

29 de mayo de 2006
DAJ-AE-403-06

**Señora
Silvia Castro Umaña
Tel. 392-4118
PRESENTE**

Estimada señora:

Nos referimos a su correo electrónico, de fecha 24 de abril de 2006, mediante el cual nos consulta si su patrono puede cobrarle el preaviso y cuanto tiempo tiene para pagarle su liquidación.

Para efectos de evacuar la presente consulta, es conveniente indicarle que según el tratadista argentino Guillermo Cabanellas, *“el Preaviso es la notificación o participación obligatoria por la cual una de las partes contratantes advierte a la otra, con la antelación legal o convencional, que es su voluntad que, vencido el término, el contrato de trabajo estará rescindido”*.

De acuerdo a esta definición, el artículo 28 del Código de Trabajo establece las siguientes reglas de aplicación para este instituto:

“En el contrato por tiempo indefinido cada una de las partes puede ponerle término, sin justa causa, dando aviso previo a la otra, de acuerdo con las siguientes reglas:

- a) Después de un trabajo continuo no menor de tres meses ni mayor de seis, con un mínimo de una semana de anticipación;*
- b) Después de un trabajo continuo que no exceda de seis meses y no sea mayor de un año, con un mínimo de quince días de anticipación, y*
- c) Después de un trabajo continuo con un mínimo de un mes de anticipación.*

Dichos avisos se darán siempre por escrito, pero si el contrato fuere verbal, el trabajador podrá darlo en igual forma en caso de que lo hiciere ante dos testigos; y pueden omitirse, sin perjuicio del auxilio de cesantía por cualquiera de las dos partes, pagando a la otra una cantidad igual al salario correspondiente a los plazos anteriores.

Durante el término del aviso el patrono estará obligado a conceder un día de asueto al trabajador, cada semana, para que busque colocación”

El fin que persigue la institución del Preaviso, es la de dar al trabajador un tiempo oportuno para que busque otro empleo y al patrono para suplir a éste.

Ahora bien, conforme lo establece el citado artículo, existe la posibilidad de que la parte obligada a dar el preaviso, pueda omitir dicha obligación indemnizando a la otra, en la proporción a los plazos que establecen los incisos a), b) y c) del referido artículo.

Esto quiere decir, que si el patrono es el que despide, puede dejar de otorgarle el preaviso en tiempo al trabajador, pero a cambio debe cancelarle una cantidad igual al salario que correspondía al plazo del preaviso.

Igualmente si es el trabajador el que renuncia, tiene la posibilidad de incumplir con la obligación de trabajar el plazo de preaviso, pero con la misma condición que funciona para el patrono, de pagarle a éste una cantidad igual al salario de los días que conforman el preaviso.

Por su parte, si es el patrono quien decide interrumpir definitivamente el período de preaviso, aún cuando el trabajador es el obligado y está dispuesto a trabajar, por ser él quien dio por rota la relación laboral, le corresponde al patrono la obligación de indemnizarlo por el saldo al descubierto del preaviso, porque la interrupción no es culpa del trabajador.

Por último, resulta necesario hacer la advertencia de que si el trabajador es el que da por terminada su relación laboral y no cumple con el plazo del preaviso ni con la indemnización, el patrono no puede de modo alguno rebajárselo de la liquidación que le correspondía (vacaciones y aguinaldo), porque de conformidad con el artículo 84 del Código de Trabajo, el trabajador conserva su derecho a las indemnizaciones y prestaciones legales que le corresponden. De este modo, la única posibilidad que le queda al patrono para cobrar dicho concepto, es el derecho a acudir a la vía judicial, para lo cual cuenta con 30 días hábiles, de conformidad con el artículo 32 del Código de Trabajo.

En cuanto al plazo que tiene su patrono para pagarle la liquidación, le indicamos que el Código de Trabajo no establece expresamente un plazo para ello, lo cual nos lleva a concluir que el trabajador tiene derecho a retirar su liquidación a partir del mismo día en que finaliza la relación laboral, sea que el patrono está en la obligación de pagar las prestaciones en un solo tracto el día en que termina el contrato de trabajo.

Así las cosas, será el trabajador, quien voluntaria y expresamente conceda al patrono una semana, quince días o un mes, según lo disponga, para que haga el pago respectivo.

Por último, le indicamos que si su patrono todavía no le ha cancelado su liquidación, usted cuenta con seis meses, contados a partir del momento en que finaliza el contrato laboral, para interponer reclamo respectivo, tanto en la vía administrativa como judicial, de conformidad con lo que establece el artículo 602 del Código de Trabajo.

De Usted, con mi mayor consideración,

Licda. Adriana Benavides Víquez
ASESORA

ABV/IHB

Ampo 20