

21 de noviembre de 2006
DAJ-AE-816-06

Señora
Lilliam Arce
Encargada de Contabilidad y Finanzas
Agencia GTZ
PRESENTE

Estimada señora:

Me permito dar respuesta a su nota recibida en esta Dirección el día 19 de octubre de 2006, mediante la cual consulta si cuando una empresa cancela anualmente la cesantía a los trabajadores, debe reconocer alguna diferencia al terminar la relación laboral, ello por cuanto de conformidad con lo dispuesto en la Ley, la cesantía se calcula sobre la base del salario de los últimos seis meses de trabajo y en algunos casos, el salario actual de los trabajadores es mayor al salario que disfrutaban cuando se les hizo alguna de las cancelaciones anuales.

De igual forma, expone el caso de una trabajadora, a quien van a liquidar a partir del 31 de diciembre próximo y a la que se le ha pagado anualmente la cesantía desde el año 2000, pero labora en la empresa desde el 01 de marzo de 1998. Al respecto, desea saber si deben pagarle la cesantía correspondiente a los años 1998 y 1999.

Al respecto, le indicamos que no existe disposición legal que obligue al patrono a realizar pagos parciales de auxilio de cesantía a sus empleados, por lo que tampoco hay regulación sobre el modo de pago. Es a partir de la aplicación reiterada de esta práctica, que los Tribunales se dieron a la tarea de establecer algunos criterios que a la postre vendrían a indicar los procedimientos aplicables para el **pago parcial o adelanto del auxilio de cesantía**.

En un principio, los Tribunales aceptaban la práctica de que el patrono pagara parcialmente el auxilio de cesantía a sus empleados cada año, de manera tal, que al momento de la liquidación final del empleado, se le pagaba la diferencia, conforme al tiempo laborado y tomando en cuenta los últimos incrementos salariales¹.

Este criterio varió, considerando el criterio judicial, en adelante, que si el patrono otorga pagos parciales de cesantía, debe considerarse que lo ha hecho de buena fe y por

¹ Ver en este sentido la sentencia del Tribunal Superior de trabajo número 1651 de las 9:25 hrs. del 07 de diciembre de 1983.

tanto se tiene como buen pago, y por otra parte, que el trabajador lo ha recibido conforme y también de buena fe, considerando que no era un pago que le correspondía en esas circunstancias y momento. Por esta razón, no se justificaría que una vez finalizado el contrato de trabajo, el patrono tuviera que repetir lo pagado, en el sentido de que tuviera que pagar la diferencia resultante de los últimos incrementos salariales en relación con los años laborados por el trabajador, es decir, actualizar el cálculo, mas bien, consideran los Tribunales que se deberá reconocer únicamente aquella suma que corresponda al tiempo laborado, después de efectuado el último pago parcial de cesantía².

Debe tenerse en cuenta además, el hecho de que con la aplicación de esta práctica, se están viendo beneficiadas las dos partes: patrono-trabajador. El patrono, por un lado, al hacer el abono anual o parcial —como en el caso en consulta— del auxilio de cesantía, no tendrá que desembolsar grandes cantidades de dinero cuando despide a un trabajador. Y por otro lado, este beneficio, que por ley es considerado como una expectativa de derecho que el trabajador recibe solamente si es despedido con responsabilidad patronal o de acuerdo a los supuestos que señalan los artículos 29, 33 y 85 del Código de Trabajo, se está convirtiendo, con el pago parcial del mismo, en un derecho real en beneficio de los trabajadores, que además eventualmente estaría rompiendo el tope de ocho años establecido por ley.

Si un trabajador es despedido con responsabilidad patronal, o bien dentro de los supuestos de los artículos 29, 33 y 85 indicados, después de que se le ha pagado parcialmente el auxilio de cesantía, se le debe reconocer únicamente, aquella suma que corresponda al tiempo laborado después de efectuado dicho pago —por lo que sí procede el rebajo de la suma pagada— así como también vacaciones adeudadas, aguinaldo y preaviso, este último debe calcularse tomando la antigüedad total y no solamente los meses que han transcurrido desde el último pago de cesantía, ya que el pago parcial de cesantía no implica rompimiento del contrato por lo que se acumula antigüedad para todos los efectos, en especial el cálculo del derecho al preaviso en despido con responsabilidad patronal.

En conclusión, en el caso de los trabajadores que se pretende liquidar el 31 de diciembre de este año, le indicamos lo siguiente:

- 1) En el caso de los trabajadores a los que desde el inicio de la relación laboral se les ha pagado anualmente la cesantía, no tendrá que pagárseles ninguna diferencia por ese concepto y únicamente les corresponde el pago de la cesantía del año 2006, además del preaviso, vacaciones y aguinaldo que correspondan.
- 2) En el caso de la trabajadora que labora para la empresa desde marzo de 1998, pero que se le ha cancelado anualmente la cesantía desde el año 2000, además del rubro correspondiente a la cesantía del año 2006, el preaviso, vacaciones y aguinaldo que correspondan, tendrá que cancelársele el monto

² Ver en este sentido la sentencia del Tribunal Superior de Trabajo, número 772 de las 14:35 hrs. del 28 de junio de 1984.

correspondiente a la cesantía de los años 1998 y 1999, esto conforme al promedio de los salarios devengados por la trabajadora en los últimos seis meses de trabajo.

Atentamente,

Licda. Adriana Benavides Víquez
ASESORA

ABV/ihb

Ampo 20 A-2)