

05 de setiembre de 2002
DAJ-AE-333-02

Señor
Juan Madrigal Abarca
Teléfono 375-9776

Estimado señor:

Damos respuesta a su nota de consulta recibida en esta Dirección el día 11 de junio del año en curso, mediante la cual solicita nuestro criterio, en relación la figura de preaviso, específicamente si el patrono de pagar los días de asueto, cuando el trabajador renuncia lo otorga en su totalidad, pero el patrono decide que deje de trabajar antes de la fecha prevista. Además, de que le rebajan del salario los dos días que tomo como asueto. Al respecto se nos plantean varias consultas, las cuales procedemos a resolverlas en el orden de presentación.

Sobre el particular, antes de entrar sobre el fondo de las consultas, creemos conveniente analizar la naturaleza jurídica propia de la figura del Preaviso.

El preaviso es la garantía de tiempo efectivo de trabajo con que cuenta la parte afectada, sea patrono o trabajador, cuando se le extingue unilateralmente la relación contractual de trabajo, con el fin de que durante ese lapso se tomen las medidas pertinentes para aminorar o eliminar los efectos del rompimiento laboral.

La determinación de este lapso de tiempo, la regula el Código de Trabajo, en su artículo 28, adicionando esta norma la obligación patronal de conceder al trabajador un día de asueto, por cada semana, con el fin de que busque trabajo durante ese lapso.

Según lo establece en su consulta, el rompimiento de la relación laboral fue una acto totalmente voluntario suyo, como trabajador, por lo cual se constituye el preaviso como un deber, suyo como trabajador, a favor del patrono, a efecto que durante ese período sea reemplazado.

Ahora, si bien es cierto, que Usted puso la renuncia a su trabajo, es el patrono quien interrumpe el período de preaviso. En este sentido debemos manifestarle que tanto la jurisprudencia como la doctrina laboral han sostenido el criterio de que sin importar la causa de la extinción contractual, sea por responsabilidad patronal o bien renuncia del trabajador, se le deberá otorgar el tiempo y salario correspondiente con los días de asueto que establece la Ley, con fundamento en el hecho de que el artículo 28 supra citado no hace distinción a la hora de establecerlo. Recuérdese que es un derecho que corresponde a las dos partes o sea hay una correspondencia recíproca entre derecho y obligación con idénticos efectos para los dos.

Asimismo, debe haber un acuerdo entre el patrono y el trabajador interesado, para tomar el día o los días de asueto, que le correspondan; de forma tal que este beneficio cumpla su objetivo pero de ninguna manera cause perjuicio o daño innecesario en las actividades que se realizan en la empresa y, en todo caso, debe buscarse consenso en este sentido para que el trabajador disfrute del o de los días en la forma que lo determina la ley. Es decir, el patrono no debe imponer su decisión perjudicando al trabajador, ni el trabajador debe desvirtuar el buen desarrollo del servicio que presta.

Expuesto lo anterior procedemos a responder cada una de las preguntas planteadas en el mismo orden de presentación:

1.- ¿Los dos días que se tomaron de asueto, se deben rebajar del salario?

El día de asueto por semana que le corresponda al trabajador, se traduce en un beneficio a favor de este, que debe ser remunerado y no puede eximirse al patrono de otorgarlo por el solo hecho de que sea el trabajador quien haya roto la relación laboral. Es decir, el pago del día de asueto se realizará dentro de la forma de pago que esté acordada para ese trabajador, se pagará exactamente como si este hubiera asistido a laborar, sin alterar su remuneración ya fuere semanal o mensual.

2.- ¿Se puede cobrar los quince días restantes de preaviso, que la empresa no otorgará?

Le reiteramos que de conformidad con la legislación laboral vigente, en caso de renuncia como el consultado, debe el trabajador conservar el derecho al preaviso de cuerdo con el tiempo de servido. Si el patrono quiere renunciar a parte del preaviso que le ha otorgado el trabajador, puede hacerlo, pero en tal caso debe reconocer el saldo que quedó al descubierto en dinero, en los términos que lo refiere el artículo 28 antes citado, pues cuando el trabajador dio el preaviso estaba contando con el salario y con el trabajo hasta la fecha en que se concluía el contrato. Le sugerimos, tanto para este caso como para el anterior, que reclame el salario y la remuneración del beneficio de los asuetos correspondientes, dentro del plazo de seis meses, al momento de la extinción de la relación laboral que indica el artículo 602 del mismo Código.

3.-¿En este caso se puede cobrar el auxilio de cesantía?

En casos como el consultado, donde le trabajador renuncia, lo único que le correspondería es vacaciones y aguinaldo. Es decir, en este caso no le corresponde el auxilio de cesantía.

De Usted, con toda consideración,

Licda. Teresita Alfaro Molina
ASESORA

Licda. Olga Ma. Umaña Durán
JEFE

TAM/rrr
Ampo: 19 f)