⁰, en el título VI del cuerpo legal. En el artículo 158 se dispone que la jornada ordinaria se entiende como la que convengan entre las partes, o a falta de convenio a la máxima legal. En el artículo 161 se prescribe que la duración

máxima de la jornada ordinaria es de 8 horas al día y 48 semanal.

Asimismo, en el literal d) del mismo artículo, se establece que el empleador y el trabajador podrán acordar que la jornada máxima semanal, se realice mediante jornadas diarias flexibles de trabajo, distribuidas en un máximo de 6 días con un día de descanso obligatorio que podrá coincidir con el domingo. En este horario, se podrá repartir de manera variable durante la respectiva semana y podrá ser de mínimo 4 horas continuas hasta 10 horas diarias sin lugar a recargo por trabajo suplementario, cuando no se exceda el máximo semanal.²¹

Es interesante comprobar cómo se ciñen al Convenio 1 de la OIT (ratificado por Colombia el 20 de junio de 1933) en su artículo 165 donde se regula el trabajo por turnos. "Cuando la naturaleza de la labor exija actividad continuada y se lleve a cabo por turnos de trabajadores, la jornada puede ampliarse en más de 48 horas semanales y 8 diarias, siempre que el promedio de las horas de trabajo calculado para un período que no exceda de 3 semanas no pase de 8 horas diarias ni de 48 a la semana. No constituye trabajo suplementario o trabajo extra". Se trata de un desarrollo del artículo 2º literal c) del Convenio No.1 de la OIT, donde la transcripción es casi literal excepto por la última oración.

Si bien, no está regulado un espacio entre el fin y el inicio de una jornada laboral, si se entrega el margen de distribución en la semana que puede existir en el horario. Se hace expreso que es posible sobrepasar el máximo de 8 horas diarias, mientras no se sobrepase el tope semanal de 48 horas. De este modo, sería posible que una persona trabaje por 4 días 10 horas seguidas, y el quinto día complete su labor con 8 horas. En dicho horario se estaría sobrepasando el límite diario, pero no el máximo legal semanal.

20. Disponible en: <http://www.iss.gov.co/portal/LEGISLACIONVPR/L/Codigo%20Sustantivo%20del%20trabajo.pdf>
Edición trabajada sobre la publicación Oficial del Código Sustantivo de trabajo, con sus modificaciones. Ordenada por el artículo 46 del Decreto Ley 3743 de 1950, publicada el 7 de junio de 1951.

21. Literal adicionado por el Artículo 51 de la Ley 789 de 2002.

Por otro lado, la legislación colombiana no llega a definir concretamente –como en las legislaciones de Chile y Argentina– la noción de jornada de trabajo. Someramente indican que es la establecida entre empleador y trabajador, en su defecto, el máximo legal. Se refiere no a un concepto sino al modo de acordar la jornada ordinaria de trabajo. Al no definirlo, queda abierta, y a posibilidad de las partes, el modo de computar la hora de trabajo, teniéndose que llegar a un acuerdo.

En Bolivia, país que ratificó el Convenio 1 el 15 de noviembre de 1973, legisla la jornada de trabajo en La Ley General de Trabajo²² dentro del Capítulo III sobre la Jornada de Trabajo. En ella se define a la jornada efectiva de trabajo como “el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrono”. La jornada podrá elevarse en casos de fuerza mayor y en la medida indispensable. En el artículo 46 se decreta que el trabajo no excederá de 8 horas diarias y 48 por semana.

Dentro de la legislación boliviana, con respecto a la jornada laboral, es interesante notar el artículo 49 donde se indica que se debe establecer descansos durante la jornada diaria, la duración de tales descansos no será inferior de 2 horas, sin que pueda trabajarse más de 5 horas continuas en cada periodo. Se asegura mediante ley un espacio de esparcimiento para el trabajador, en aras de encontrar una mayor comodidad de éste dentro de su centro de trabajo.

Regresando hacia el norte, en la República de Ecuador, si bien se menciona el tema de trabajo en muchos puntos de su Constitución, no hace mención de los máximos de la jornada laboral. Los límites de la jornada de trabajo lo encontramos dentro de su Código de Trabajo en el artículo 47 dentro de su Capítulo V, donde se establece que la jornada ordinaria máxima será

de 8 horas diarias de modo que no se exceda las 40 horas semanales. Dentro del mismo artículo se menciona que las horas de trabajo en subsuelo no sobrepasarán las 6 horas.²³

En el mismo cuerpo legal citado, en su artículo 50 establece que las jornadas de trabajo obligatorias no pueden exceder de 5 días en la semana, calculándose así 40 horas semanales. Se establece el sábado y domingo como días de descanso forzoso, si en caso no se pudiera interrumpir el trabajo en esos días se designará otro tiempo igual de la semana para el descanso, mediando un acuerdo entre empleador y trabajador. En artículos subsiguientes queda normado que el descanso de 48 horas ininterrumpidos son aprovechados a la vez por todos los trabajadores. Asimismo, las razones por las que se podría autorizar temporal o permanentemente el trabajo los días sábados y domingos tendrán su fundamento en la necesidad de evitar un daño grave o en la condición de que la actividad económica no pudiera interrumpirse por la naturaleza de la necesidades que satisface.

Con respecto a la situación ecuatoriana, es interesante mencionar que éste país es uno de los pocos, dentro de Latinoamérica, que no ha ratificado el Convenio 1. A pesar de ello, resulta ser uno de los países cuyo tope semanal es uno de los bajos con respecto a sus vecinos latinoamericanos. Si bien la jornada diaria de trabajo sigue a los demás países –es decir 8 horas diarias–, se otorga especial énfasis al descanso semanal de 48 horas ininterrumpidas. La regulación de que tanto sábado como domingo se consideren días de descanso forzoso es lo que permite “asegurar” la jornada semanal de 40 horas.

Terminando con el escenario latinoamericano, cabe mencionar que en la legislación brasileña se considera jornada de trabajo al periodo diario o semanal, previsto en la Ley o Convenio Colec-

22. <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/46218/65057/592BOL01.htm#t4c3> Decreto supremo de 24 de mayo de 1939 elevado a ley el 8 de diciembre de 1942 (actualizado hasta 1992).

23. Codificación 17, Registro Oficial Suplemento 167 de 16 de Diciembre del 2005. Disponible en: http://www.mrl.gob.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=198&Itemid=165

tivo, durante el cual, el empleado debe prestar servicio o permanecer a disposición del empleador²⁴ La regulación de topes lo encontramos en la Constitución Federal Brasileña en el artículo 7 XIII donde se establece que la duración de trabajo normal será de no superior de 8 horas diarias y 44 semanales.²⁵ En el Consolidado de Leyes de Trabajo²⁶ en el artículo 58 repite lo dicho en la Constitución que para los empleados de cualquier actividad privada no excederá de las 8 horas diarias a menos que se establezca expresamente otro límite.

Con respecto a la situación brasileña, es interesante mencionar que éste es uno de los países, junto con Ecuador, que no ratificaron el Convenio 1 de la OIT con respecto a la limitación de la jornada laboral. Asimismo, se abstuvo –como todos los países mencionados– de ratificar el Convenio 47 que instauraba el principio de las 40 horas de trabajo. A pesar de ello, tiene uno de los topes semanales más bajo dentro de los países mencionados, superado por Ecuador y seguido por Chile con 45 horas semanales.

Moviéndonos hacia Europa, en España la jornada se regula en el artículo 34 del Estatuto de Trabajadores.²⁷ La duración de la jornada de trabajo será la pactada en los convenios colectivos o contratos de trabajo, siendo la duración máxima de la jornada ordinaria será la de 40 horas semanales de trabajo efectivo en cómputo anual.

El artículo en sus siguientes numerales, regula los aspectos concernientes a la jornada laboral, entre uno de esos aspectos se destaca la regulación de un lapso de 12 horas entre el fin de una jornada y el inicio de otra. El número de horas ordinarias de trabajo efectivo no podrá ser superior a 9 horas, sin embargo, es posible un acuerdo entre empresa y representantes

laborales que establezca otra distribución del trabajo diario, mientras se respete el descanso entre jornadas.

Si la jornada diaria continuada excede a 6 horas, se garantiza un periodo de descanso no inferior a 15 minutos, este tiempo se considera dentro del tiempo de trabajo efectivo cuando esté establecido así por convenio o contrato de trabajo. Además, el trabajador puede adaptar la duración y distribución de la jornada de trabajo para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral en los términos establecidos en la negociación colectiva o acuerdo con el empleador.

Dentro de la legislación española, la jornada de trabajo es la de menor duración entre los países analizados. Es de notar que España ratifica el Convenio 1 de la OIT el 22 de febrero de 1929, sin embargo, no ratifica el Convenio 47, sobre el principio de las 40 horas semanales de trabajo. A pesar de ello, España sigue la corriente europea de establecer una jornada de 40 horas semanales o inferior a ella.

El estatuto de trabajadores, hace explícita la posibilidad de un horario irregular de trabajo. Se establecen algunos límites, uno de ellos es que no podría exceder de 9 horas y que siempre medie 12 horas entre el fin de una jornada y el inicio de otra. Se pretende asegurar un adecuado espacio de esparcimiento al trabajador. Tal condición se repite en la legislación argentina, con el agregado que en España se establece un numeral que hace explícito el derecho de la persona a una conciliación en su vida familiar, personal y laboral.

Si bien, no todos los países mencionados hacen explícita en su Constitución la jornada máxima legal, todos desarrollan el tema de la jornada la-

24. Disponible en: www.observatorio.net

25. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

26. Consolodacao das leis do Trabalho, Decreto-Lei No. 5.452.

27. Disponible en: http://www.empleo.gob.es/es/sec_leyes/trabajo/estatuto06/Apdo_3_4_estatuto.pdf

boral en sus cuerpos legales. En Chile, Argentina y Bolivia se da una definición de lo que se debe entender por jornada laboral, tema que en la ley peruana no se toca. Los 3 países mencionados al momento de definir la jornada laboral, dejan implícito que la modalidad de cómputo sería la disposición del trabajador por el empleador, a pesar de que éste no realice labor alguna.

Otro aspecto regulado en otras legislaciones nacionales, es el periodo de descanso entre las jornadas laborales. En la Ley de Contrato Laboral Argentino en el mismo artículo donde se define la jornada de trabajo también se establece un lapso de 12 horas entre el fin de una jornada y el inicio de otra, misma previsión se encuentra en la legislación española. El asegurar la existencia de un lapso de tiempo se pone en evidencia la intención del legislador de asegurar al trabajador un espacio de esparcimiento. Ello también está comprendido en la legislación boliviana donde no es posible trabajar más de 5 horas continuas sin que medie un lapso de descanso de no menos de 2 horas, y en menor medida en España las jornadas de trabajo efectiva que excedan a 6 horas continuas es necesario un lapso de descanso de 15 minutos mínimo.

Con respecto a la legislación internacional que rige sobre el Perú, el organismo de mayor especialización con respecto a la regulación laboral es la OIT. Dentro de la legislación de la OIT son dos los Convenios que regulan los máximos legales de la jornada ordinaria de trabajo, ellos son el Convenio 1 y el Convenio 47. Este último instaura el principio de las 40 horas, aplicado en forma tal que no implique una disminución del nivel de vida de los trabajadores.²⁸ Hasta la fecha son sólo 15 países que han ratificado el mencionado Convenio, siendo parte de los ausentes todos los países latinoamericanos. El Convenio 47 fue adoptado en 1935, sin embargo, entra en vigor recién en 1957. En el preámbulo se indica

a las altas tasas de desempleo como una de las razones por la que se adopta este Convenio. Se puede interpretar que la intención detrás de la reducción de las horas de trabajo era la creación de más turnos de labor como un modo de incrementar el empleo.

El Convenio comentado, no indica nada más que declararse a favor del principio de la semana de 40 horas y de la adopción de las medidas que se consideren apropiadas para lograr esta finalidad. El artículo 1º en el literal b) indica que se aplica el principio "a las diversas clases de empleos, de conformidad con las disposiciones de detalle que prescriban otros convenios ratificados por dicho Miembro". Dejando entonces a la potestad de los miembros que ratifiquen el alcance del mencionado Convenio.

Anterior al Convenio 47, encontramos al Convenio 1, el cual tiene a la actualidad 53 países que han ratificado dicho Convenio²⁹. Se trata del primer convenio adoptado en la OIT. Este Convenio regula el tope de la jornada de trabajo de 48 horas semanales y 8 horas diarias. Como se mencionó anteriormente, el Perú ratifica el Convenio 1 el 8 de noviembre de 1945, acoplándolo a su bloque constitucional. Es importante señalar que la regulación del máximo legal de la jornada de trabajo ordinaria, dentro de la legislación nacional se desarrolla desde la misma constitución. En la Carta Fundamental vigente se establece que la jornada ordinaria no superará las 8 horas diarias o las 48 semanales.

Comparando esta primera parte del artículo 25 con el artículo 2 del Convenio No. 1, vemos una diferencia mínima, pero crucial. En este último se utiliza el conjuntivo "Y" – como se hiciera también en la Constitución de 1979 –, mientras que la Constitución peruana emplea el disyuntivo "O". El problema que se presenta en el párrafo anterior es similar al que

28. Artículo N° 1 inc. a) del Convenio 1 de la OIT. Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0:NO:P12100_INSTRUMENT_ID:312192

29. Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11300:0:NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312146

se desarrollo cuando se comparó el texto de la Constitución de 1979 con el actual. El reto adicional es respecto a que el Convenio N 1 es una norma aún vigente dentro de la legislación nacional. Asumiendo además que tal Convenio tiene rango constitucional en tanto es posible incluirlo dentro del bloque constitucional pues se entiende que la jornada laboral es un derecho fundamental de toda persona. Se trata de un estándar mínimo que el Estado se ha comprometido a respetar y garantizar³⁰. La cuarta disposición final de la Constitución ha otorgado rango constitucional a la Declaración de los Derechos Humanos y a los acuerdos y tratados internacionales ratificados por el Perú que versen sobre derechos humanos.

El inconveniente de la redacción del Convenio No. 1 se da respecto a horarios irregulares de trabajo. Existen situaciones laborales en las cuales un trabajador cumple con su jornada semanal, pero sobrepasando el límite diario que el convenio internacional impone. Siguiendo estrictamente el Convenio 1, tales jornadas de trabajo no podrían ser posibles –tal como sucedía con la constitución de 1979–, sin embargo, es de notar que tales jornadas laborales se encuentran muy extendidas no sólo en Perú, sino también, en diferentes países que también ratificaron el Convenio 1. España y Colombia regulan la jornada irregular que sobrepasa las 8 horas diarias, pero respeta el tope semanal.

La redacción de la Constitución de 1993, así como, la legislación española y colombiana, responden a un fenómeno real y a una necesidad presente en muchos centros de labores, donde es necesario este tipo de jornadas de trabajo. La flexibilización del tope de la jornada legal, a la que muchos países incurrieron, a partir de la cual se considera la jornada como 8 horas diarias o 48 semanales, responde a un fenómeno real el cual debe ser objeto de protección y regularización desde el derecho.

En mi opinión, lo ideal para crear un ambiente grato y mejorar la competitividad laboral y el ingreso al mercado peruano de las empresas –siempre que por su actividad no puedan paralizar su operación– es que la jornada laboral sea las horas que el trabajador y el empleador pacten, pudiendo estas ser realizadas dependiendo de sus características en forma diaria o acumulativa hasta llegar al máximo convenido, pudiendo ser inferior al máximo legal.

Cabe resaltar que el Convenio No. 1 complementa la Constitución respecto de las jornadas atípicas, en las cuales se superan tanto los límites diarios como los semanales. Con respecto a ello, nuestra Carta Magna indica que *“en caso de jornadas acumulativas o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el período correspondiente no puede superar dicho máximo”*³¹.

El constituyente evita mencionar la duración del periodo correspondiente con el cual se a partir del cual se calculará el promedio, lo cual podría llevar a pensar que podría ser pactado entre trabajadores y empleadores la duración del periodo sobre el que se calculará el promedio de horas utilizadas como máximo. Sin embargo, tal interpretación podría admitir una multitud de abusos por parte de los empleadores, quienes al buscar la mayor productividad, aprovecharían de mala fe la imprecisión del art. 25° de la Constitución. Este artículo podría funcionar como un “cajón de sastre”, donde el periodo correspondiente podría ser de un año o cuanto dure la permanencia del trabajador en su puesto de trabajo.

Del análisis del artículo comentado en el párrafo anterior, podríamos pensarse que existe un vacío legal que ha de llenarse en aras de una protección a trabajadores que hubieran pactado jornadas atípicas o acumulativas. Sin embargo, de una lectura sistemática de la Constitución y el Convenio 1 de la OIT, el cual establece una

30. Expediente 4635-2004-AA/TC, Fundamento 16.

31. Artículo 25 de La Constitución Política del Perú. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/legconperu/constitucion.html>.

excepción a los topes mencionados, en su artículo 2 menciona que *“cuando los trabajos se efectúen por equipos, la duración del trabajo podrá sobrepasar de 8 horas al día, y de 48 por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un periodo de 3 semanas, o un periodo más corto, no exceda de 8 horas diarias ni de 48 por semana”*³².

Como ya ha sido establecido en el presente trabajo, el Convenio en mención tiene plena vigencia dentro de nuestra legislación nacional, por lo tanto, con dicho artículo queda esclarecida la imprecisión presente en el artículo 25 de la Constitución. El tope de 3 semanas como periodo para que se efectúe el cálculo de horas de trabajo ya ha sido recogido dentro de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional habiéndose pronunciado que *“(…)es posible que bajo determinados supuestos se pueda trabajar más de 8 al día y de 48 por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, **calculado para un periodo de 3 semanas, o un periodo más corto**, no exceda de 8 horas diarias ni de 48 semanales (...)*³³ – las negritas son añadidas –.

Queda explícito que el Tribunal Constitucional ha añadido el texto del Convenio 1 a la interpretación del artículo 25 de la Carta Suprema. Asimismo, es posible inferir del mismo Convenio, que las 3 semanas funcionan como un máximo legal, que deja espacio para la autonomía de las partes para pactar un periodo de menor duración.

Otro aspecto a analizar con respecto a la excepción de la jornada de 8 horas diarias o 48 semanales, recogida en el Convenio se refiere al conjuntivo “NI” usado en el artículo 2 para las jornadas atípicas o acumulativas.

El cálculo refiere a que en promedio no se deben superar ni las 8 horas diarias ni tampoco las 48 semanales. Si comprendiéramos que se tiene que cumplir con sólo uno de estos aspectos

entonces sería posible extender el promedio a 56 horas semanales. Es decir, en un cálculo de 8 horas diarias solamente podría considerarse los 7 días de la semana que daría como resultado 56 horas semanales, el empleador ganaría entonces 8 horas más y por lo tanto podría exigir a los trabajadores que laboran en este tipo de jornadas especiales un tiempo adicional.

Creemos que la excepción se refiere sobre todo al promedio semanal, el cual no debe superar las 48 horas. Esta intención se ve reforzada en tanto, en su artículo 4, el Convenio da una excepción a lo establecido en el artículo 2 pudiéndose promediar el tiempo en 56 horas semanales, siendo este otro supuesto.

Sin embargo, con respecto a la excepción establecida en el artículo 4 del Convenio 1, el Tribunal Constitucional se aparta de la Norma Internacional. En la resolución del caso de la Empresa Southern Perú Copper Corporation, del 17 de abril de 2007, declara como precedente vinculante su fundamento 29, que tratándose de jornadas atípicas no puede superarse el promedio de 8 horas diarias ni de 48 semanales. Considerando que el artículo 25 de la Constitución impone la jornada máxima de trabajo de 48 horas semanales, ésta prevalecerá sobre cualquier disposición internacional o interna, que imponga una jornada semanal mayor. Puesto que se trata de la norma más protectora.³⁴

La excepción al tope diario y semanal dado por la Constitución y el Convenio No. 1 sobre la jornada laboral se dispone a regular la situación de ciertas actividades donde, por la naturaleza de la misma, es necesaria la superación de los máximos legales. Las jornadas utilizadas en estas actividades se les menciona como jornadas atípicas de trabajo. Éstas pueden darse en distintas actividades económicas como puede ser el sector de servicio y hostelería, donde los turnos son continuos y no se detienen.

32. Artículo 2 inc. c) del Convenio 1 de la OIT.

33. Expediente 4635-2004-AA/TC, Fundamento 15 literal b).

34. Expediente 4635-2004-AA/TC, Fundamento 29.

Sin embargo, mayores dificultades se presentan en las jornadas que se pactan dentro de la actividad minera y la extracción de combustibles fósiles. Los empleadores de este tipo de actividades se remiten a sistemas de jornadas laborales en el que por cierto número de días efectivamente laborados, el trabajador tiene derecho a un número determinado de días de descanso.

Por ejemplo, En el rubro minero es muy utilizado el sistema de trabajo "4x3" por el cual el trabajador labora por cuatro días más allá de los límites legales, pero tiene tres días de descanso luego de los cuales regresa al centro de labores.

Para el cálculo del promedio se considera para el cálculo los días de descanso como parte de la jornada y no sólo los días que el trabajador está en el centro de trabajo.

En estos sistema es preciso apuntar que si bien se concede un descanso mayor por la prestación de un servicio en la cual se excede la jornadas ordinarias de trabajo, este impide fácticamente al trabajador mantener un contacto cercano y diario con sus familias pues se trata de temporadas donde el trabajador se encuentra en lugares apartados como campamentos mineros o yacimientos mineros.

Con respecto a este tipo de sistemas de jornadas, existe en dos casos específicos debate en torno a su constitucionalidad. Estos sistemas de jornadas laborales son las conocidas como las de "14x7" y "21x7".

Con cargo a desarrollar, debemos establecer que la jornada de 21x7 no resulta posible dentro de nuestra legislación, ni tampoco serían posibles dentro de los alcances del Convenio 1. Esto es así ya que a primera vista se puede notar la imposibilidad de calcular la jornada completa – Recordemos que para que se contemple como jornada atípica debe superar los máximos dados por la Constitución, mas respetando la excepción dada por la misma y complementada por el Convenio 1 – Notamos pues, que el período que se debe calcular en las jornadas mencionadas no puede superar

más de 3 semanas, de acuerdo al Convenio 1 de la OIT.

Sin embargo, se podría presentar el supuesto que en las jornadas descritas no se superan ni las 8 horas diarias ni las 48 semanales, por lo tanto, no superan los límites constitucionales. Sin embargo, no por ello estaríamos frente a una jornada típica en tanto se trata de alejar a una persona de su entorno familiar y social. Incluso, si pudiera contarse sólo las 3 primeras semanas – y no la semana de descanso – para efectuar el promedio de horas trabajadas, resultaría en un promedio de 56 horas sobrepasando el límite constitucional.

Recordemos que no es posible aplicar en el caso peruano la excepción del artículo 4 del Convenio 1, por el precedente vinculante del Tribunal Constitucional antes mencionado. Asimismo, no hay proporción entre el tiempo que el trabajador se encuentra en el centro de labores y el que está dentro de su círculo social y familiar, de este modo se estaría vulnerando la estabilidad familiar de éstos trabajadores.

Otra jornada atípica laboral es el sistema de 14x7, en este caso tenemos que si es posible efectuar el promedio establecido en el Convenio, en tanto no sobrepasa el periodo máximo establecido en él. Esta jornada pasa el primer filtro que es el periodo de tiempo a promediarse, sin embargo, aún tiene que pasar otros filtros dados por la Constitución. Esto es que en promedio no supere ni las 8 horas diarias ni las 48 horas semanales, teniendo que cumplirse ambos límites simultáneamente. En la medida que el resultado del promedio se encuentre dentro de los límites establecidos constitucional e internacionalmente, entonces se podrá considerar a esta jornada dentro de la legalidad, más aún resultaría constitucional. Por lo tanto, debemos situarnos en el caso en concreto para reconocer si una jornada atípica de 14x7 es compatible con las normas mencionadas.

Es importante resaltar, que de acuerdo a la observación individual de la OIT sobre el Convenio 1, estimo que el sistema de trabajo comentado – considerando que se trabajaba 12 horas dia-

rias por 7 días de descanso – no se ajusta con lo establecido en el Convenio 1, ya que la media de trabajo semanal sería de 56 horas, excediendo el límite de 48 horas semanales.³⁵

La observación hecha por la OIT pone énfasis en el respeto del tope semanal dentro de las jornadas atípicas, por lo tanto, lo expuesto por el organismo internacional no impediría que pueda instaurarse el sistema de 14x7 en tanto la media semanal no supere las 48 horas. Teniendo esto en cuenta lo máximo que podría exigir el empleador sería de 10 horas diarias por 14 días consecutivos, seguido de 7 días de descanso. En tanto no se sobrepasa el límite indicado no existiría problema en cuanto la aplicabilidad de este sistema.

Las jornadas atípicas son excepcionales y de ningún modo podrán ser extensivas a cualquier tipo de trabajo, por lo tanto su utilización debe estar circunscrita solamente a las actividades cuya naturaleza exija el uso de estas jornadas. La utilización de este tipo de jornadas, además de contemplar los límites establecidos en la ley y en los Convenios ratificados, no debe perder en cuenta los motivos por las que se regula los máximos de la jornada de trabajo.

Hilando ideas, el primer motivo por el que se regula la jornada de trabajo es para preservar la salud del trabajador. A pesar de ello, aunque muchas veces se ve como el motivo principal, existe un motivo más “noble” para limitar la jornada de trabajo, éste es garantizar un desarrollo pleno de la persona. El reconocimiento de una jornada de trabajo limitada no se detiene en el mero hecho de preservar la salud del trabajador, sino también en evitar una automatización del mismo.

Freud indica que el individuo cede libertades al integrarse a una sociedad para protegerse de medio ambiente. La sociedad otorga seguridad al individuo, pero éste a su vez tiene que ceder ciertas libertades. Sin embargo, ceder estas

libertades no significa perderlas por completo. Se cede para asegurar una ganancia, un ambiente propicio para el desarrollo personal. Así el trabajador cede su tiempo, pero lo cede para garantizar su propia supervivencia y confort – mediante la remuneración que perciba –. Por lo tanto, el tiempo que invierta en el trabajo no puede absorberlo de tal manera que no pueda realizar los fines últimos del trabajo, es decir la realización completa de la persona.

Por otro lado, se puede afirmar que el desempeño laboral de cualquier trabajador siempre estará influido por aspectos ajenos al laboral. Es posible tener una preparación y capacitación óptima para realizar cierta labor, sin embargo dentro de la esfera de la persona algo no anda bien, entonces el trabajador no podrá aplicar todo su potencial a su actividad laboral. Notamos pues que es necesario que la persona tenga cierta estabilidad personal, para un buen desempeño en su trabajo. El logro de la estabilidad personal se da con un adecuado desarrollo integral de la persona.

Con respecto al desarrollo completo personal, muchas veces se menciona la importancia de que una persona se desarrolle como buen padre o madre, como buen administrador, con éxito político – laboral – y éxito social. Empero, se pierde de vista la importancia de un ámbito íntimo propio de la misma persona, una esfera tan subjetiva que es difícil entregar una definición de ella misma. A grandes rasgos, podemos decir que se trataría de la forma en que la persona se ve a sí misma; un ámbito donde él y nadie más puede situarse. Se trataría de la semilla misma del individualismo.

Desde una perspectiva más oriental, para un adecuado desarrollo de la persona es necesario un equilibrio en todos sus aspectos. Las personas – trabajadores o empleadores – van más allá de una cifra en el PBI, es más que una variable económica. Circunscribir a la persona solo como

35. Observación (Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones): Adopción 2001. Publicación 90ª reunión de Comisión Internacional de Trabajo (CIT): 2002. Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:131000:0:NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2208411

alguien que produce y que puede pertenecer a una estadística sería una deshumanización de la persona con la herramienta que debe ayudar a su humanización. Carlos Marx en un escrito de su juventud, refería a que la persona se sentía enajenada de su propio trabajo, se siente ajena a la actividad que debería completarlo y realizarlo, considerando que Marx creía que era sólo en el trabajo donde el hombre alcanzaba toda su realización, hecho que no compartimos.³⁶

Opinamos que para evitar esta enajenación, es necesario otorgar libertad a la persona para que se desarrolle también en otros ámbitos además del laboral. Aun cuando una persona se desempeñe óptimamente en el trabajo, no llega a sentirse plena sólo con ello. Es solamente permitiendo que las personas se desarrollen en otros aspectos personales que ésta podrá tener un mejor desempeño en su actividad profesional. Por ello, en tanto no pueda verse al trabajador más allá de una variable económica, no podrá encontrarse la optimización del trabajo.

Por lo tanto, es necesario garantizar un espacio para el desarrollo integral del ser humano, ello se intenta con la limitación de las jornadas de trabajo. Sin embargo, tampoco se puede sacrificar la productividad de los centros de trabajo; pues, dicha productividad se reflejará en el desarrollo y progreso de la sociedad.

Siguiendo lo dicho, es necesaria una optimización del tiempo de trabajo. Es decir, se puede respetar las jornadas laborales y dejar de aparecer en la lista de países cuyos trabajadores laboran más allá de lo permitido por ley, incluso se podría pactar jornadas menores a las máximas legales, siempre que se asegure la productividad del centro de trabajo. Es necesario que el tiempo dentro del centro de trabajo se convierta de horas de procrastinación a horas efectivas de trabajo, para un mejor desarrollo tanto personal y social. "Al lwork and no play makes Jack a dull", se debe asegurar pues trabajo y "diversión" –aunque esta palabra refiera más allá de sólo esparcimiento.

36. La enajenación del trabajo.