

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: FUENTES DEL DERECHO LABORAL

RESUMEN: En el presente informe de investigación se recopila la doctrina, y jurisprudencia sobre las fuentes en el Derecho Laboral, principalmente desde la doctrina nacional se analizan cada una de las fuentes que nutren esta rama del derecho, desde el apartado de jurisprudencia se incorpora el el criterio de la Sala Segunda acerca de los usos y costumbres.

Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	2
a) Fuentes Formales del Derecho del Trabajo.....	2
La Ley.....	2
Reglamentos Administrativos.....	2
Usos y costumbres.....	3
El Derecho Común.....	4
Fuentes Formales Nacionales Indirectas.....	4
La Jurisprudencia.....	4
La Doctrina.....	4
Contratos y Sentencias Colectivas.....	5
b) Las normas laborales Internacionales.....	5
c) La costumbre como fuente del derecho de trabajo.....	8
d) La fuente Legislativa como fuente de origen Estatal.....	11
La Fuente Legislativa.....	11
La Ley Constitucional.....	11
La Constitución en Costa Rica.....	12
e) Principios Generales de Derecho del Trabajo.....	13
La Equidad.....	13
2 JURISPRUDENCIA.....	13
a) Requisitos para que la costumbre sea fuente de derecho	14

1 DOCTRINA

a) Fuentes Formales del Derecho del Trabajo

[FALLAS MONGE]¹

“Están contempladas en el citado artículo 15 del Cód. Tr.

Siguiendo el orden establecido en el cuadro explicativo:

La Ley

En los tiempos actuales es la fuente más importante en todo Derecho, en general. No se debe dejar de mencionar la Constitución Política, que es la ley fundamental (artículos 50 a 75 de nuestra Carta Magna), que es ampliada por la legislación positiva (el Código de Trabajo).

En el campo del Derecho de Trabajo juega esta fuente un papel especial. Tanto las disposiciones de nuestra Constitución Política, como las del Código de Trabajo (artículos 19 y 21), deben tenerse como un mínimo de garantías que se otorga a la clase trabajadora.

Reglamentos Administrativos

Siempre que en una empresa determinada se elaboran reglamentos, los jueces deben respetarlos. (art. 66). (3,8,46).

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Ejemplo: El Código de Trabajo señala 6 días feriados al año que deben pagarse; en un reglamento se podría disponer que fueran 8 o más, y el Juez tendría que acatar lo dispuesto.

Usos y costumbres

Art. 15

El valor atribuido a los usos y costumbres ha decrecido mucho, ya que se le ha llamado "derecho del pasado", y hoy las lagunas se refieren a necesidades que brotan repentinamente, de suerte que los usos y las costumbres no resuelven nada hacia el futuro.

Algunos tratadistas, como Vivante, quieren dejar los usos y costumbres como fuente únicamente del Derecho Mercantil.

Diferencia entre Costumbre y Uso:

La costumbre está constituida por dos elementos: material y psicológica. El primero se representa por hechos de repetición y generalidad.

El segundo está constituido por la obligatoriedad.

Dentro del campo del Derecho de Trabajo, la diferenciación entre uso y costumbre no tiene ninguna importancia, ya que ambos se imponen siempre que vayan a beneficiar al trabajador. Aún más, no es indispensable que el trabajador conozca de antemano el uso o costumbre: basta que el patrono aplique determinado beneficio a otro trabajador.

El problema es si el patrono ha hecho una sola vez una actuación, para ver si eso constituye una costumbre. Los tratadistas no lo aceptan, y hasta dicen que un hecho más de dos veces. Como ejemplo se podría contemplar el aguinaldo: cuándo vendría a considerarse como una costumbre el hecho de que el patrono lo haya dado?

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

El Derecho Común

El art. 15 coloca esta fuente en último término. Corrientemente se recurre al Derecho Civil y al Derecho Mercantil, en cuanto puedan ser aplicables.

Debe notarse que se da preferencia a los usos, las costumbres, los convenios de la O.I.T., etc., a los mismos principios del Derecho común.

Fuentes Formales Nacionales Indirectas.

La Jurisprudencia.

En primer término se parece la Jurisprudencia, que puede ser judicial o administrativa. Art. 586

Argumentos en contra: varía constantemente. Se combate este argumento diciendo que un Tribunal serio debe mantener uniformidad en sus pronunciamientos.

También que se opone a la diferenciación de los Poderes, ya que en realidad sólo al Poder Legislativo le cabe la potestad legislativa. Sin embargo, la norma promulgada quedaría inoperante hasta tanto no fuera puesta en ejecución por el Poder Judicial, por los funcionarios de justicia.

La Doctrina

Se diferencia de la jurisprudencia en que ésta es interesada, mientras aquella es desinteresada, abstracta, etc.

Ambas no están claramente determinadas en nuestro Derecho

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

positivo. Sin embargo, es innegable que ayudan a la creación de este Derecho. Se les toma como fuente inspiradora del Derecho de Trabajo.

Contratos y Sentencias Colectivas

El art. 15 no hace referencia a esta clase de fuentes. Sin embargo, es indiscutible que constituyen fuentes propias.

El contrato colectivo está previsto en el art. 54.

El juez debe atender a lo pactado en esos contratos, aún antes de lo que estatuye la misma ley. El contrato-ley tiene un radio de acción más amplio, ya que puede obligar a todos los trabajadores y patronos del país, o de una zona geográfica.

Las sentencias colectivas de Trabajo son las que dicta el Tribunal con motivo de conflictos de carácter económico-social. Como en el caso de huelga etc. el pronunciamiento del Juez es obligatorio.

El art. 509 hace referencia al Tribunal de Conciliación.”

b) Las normas laborales Internacionales

[CARRO IGELMO]²

“Al enumerar las Fuentes del Derecho, en general, en el capítulo anterior, ya nos hemos referido a las normas internacionales que pueden tener tal carácter. Y respecto a las normas, conviene aclarar que la doctrina tradicional clasifica las fuentes en internas (propias de cada país) y externas (ajenas a un país determinado, y que son propias de la comunidad internacional). El

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Estado es el único que puede imponer normas con carácter coactivo, con la obligación de ser obedecidas por todos aquéllos a quienes van dirigidas. La Comunidad Internacional puede establecer la normativa que considere oportuna, pero, su aplicación en cada Estado, necesita el consentimiento y la ratificación, en resumen, la voluntad de cada Estado para aplicarlas. El Derecho Internacional depende de la voluntad de que cada Estado quiera aplicarlo.

Carrillo Salcedo, en su libro Soberanía del Estado y Derecho Internacional, dice, que «el Derecho Internacional lo crean y desarrollan progresivamente los Estados, y por ello, el consentimiento de estos últimos desempeña una función de capital importancia en el proceso de positivización de normas jurídicas internacionales». El consentimiento del Estado soberano, pues, es fundamental, tanto en la creación como en la aplicación de las normas jurídicas internacionales.

¿Por qué tienen los Estados unas Leyes internacionales en el orden laboral? Podemos apuntar los siguientes argumentos:

1. La necesidad de establecer unos derechos y deberes profesionales comunes o semejantes, dada la interrelación de los pueblos.

2. La existencia de un tráfico de mercado laboral de carácter internacional cada vez más fluido, y no sólo por razones migratorias derivadas de los niveles económicos y sociales, sino ante la creación de grandes áreas internacionales, como puede ser la Comunidad Económica Europea, que supone, para los países miembros, en principio, un mercado libre de trabajo. Por ello parece oportuno que las condiciones de trabajo en cada uno de los Estados miembros de la misma sean semejantes.

3. La necesidad de lograr un desarrollo económico y social equilibrado, lo cual se alcanzará con una normativa similar, porque, es evidente que una crisis económica pone en peligro a los demás países.

4. La existencia de movimientos sindicales internacionales, que, dado su contacto, tienden a exigir una regulación laboral semejante en todos los países.

Las normas internacionales de índole laboral son de carácter relativamente reciente, ya que cuando se manifiesta

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la voluntad de crear un Derecho Internacional de Trabajo, es a partir del Tratado de Versalles de 1918, cuyo apartado XIII crea la Organización Internacional del Trabajo.

La O.I.T., fue fundada por las potencias aliadas junto con Alemania, Austria y Bulgaria. Dichos países expresaron las razones que les habían empujado a la fundación de dicha Organización, «movidas por sentimientos de justicia y humanidad, así como por el deseo de asegurar una paz mundial duradera», ya que entendían que «existe para un gran número de personas, la injusticia, la miseria, las privaciones, y porque la no adopción por parte de una nación cualquiera de un régimen de trabajo realmente humano, es un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones». La adhesión de España a la O.I.T. se produjo el 14 de agosto de 1919, permaneciendo hasta 1941, fecha en que España fue considerada como dimisionaria, volviendo a ingresar en la Organización, como miembro de pleno derecho, en 1956.

Las normas de la O.I.T. aspiran a convertirse en el Derecho Laboral Internacional, pero, en la práctica, sólo son propuestas que deben ser libremente aceptadas por cada país.

La estructura de la O.I.T. está formada por la Conferencia, el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo.

La Conferencia.— Es el órgano supremo de la O.I.T. Se reúne obligatoriamente una vez al año. Está formada por cuatro representantes de cada país, de los cuales, dos representan el Estado, uno a los Sindicatos y otro a las Asociaciones empresariales.

El Consejo de Administración. — Se halla integrado por 56 miembros, de los cuales, 28 representan al Estado, 14 lo son en representación de los Sindicatos y 14 en representación de las Asociaciones empresariales. Sus reuniones se celebran a razón de tres por año.

La Oficina Internacional del Trabajo. — Viene a ser la Secretaría de la Organización. Tiene a su frente un Director y múltiples funcionarios, en Ginebra, que son los que llevan las cuestiones burocráticas y hacen las convocatorias, actas, y redactan los Acuerdos.

La labor de la O.I.T. se manifiesta a través de tres instrumentos:

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

1. Los Convenios. – El Convenio es un acuerdo sobre materia laboral en sentido amplio, ya que también versan sobre materias sindicales y de seguridad social, entre otras. El Convenio exige que todos los países que sean miembros de la O.I.T., en el plazo de un año, lo sometan a la consideración de los Órganos Legislativos de cada país, aunque cada Estado no tiene obligación de aprobarlos. Sí tiene, en cambio, la obligación de comunicar a la O.I.T. los obstáculos que impidan a su país la aplicación del Convenio en cuestión.

2. Las Recomendaciones. – Los convenios deberían tener, teóricamente, una cierta fuerza de obligar. Por el contrario, las Recomendaciones son simples propuestas que pueden ser, o no, seguidas. Poseen un valor exclusivamente moral.

Las Resoluciones. – Son la expresión pública de los criterios que tiene la O.I.T. sobre determinadas materias que se le someten a su consideración, o que ella motu proprio, considera conveniente hacer públicas para conocimiento de la Comunidad Internacional."

c) La costumbre como fuente del derecho de trabajo

[VARGAS CHAVARRÍA]³

"Definimos como "Fuente del Derecho" el origen de toda norma jurídica, sea, de donde nace y se desarrolla un ordenamiento jurídico.

Por costumbre, debemos entender, la reiteración de actos limpios y transparentes emanados de la voluntad patronal de forma reiterada, manifiesta y continua, que conlleve algún beneficio para el trabajador o grupo de trabajadores. Son reglas que nacen de forma espontánea, dentro de una esfera laboral que involucra a la clase patronal y trabajadora de una sociedad, que originan ventajas para los trabajadores superiores a las convenidas o a las otorgadas por el ordenamiento jurídico.

Nuestro sistema jurídico laboral reconoce la aplicación de la costumbre como fuente del Derecho, en los numerales 15 y 19 del

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Código de la materia, los cuales, literalmente, disponen:

"Artículo 15.- Los casos no previstos en este Código, en sus Reglamentos o en sus leyes supletorias o conexas, se resolverán de acuerdo con los principios generales de Derecho de Trabajo, la equidad, la costumbre o el uso locales; y en defecto de éstos se aplicarán, por su orden, las disposiciones contenidas en los Convenios y Recomendaciones adoptadas por la Organización Internacional de Trabajo en cuanto no se opongan a las leyes del país, y los principios y leyes de derecho común."

"Artículo 19.- El contrato de trabajo obliga tanto a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriven según la buena fe, la equidad, el uso, la costumbre o la ley. En los contratos de trabajos agrícolas, por precio diario, el patrono, en las épocas de recolección de cosechas, está autorizado a dedicar al trabajador a las tareas de recolección, retribuyéndole su esfuerzo a destajo con el precio corriente que se paga por esa labor. En tal caso, corren para el trabajador todos los términos que le favorecen, pues el contrato de trabajo no se interrumpe. "

(Adicionado mediante Ley N° 33 de 6 de diciembre de 1944).

Por su parte, Guillermo Cabanellas, define la costumbre:

"La costumbre es la repetición de ciertos actos, de manera espontánea y natural, que por la práctica adquieren la fuerza de ley".

Nuestros Tribunales de Trabajo, por su parte, han manifestado:

Costumbre. Definición. "La costumbre debe ser entendida como el producto de un "hacer", y no de un "omitir el hacer"; consiste en la reiteración constante y uniforme de una forma de conducta consciente y deliberadamente procurada, y admitida, por quienes componen el entorno dentro del que sucede, al grado de que la observen y toleren con notoriedad, por estimarla obligatoria para ellos.

Para que esa conducta "acostumbrada" sea fuente formal de producción de Derecho, que genere obligatoriedad para quienes converjan en ese entorno social en que tiene lugar, debe reunir ciertos rasgos y ser demostrada, fehacientemente, por la parte que

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la alegue como correlato de su derecho.

Todos los sujetos, respecto de los que tenga vigencia, deben conocer en forma diáfana la costumbre, de tal manera de que se considere una conducta a realizar siempre en determinadas circunstancias, y ante un contexto general de individuos, objetivamente determinado, o determinable.

Esto nos lleva a acordar que, la costumbre, debe ser una conducta reiterada por una generalidad o núcleo social, más o menos amplio, según sea el ámbito de la empresa en que se pretenda que tiene vigencia la costumbre.

Unido a ello la reiteración debe ser constante y uniforme, o lo que es lo mismo, no verse interrumpida por largos espacios temporales en que cobre suceso otra forma de actuar distinta a la costumbre, y en las mismas condiciones."

1991. Sala Segunda. N° 125 de las 9:05 hrs. del 9 de agosto.

Costumbre. Requisitos para ser fuente de derecho laboral. "La costumbre, por tanto, se convierte en una fuente formal de derecho laboral, que permite resolver en debate jurisdiccional, si aparece integrada con todos sus elementos, como lo son la generalidad, la certeza, la continuidad, y la reiteración.

Participando de todos esos elementos, la costumbre adquiere el rango de ley y por ende aparece como una fuente obligatoria.

Debe darse, entonces, una repetición continua y uniforme que abarque a todo el grupo laboral."

1992. Tribunal Superior de Trabajo, Sec. Segunda. N° 545 de las 9:50 hrs. del 10 de junio.

En resumen, cabe acotar, que para que la costumbre se convierta en ley entre las partes de una relación laboral, la práctica o conducta debe cumplir los siguientes requisitos:

- a) Debe ser notoria,
- b) Darse una repetición constante,
- c) Ser general, sea, con efectos hacia una colectividad,
- d) Tener una duración considerada, no puede ser temporal y

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

e) Generar un beneficio a la clase trabajadora.”

d) La fuente Legislativa como fuente de origen Estatal

[CASCANTE CASTILLO]⁴

“Dentro de las fuentes de origen estatal puede incluirse al Poder Legislativo a través de las leyes, al Poder Ejecutivo mediante la promulgación de decretos y reglamentos y al Poder Judicial por medio de la jurisprudencia.

La Fuente Legislativa

La fuente legislativa es una de las más importantes del Derecho del Trabajo. La ley laboral simboliza la entronización del intervencionismo estatal como corriente de pensamiento.

Al interior de las leyes, sin embargo, deben distinguirse diversos grados. Así, existe la ley constitucional y la ley ordinaria; y dentro de ésta, la ley ordinaria general y la ordinaria especial; y también las leyes supletorias o conexas y las leyes comunes.

La Ley Constitucional

Según sostienen los autores Jean Rivero y Georges Vedel, existen dos concepciones de la Constitución Política: la concepción tradicional o clásica y la concepción moderna. Se entiende por Constitución Tradicional o Clásica aquella en la cual se definen dentro de un marco jurídico general, las garantías fundamentales

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

del individuo y su protección frente al Estado. Esta concepción tradicional de la Constitución Política, en la que únicamente se abordan aspectos de orden político, es la noción que aparece después de la Revolución Francesa.

La primera tentativa de Constitución Moderna se da en 1848, con una revolución en Francia, fundamentalmente. En ella se reconoce el deber del Estado de intervenir en el equilibrio de las relaciones obrero patronales. El artículo 13 de la Constitución emitida en Francia, después de la revolución de 1848, preveía la intervención del Estado, para favorecer la igualdad de las relaciones entre empleadores y obreros.

La segunda tentativa de una Constitución Moderna, con éxito esta vez, la constituye la Constitución promulgada durante la Revolución Mexicana en 1917, cuyas garantías laborales y sociales permanecen vigentes hasta la fecha.

Un tercer ejemplo de Constitución Moderna está constituido por la Constitución de Weimar de 1919. Esta Carta Fundamental contempla normas constitucionales, sobre los derechos y garantías fundamentales de carácter económico y social, para los ciudadanos de Alemania después de la Primera Guerra Mundial.

Estas dos últimas constituciones políticas representan ejemplos de Constituciones Modernas porque, además de la estructura del Estado y de los derechos individuales del ciudadano, en ellas se incluyen derechos y garantías sociales mínimos.

La Constitución en Costa Rica

En un mensaje dirigido al Congreso el 16 de mayo de 1942, el Doctor Rafael Ángel Calderón Guardia señaló que el proyecto de ley sometido al Congreso, que promovía una reforma a la Constitución Política de entonces, pretendía introducir el Capítulo de las Garantías Sociales, El gobernante tenía plena conciencia, en ese momento, de que se iba a modificar nuestra Constitución Política Tradicional o Clásica, para convertirla en una Constitución Política Moderna."

e) Principios Generales de Derecho del Trabajo.

[CHAVES BERROCAL]⁵

“Inmediatamente después de las normas legislativas y reglamentarias emanadas del poder público, vienen los principios generales de D.T. Por la colocación de esta fuente, no se trata de simples principios doctrinarios, sino de aquellos que en una u otra forma pueden considerarse aceptados por nuestro legislador, tales son, entre otros: El principio protector, que, a su vez, se subdivide en:

- a. "in dubio, pro operario",
- b. regla de la aplicación de la norma más favorable, y
- c. regla de la condición más beneficiosa; principio de irrenunciabilidad de derechos, principio de continuidad de la relación laboral, y principio de primacía de la realidad.

La Equidad

Vienen en segundo lugar la equidad, la justicia del caso concreto, la aplicación de las normas superiores y abstractas a las situaciones particulares, tal como lo expusimos anteriormente.”

2 JURISPRUDENCIA

a) Requisitos para que la costumbre sea fuente de derecho

[SALA SEGUNDA]⁶

Resolución N ° 125 .

SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cinco minutos del nueve de agosto de mil novecientos noventa y uno.

Proceso Ordinario establecido ante el Juzgado Segundo de Trabajo de San José, por JESUS VICENTE ARIAS CORELLA, casado, licenciado en Ciencias Económicas, contra SAN JOSE INDOOR CLUB SOCIEDAD ANONIMA , representada por su Presidente Andrés Martínez Saprissa, casado y empresario. Figuran como apoderados de las partes: del demandante, el licenciado Mario Bustillo Quesada y de la demandada, los licenciados Federico Gallegos Solís y Jenny Hernández Solís, divorciados y abogados. Todos mayores y vecinos de San José.

RESULTANDO:

1.- El actor solicita que en sentencia se condene a la demandada a pagarle preaviso, auxilio de cesantía y las costas del proceso.

2.- El Presidente de la demandada contestó la demanda en los términos que indica en el memorial fechado treinta de junio de mil novecientos ochenta y nueve.

3.- La señora Jueza, licenciada Eugenie Salas Chavarría, por sentencia de las quince horas del diez de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, resolvió: "De acuerdo con lo expuesto, artículos citados, 485, siguientes y concordantes del Código de Trabajo, Fallo: Se declara sin lugar la presente demanda ordinaria incoada por JESUS VICENTE ARIAS CORELLA contra SAN JOSE INDOOR CLUB SOCIEDAD ANONIMA, en cuanto pretende el pago

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de preaviso y auxilio de cesantía. Son ambas costas a cargo del actor, fijándose el monto de los honorarios de abogado en el quince por ciento del total de la absolutoria. Si esta sentencia no fuere apelada, consúltese con el Superior.". Estimó para ello la señora Jueza: "CONSIDERANDO I. HECHOS PROBADOS: De importancia para la resolución de este asunto, se tienen como tales: A- Que el petente laboró para la accionada del veintitrés de marzo de mil novecientos ochenta y tres al quince de febrero de mil novecientos ochenta y nueve, desempeñando el cargo de gerente general. (Demanda a los folios 2 a 6 y su contestación a los folios 23 a 31). B- Que el actor devengó durante los últimos seis meses de su relación laboral, la suma de ochenta y cinco mil colones mensuales (Hecho no controvertido). C- Que con fecha once de enero de mil novecientos ochenta y nueve, el accionante presentó ante la Junta Directiva de la demandada, su renuncia, la cual fue ratificada el veinticuatro de ese y efectiva a partir del quince de febrero de mil novecientos ochenta y nueve. (Contestación a la demanda, documentos a los folios 33, 34 y 36, testimonios de Rodolfo Clare García al folio 52 vuelto, líneas 3 a 4, de Enrique Quirós Sáenz al folio 53 vuelto, líneas 28 a 29, de Roxana Valderramos Monestel de folio 54 vuelto, línea 7, de Alvaro Rodríguez Gutiérrez, al folio 55 vuelto, líneas 17 a 22 y José Francisco Villalobos Quesada, al folio 84 vuelto, líneas 9 a 10). CH- Que el actor le solicitó a la señora Jefe de Personal de la accionada, le hiciera nota fechada enero de mil novecientos ochenta y nueve, con el contenido que él mismo redactó, escribió de su puño y letra y entregó (folios 60 y 61), informando que era costumbre de la accionada pagar la cesantía a todos los gerentes que habían prestado sus servicios durante trece años (Contestación a la demanda, documento al folio 17 y folio 60, declaración de la señora Valderramos Monestel al folio 54 vuelto y manuscrito al folio 61). II.- HECHOS NO PROBADOS: No existen hechos de influencia en la decisión del juicio que deban tenerse como faltos de comprobación. III.- FONDO DEL ASUNTO: En el caso subexámene, estamos en presencia de un contrato de trabajo que terminó entre las partes en comentario, en virtud de renuncia escrita que presentara el trabajador a la accionada, por lo que a esta no le acarrea ninguna responsabilidad la decisión de aquél, distinto hubiere sido como en el caso del anterior gerente, que la accionada la solicitó su renuncia a cambio de sus prestaciones, por no estar conforme con su trabajo. Aquí tenemos que el gestionante de mutuo propio decidió poner la renuncia y solicitar el pago de sus prestaciones, las cuales le fueron denegadas una vez aceptada su renuncia. Alega el actor que la accionada tenía

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la costumbre de cancelar a los gerentes anteriores sus prestaciones legales, sin embargo no presentó prueba idónea en tal sentido, la única, fue una nota que él mismo redactó, escribió de su puño y letra y entregó a la Jefe de Personal, obligándola a hacérsela. Distinto hubiere sido que esa nota fuera un acuerdo de la Junta Directiva, que es la que tiene poder de decisión y de disposición de los bienes de la accionada. No puede argumentar como costumbre o derecho a su favor, el caso de su antecesor, que se presentó en circunstancias diferentes a las suyas, amén de que es una potestad de la demandada cancelar o no la cesantía cuando un trabajador renuncia. Al respecto es clara la disposición del numeral 29 del Código de la Materia, de que sólo en caso de despido injustificado, o alguna de las causales que enumera el artículo 83 del mismo cuerpo normativo o alguna causal ajena a la voluntad del trabajador, debe cancelarse dicho extremo. Tampoco puede alegar el reclamante despido encubierto cuando existe nota de renuncia clara y precisa. En cuanto al preaviso, también es clara la norma del artículo 28, al presentar la renuncia, era su deber dar el aviso a la empresa empleadora con un mes de anticipación como correctamente lo hizo, por lo que tal reclamo es improcedente. Así las cosas, la presente demanda, no tiene ningún fundamento de hecho ni derecho, siendo en consecuencia declarada sin lugar. IV. COSTAS. Son ambas costas del juicio a cargo del actor, fijándose el monto de los honorarios de abogado en el quince por ciento del total de la absolutoria. (Artículos 445, 487, 488 del Código de Trabajo, en relación con el 1027 del Código de Procedimientos Civiles).".

4.- El demandante apeló, a lo cual se adhirió la parte demandada, y el Tribunal Superior de Trabajo, Sección Segunda, integrado en esa oportunidad por los licenciados Wilberth Arroyo Alvarez, Víctor Ardón Acosta y Oscar Ugalde Miranda, mediante sentencia de las trece horas treinta minutos del veintinueve de marzo del año próximo pasado, falló: " Se declara que en la tramitación de este asunto no se advierte omisión alguna que haya podido causar indefensión. SE REVOCA la sentencia venida en alzada y en su lugar SE RESUELVE: Se declara parcialmente CON LUGAR el juicio ORDINARIO LABORAL promovido por JESUS VICENTE ARIAS CORELLA en contra de "SAN JOSE INDOOR CLUB SOCIEDAD ANONIMA". Deberá la demandada pagar al actor la cantidad de quinientos diez mil colones en concepto de auxilio de cesantía. En lo demás la demanda ha de entenderse rechazada. Se dicta esta sentencia sin especial condenatoria en costas.". Consideró para

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ello el Tribunal (Redacta el licenciado Ardón Acosta): "CONSIDERANDO I.- Se prohija la relación de hechos demostrados que contiene el fallo bajo examen por ser fiel reflejo de los elementos probatorios llegados al proceso, pero agregando dos más que dirán así: D-) Que la Junta Directiva de la sociedad demandada, en sesión celebrada el día quince de abril de mil novecientos ochenta, conoce de la renuncia que presenta el señor Miguel Castro Harrigan al puesto de Gerente que venía ocupando, disponiendo, en atención a las causas que motivan la renuncia, a los servicios y esfuerzos prestados, pagarle los extremos de preaviso, aguinaldo, vacaciones y cesantía, (ver documentos de folios 75 a 77). E-) Que la misma Junta Directiva, en sesión celebrada el día veintidós de marzo de mil novecientos ochenta y tres, conoció de la renuncia que presentó el señor Enrique Quirós al cargo de Gerente que venía ocupando y, por los motivos que la justificaban, acordó en su favor el pago de auxilio de cesantía, designando en su lugar, de una vez, al aquí accionante, (ver documentos de folios 66 a 70). II.- Se adopta la manifestación de que no existen hechos ayunos de prueba que puedan ser considerados dignos de mención al objeto de solución de la litis. III.- Luego de un mesurado análisis de la situación planteada y de los agravios que formula el actor, llega el Tribunal al convencimiento que el mismo lleva, en parte, la razón. En efecto, del análisis del elemento probatorio llegado a los autos, se puede determinar que la relación laboral se rompió luego de que el actor presentara por escrito su renuncia, solicitando el pago de prestaciones en su favor, como ya había sido costumbre en casos anteriores, pero que sin embargo la firma patronal decide aceptar la renuncia y denegar la solicitud del pago de prestaciones, rompiendo así con la tradición que había imperado. Los dos antecesores del actor también habían presentado su renuncia, y pese a ello el patrono dispuso pagar en su favor el auxilio de cesantía, dando pie a que el accionante se sintiera con el mismo derecho. Hemos considerado que la firma patronal implantó la costumbre de pagar a sus Gerentes el importe de auxilio de cesantía, siendo irrelevante el hecho de que el actor presentara una nota que él mismo había redactado haciendo constar tal circunstancia, porque las propias actas de la Junta Directiva lo hacen constar. Consta en tales actas que la Junta Directiva dispuso y decidió pagar a los dos antecesores el importe del auxilio de cesantía en situaciones idénticas a las del actor, toda vez que ambos casos mediaba renuncia. Es perfectamente factible, que ciertos derechos que la Ley contempla se extiendan en favor de personas que son excluidas de los mismos, por mediación de la

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

costumbre, cuando la propia empresa lo ha establecido en casos similares, pues esta figura, cuando se aplica entre el patrono y los trabajadores, se convierte en fuente del derecho laboral, siempre y cuando se den las características esenciales, cuales son la reiteración del hecho y la aceptación de ambas partes. Tales características se dan en la situación fáctica aquí planteada, pues como puede observarse en las Actas de Junta Directiva, la empresa ha venido otorgando el beneficio en forma reiterada a aquellos Gerentes que han presentado su renuncia. Ahora bien, hemos dicho que el actor tiene derecho en parte, porque la costumbre que se implantó fue la de pagar el importe del auxilio de cesantía y no del preaviso de despido, al que no tiene derecho, precisamente porque no es una indemnización por el rompimiento, sino una medida cautelar que tiene como fin informarle al patrono, o al trabajador, según el caso, la disolución del vínculo, para evitar que la determinación sea sorpresiva y se tomen con antelación, las previsiones del caso. Así las cosas, procede revocar la sentencia venida en alzada, declarando con lugar, parcialmente, la demanda, disponiendo que la demandada deberá reconocerle al actor el importe que por auxilio de cesantía le corresponde, el que asciende a la cantidad de quinientos diez mil colones, toda vez que se encuentra demostrado que el salario promedio mensual fue de ochenta y cinco mil colones y una antigüedad de seis años para efectos del cómputo. IV.- También ha considerado el Tribunal, en relación con las costas del proceso, que es necesaria la aplicación del artículo 1028 del Código de Rito Civil, aplicable supletoriamente a esta materia, toda vez que el fallo está concediendo sólo parte de las peticiones fundamentales, con lo que esta sentencia habrá de dictarse sin especial condenatoria en costas."

5.- El apoderado de la demandada formula recurso para ante esta Sala, en memorial de fecha veintitrés de abril del año próximo anterior, que en lo conducente dice: "...Incurren los señores Jueces Superiores en error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba tal y como de seguido demuestro: I- ERROR DE HECHO: Erróneamente la resolución que nos ocupa afirma que la Junta Directiva de mi representada "dispuso y decidió pagar a los dos antecesores el importe de auxilio de cesantía EN SITUACIONES IDENTICAS A las del actor, toda vez que ambos casos mediaba renuncia (página 3, líneas 17 a 19; el subrayado es del original). Incurre en error de hecho la sentencia no sólo porque es falso que los únicos dos gerentes antes del señor ARIAS CORELLA, hayan sido

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

los señores MIGUEL CASTRO HARRIGAN quien terminó el 15 de abril de 1980, y ENRIQUE QUIROS. Además de los citados señores hubo dos o tres gerentes más entre los cuales estuvo el señor LEONEL PACHECO, según quedó demostrado en autos. Además, y de mayor gravedad es la total omisión que hace la sentencia del testimonio del señor ex gerente del SAN JOSE INDOOR CLUB, y una de las dos personas que por haber recibido el pago de la cesantía, le hace concluir ligeramente al Tribunal que existía una costumbre en el ente demandado de pagar prestaciones. Dicha omisión es de suma gravedad, puesto que don Enrique Quirós Sáenz, bajo la fe del juramento y sin ningún interés en el resultado de esta litis, declaró: " ...YO CESE MIS FUNCIONES DEBIDO A QUE LA JUNTA DIRECTIVA TOMO LA DECISION DE QUITARME COMO GERENTE DEL SAN JOSE INDOOR CLUB...EN MI CASO EL SAN JOSE INDOOR CLUB, COMO PATRONO DECIDIO QUE NO QUERIA MAS MIS SERVICIOS COMO GERENTE. LO ANTERIOR FUE COMUNICADO POR EL PRESIDENTE DEL CLUB EN ESE ENTONCES. EL INGENIERO EDUARDO DE LA ESPRIELLA. A LO CUAL DE INMEDIATO SE HIZO EFECTIVA OFRECIENDOSE POR MEDIO DE EL MISMO QUE SE ME PAGARIAN LAS PRESTACIONES CORRESPONDIENTES Y POR RAZON DE UNA BUENA RELACION DE CLUB, SE PRESENTARIA POR MEDIO DE RENUNCIA DE MI PUESTO ANTE EL CLUB. NO TENGO CONOCIMIENTO DE NINGUN CASO SEÑALADO EN EL CLUB HAYA CANCELADO PRESTACIONES ANTE UN DESPIDO SIN RESPONSABILIDAD PATRONAL. AL MENOS DURANTE EL PERIODO QUE YO FUE GERENTE" . (visible a folio 53 vuelto, líneas 10 a 20). El subrayado y resaltado no es del original. Además afirmó, ante la primera repregunta lo siguiente: "PRIMERA: NO CONOZCO NINGUNA POLITICA EN EL SENTIDO DE QUE SE LE PAGUEN LAS PRESTACIONES AL TRABAJADOR DEL CLUB QUE RENUNCIE POR SU PROPIA VOLUNTAD EN CUALQUIER MOMENTO..." (mismo folio, línea 30 a línea dos del folio 54 vuelto). Definitivamente revocaron los señores Jueces Superiores, apreció correctamente los hechos al sostener la señora Juez: "NO PUEDE ARGUMENTAR COMO COSTUMBRE O DERECHO A SU FAVOR, EL CASO DE SU ANTECESOR, QUE SE PRESENTO EN CIRCUNSTANCIAS DIFERENTES A LAS SUYAS" (folio 91, líneas 17 a 20). Como fundamento adicional, a que incurre en error de hecho la sentencia del Tribunal Superior, al afirmar que la "Junta Directiva dispuso y decidió pagar a los dos antecesores el importe de auxilio de cesantía EN SITUACIONES IDENTICAS a las del actor" se encuentran las declaraciones del testigo del señor ARIAS CORELLA, don RODOLFO CLARE GARCIA, quien afirmó que: "Yo leí el acta en donde consta que se pagaron las prestaciones a un Gerente, por un despido, en el tiempo en que fui Director, aclaro yo no puedo decir si un Gerente fue despedido con o sin justa causa, en un tiempo en que yo no fui Director y no me daba cuenta de los motivos por los que

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se despedía a ese Gerente. Si recuerdo que en uno de los casos, se despidió al Gerente con responsabilidad patronal y se le pagaron preaviso y su cesantía." (líneas 28 de folio 52, a línea 5 del folio 53). En otras palabras, el señor Clare entiende que por los menos en uno de los dos casos enlistados por el actor, la situación fue un despido encubierto por la renuncia forzosa. También hace caso omiso el Tribunal Superior de las declaraciones del licenciado ALVARO RODRIGUEZ GUTIERREZ (folio 56 frente, líneas 15 a 16) no sólo en cuanto afirma que "no es política del SAN JOSE INDOOR CLUB el pagar las prestaciones a las personas que renuncian o que se van", sino también cuando prosigue "mucho menos en el momento donde tenemos una campaña clara para evitar gastos dentro del Club con el objeto de terminar este período fiscal con un resultado positivo, ya que al recibir en enero de este año los balances hechos, presentaban una pérdida cercana a los tres millones de colones . (el subrayado es nuestro). Lo afirmado por el señor RODRIGUEZ GUTIERREZ, viene a demostrar aún más que la afirmación contenida en la sentencia de segunda instancia, de que el pago de auxilio fue en SITUACIONES IDENTICAS a las del actor, carecen total y absolutamente de sustento, no sólo porque, en al menos uno de los dos casos, se encuentra demostrado en los autos, que se estaba frente a un despido encubierto por una renuncia forzada, sino también porque las condiciones económicas en un caso y otro eran bien diferentes, puesto que suponer que el Club contaba con recursos, siendo lo cierto una pérdida acumulada de tres millones de colones, según lo declaró el señor Tesorero del Club, dista mucho para igualar las condiciones que se dieron en situaciones pasadas. II- ERROR DE DERECHO. Además de las graves omisiones en que incurre el Tribunal Superior al hacer caso omiso de prueba fundamental, y de reportar como idénticas a condiciones que según se encuentra probado en los autos, fueron muy diferentes, además de ello, también erra la sentencia, objeto de este recurso de casación, en cuanto a la aplicación, y alcances del concepto jurídico de la costumbre como fuente normativa, a una situación que la misma no disciplina ni contempla. En otras palabras, al declararse en la sentencia, que nos encontramos frente a una costumbre de pago del auxilio de cesantía a los gerentes del Club, por existir, según los señores Jueces Superiores, dos casos de antecesores que recibieron el pago de ese elemento, demuestra en nuestro criterio, un error de derecho puesto que se le da a la concepción jurídica de la costumbre, como fuente de derecho de trabajo según lo dispuesto por el artículo 15 del Código Laboral vigente, un ámbito desmesurado que no tiene. En efecto al concluir los señores Jueces Superiores "Hemos

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

considerado que la firma patronal implantó la costumbre de pagar a sus Gerentes el auxilio de cesantía..." (Página 3, líneas 11 a 13), demuestra que la ACEPCION que mantiene la sentencia de segunda instancia contraviene lo que en Derecho debe entenderse por costumbre, dado que deviene en ligera, sumamente amplia, y carente de los requisitos y elementos, que tienen enmarcados la jurisprudencia y la doctrina, en su determinación de qué debe entenderse y en cuales situaciones nos encontramos frente a la costumbre jurídicamente hablando. En efecto, la honorable Sala de Casación mediante resolución N ° 100 de las 15:15 horas del 27 de agosto de 1975, en juicio laboral estableció: "LA COSTUMBRE COMO NORMA JURIDICA O COMO REGLA OBLIGATORIA EN LA EMPRESA, CONSISTE EN LA REPETICION GENERAL, CONSTANTE Y UNIFORME, DE UN DETERMINADO COMPORTAMIENTO EN DETERMINADAS CIRCUNSTANCIAS NO SEA EL HECHO DE ALGUNAS PERSONAS SINO QUE CONSTITUYA LA PRACTICA DE UN NUCLEO SOCIAL; CONSTANTE QUIERE DECIR, QUE LA REPETICION DEL ACTO, SUPUESTA LA MISMA NECESIDAD, DEBE SER CONTINUA, ESTO ES NO INTERRUMPIDA POR PERIODOS MAS O MENOS LARGOS EN QUE, EN LAS MISMAS CIRCUNSTANCIAS, NO SE EJECUTE LA PRACTICA; POR UNIFORME SE QUIERE DECIR QUE EN LA SERIE DE LOS ACTOS NO DEBEN INTERCALARSE, AUNQUE CONCURRAN AQUELLAS CIRCUNSTANCIAS, UNA PRACTICA DIFERENTE". También ha sentado la jurisprudencia Patria que la simple repetición de hechos no es suficiente, sino que resulta necesario, también, que la práctica dentro de la empresa sea con la conciencia de que se trata de un precepto obligatorio. En la misma resolución antes citada, Casación dispuso: "AUN CUANDO SE HUBIERE COMPROBADO QUE EL BENEFICIO CONSISTE EN UNA INDEMNIZACION PERIODICA O UNA PENSION OTORGADA POR LA EMPRESA DEMANDADA COMO MUESTRA DE APRECIO POR SUS SERVICIOS, SE HA OTORGADO A CUARENTA O MAS TRABAJADORES. TAL CIRCUNSTANCIA NO TENDRIA TODAVIA LOS CARACTERES QUE LE CONVIERTEN EN COSTUMBRE COMO FUENTE OBLIGATORIA DE DERECHO PARTICULAR, PUES NO SE HA DEMOSTRADO QUE SE PRACTICO DENTRO DE LA EMPRESA CON LA CONCIENCIA DE QUE SE TRATA DE UN PRECEPTO OBLIGATORIO". Téngase presente que la doctrina y la jurisprudencia han requerido, sabiamente, para que una repetición de hechos sea considerado como costumbre jurídicamente hablando, que dicha conducta refleje indubitablemente una práctica general, constante y uniforme para ser empleada como fuente de obligaciones. A pesar de que está demostrado, en por lo menos uno de los dos casos, que no hubo tal renuncia, sino fue un despido "elegante", y otras condiciones diferentes a las que nos ocupa, el Tribunal al revocar la correcta sentencia de primera instancia, declara que existió costumbre, porque el SAN JOSE INDOOR CLUB pagó en dos ocasiones el auxilio de cesantía, una en

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

1980 y otra en 1983. Dicha conclusión implica un concepto tan sumamente amplio del término jurídico "costumbre" que realmente resulta totalmente errado, y de consecuencias de gravedad superlativa en la aplicación del derecho laboral. En efecto, nunca dos casos producidos en condiciones totalmente diferentes -renuncia forzosa o despido elegante, versus renuncia pura y simple; superávit versus déficit de más de 3 millones de colones; pueden legalmente considerarse costumbre, menos aún porque, según los hemos transcrito, los testigos ENRIQUE QUIROS SAENZ, ALVARO RODRIGUEZ GUTIERREZ, concuerdan plenamente con lo declarado por la señora Jefe de Personal, doña ROXANA VALDERRAMOS MONESTEL, quien claramente señaló: No, los trabajadores del SAN JOSE INDOOR CLUB NO TIENEN DERECHO A COBRAR SUS PRESTACIONES CUANDO REUNUNCIAN" (folio 55, líneas 11 y 12). En otras palabras, está plenamente demostrado que no existe tal práctica del pago de auxilio de cesantía a los trabajadores del INDOOR CLUB, por lo que, el concluir, como lo hace la sentencia del Tribunal, que se está frente a una costumbre, por dos casos aislados y desvirtuados, que se contraponen totalmente y complementamente con la práctica y políticas que rigen a la Sociedad demandada, deviene no sólo en error de apreciación, sino también en una violación del artículo 15 del Código de Trabajo, por darle una acepción al término jurídico de la costumbre, completamente violatorio del ordenamiento legal que nos rige. Con el mayor respeto solicito a los señores Magistrados, casar la sentencia 236 del Tribunal Superior de Trabajo, Sección Segunda, para restablecer la correcta apreciación de los hechos e interpretación de la costumbre como norma jurídica. También procede revocar la sentencia de segunda instancia para que restablezca la condenatoria en ambas costas del juicio, declarándolas a cargo del actor, incluyendo también las de este recurso de casación.".

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales; se dicta esta sentencia fuera del término de ley, pero dentro del concedido por la Corte Plena.

Redacta el Magistrado Aguirre Gómez; y,

CONSIDERANDO:

I.- El apoderado especial judicial del demandado, solicita sea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

casada la sentencia de segunda instancia, arguyendo que presenta errores de hecho y de derecho. De hecho, por cuanto a pesar de que, en los testimonios de Enrique Quirós Sáenz -folios 53 y 54-, Rodolfo Clare García -folio 52, 53-, y Alvaro Rodríguez Gutiérrez -folio 55 y 56-, se puede precisar que en la empresa demandada no existía la costumbre de pagar la prestación de auxilio de cesantía a empleados renunciantes, el Tribunal afirma que sí existe tal costumbre. Se aprecia indebidamente esa prueba, pues se parte de que, en dos casos de gerentes predecesores del actor, se les pagó cesantía, pese a haber renunciado cuando, en realidad, de esos casos, al menos uno de ellos -el del señor Quirós Sáenz-, no fue realmente una renuncia sino un despido encubierto con renuncia forzosa. Pero, al partir de esos dos hechos inconexos para fundar una costumbre, se comete error de derecho, puesto que ello no cabe sobre la base de solamente dos casos, uno de los cuales no constituyó una renuncia, como la del actor. Hace ver que, los postulados que la jurisprudencia ha sentado, como necesarios para que se admita la existencia de una costumbre de carácter obligatorio, al amparo del artículo 15 del Código de Trabajo, no se han dado y, por eso mismo, en la sentencia se comete error de hecho en la valoración de la prueba, dándole alcances que no tiene al citado numeral. Por su parte, el apoderado del actor recurre el fallo argumentando que, no obstante haberse concedido en él la parte principal del petitus, y haber litigado con mala fe, la demandada, al no reconocer los derechos del demandante, la sentencia no dispone su condenatoria en costas; con ello se aplica indebidamente el numeral 1028 y se viola, por falta de aplicación, el 1027, ambos del Código de Procedimientos Civiles, hoy derogado, por lo que pide se case lo resuelto por el Tribunal.

II.- El argumento que, inicialmente, se dio en la demanda, fue que se había operado un despido encubierto, fruto del desplazamiento funcional del actor, que hizo el señor presidente de la Junta Directiva de la accionada, una vez que asumió ese cargo. Posteriormente, sin que se hubiere dado traslado de la demanda aún, se agregó la tesis de que, por mediar una costumbre empresarial, de pagar los importes de preaviso y cesantía a los gerentes renunciantes de la demandada, fundada en los dos inmediatos gerentes predecesores al actor, aquélla estaba obligada a cancelarle tales extremos. La sentencia de mérito acogió la demanda, al dar cabida al segundo argumento. De tal manera, la cuestión a determinar es si existe, en el sub lite, una costumbre empresarial que imponga una obligación a la demandada de pagar al

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

actor lo que pretende, o si, por el contrario, los hechos acreditados no permiten tenerla por establecida. La costumbre debe ser entendida como el producto de un "hacer", y no de un "omitir el hacer"; consiste en la reiteración constante y uniforme de una forma de conducta consciente y deliberadamente procurada, y admitida, por quienes componen el entorno dentro del que se sucede, al grado de que la observen y toleren con notoriedad, por estimarla obligatoria para ellos. Para que esa conducta "acostumbrada" sea fuente formal de producción de Derecho, que genere obligatoriedad para quienes converjan en ese entorno social en que tiene lugar, debe reunir ciertos rasgos, y ser demostrada, fehacientemente, por la parte que la alegue como correlato de su derecho. Todos los sujetos, respecto de los que tenga vigencia, deben conocer en forma diáfana la costumbre, de tal manera de que se considere una conducta a realizar siempre en determinadas circunstancias, y ante un contexto general de individuos, objetivamente determinado, o determinable. Esto nos lleva a acordar que, la costumbre, debe ser una conducta reiterada por una generalidad o núcleo social, más o menos amplio, según sea el ámbito de la empresa en que se pretenda que tiene vigencia la costumbre. Unido a ello, la reiteración debe ser constante y uniforme, o lo que es lo mismo, no verse interrumpida por largos espacios temporales en que cobre suceso otra forma de actuar distinta a la costumbre, y en las mismas condiciones. Se ha dicho que la obligatoriedad de la costumbre trae consigo que el Estado intervenga haciéndola cumplir cuando, por alguna razón, uno de los sujetos cuyo quehacer viene a normar, la desconozca. Esos criterios han sido expuestos, reiteradamente, por la antigua Sala de Casación y por esta Sala, en las sentencias N ° 100 de las 15:45 horas del 27 de agosto de 1975 (de la primera), N ° 22 de las 14:40 horas del 21 de abril de 1982, N ° 46 de las 14:50 horas del 27 de abril de 1983, N ° 134 de las 15:30 horas del 24 de julio de 1985 y N ° 165 de las 10 horas del 28 de agosto de 1985 (de la segunda). El fallo número 100 de la antigua Sala, claro en la materia, expresó que "...la costumbre es una forma de producción de normas jurídicas que consiste en la repetición general, constante y uniforme, de un determinado comportamiento en determinadas circunstancias. Por repetición general quiere decir..., que el comportamiento no sea el hecho de algunas personas sino que constituya la práctica; por uniforme quiere decir que en la serie de los actos no debe intercalarse, aunque concurren aquellas circunstancias, una práctica diferente. En la conocida obra de Mario de la Cueva Derecho Mejicano del Trabajo al comentar sobre la costumbre como fuente de obligaciones se dice

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que el primero de sus elementos consiste en la repetición de una conducta durante un tiempo; el segundo, que fuera general o que sea practicada por la colectividad con la conciencia de que se trata de un precepto obligatorio, con la convicción de que, de faltar a ella intervendrá el estado para imponerla coactivamente y se agrega una última cuestión, que la parte que la invoca probara su existencia (ver Tomo I, página 356)...".

III.- Que, en armonía con lo anterior, el hecho de que, en el seno de la demandada, se pagara auxilio de cesantía a dos gerentes que renunciaron a su puesto, no es suficiente para tener por configurada, de acuerdo con el artículo 15 del Código de Trabajo, por la vía consuetudinaria y con rango jurídico, la norma en virtud de la cual, en el caso de tales renunciaciones, dicha parte tenga la obligación de pagar a sus empleados y, en particular, a los gerentes, la prestación aludida, porque no se llenan los requisitos de generalidad, continuidad y reiteración. De conformidad con lo expuesto, el hecho de contenido jurídico debe darse en un determinado núcleo social o colectividad, que lo adopta y observa uniforme y constantemente, durante un cierto tiempo, con espontaneidad. Esto quiere decir que, además de la práctica dentro de la colectividad, esta debe ser constante, lo cual significa persistente y durable. En consecuencia, para que el hecho se convierta en norma, debe darse la repetición, pero no una sola, sino bastantes para que se dé la constancia, insistencia, mantenimiento o duración, por largo tiempo, porque el fundamento de la costumbre, como regla, está en la autoridad de la repetición o tradición, de lo que no se puede hablar en un supuesto como el invocado por el actor. Lo acontecido con los dos gerentes que le precedieron, luce más bien como una liberalidad de la parte patronal, para con dos personas aisladas, posiblemente atendiendo al rango del puesto y a intereses relacionados con ellos, exclusivamente; o sea, que se trató de hechos particulares y no generales; y la concesión de tales privilegios, en tan pocas oportunidades, no participa de la característica de la necesaria persistencia, de manera que pueda hablarse de una tradición que el Estado, a través del órgano jurisdiccional, deba imponer como si se tratara de una ley escrita. Es de advertir que, el actor, en su memorial de ampliación, visible a folio 16, adujo la existencia de una costumbre en el sentido apuntado y, para demostrarla, presentó una carta firmada por Roxana Valderramos Monestel, Jefe de Personal del demandado, en la cual le contesta al actor una consulta que le

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

hizo, sobre el particular, diciéndole "que ha sido norma del SAN JOSE INDOOR CLUB, S. A. durante 13 años pagar la CESANTIA a todos los Gerentes que han trabajado en este Club y a todas las demás personas que han desempeñado puesto de alto nivel". Si ello fuera cierto habría base para sustentar la pretensión; pero resulta que ese documento, analizado a la luz de lo substanciado, y conforme con las reglas del artículo 486 del Código de Trabajo, no responde a la realidad. Se trata de una prueba preordenada, por el propio interesado, cuando aún fungía como Gerente del demandado, ya que él mismo le indicó a la señora Valderramos, quien era su subalterna, confeccionar esa carta en dichos términos, cuyo texto redactó el demandante en un papel manuscrito que le entregó por separado, pliego que dicha servidora conservó y que, al ser presentado en los autos por el demandado (documento número 1, agregado a folios 32 -fotocopia- y 61 -original-), fue reconocido por el señor Arias (véase escrito suyo de folio 48). Según resulta de la prueba recibida (testimonios de Rodolfo Clare García, Enrique Quirós Sáenz, de la citada Valderramos Monestel y de Alvaro Rodríguez Gutiérrez, folio 52 y siguientes, entras otras piezas), la verdad es que, si bien se dieron aquellos hechos aislados, no ha existido una política general del San José Indoor Club de pagar cesantía a los trabajadores que renuncien, ni siquiera, con las mencionadas excepciones, en los niveles altos, como se hizo constar en el documento que se confeccionó por órdenes del actor.

IV.- Al no existir la norma consuetudinaria invocada y, como del expediente no puede extraerse una conclusión, que ampare la tesis de que la renuncia presentada no fuera en verdad un acto voluntario del trabajador, sino un despido encubierto, no existe fundamento para imponer el pago de la prestación reclamada, de acuerdo con los artículos 29, 83 y 84 del Código de Trabajo. Sobre esta otra cuestión -que fue la primera que se trajo a estrados-, del testimonio de Rodolfo Clare García citado, se coligen evidencias de haberse producido roces por razones de trabajo, entre el actor y el Presidente del Club demandado, por interferencias de este último en las labores administrativas, y que, también, los tuvo con el deponente, cosa que, según su dicho, lo motivó a presentar su renuncia como miembro de la Junta Directiva del Club. Pero, esa declaración, ni algún otro elemento de prueba, sirve para fundar una conclusión en el sentido de que, el acto de renuncia, no haya sido fiel reflejo de la voluntad del señor Arias, sino, en contraste, el resultado

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

necesario del hostigamiento o bien de la inducción, a través de cualquier modalidad de captación del querer, de modo que pueda decirse, sin temor a equivocación que, antes que una verdadera renuncia, hubo un despido encubierto. Por esas razones, procede revocar la sentencia de que se conoce y confirmar la del Juzgado, en todos sus extremos, por ser la que resuelve correctamente el fondo del proceso, inclusive en lo que se refiere a la condenatoria en costas al actor, porque las circunstancias en que se proveyó del aludido documento de folio 61, su contenido y lo que resultó al respecto del debate, lo descalifican como litigante de buena fe.

POR TANTO:

Se revoca la sentencia recurrida y se confirma la del Juzgado.

FUENTES CITADAS

- 1 FALLAS MONGE, Otto. Lecciones de Derecho del Trabajo. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. Departamento de Publicaciones de la U.C.R. 1963. pp 23-25.
- 2 CARRO IGELMO, Alberto. Curso de Derecho del Trabajo. Barcelona. Editorial Bosch. 1985. pp 131-134.
- 3 VARGAS CHAVARRÍA, Eugenio. El contrato individual de trabajo. 1 edic. San José, C.R. Editorial IJSA. 2006. pp 29-33.
- 4 CASCANTE CASTILLO, Germán. Teorías Generales del Derecho del Trabajo. 1º edic. C.R. Editorial IJSA. 1999. pp 124-126
- 5 CHAVES BERROCAL, Iveth. Fuentes de origen profesional en el derecho del Trabajo. Tesis para optar al título de licenciatura en Derecho. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. 1998. pp 67-68
- 6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: N ° 125. San José, a las nueve horas cinco minutos del nueve de agosto de mil novecientos noventa y uno.