

---

20 de julio de 2009  
DAJ-AE-153-2009

Señor  
Jaime Villegas Castro  
Gerente  
Coopeorotina R.L.

Estimado señor:

Se procede a dar respuesta a su consulta recibida en esta Dirección el día seis de marzo del 2009, de si existe algún pronunciamiento y/o jurisprudencia relacionado con la liquidación del extremo de Cesantía; propiamente en la costumbre de su representada de pagar anualmente cada mes de enero el porcentaje correspondiente al cinco punto treinta y tres por ciento.

Aunque denota que el concepto de Cesantía lo tienen claro, y ante su requerimiento nos permitimos transcribir un criterio reciente de esta Dirección, en el cual se desarrolla ampliamente este concepto:

#### **"II.- SOBRE EL AUXILIO DE CESANTÍA**

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

---

1 **"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

Para entender el cambio realizado por esa Ley al artículo 29 citado, debe partirse del supuesto de que si se toma el salario del trabajador y se divide entre los doce meses del año, el resultado de la operación será un 8.33% mensual, porcentaje que mes a mes un patrono previsor debía guardar para contar con el dinero suficiente para pagar el auxilio de cesantía, conforme lo establecía dicho artículo, antes de la vigencia de la Ley de Protección al Trabajador, cuando se presentara la obligación legal de hacerlo.

Lo cierto es que antes de la entrada en vigencia de dicha Ley, el patrono no se encontraba obligado a reservar dicho monto; en cambio ahora, con esta Ley se establece el deber del empleador de depositar todos los meses una parte del porcentaje descrito.

Según los artículos 3 y 62 de la Ley citada, se desprende que del 8.33% antes descrito, a partir de la nueva Ley, el patrono deberá depositar mensualmente

- 
- 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.”

2 “**ARTICULO 3:** Creación de fondos de capitalización laboral. Todo patrono, público o privado aportará, a un fondo de capitalización laboral, un tres por ciento (3%) calculado sobre el salario mensual del trabajador. Dicho aporte se hará durante el tiempo que se mantenga la relación laboral y sin límite de años...

...Del aporte indicado en el párrafo primero, las entidades autorizadas indicadas en el artículo 30 deberán trasladar anualmente o antes, en el caso de extinción de la relación laboral, un cincuenta por ciento (50%) para crear el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias, en las condiciones establecidas en esta ley...”

“**ARTICULO 6:** Retiro De los recursos. El trabajador o sus causahabientes tendrán derecho a retirar los ahorros laborales acumulados a su favor en el fondo de capitalización laboral, de acuerdo con las siguientes reglas:

---

durante toda la relación laboral y sin límite de tiempo, el equivalente al 3% del salario del trabajador. El otro 5.33% se pagará de acuerdo con la nueva redacción del artículo 29 del Código de Trabajo.

De conformidad con lo anterior, con la Ley de Protección al Trabajador se modifica el artículo 29 del Código de Trabajo, en el sentido de que el auxilio de cesantía, no será ya de un 8% sobre el salario de los trabajadores, sino de un 5.33%, puesto que el restante 3% pasó a conformar en adelante, el Fondo de Capitalización Laboral ya explicado, cambiando su naturaleza de auxilio de cesantía, por el de carga social.

En este sentido es importante transcribir en lo que interesa el voto 2000-00643 de las 14:30 horas del 20 de enero del 2000, de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el cual ha dicho que el aporte al FLC “No es como se pretende hacer ver en la consulta, un adelanto de la indemnización de cesantía. Es únicamente una carga social que debe pagar el patrono para desarrollar el “Fondo de Capitalización Laboral...” (lo resaltado no es del original).

La reforma al artículo 29 no implica rompimiento del tope de ese derecho, sino más bien se denota que la intención del legislador es regular en forma decreciente el derecho que corresponde pagar el patrono que despida a un trabajador sin justa causa a partir del noveno año proporcionalmente y hasta los trece años y siguientes —en que se fija definitivamente en veinte días por año— con el fin, suponemos, de compensar el mayor rendimiento que ya en ese momento, va a notarse con el aporte del 3% a los Fondos de Capitalización y de Pensiones Complementarias.

Es criterio de esta Dirección que el auxilio de cesantía sigue siendo una expectativa de derecho y no un derecho real, puesto que los trabajadores solo lo recibirán si el contrato ha sido disuelto por los motivos que el artículo 29 señala y tendrá un tope de ocho años. A diferencia del 3% que establece el artículo 3 de esta Ley, porque este porcentaje sí se caracteriza por ser un derecho real que los trabajadores reciben al finalizar su relación laboral, sea cual sea la causa por la que termine y sin tope de años.

- 
- a) Al extinguirse la relación laboral, por cualquier causa, el trabajador lo demostrará a la entidad autorizada correspondiente para que ésta, en un plazo máximo de quince días, proceda a girarle la totalidad del dinero acumulado a su favor.
  - b) En caso de fallecimiento, deberá procederse según el artículo 85 del Código de Trabajo.
  - c) Durante la relación laboral, el trabajador tendrá derecho a retirar el ahorro laboral cada cinco años.

Debe quedar claro que el auxilio de cesantía tiene un tope de ocho años, cuando no se ha dispuesto por reglamento, convención colectiva, laudo arbitral, etc. más de ocho años. Ahora cuando se va a pagar este derecho a un trabajador que ha laborado más de ocho años debe retribuirse conforme lo que establece la tabla del artículo 29 del Código de Trabajo.”<sup>3</sup> Criterio DAJ-AE-316-08, del 11 de noviembre del 2008.

El artículo 30 inciso b) del Código de Trabajo estipula “ El preaviso y el auxilio de cesantía se regirán por las siguientes reglas comunes: ... b) 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 sino hubiere ajustado dicho término;”.

Esto implica que la cesantía se debe liquidar con base en el resultado del promedio de salario percibido en los últimos seis meses, y no con base al salario vigente. Salvo que este último procedimiento sea más favorable al trabajador y se acostumbre en la empresa pagar las liquidaciones de esa forma.

Ahora bien, respecto a su consulta, tenemos que si la empresa paga anualmente la cesantía, y durante el año desean despedir a algún trabajador sin justa causa, el pago de su liquidación deberá hacerse de igual forma con base en el promedio de los últimos seis meses, respetando su antigüedad pero calculando solamente la porción de tiempo posterior al último pago de cesantía. Por ejemplo, si el trabajador tenía 5 años de laborar en la empresa y se le pagó en diciembre su liquidación anual, pero en el mes de febrero se despide, no deben completar ninguna suma por cesantía porque ya se le pagó en diciembre, pero si es despedido en agosto, en vista de superar la fracción de 6 meses que establece el artículo 29 inciso e), le corresponde 21,24 días de salario por concepto de cesantía de esa última fracción de tiempo.

Recordemos que la liquidación anual no implica liquidación total, a menos que se haya cancelado el preaviso, vacaciones y aguinaldo en el mes de diciembre y se haya iniciado una nueva relación laboral en enero, de lo contrario, si solamente es un pago anual de cesantía, dicho pago no rompe el contrato de trabajo y no afecta la antigüedad del trabajador para efectos de ubicación en el año que corresponde respecto a la tabla del numeral 29 citado.

Mauricio Rodríguez Chacón  
Asesor

Licda. Ivania Barrantes Venegas  
Subdirectora

Ampo: 20-A