



El pago del auxilio de cesantía en contratos a plazo fijo

Rama del Derecho: Derecho Laboral.	Descriptor: Derechos laborales.
Palabras Clave: Cálculos del auxilio de cesantía, contrato a plazo fijo, Improcedencia del aviso de cesantía en contratos a plazo fijo.	
Fuentes: Doctrina, Normativa, Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 23/10/2013.

El presente documento contiene doctrina, normativa y jurisprudencia sobre el pago del auxilio de cesantía para la contratación laboral a plazo fijo. Se cita el criterio del laboralista costarricense Carlos Carro Zuñiga sobre el cálculo de cesantía y las condiciones de la contratación a plazo, los artículos 29 y siguientes del Código de Trabajo y jurisprudencia sobre este tipo de reclamos.

Contenido

DOCTRINA.....	2
1. ¿Cómo se realizan los cálculos del auxilio de cesantía?	2
2. ¿Cuáles son las condiciones y requisitos del contrato a plazo fijo?	4
NORMATIVA	6
Auxilio de Cesantía	6
JURISPRUDENCIA	8
1. Contrato laboral por tiempo determinado: Improcedencia del pago de cesantía al vencer nombramiento.....	8
2. Auxilio de cesantía: Improcedencia del pago al finalizar contrato a plazo fijo	11
3. Trabajador interino: Improcedencia del pago de preaviso y cesantía al vencer nombramiento	13
4. Auxilio de cesantía: Conversión de contrato laboral de plazo fijo a tiempo indefinido.....	15

DOCTRINA

[Carro Zuñiga]ⁱ

1. ¿Cómo se realizan los cálculos del auxilio de cesantía?

Ensayo No. 7

Respuesta: Los cálculos del auxilio de cesantía los explicamos en tres partes: Una será una explicación general; la segunda contempla varios casos prácticos; y la tercera alude a ciertas directrices más favorables para los trabajadores. La idea de dar esta estructura es con la finalidad de que pueda servir de consulta a otros funcionarios no tan familiarizados con la Ley de Protección al Trabajador como lo están las Gerencias de Recursos Humanos.

Primera Parte: Explicación general.

En esta primera parte vamos a explicar el sistema de cálculo para que se entienda la forma que establece la normativa laboral. Y precisamente de ello se ocupa el Transitorio IX de la Ley de Protección al Trabajador.

I.- Esta disposición obliga a distinguir la situación de aquellos empleados que tienen ocho o más años de trabajo al 1 ° de marzo del 2001. fecha en que se inició la vigencia del sistema (el SICERE). En tal fecha, la Caja Costarricense de Seguro Social comenzó la recaudación de las contribuciones.

La liquidación del auxilio de cesantía de los funcionarios con 8 o más años de trabajo ininterrumpido, se rige por el ANTIGUO artículo 29 del Código de Trabajo. A ellos correspondería el pago máximo de 8 meses de indemnización o el mayor número de meses dispuestos como beneficio adicional por la empresa patronal.

Estos empleados con 8 o más años de trabajo efectivo, tienen además el beneficio complementario de los depósitos que le haga la empresa en su Operadora de Pensiones, mientras se mantenga viva la relación laboral.

II.- La liquidación del auxilio de cesantía con menos de 8 años de laborar, la ley obliga a efectuar un "monto compuesto".

El monto compuesto se obtiene de calcular primero el tiempo de servicios (antigüedad) cumplido desde la fecha de inicio de la relación laboral y hasta el 28 de febrero del 2001 y se rige por el ANTERIOR artículo 29 del Código de Trabajo. Este primer cálculo se lleva a cabo en la forma tradicional.

El segundo cálculo comprende la antigüedad cumplida a partir del 1o de marzo del 2001 y hasta la fecha en que finaliza el contrato de trabajo. Y se aplica el NUEVO texto del artículo 29.

Finalmente, se suman los dos cocientes (los dos totales) y así se obtiene el "monto compuesto".

III.- También queremos destacar que en las liquidaciones que se deban hacer en los dos primeros años a partir del 1 de marzo del 2001 (o de 5 años en empresas que no superen los 10 salarios mínimos de planilla mensual), se tiene que pagar a los fondos de capitalización laboral y de pensiones complementarias, la diferencia que se da entre el 3% del que habla dicha ley y el monto ya pagado de acuerdo con la gradualidad establecida. Esta diferencia no se paga si la empresa estuviere cancelando la totalidad del 3%, sin atenerse a la gradualidad que establece la norma jurídica. Este pago se hace a la Operadora de Pensiones escogida por el empleado. y solamente que ella no lo acepte se cancela directamente al trabajador, contra recibo expreso de este rubro.

IV.- La liquidación de los empleados que hayan sido contratados por la empresa a partir del 1º de marzo del 2001, se rigen únicamente por el NUEVO artículo 29. o el mayor beneficio interno de cada empresa.

V.- Sobre el tema, el Ministerio de Trabajo dictó una Directriz (No.006-2001 de las ocho horas del día 18 de julio de 2001), que no es de acato obligatorio, ya que en vez de ser una interpretación al inciso a) del Transitorio IX que estamos comentando, es un cambio en el sistema de cálculo que para efectivizarlo se requiere de una nueva ley. Esta Directriz fue desautorizada por la Cámara de Industrias. La razón principal de ese rechazo se debió al hecho de que la Directriz elevaba el costo del auxilio de cesantía.

Segunda Parte: Casos prácticos e hipotéticos sobre la nueva tabla del artículo 29.

Si la antigüedad que se computa a partir del 1º de marzo en adelante, es menor de un año, se aplican los incisos 1 y 2 del NUEVO artículo 29, que fijan 7 y 14 días de indemnización parcial. Pero si esa antigüedad es mayor a un año, se aplica el inciso 3 del NUEVO artículo 29 que comprende una escala.

Para operar esta escala se manejan dos antigüedades: la cumplida por el funcionario a partir del 1 º de marzo del 2001 hasta la terminación del contrato; y la antigüedad del sistema, que resulta fijada por el año en que termina la relación jurídica de empleo. Si termina, por ejemplo, en el año 2002, se aplica el número de días del "AÑO 2" de la escala (20 días por año laborado o fracción superior a 6 meses). Si finaliza en el 2003, se aplica el "AÑO 3" (20.5 días por año o fracción superior a 6 meses). Si concluye en el 2006, rige el "AÑO 6" (21,5 días por año trabajado o fracción superior a 6 meses). Y así sucesivamente.

Casos prácticos:

Para efectos de las fórmulas, explicamos que: La sigla SPM significa salario promedio mensual. Y que SPD quiere decir salario promedio diario.

Los ejemplos hipotéticos son estos:

- a) Si el empleado labora 1 año hasta el 28 de febrero del 2001 y 7 meses a partir del 1º de marzo del 2001, la fórmula es: $SPM \times 1 + 14 \times SPD$.
- b) Si el funcionario laboró 3 años hasta el 28 de febrero del 2001 y 5 meses a partir del 1º de marzo del 2001, la fórmula es: $3 \times SPM + 7 \times SPD$.
- c) Si el trabajador labora 2 años y 7 meses hasta el 28 de febrero del 2001 y 5 años 7 meses a partir del 1º de marzo del 2001 y la relación termina en el 2006, la fórmula es: $3 \times SPM + 21.5 \times 6 \times SPD$.

Tercera Parte: Las directrices, más beneficiosas para empleados.

Queremos formular las siguientes observaciones:

- a) El auxilio de cesantía en el NUEVO artículo 29 del Código de Trabajo, ya no tiene el valor exacto del 8.33%. Sin embargo, cualquier cambio en el pago de la Asociación Solidarista se puede basar en los valores netos o totales de cada renglón de la NUEVA escala del texto 29.
- b) El procedimiento de fraccionar el cálculo de cesantía para empleados con ocho o más años de trabajo consecutivo -(con la anterior y la nueva normativa)- que se observa en algunas empresas, proporciona un beneficio mayor a tales empleados frente al tradicional previsto en el ANTERIOR texto. Por tanto, es válido legalmente.
- c) También es compatible con la legislación laboral el procedimiento de cálculo que determinados patronos emplean cuando un trabajador renuncia, y que se basa en la antigüedad cumplida como asociado. Y afirmamos que el procedimiento de cálculo es jurídicamente válido, porque el empleado que renuncia, por regla general, no debería recibir nada excepto el aporte patronal hecho por la empresa (así dispuesto por la Ley de Asociaciones Solidaristas).
- d) Como recomendación final, estimamos que es conveniente que las diferentes reglas especiales y más beneficiosas que estén en vigor en una empresa, se sistematicen y sean recogidas en una política orgánicamente desarrollada, salvo que ya la tenga.

2. ¿Cuáles son las condiciones y requisitos del contrato a plazo fijo?

Ensayo No.8

RESPUESTA: I.- Para entender bien cuáles son los alcances del mencionado contrato, se debe tener presente que la legislación laboral regula dos clases principales de contratos: Uno, por tiempo indeterminado que, como su nombre lo dice, no tiene plazo. Esta modalidad es la que la ley presume que existe en toda prestación de servicios. El fundamento o razón de ser de este convenio hay que verlo en el deseo legislativo de

garantizar una especie de estabilidad en el empleo y de esta manera tratar de garantizar trabajo, el mayor tiempo posible, al trabajador y que cuente con ingresos permanentes para atender sus necesidades y las de su familia. Esta es la idea central.

En cambio, el contrato a plazo determinado es, para el Código de Trabajo, un contrato de excepción que solamente es admisible cuando el trabajo es, por su propia naturaleza, transitorio, accidental o temporal. (Artículos 26 y 27 del Código de Trabajo) Mientras que el contrato sin plazo tiende, a los ojos de la ley, a satisfacer necesidades permanentes de la empresa, el de plazo fijo se ocupa de las necesidades perentorias.

Por ejemplo, el cargo de una secretaria en un bufete jurídico satisface necesidades sin plazo, y el mismo cargo es a plazo determinado si se contrata el servicio para que se atiendan las necesidades de un seminario internacional de derecho laboral que se efectúa en San José por quince días. Otro ejemplo típico del contrato a plazo fijo es el de una empleada contratada para que haga los cuatro meses de incapacidad por maternidad de la titular.

Como se puede observar, el plazo emerge de la naturaleza del trabajo y no del nombre y del tiempo que le fijen las partes. Y esto es así, porque la ley tutela de manera especial el contrato por tiempo indeterminado, del cual dependen una serie de garantías y beneficios del trabajador.

Es por tales razones que cuando se celebra un contrato a plazo y la naturaleza del trabajo es permanente, la ley lo considera nulo y da por sentado, automáticamente, que se efectuó por tiempo indeterminado. Este punto de vista es ratificado todos los días por los tribunales de trabajo, generalmente obligando a empresas a pagar el preaviso y el auxilio de cesantía, extremos que no son exigibles cuando el contrato por tiempo determinado termina por vencimiento del término.

II.- Las ideas expuestas en el punto precedente son las que se desprenden del artículo 26 del Código de Trabajo. Y el numeral 27 es el que fija el plazo, señalando la regla general de que no es admisible el que exceda de un año, "en perjuicio del trabajador". Sin embargo, seguidamente dispone que podrá extenderse hasta por cinco años "si se tratare de servicios que requieran preparación técnica especial" y cuando este plazo no vaya "en perjuicio del trabajador". Este mismo artículo 27 autoriza la prórroga del plazo del contrato.

Ahora bien, el punto capital en cuanto al plazo consiste en que pareciera que la ley es más generosa que lo que admiten los tribunales. Si el plazo es prorrogado, la jurisprudencia suele afirmar que el contrato se convierte en por tiempo indeterminado para todos los efectos. Por ello, siempre se debe ser cauto al aconsejar a las empresas el mecanismo de las prórrogas. Y muy cauto tiene que ser el patrono si utiliza directamente el plazo de cinco años, porque se corre riesgo de que los tribunales puedan considerar el contrato por tiempo indeterminado.

De algún modo se puede afirmar que la ley es menos limitativa que la jurisprudencia, porque la entrecomillada frase de que el plazo no vaya "en perjuicio del trabajador", ha

sido interpretada en el sentido de que el plazo de cinco años va en perjuicio del trabajador, aunque el trabajador mismo diga lo contrario.

Decidir si se aplica o no el plazo de cinco años en una empresa, será una decisión delicada considerando todo lo anterior.

NORMATIVA

Auxilio de Cesantía

[Código de Trabajo]ⁱⁱ

ARTÍCULO 29.- Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye por despido injustificado, o algunas de las causas previstas en el artículo 83 u otra ajena a la voluntad del trabajador, el patrono deberá pagarle un auxilio de cesantía de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Después de un trabajo continuo no menor de tres meses ni mayor de seis, un importe igual a siete días de salario.
2. Después de un trabajo continuo mayor de seis meses pero menor de un año, un importe igual a catorce días de salario.
3. Después de un trabajo continuo mayor de un año, con el importe de días de salario indicado en la siguiente tabla:
 - a) AÑO 1 19,5 días por año laborado.
 - b) AÑO 2 20 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - c) AÑO 3 20,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - d) AÑO 4 21 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - e) AÑO 5 21,24 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - f) AÑO 6 21,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - g) AÑO 7 22 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - h) AÑO 8 22 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - i) AÑO 9 22 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - j) AÑO 10 21,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - k) AÑO 11 21 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - l) AÑO 12 20,5 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
 - m) AÑO 13 y siguientes 20 días por año laborado o fracción superior a seis meses.
4. En ningún caso podrá indemnizar dicho auxilio de cesantía más que los últimos ocho años de relación laboral.
5. El auxilio de cesantía deberá pagarse aunque el trabajador pase inmediatamente a servir a las órdenes de otro patrono.

(Así reformado por el artículo 88 de la Ley de Protección al Trabajador N° 7983 del 16 de febrero del 2000)

ARTÍCULO 30.- El preaviso y el auxilio de cesantía se regirán por las siguientes reglas comunes:

El importe de los mismos no podrá ser objeto de compensación, venta o cesión, ni podrá ser embargado, salvo en la mitad por concepto de pensiones alimenticias;

La indemnización que corresponda se calculará tomando como base el promedio de salarios devengados por el trabajador durante los últimos seis meses que tenga de vigencia el contrato, o fracción de tiempo menor si no se hubiere ajustado dicho término;

La continuidad del trabajo no se interrumpe por enfermedad, vacaciones, huelga legal y otras causas análogas que, según este Código, no rompen el contrato de trabajo, y Será absolutamente nula la cláusula del contrato que tienda a interrumpir la continuidad de los servicios prestados o por prestarse.

ARTÍCULO 31.- En los contratos a tiempo fijo y para obra determinada, cada una de las partes puede ponerles término, sin justa causa, antes del advenimiento del plazo o de la conclusión de la obra, pagando a la otra los daños y perjuicios concretos que demuestre, en relación con el tiempo de duración del contrato resuelto, con la importancia de la función desempeñada y con la dificultad que el trabajador tenga para procurarse cargo o empleo equivalente, o el patrono para encontrar sustituto, todo a juicio de los Tribunales de Trabajo.

Cuando el patrono ejercite la facultad aludida en el párrafo anterior, además deberá pagar al trabajador, en el mismo momento de dar por concluido el contrato, el importe correspondiente a un día de salario por cada siete días de trabajo continuo ejecutado o fracción de tiempo menor, si no se hubiera ajustado dicho término; pero en ningún caso esta suma podrá ser inferior a tres días de salario.

No obstante, si el contrato se ha estipulado por seis meses o más o la ejecución de la obra, por su naturaleza o importancia, deba durar este plazo u otro mayor, la referida indemnización adicional nunca podrá ser inferior a veintidós días de salario.

(Así reformado por el artículo 88 de la Ley de Protección al Trabajador N° 7983 del 16 de febrero del 2000)

ARTÍCULO 32.- El patrono puede renunciar expresa o tácitamente los derechos que le otorgan los artículos 28 y 31. La renuncia se presumirá de pleno derecho siempre que no formule su reclamo antes de treinta días contados a partir de aquél en que el trabajador puso término al contrato.

JURISPRUDENCIA

1. Contrato laboral por tiempo determinado: Improcedencia del pago de cesantía al vencer nombramiento

[Sala Segunda de la Corte]ⁱⁱⁱ

Voto de mayoría:

"II.- Respecto de los contratos por tiempo determinado en el sector Público esta Sala ha señalado que deben considerarse excepcionales, tal y como lo son en el Sector Privado, siempre dependiendo de la naturaleza y de las necesidades del servicio, o de la función o actividad a realizar, y, desde luego de lo que disponga la ley para casos particulares. Los numerales 26 y 27 del Código de Trabajo, a los cuales se puede recurrir de modo supletorio en las relaciones de servicio, por su orden expresan: "El contrato de trabajo sólo podrá estipularse por tiempo determinado en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar. Si vencido su término subsisten las causas que le dieron origen y la materia de trabajo, se tendrá como contrato por tiempo indefinido, en cuanto beneficie al trabajador, aquél en que es permanente la naturaleza de los trabajos". Y, "No puede estipularse el contrato de trabajo por tiempo determinado por más de un año en perjuicio del trabajador; pero si se tratare de servicios que requieran preparación técnica especial la duración podrá ser, en las mismas condiciones, hasta de cinco años.". En aplicación de lo así dispuesto, la jurisprudencia ha interpretado que con fundamento en esa normativa se puede concluir que si llegado el acaecimiento del **plazo**, aún se dan las condiciones que dieron origen al vínculo, el mismo que reputará como de carácter indefinido y en el caso del Sector Público en armonía con ese criterio, se ha equiparado la situación de las personas que le sirven al Estado, o a sus instituciones, de manera interina, y cuya antigüedad en esa condición supere el año, a la de un contrato de trabajo, por tiempo indefinido, para los efectos de reconocerles algunos de los derechos del funcionario en propiedad, como lo es la **cesantía**. Por esa razón, cuando el empleador le pone fin a este tipo de relación, sin causa justificada, resultan procedentes el preaviso y el **auxilio** de **cesantía**. Para el específico caso de los funcionarios interinos, contratados para suplir a los titulares de los puestos por incapacidades, vacaciones, permisos, entre otros, sí se ha concluido que la relación no tiene carácter indefinido, porque la contratación depende de aquel motivo concreto (ver Voto número 78, de las 11:20 horas, del 2002). En este antecedente judicial, también se recurrió a la cita de otros Votos de esta Sala, que claramente se refirieron al tema que nos ocupa; entre ellos, el Voto N°225 de las 15:20 horas del 11 de agosto de 1999, en el cual se indicó : "En cuanto a la pretensión de pago del preaviso y del **auxilio** de **cesantía**, debe indicarse que, el mismo, está previsto por la finalización de los contratos de trabajo –en este caso, relación estatutaria de servicio-. Por tiempo indefinido, cuando la misma se produzca sin causa justificada alguna (artículos 28 y 29, del Código de Trabajo y ordinal 20, de las Normas que regulan las relaciones entre la Caja Costarricense de Seguro Social y sus Trabajadores; a partir de enero de 1994). En el caso en estudio, está claro que la relación entre la accionante y la Entidad

demandada, fue, cada vez, a plazo determinado; pues, precisamente, sus nombramientos se hicieron para suplir las ausencias que, por períodos ciertos, debido a vacaciones, incapacidades y permisos, disfrutaron los titulares de los puestos (...). La jurisprudencia constitucional, ha establecido una protección a los servidores interinos, estableciendo con claridad que, un trabajador interino, no puede ser cesado en su puesto; para, en las mismas condiciones, nombrar a otro, también interino y que, los que hayan superado el año continuo de trabajo, adquieren los derechos de los cuales un trabajador en propiedad es titular y los correspondientes a un contrato de trabajo, por tiempo indefinido, pero nunca la propiedad automática de la plaza, que debe llenarse mediante los procedimientos establecidos en las normativas correspondientes; sin embargo, la actora, no se encuentra en las circunstancias descritas, si no que sus nombramientos eran por tiempo cierto y determinado y, consecuentemente, los extremos laborales pretendidos no le pueden ser concedidos”. El mismo criterio fue reiterado en el Voto N°26, de las 15 horas, del 10 de enero de 2001: “...el actor siempre fue nombrado como guarda en el Departamento de Seguridad y Vigilancia del Poder Judicial (salvado el caso de un antiguo nombramiento, como Auxiliar Judicial, en enero de 1973), con el objeto de que sustituyera a los titulares en sus vacaciones, permisos e incapacidades, o cuando pasaban a ocupar otro cargo; nombramientos todos éstos que, con base en la jurisprudencia citada, han de considerarse jurídicamente a plazo fijo, por el motivo que los originó; amén de haberse visto constantemente interrumpidos por periodos -que varían entre un día y un mes- en los cuales no se le nombró; lo que pone en mayor evidencia la falta real de continuidad (...). Por ende, no tiene derecho el accionante a cobrar el preaviso ni el auxilio de cesantía, por ser extremos propios de los contratos de duración indeterminada (artículos 28 y 29 del Código de Trabajo)”. En el caso concreto, los distintos nombramientos del actor fueron a **plazo** determinado, por motivos específicos que así se hicieron constar (para sustituir a los funcionarios que disfrutaban de vacaciones, incapacidades o descansos) y, además, los últimos que se sucedieron de manera continua, no sobrepasaron el año. En ese mismo sentido, se pronunció la Sala, precisamente, en otro proceso contra la demandada: “En el caso en estudio, está claro que la relación entre la accionante y la entidad demandada, cada vez que se dio, fue a plazo determinado; dado que, precisamente, sus nombramientos se hicieron para suplir las ausencias que, por períodos ciertos y determinados –por vacaciones, incapacidades o permisos-, disfrutaron los titulares de los puestos. De ahí que no pueda considerarse que, la señora ..., hubiera sido contratada indefinidamente; por que, ... su relación tenía un origen particular y quedaba siempre supeditada a la ausencia, por diferentes motivos, del respectivo titular del puesto, y si el propietario de la plaza regresaba, el contrato de la actora finalizaba, con independencia de su voluntad o de la del patrono. Tratándose de ese tipo de relación laboral, se ha indicado que no procede considerarla como una a **plazo** indefinido; sino siempre por tiempo determinado; en razón de los motivos específicos o concretos que, en cada ocasión, le dieron origen a la contratación. No debe perderse de vista que estamos frente a una relación de empleo público –la entidad accionada, forma parte de la administración Pública- que se rige, en cuanto a sus principios y al contenido de su actividad, por el Ordenamiento Jurídico Administrativo; de manera que, cualquier interpretación jurídica, debe hacerse tomando en cuenta tanto el interés del trabajador, como la conveniencia social y el principio de legalidad –artículo 17 Código de Trabajo, y numerales 4, 10 y 11 de la Ley General de la Administración Pública, según la doctrina

y jurisprudencia que los informa-. Se debe advertir que, todas las sustituciones realizadas por la actora, se dieron en todos y cada uno de los casos, a **plazo** fijo, en razón de las causas y motivaciones correspondientes, por lo que la conclusión a que llegaron los juzgadores de instancia, de que no hubo continuidad y, por ende, que la accionante no laboró en forma ininterrumpida, es legalmente acertada. Todas las situaciones –por vacaciones, permisos, incapacidades, etc- dentro de la Administración Pública, deben considerarse a **plazo** o a tiempo determinado, pues su existencia dependerá de la vigencia de cada sustitución y ello va de acuerdo con el motivo que la genere; admitir lo contrario, implicaría extender, de manera gravemente ilegítima, el acto administrativo de sustitución sin el motivo que lo originó ... la Sala Constitucional, en el Considerando III, de su Voto N° 1119-90, de las 14 horas, del 18 de setiembre de 1990, sostuvo la tesis de que los contratos a **plazo** fijo, no podrán tenerse como de **plazo** indeterminado –cuando al vencer el **plazo** subsistan las causa que le dieron origen y la materia de trabajo-, en las relaciones de empleo público sujetas a un **plazo** legalmente establecido. Por lo expuesto y particularmente por el origen, causa y motivo de la relación laboral de que se conoce, la misma ha de considerarse como una a **plazo** fijo y, en consecuencia, es improcedente el extremo del **auxilio** de **cesantía**, que reclamó la actora (en ese sentido, véanse, de esta Sala, los Votos N° 26, de las 15:10 horas, del 10 de enero del 2001; y, N° 78, de las 11:20 horas, del 27 de febrero del 2002).-” (Voto número 256, de las 9:50 horas, del 29 de mayo del 2002). Por otro lado, debe advertirse que no existe prueba alguna en el expediente de la cual se pueda deducir que esté en presencia del supuesto reprobado por la propia Sala Constitucional de la sustitución de un interino por otro interino. Tampoco es de recibo la tesis esgrimida, según la cual, en el período comprendido entre el 2 de noviembre del 2000 y el 6 de junio de 2001, se dio una única relación de empleo por tiempo indefinido; dado que las suplencias se tramitaron y cancelaron a través del puesto bajo el Código 909-910, a cargo de la partida presupuestaria 2214 por Servicios Varios, manteniendo el actor el número de trabajador 55315 y no utilizándose las partidas presupuestarias de las plazas en propiedad de las personas titulares a las que se iba a sustituir, para pagarle el respectivo salario. El procedimiento empleado por la Administración para tramitar las suplencias y cancelar el salario del sustituto, en modo alguno puede tener la virtud de convertir las distintas contrataciones en una única relación por tiempo indefinido. No existe prueba alguna de la cual se pueda deducir que al actor se le cancelaba salario con independencia de que se le ocupara en las sustituciones, es decir, para que estuviera disponible en caso de que se requiera alguna sustitución. El modo de obtener recursos para el pago de la sustitución que tiene que ver con cuestiones de orden presupuestario y de ninguna manera con la naturaleza de la relación con las partes. Por último, el hecho de haber sido seleccionado para formare parte de una “bolsa de trabajo” junto con un grupo de personas que se tomaría en cuenta para suplir temporalmente a los trabajadores titulares de los puestos, no puede tener la virtud de caracterizar una contratación como una por tiempo indefinido. En primer término, el hecho de formar parte del indicado grupo de no vinculaba a la persona codemandada en una relación de empleo público, lo cual, sólo sucedía cuando efectivamente se le nombraba para realizar la respectiva suplencia por la cual se la pagaba salario. Además, la experiencia indica que la administración, así como algunas empresas privadas, tienen la política de conformar listados con personas que a su criterio reúnen las condiciones requeridas para realizar

determinadas suplencias, con el objeto de poder contar siempre con personal idóneo, evitando atrasos en las sustituciones así como desmejora del servicio a prestar.-

III.- Conforme con lo que viene expuesto, en lo que ha sido objeto de impugnación, la sentencia recurrida debe revocarse en cuanto acogió los extremos de preaviso y **auxilio de cesantía** así como los intereses respecto de ellos, para en su lugar, denegarlos, acogiéndose a su respecto la excepción de falta de derecho.-"

2. Auxilio de cesantía: Improcedencia del pago al finalizar contrato a plazo fijo

[Sala Segunda de la Corte]^{iv}

Voto de mayoría

"II.- No se violentó el principio de la sana crítica y de la valoración de la prueba, al tenerse por acreditado que, la relación laboral que nos ocupa, no fue continua; toda vez que, la testimonial constante en los autos, no desvirtuó, ni desvirtúa, la documental –expediente administrativo y certificación de la Caja- jurídicamente inequívoca en tal sentido. Los artículos 29, 30 y 85 del Código de Trabajo, en lo que interesa, establecen: "Artículo 29.- Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye por razón de despido injustificado, por alguna de las causas previstas en el artículo 83, u otras ajenas a la voluntad del trabajador, el patrono deberá pagarle a éste un auxilio de cesantía de acuerdo con las siguientes reglas..." "Artículo 30.- El preaviso y el auxilio de cesantía se regirán por las siguientes reglas comunes: ... c) La continuidad del trabajo no se interrumpe por enfermedad, vacaciones, huelga legal u otras causas análogas que, según este Código, no rompen el contrato de trabajo..." "Artículo 85.- Son causas que terminan con el contrato de trabajo sin responsabilidad para el trabajador y sin que se extingan los derechos de éste o de sus causahabientes para reclamar y obtener el pago de las prestaciones e indemnizaciones que pudieran corresponderles en virtud de lo ordenado por el presente Código o por disposiciones especiales: ... e) Cuando el trabajador se acoja a los beneficios de jubilación, pensión de vejez, muerte o de retiro, concedidas por la Caja Costarricense del Seguro Social, o por los diversos sistemas de pensiones de los Poderes del Estado, por el Tribunal Supremo de Elecciones, por las instituciones autónomas, semiautónomas y las municipalidades.". Obsérvese entonces que, el pago del auxilio de cesantía, está previsto para la finalización de los contratos de trabajo -en este caso, relación estatutaria de servicio-, por tiempo indefinido, cuando el cese se produzca sin responsabilidad para el trabajador (artículos 29, 83 y 85 del Código de Trabajo). Del estudio de los autos -expediente administrativo, en relación con la certificación de la Caja, no desvirtuados por la testimonial- se infiere, sin lugar a dudas, que la actora laboró, para la accionada, como miscelánea; realizando múltiples suplencias, en sustitución del personal titular del Departamento de Servicios Varios de la Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlántica, v. gr., por incapacidades, licencias -con o sin goce de salarios-, vacaciones, etc. Nótese que, en cada Acción de Personal, constante en el expediente administrativo, consta a quien se sustituía, el motivo de la sustitución, cuando iniciaba ésta y cuando terminaba; así

como la fecha en que recibiría el pago correspondiente, a esa sustitución; asimismo, durante todo el período laborado –del 2 de mayo de 1991 al 31 de mayo de 1999- ésta relación se mantuvo bajo ese mismo marco fáctico y jurídico; siendo que, entre un nombramiento y el siguiente, existen distintos intervalos o lapsos de tiempo, unos cortos –de uno o pocos días, o de una semana o más- y otros largos, de un mes, dos meses y hasta de cuatro meses y más, de evidente inactividad laboral -la mayoría por menos de un mes y hasta por más tiempo, aproximadamente catorce-, nombramientos todos que han de considerarse entonces, jurídicamente, a plazo fijo; por la causa que los originó; amén de haberse visto constantemente interrumpidos, por períodos en los cuales no se le nombró; lo que pone de manifiesto la falta real de continuidad de la relación laboral de que se trata. Por ende, ésta no tiene derecho a cobrar el auxilio de cesantía, por ser un extremo propio de los contratos de duración indeterminada - artículo 29 del Código de Trabajo-, supuesto en el que, la actora, nunca llegó a estar. Por ello, ninguna consecuencia puede atribuírsele al cese de la relación, por parte de la actora –para disfrutar de una pensión por invalidez de la Caja Costarricense de Seguro Social-. Es importante destacar que hay diferencias en la situación particular de las partes de éste proceso y aquellas en que, la suplencia, se realiza para ocupar plazas vacantes, que se prolongan indefinidamente y donde la trabajadora es contratada con la idea clara y definida de que trabaje en forma permanente. En el caso en estudio, está claro que la relación entre la accionante y la entidad demandada, cada vez que se dio, fue a plazo determinado; dado que, precisamente, sus nombramientos se hicieron para suplir las ausencias que, por períodos ciertos y determinados –por vacaciones, incapacidades o permisos-, disfrutaron los titulares de los puestos. De ahí que no pueda considerarse que, la señora Vanegas Flores, hubiera sido contratada indefinidamente; porque, aunque en este caso se requirió de sus servicios muchas veces y durante varios años, y la necesidad de misceláneos es continua, su relación tenía un origen particular y quedaba siempre supeditada a la ausencia, por diferentes motivos, del respectivo titular del puesto, y si el propietario de la plaza regresaba, el contrato de la actora finalizaba, con independencia de su voluntad o de la del patrono. Tratándose de ese tipo de relación laboral, se ha indicado que no procede considerarla como una a plazo indefinido; sino siempre por tiempo determinado; en razón de los motivos específicos o concretos que, en cada ocasión, le dieron origen a la contratación. No debe perderse de vista que estamos frente a una relación de empleo público -la entidad accionada, forma parte de la Administración Pública- que se rige, en cuanto a sus principios y al contenido de su actividad, por el Ordenamiento Jurídico Administrativo; de manera que, cualquier interpretación jurídica, debe hacerse tomando en cuenta tanto el interés del trabajador, como la conveniencia social y el principio de legalidad -artículo 17 del Código de Trabajo, y numerales 4, 10 y 11 de la Ley General de la Administración Pública, según la doctrina y jurisprudencia que los informa-. Se debe advertir que, todas las sustituciones realizadas por la actora, se dieron en todos y cada uno de los casos, a plazo fijo, en razón de las causas y motivaciones correspondientes, por lo que la conclusión a que llegaron los juzgadores de instancia, de que no hubo continuidad y, por ende, que la accionante no laboró en forma ininterrumpida, es legalmente acertada. Todas las sustituciones –por vacaciones, permisos, incapacidades, etc- dentro de la Administración Pública, deben considerarse a plazo o a tiempo determinado, pues su existencia dependerá de la vigencia de cada sustitución y ello va de acuerdo con el motivo que la genere; admitir lo contrario, implicaría extender, de manera gravemente

ilegítima, el acto administrativo de sustitución sin el motivo que lo originó. En consecuencia, los nombramientos por sustituciones en la Administración Pública, deben ser considerados a plazo fijo y, en ese sentido, la Sala Constitucional, en el Considerando III, de su Voto N° 1119-90, de las 14 horas, del 18 de setiembre de 1990, sostuvo la tesis de que los contratos a plazo fijo, no podrán tenerse como de plazo indeterminado -cuando al vencer el plazo subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo-, en las relaciones de empleo público sujetas a un plazo legalmente establecido. Por lo expuesto y particularmente por el origen, causa y motivo de la relación laboral de que se conoce, la misma ha de considerarse como una a plazo fijo y, en consecuencia, es improcedente el extremo del auxilio de cesantía, que reclamó la actora (en ese sentido, véanse, de esta Sala, los Votos N° 26, de las 15:10 horas, del 10 de enero del 2001; y, N° 78, de a las 11:20 horas, del 27 de febrero del 2002)."

3. Trabajador interino: Improcedencia del pago de preaviso y cesantía al vencer nombramiento

Presupuestos de la conversión del contrato laboral a plazo indefinido

[Sala Segunda de la Corte]ʸ

Voto de mayoría

III.- ACERCA DE LOS SERVIDORES INTERINOS SUSTITUTOS: Por regla general, en el ordenamiento jurídico costarricense, la contratación de personas asalariadas, por tiempo determinado -tanto en el Sector Público como en el Privado- es excepcional y depende de la naturaleza y de las necesidades del servicio o de la función a realizar y, en principio, no puede ser mayor de un año. Incluso, al tenor de lo previsto en los literales 26 y 27 del Código de Trabajo -de aplicación supletoria a las relaciones de servicio - , si llegado el acaecimiento del **plazo**, aún se dan las condiciones que dieron origen al vínculo, el mismo se reputará como de carácter indefinido. El primero de esos artículos establece: *2 El contrato de trabajo sólo podrá estipularse por tiempo determinado en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar. Si vencido su término subsisten las causas que le dieron origen y la materia de trabajo, se tendrá como contrato por tiempo indefinido, en cuanto beneficie al trabajador, aquél en que es permanente la naturaleza de los trabajos.* 2 El 27, por su parte, dispone: *2 No puede estipularse el contrato de trabajo por tiempo determinado por más de un año en perjuicio del trabajador; pero si se tratare de servicios que requieran preparación técnica especial la duración podrá ser, en las mismas condiciones, hasta de cinco años.* 2. Siguiendo este orden de ideas, tanto la jurisprudencia constitucional, como la de esta Sala, han equiparado la situación de las personas que le sirven al Estado, o a sus instituciones, de manera interina, y cuya antigüedad en esa condición supere el año, a la de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, para los efectos correspondientes. Se ha reconocido así que, por ese sólo transcurso del tiempo, adquieren los mismos derechos de los cuales es titular quien se encuentre nombrado en propiedad (con excepción, claro está, del

relativo a la reinstalación, derivado de la estabilidad propia). De este modo, cuando el empleador le pone fin a la relación, sin causa justificada, debe cancelar el preaviso y el **auxilio de cesantía** (ver Votos N°s. 154, de las 10:00 horas, del 9 de junio y 235, de las 10:20 horas, del 18 de agosto, ambos de 1999). Sin embargo, tratándose de la relación laboral de los funcionarios interinos, a quienes se les contrata expresamente con el fin de que suplan a los titulares, por permisos, incapacidades, vacaciones u otros, se ha indicado que no procede considerarla como a **plazo** indefinido; sino que siempre será por tiempo determinado, en razón del motivo específico o concreto que da origen a la contratación. Así, en el Voto N° 40, de las 10:00 horas, del 2 de febrero de 1996, se estableció: *“De seguido, reclama la petente, que el fallo de instancia no tuvo por demostrada la continuidad en el servicio, la que se extendió desde el 22 de octubre de 1990 al 6 de mayo de 1991, sin que puedan ser considerados, en su perjuicio, los fines de semana que no fueron comprendidos en los diversos nombramientos que se le hicieron en ese período. En primer término, debe aclararse que, la actora, ingresó al ente accionado, llevando a cabo sustituciones por permisos, por vacaciones y por incapacidad y, en segundo término, no debe perderse de vista que nos encontramos frente a una relación de empleo público -la entidad accionada forma parte de la Administración Pública- que se rige, en cuanto a sus principios y el contenido de su actividad por el Ordenamiento Jurídico Administrativo; de tal manera que, cualquier interpretación jurídica, debe hacerse tomando en cuenta tanto el interés del trabajador como la conveniencia social y el principio de legalidad -artículo 17 del Código de Trabajo, y numerales 4, 10 y 11 de la Ley General de la Administración Pública, según la doctrina y jurisprudencia que los informa (...). Vale acotar que, todas esas sustituciones, se dieron en el Departamento de Servicios Varios, debiendo ser consideradas, en todos los casos, a plazo fijo, en razón del motivo al que correspondían (...). Por razones de Administración de Recursos Humanos, los nombramientos por sustituciones -vacaciones, permisos, incapacidades- dentro de la Administración Pública, ocurren en la forma en que operaron, con relación a la demandante, sin que deba considerarse lesivo a sus intereses o a los de cualquier servidor, que los mismos se corten al finalizar la semana laboral y no la calendario, pues ello dependerá de la fecha que rige o de vigencia de cada sustitución y ello va de acuerdo con el motivo que la genere; admitir lo contrario, implicaría extender de manera ilegítima las sustituciones y, lo más grave, su origen; amén de que la gestionante no demostró haber laborado los sábados y los domingos, para acreditar la alegada continuidad”* (el subrayado es del redactor). Más recientemente, en el mismo sentido, se señaló: *“En cuanto a la pretensión de pago del preaviso y del **auxilio de cesantía**, debe indicarse que, el mismo, está previsto para la finalización de los contratos de trabajo - en este caso, relación estatutaria de servicio -, por tiempo indefinido, cuando la misma se produzca sin causa justificada alguna (artículos 28 y 29, del Código de Trabajo y ordinal 20, de las Normas que regulan las relaciones entre la Caja Costarricense de Seguro Social y sus Trabajadores; a partir de enero de 1.994). En el caso en estudio, está claro que, la relación entre la accionante y la Entidad demandada, fue, cada vez, a plazo determinado; pues, precisamente, sus nombramientos se hicieron para suplir las ausencias que, por períodos ciertos, debido a vacaciones, incapacidades y permisos, disfrutaron los titulares de los puestos (...). La jurisprudencia constitucional, ha establecido una protección a los servidores interinos, estableciendo con claridad que, un trabajador interino, no puede ser cesado en su puesto; para, en las mismas condiciones, nombrar a otro, también interino y que,*

*los que hayan superado el año continuo de trabajo, adquieren los derechos de los cuales un trabajador en propiedad es titular y los correspondientes a un contrato de trabajo, por tiempo indefinido, pero nunca la propiedad automática de la plaza, que debe llenarse mediante los procedimientos establecidos en la normativa correspondiente; sin embargo, la actora, no se encuentra en las circunstancias descritas, sino que sus nombramientos eran por tiempo cierto y determinado y, consecuentemente, los extremos laborales pretendidos no le pueden ser concedidos” (Voto N° 225 de las 15:20 horas, del 11 de agosto de 1999). En el caso concreto, el actor siempre fue nombrado como guarda en el Departamento de Seguridad y Vigilancia del Poder Judicial (salvado el caso de un antiguo nombramiento, como Auxiliar Judicial, en enero de 1973), con el objeto de que sustituyera a los titulares en sus vacaciones, permisos e incapacidades, o cuando pasaban a ocupar otro cargo; nombramientos todos éstos que, con base en la jurisprudencia citada, han de considerarse jurídicamente a **plazo** fijo, por el motivo que los originó; amén de haberse visto constantemente interrumpidos por periodos -que variaban entre un día y un mes- en los cuales no se le nombró; lo que pone en mayor evidencia la falta real de continuidad. Cabe acotar que, en algunas ocasiones, se le nombró en plazas vacantes, específicamente del 28 al 30 de junio de 1996 y del 2 de febrero al 31 de julio de 1997, de lo que se colige que, nunca, llegó a sobrepasar aquel período de un año, que exige la jurisprudencia para que pueda considerarse, la relación, como una a **plazo** indefinido. Por ende, no tiene derecho el accionante a cobrar el preaviso ni el **auxilio** de **cesantía**, por ser extremos propios de los contratos de duración indeterminada (artículos 28 y 29 del Código de Trabajo). Aunado a lo anterior, debe tomarse en consideración que, la relación laboral, no finalizó por despido; sino que, una vez vencido el último nombramiento, a finales de 1997, no se le volvió a contratar, porque no cumplía con los requisitos que, a partir de 1998, se exigen para ocupar el puesto de guarda, en el Poder Judicial; lo cual, a todas luces, constituye una causa que justifica el cese, en virtud del principio de legalidad que rige en el Sector Público, sin que quepa hablar aquí de una conducta arbitraria o caprichosa, por parte del empleador. Por la forma en que ahora se resuelve, se omite, por innecesario, pronunciarse sobre los demás alegatos del recurso, referentes a los intereses y a las costas.”*

4. Auxilio de cesantía: Conversión de contrato laboral de plazo fijo a tiempo indefinido

[Sala Segunda de la Corte]^{vi}

Voto de mayoría

"[...] el pretender el pago de las indemnizaciones por preaviso de despido y auxilio de cesantía, no es propio de un contrato de trabajo a plazo fijo, como el que se dice medió en el caso concreto en estudio y, por aquí, se expresa el agravio del demandado, de que debe denegarse la petitoria de la acción, ya que no se solicitaron los extremos que establece el artículo 31 del Código de Trabajo, como correspondía hacerlo. Al respecto, estima esta Sala que, en la especie, se imponen el principio de

primacía de la realidad o lo que la doctrina denomina "contrato realidad". Así como el de continuidad (artículos 15, 17,18 del cuerpo normativo precitado), habida cuenta de que a tenor del numeral 26 ibídem, nos enfrentamos a un contrato donde, al vencer el plazo, subsisten las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, no importando en ese tanto la denominación que se dé, ya que se tendrá como contrato por tiempo indefinido, pudiendo ser aplicables las reglas contenidas en los artículos 28 y 29 del Código de la materia, referentes a preaviso y auxilio de cesantía."

ⁱ Carro Zúniga, Carlos. (2007). Derecho Laboral Costarricense. *Cincuenta ensayos sobre los temas más importantes a través de consultas contestadas por el Autor*. TOMO II. Primera Edición. Editorial Juricentro. San José, Costa Rica. Págs. 27-33.

ⁱⁱ Asamblea Legislativa. Ley número 2 del veintisiete de agosto de 1943. Código de Trabajo. Fecha de vigencia desde 29/08/1943. Versión de la norma 27 de 27 del 12/08/2011. Datos de la Publicación Gaceta número 192 del 29/08/1943. Alcance: 0.

ⁱⁱⁱ Sentencia: 00568 Expediente: 01-300236-0461-LA Fecha: 14/07/2004 Hora: 09:00:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

^{iv} Sentencia: 00256 Expediente: 99-300292-0462-LA Fecha: 29/05/2002 Hora: 09:50:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

^v Sentencia: 00026 Expediente: 98-001493-0166-LA Fecha: 10/01/2001 Hora: 03:00:00 p.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

^{vi} Sentencia: 00153 Expediente: 90-000153-0005-LA Fecha: 10/10/1990 Hora: 09:30:00 a.m. Emitido por: Sala Segunda de la Corte.