

29 de febrero de 2012  
DAJ-AE-0057-12

Lic. Esteban Santamaría Núñez  
Gerente  
COOPESPARTA R.L.  
Presente

Estimado señor:

Atendemos su consulta recibida en oficinas de la Dirección de Asuntos Jurídicos de este Ministerio el 24 de noviembre del año pasado, en la cual solicita nuestro criterio sobre el adelanto del auxilio de cesantía, pues manifiesta que en su Reglamento Interno de Trabajo se establece el pago del mismo de forma anual desde 1999 “...cancelando ... lo equivalente a un año trabajado en la organización...”, desea se le indique si esta práctica tiene sustento legal.

### **Sobre el auxilio de cesantía y el pago parcial del mismo:**

El AUXILIO DE CESANTÍA tiene fundamento en el artículo 29 del Código de Trabajo<sup>1</sup>, artículo que fue modificado por la Ley N° 7983, Ley de Protección al Trabajador, y

---

<sup>1</sup>“**Artículo 29:** Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye por despido injustificado, o algunas de las causales 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 24 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. / El auxilio de cesantía deberá pagarse aunque el trabajador pase inmediatamente a servir a las órdenes de otro patrono.”

consiste en el pago de un rubro al trabajador que ha sido despedido sin causa justa, en concepto de indemnización.

El pago parcial del auxilio de cesantía es una práctica que se ha venido efectuando en nuestro país durante los últimos años, el mismo *no implica un rompimiento de la relación laboral*, por lo tanto, el contrato de trabajo se mantiene incólume, y sus efectos, especialmente **la antigüedad del trabajador**, se mantienen hasta que las partes decidan, en conjunto o unilateralmente, darlo por terminado definitivamente; este pago se debe hacer de conformidad con el numeral 29 citado.

Una de las principales determinaciones que han tomado los Tribunales de Trabajo es que el patrono que opta por los pagos parciales de cesantía, hace buen pago y por lo tanto no debe repetir lo pagado, es decir, *no tiene que volver a pagar ni puede exigir devolución*. Si un trabajador es despedido con responsabilidad patronal, o bien dentro de los supuestos de los artículos 29, 33 y 85 del Código de Trabajo, después de que se le ha pagado parcialmente el auxilio de cesantía, **se le reconocerá únicamente aquella suma que corresponda al tiempo laborado después de efectuado el pago, y no tendrá que reconocer diferencia alguna por incrementos de salario durante el último período cancelado.**

Para mayor ilustración y comprensión de lo expuesto, veamos algunos criterios de los Tribunales de Trabajo respecto al pago parcial de cesantía y sus efectos:

*"...Es costumbre observada por algunas empresas, pagar anualmente el auxilio de cesantía continuando los trabajadores ligados al patrono sin solución de continuidad, lo cual **no implica la ruptura del contrato de trabajo cada vez que se paga ese derecho, en consecuencia, al ser una práctica no establecida en las leyes de trabajo, su ejercicio no debe redundar en beneficio del empleador y en daño del obrero, por lo que al ser despedido éste injustificadamente deben acreditarse los adeudos laborales conforme al salario devengado en los últimos seis meses, tomándose en cuenta además su antigüedad y no a partir del último pago de cesantía, ello porque el pago de cesantía en tractos por sí solo no tiene la virtud de fraccionar o convertir un mismo contrato en varios...***"<sup>2</sup>

*"...Este Tribunal —por mayoría— considera que **el patrono puede pagar año con año auxilio de cesantía, porque ese procedimiento favorece al trabajador; pues en efecto, de acuerdo con la legislación laboral vigente, el pago de auxilio de cesantía no constituye un derecho real, sino que es una expectativa de derecho, que el trabajador puede percibir si el***

<sup>2</sup> Tribunal Superior de Trabajo, núm. 1651 de las 9:25 hrs. del 07 de diciembre de 1983.

*patrono lo paga voluntariamente o si los tribunales le conceden el derecho, pero puede quedarse sin cobrarlo si renuncia al empleo, si es despedido con justa causa, si la empresa desaparece o por otros motivos; pero con el pago de abonos, esa expectativa se convierte en un derecho real que favorece al empleado;...”<sup>3</sup>*

*“...La jurisprudencia en el sentido de que el pago anticipado de la cesantía libera al patrono de esa responsabilidad se debe mantener, en el tanto favorezca al trabajador y no se altere el carácter de auxilio económico que –por principio– tiene frente al infortunio del cese laboral, en virtud del principio protector. Siendo como lo es, una práctica que, si bien no es ilegal, tampoco está establecida expresamente en las leyes de trabajo, a lo que da lugar no es más que a la transformación de una expectativa en un derecho adquirido y; por ende, al rompimiento del mínimo de ocho años establecido en la ley. Consiguientemente, si bien el reconocimiento y liquidación anticipados y en tractos de la cesantía libera al empleador respecto de cualesquiera períodos laborales cubiertos con anterioridad al trabajador; la obligación legal siempre se mantiene, en caso de continuidad de la relación laboral; por lo que al ser despedido éste injustificadamente deben acreditarse los adeudos laborales pendientes, de cualquier período posterior no cubierto, conforme al salario devengado en los seis últimos meses...”<sup>4</sup>*

Desde ese punto de vista, el pago de cesantía en forma adelantada, constituye una *prerrogativa patronal*, considerada como liberalidad, ya que normalmente, el patrono está obligado a pagar auxilio de cesantía hasta el momento en que se presente alguna de las causas legales por las cuales se impone su pago, sin embargo, al otorgar esta liberalidad, se convierte en una condición más beneficiosa para el trabajador, razón por la cual, una vez instaurada la práctica, no puede ser eliminada por el patrono, pues su eliminación conllevaría un indudable perjuicio en las condiciones laborales del trabajador.

Debe quedar claro que el adelanto anual de cesantía es diferente a la finalización del contrato de trabajo, el primero no implica el pago de todas las prestaciones ni finaliza la relación laboral, mientras que el segundo sí termina el contrato con las consecuencias apuntadas de sobra.

---

<sup>3</sup> Casación, número 24 de las 16:00 hrs. del 28 de marzo de 1980.

<sup>4</sup> Res: 2003-00384, SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas cuarenta minutos del treinta de julio de dos mil tres. (Exp: 01-300284-0641-LA)

**En conclusión:**

La práctica de liquidar anualmente al empleado, **es legalmente procedente**, en el tanto no se haga la liquidación de los otros extremos laborales (vacaciones, aguinaldo y preaviso), por cuanto esto sería considerado como terminación de la relación laboral, además, el cálculo año con año debe hacerse **respetando la antigüedad del trabajador**, por lo tanto, deberá tomarse en consideración la **totalidad** de los años laborados y con base en este tiempo ubicarlo en el inciso que corresponda y así, determinar la cantidad de días por año que se le debe liquidar, lógicamente, esta práctica conlleva un rompimiento del tope de ocho años, establecido en el artículo 29 citado.

De usted con toda consideración,

Licda. Shirley Bonilla Guzmán  
**Asesora**

SBG/lsr  
Ampo 20 A)