

M E M O R A N D O

**PARA: DR. OSCAR ARNALDO CARRANZA  
FISCAL CMH**

**DE: BUFETE RIVERA GOMEZ Y ASOCIADOS.  
ASESORIA LEGAL CMH**

**ASUNTO: DICTAMEN SOBRE LA REFORMA DEL ARTÍCULO 120 DEL  
CÓDIGO DEL TRABAJO CON RELACION AL AUXILIO DE  
CESANTIA Y LA LEY MARCO DEL SISTEMA DE PROTECCION  
SOCIAL.**

**FECHA: 04 DE AGOSTO DE 2015**

---

---

Por medio de la presente se realiza el análisis legal solicitado por usted, con relación a la Ley Marco del Sistema de Protección Social, particularmente sobre el tema del auxilio de cesantía por la reforma del artículo 120 del Código del Trabajo, del cual se quiere saber a quienes afecta, si se pierde el beneficio, concretamente si afecta los derechos de los médicos empleados, sobre lo cual se emite nuestra OPINION profesional así:

1.- En razón al contenido de la nueva **LEY MARCO DEL SISTEMA DE PROTECCION SOCIAL** aprobada por el Congreso Nacional de la República de Honduras, mediante Decreto No. 56-2015 del 21 de mayo del 2015, es necesario reiterar, que los médicos empleados se rigen por la **LEY DEL ESTATUTO DEL MÉDICO EMPLEADO** y su Reglamento, tal y como lo establecen los artículos 1 y 4 reformado de dicho ordenamiento jurídico; por ello, las disposiciones contenidas tanto en el Código del Trabajo o la Ley de Servicio Civil, solo pueden ser aplicadas de forma supletoria y cuando las mismas concedan más derechos u otros beneficios al médico empleado, conforme lo disponen los artículos 8 numeral 5) reformado y 48 de la precitada Ley especial.

2.- En los artículos 46 reformado y 47 de dicho cuerpo normativo, el último relacionado con el 8 numeral 6) reformado, se disponen los derechos del

médico empleado a la terminación de la relación de trabajo, cuando sea removido de su cargo o se concluya unilateralmente, en el primer caso concede el derecho al pago de una indemnización de un (1) mes de salario por cada año de servicio, sin exceder de quince (15) meses y además, dos (2) meses de preaviso cuando éste no se le hubiera concedido; en el otro, a recibir una bonificación por sus servicios prestados no inferior al 60% a lo que correspondiera a la indemnización anterior.

Lo referente a la terminación de la relación de trabajo sin causa justificada, es sin perjuicio del derecho a optar al reintegro al trabajo, conforme lo previsto en los artículos 129 de la Constitución de la República y 60 de la Ley del Estatuto del Médico Empleado, como de cualquier otro derecho previsto ya sea por contratación colectiva u otra normativa laboral, ya que las mismas son piso y no techo, con carácter progresivo y no regresivo.

3.- Entonces, existiendo disposiciones expresas en la mencionada Ley del Estatuto del Médico Empleado, no cabe la aplicación supletoria de otras normas, salvo lo que corresponda a que las mismas concedan más derechos o beneficios, que es el caso del artículo 120 reformado del Código del Trabajo, del cual hemos señalado en anteriores dictámenes, que al ampliarse de 15 a 25 años el límite del auxilio de cesantía, tendría en ese punto específico aplicación por ser norma más favorable al médico empleado, por lo que ahora con las modificaciones que ha sufrido tal norma, resulta conveniente su análisis particular, pero reiterando que es bajo la premisa que su aplicabilidad para el caso de los médicos empleados, solo procede si fuese norma más favorable para los mismos, pero si lo sería para el resto de los trabajadores que se rigen por el ordenamiento general, que es el Código del Trabajo.

4.- La disposición referida con la reforma efectuada por el Poder Legislativo el 3 de octubre del 2008 preceptuaba:

*“Artículo 120.-Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye por razón de despido injustificado, o por alguna de las causas previstas en el Artículo 114 u otra ajena a la voluntad del trabajador, el patrono deberá pagarle a éste un auxilio de cesantía de acuerdo con las siguientes reglas:*

*a) Después de un trabajo continuo no menor de tres (3) meses ni mayor de seis (6), con un importe igual a diez (10) días de salario;*

b) Después de un trabajo continuo mayor de seis (6) meses pero menor de un (1) año, con un importe igual a veinte (20) días de salario;

c) Después de un trabajo continuo mayor de un (1) año, con un importe igual a un (1) mes de salario, por cada año de trabajo, y si los servicios no alcanzan a un (1) año en forma proporcional al plazo trabajado;

d) En ningún caso podrá exceder dicho auxilio del salario de veinticinco (25) meses;

e) El auxilio de cesantía deberá pagarse aunque el trabajador pase inmediatamente a servir a las órdenes de otro patrono; y,

f) No tendrá derecho a auxilio de cesantía el trabajador que al cesar su contrato quede automáticamente protegido por una jubilación, pensión de vejez o de retiro concedidas por el Estado o por el Instituto Hondureño de Seguridad Social, cuyo valor actuarial sea equivalente o mayor a la expresada indemnización por tiempo servido; ni cuando el trabajador quede por el mismo hecho del despido acogido a los beneficios del seguro contra el desempleo involuntario de esta última institución; o cuando en caso de fallecimiento del trabajador por un riesgo profesional, el patrono demuestre que tenía asegurado a éste contra dicho riesgo; o cuando el deceso del trabajador ocurra por otra causa y el fallecido estuviere amparado contra el riesgo de muerte en el mencionado instituto.

g) también tendrá derecho al auxilio de cesantía después de un trabajo continuo de quince (15) años o más, si el trabajador decide voluntariamente dar por terminado un contrato de trabajo, tendrá derecho a recibir un treinta y cinco (35) por ciento del importe que le correspondería por los años de servicio según los literales c) y d) de este artículo; en caso de fallecimiento natural después de seis (6) meses de laborar el porcentaje se eleva a un setenta y cinco (75%) por ciento pagadero a sus beneficiarios.

*El beneficio anterior será aplicable siempre y cuando no se presente las circunstancias previstas en el artículo 112 de este Código o cuando el trabajador este acogido a los beneficios señalados en el literal f) de este artículo o a iguales o superiores beneficios de otro sistema donde el patrono sea el aportante.”*

5.- El mencionado artículo ha sufrido una modificación particularmente en lo que corresponde al contenido del literal f), que se refiere a los casos en que no procedería el pago del auxilio de cesantía, como la inclusión de 3 párrafos

adicionales relativo a la Reserva Laboral de Capitalización Individual, que debe ser complementada para su regulación y administración, con la emisión de una Ley de Administración de Fondos de Pensiones y Cesantías y un Reglamento especial que deberá emitir la Secretaría de Estado en los Despachos de Trabajo y Seguridad Social, previa recomendación del Consejo Económico y Social (CES), además tiene estrecha vinculación con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Marco del Sistema de Protección Social, en cuyo último párrafo claramente se dispone que el régimen del seguro de cobertura laboral (compensación por antigüedad laboral y constitución efectiva de la reserva laboral al trabajador) no es aplicable a los trabajadores regulados por la Ley del Servicio Civil, así como a los empleados y funcionarios públicos de órganos desconcentrados y otras entidades públicas sujetas a modalidades de contratación y normativas especiales (como sería el caso de los médicos empleados que se rigen por la Ley del Estatuto del Médico Empleado); también excluye a las empresas que tengan menos de 10 trabajadores, lo cual se haría factible su incorporación hasta enero 2018, de forma gradual conforme criterios definidos por el Consejo Económico y Social (CES).

6.- Entonces, reiterando que esa disposición, como las demás reformadas por dicho Decreto, son aplicables para las relaciones reguladas estrictamente por el Código del Trabajo, es decir, para los patronos y trabajadores que no se encuentran protegidos por la Ley de Servicio Civil o leyes especiales, que es el universo más amplio dentro de nuestro ordenamiento jurídico; lo que deriva es que al emitirse las normativas que se indican anteriormente (Ley de Administración de Fondos de Pensiones y Cesantías y el Reglamento especial que deberá emitir la Secretaría de Estado en los Despachos de Trabajo y Seguridad Social) y operen con la autorización de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, los empleadores (incluido este Colegio) tendrán que efectuar sus aportaciones patronales obligatorias equivalentes al 4% mensual del salario ordinario, en base a un techo de cotización inicial de 3 salarios mínimos en su nivel más alto, para constituir la Reserva Laboral de Capitalización Individual del Régimen del Seguro de Cobertura Laboral, abonadas a nombre del trabajador (a) en la cuenta individual correspondiente, gestionadas por esas entidades debidamente autorizadas (Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías) y elegidas por cada trabajador (a), hasta por el valor más alto que correspondería al auxilio de cesantía que pudiera corresponderle, cuyo valor como prima de antigüedad se recibirá al cese de la relación laboral, debiéndose

respetar los derechos adquiridos por estos, así como los convenios entre partes sobre el pago anual de cesantía que existan conforme a acuerdos individuales o colectivos o por leyes especiales, aunque siempre quedan obligados a constituir la reserva, deduciendo de la misma lo pagado por ese concepto.

7.- En otras palabras, el auxilio de cesantía previsto anteriormente como una indemnización a la terminación del contrato de trabajo, se traduce con la reforma del referido artículo 120, al pago efectivo y obligatorio del mismo, por una compensación por antigüedad laboral y otros servicios que puedan generarse al trabajador, derivados de la constitución de una reserva laboral, conforme lo disponen los artículos 29 y 30 de la referida Ley Marco del Sistema de Protección Social. Eso también evitaría, que en alguna medida se evitaría que ciertos patronos (como maquilas y otros) desaparezcán de un día para otro del mapa y dejen a los trabajadores sin poder reclamar sus derechos laborales, como asegurar la reserva legal para proveer al cumplimiento de las obligaciones con respecto al personal que tenga el comerciante, en virtud de ley o de los contratos de trabajo, conforme lo prescribe el artículo 439 del Código del Comercio.

8.- En la parte final del referido artículo 120 reformado del Código del Trabajo, se adicionan 3 párrafos, que en armonía con las normas antes relacionadas, disponen que los montos abonados y sus intereses, de esa cuenta individual de reserva laboral del trabajador, puede ser utilizada por el patrono para hacer efectivo el pago del auxilio de cesantía, al ser despedido (el empleado) sin justa causa, quedando liberado éste hasta por el saldo acumulado y que si es superior a esos valores, dicha diferencia también debe ser otorgada al trabajador en concepto de compensación laboral a la estabilidad en el empleo o prima de antigüedad.

9.- A propósito hemos previsto referirnos al literal f) de dicho artículo, ya que ese apartado fue modificado y entendemos que se hizo de forma muy confusa y podría generar conflictos en su interpretación, ya que con la nueva redacción se dispone:

*“f) No tendrá derecho a auxilio de cesantía el trabajador que al cesar su contrato quede automáticamente protegido por una jubilación, **concedida o financiadas directa o indirectamente por el Estado o por un Instituto Provisional Público, cuyo valor actual, en la proporción aportada por el Estado, sea***

**equivalente o mayor a la expresada indemnización por auxilio de cesantía según el tiempo servido; ni cuando el trabajador por el mismo hecho del despido reciba una prima de antigüedad del Régimen de Cobertura Laboral del Sistema de Protección Social; o cuando en caso de fallecimiento del trabajador por un riesgo profesional, el patrono demuestre que tenía asegurado a éste contra dicho riesgo; o cuando el deceso del trabajador ocurra por otra causa y el fallecido estuviere amparado contra el riesgo de muerte; y,**”

Se ha resaltado en negritas lo que se ha modificado del literal anteriormente transcrito, ya que en lo demás se repite la redacción anterior, en dos situaciones por las cuales no se pagará el auxilio de cesantía contemplado en la misma disposición legal, así:

- a) Cuando el trabajador quede automáticamente protegido por una jubilación, concedida o financiadas directa o indirectamente por el Estado o por un Instituto Previsional Público, cuyo valor actual, en la proporción aportada por el Estado, sea equivalente o mayor a la expresada indemnización por auxilio de cesantía según el tiempo servido; lo que cambia con esa nueva redacción, es que antes comprendía a lo que se denominaba como pensión por vejez o de retiro concedidas por el Estado o por el IHSS, ahora se limitaría a lo que serian solo a las jubilaciones concedidas o financiadas por el Estado o los Institutos Previsionales públicos, pero ya no por su valor actuarial que sea equivalente o mayor a esa indemnización, sino que al valor actual de lo aportado por el Estado a esos conceptos, lo cual podría suponer un cambio sustancial y la necesidad de definir el concepto “valor actual” que sustituye al “valor actuarial” y como se harían los cálculos para arribar a la conclusión de que esas aportaciones estatales son equivalentes o mayores a lo que corresponde por auxilio de cesantía, por lo que en nuestro criterio, tal disposición tendrá que ser interpretada en su aplicación por los jueces, al suscitarse los conflictos en que se niegue ese pago en virtud de lo antes señalado, pero en ello siempre cabe prever que conforme el principio protectorio del derecho del trabajo, aplicaría la regla de *in dubio pro operario*, es decir, en caso de duda en la interpretación de un precepto, la misma es favorable al trabajador;
- b) La otra situación es cuando se reciba una prima de antigüedad del Régimen de Cobertura Laboral del Sistema de Protección Social, que es

en los casos que se regulan en los 3 últimos párrafos de dicha disposición y que tal como hemos advertido, se sustenta en la constitución de una cuenta individual de reserva laboral del trabajador, la cual puede ser utilizada por el patrono para hacer efectivo el pago del auxilio de cesantía, al ser despedido sin justa causa, quedando liberado éste hasta por el saldo acumulado y que si es superior a esos valores, dicha diferencia también debe ser otorgada al trabajador en concepto de compensación laboral a la estabilidad en el empleo o prima de antigüedad. En sentido contrario, si el valor acumulado es inferior al que debe corresponder, el patrono estaría obligado a complementarlo y pagarle al trabajador el monto completo del auxilio de cesantía a que tenga derecho por sus años de servicio.

10.- Por otro lado, también dicho decreto reforma el artículo 120-A del Código del Trabajo, para el pago del 100% del saldo constituido a nombre del trabajador, como reserva laboral de capitalización individual, sin que la misma sea inferior al 35% de lo que correspondería por auxilio de cesantía, si voluntariamente decide dar por terminada la relación de trabajo, cuando se tengan más de 15 años de laborar y no sean beneficiados con planes de cobertura en que aporte el patrono y obtengan beneficios con un costo igual o superior a esos valores, como también abarca o comprende a los trabajadores fallecidos o que se invaliden total y permanentemente por causas distintas a los riesgos profesionales, en un importe no inferior al 75% del referido auxilio de cesantía, con la misma salvedad del caso anterior; adiciona además, el artículo 120-B para excluir de la obligación de constituir reserva laboral de capitalización individual de sus empleados y reconocer hasta un máximo de 15 meses en concepto de auxilio de cesantía, a las microempresas, definidas como unidades económicas con un máximo de 10 trabajadores remunerados.

11.- En conclusión, el régimen del seguro de cobertura laboral previsto en la Ley Marco del Sistema de Protección Social, como la modificación o reforma realizada al artículo 120 del Código del Trabajo, no resulta ser aplicable en los cambios que podrían afectar los derechos adquiridos de los médicos empleados, en cuanto al pago las indemnizaciones por terminación de la relación laboral que les vincule con sus patronos y únicamente les serían aplicables si fuesen más favorables a los derechos que les son concedidos en la

Ley del Estatuto del Médico Empleado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 numeral 5) de dicho ordenamiento jurídico.

Atentamente.