

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

“EL DESPIDO JUSTIFICADO COMO FIGURA IDÓNEA PARA DAR POR
TERMINADA LA RELACIÓN LABORAL DE MANERA LEGAL Y MAS
EFECTIVA QUE EL TRÁMITE DE VISTO BUENO Y EL DESPIDO
INTEMPESTIVO”

DANIEL ARMANDO ENCALADA RODRÍGUEZ

DIRECTOR: DR. JULIO MICHELENA AYALA

QUITO, 2022

AGRADECIMIENTO

A Dios por haberme brindado la sabiduría, el discernimiento y la paciencia necesaria para poder alcanzar una mis metas.

A mis padres; Pedro y Greta, mis hermanos; Pedro y Cristhian, que me han apoyado de manera incondicional y siempre han confiado en mi.

A la Pontificia Universidad Católica Del Ecuador que me ha acogido en toda mi carrera universitaria.

A mis amigos que han estado en cada paso que daba para alcanzar esta meta.

A mis maestros que fueron una fuente de inspiración, conocimientos y experiencia, pues nos enseñan cómo afrontar los problemas de la vida.

A mi tutor de tesis Dr. Julio Michelena quien me brindo su tiempo y conocimientos para poder desarrollar esta disertación.

DANIEL ARMANDO ENCALADA RODRIGUEZ

DEDICATORIA

Esta tesis es el comienzo de mi trayectoria profesional por lo que es parte
fundamental de mi vida.

A mis padres y hermanos que sin ellos no lograría todo lo que me propongo ya
que son el motor de impulso en mi vida.

A familiares que por circunstancias de la vida ya no están con nosotros y que
donde estén sé que me guiarán.

DANIEL ARMANDO ENCALADA *RODRIGUEZ*

RESUMEN

Un sistema eficaz de solución de controversias en el ámbito laboral, tanto en sede administrativa como en sede judicial, es el objetivo primordial que buscan tanto el empleador como el trabajador al momento de enfrentar la terminación de la relación laboral. La presente disertación es un estudio sobre la aplicabilidad del despido justificado en la legislación ecuatoriana. Partiendo de la legislación y doctrina comparada, se elabora un estudio doctrinario y procesal de la figura del despido justificado. Por lo tanto, al ser un despido que tiene reguladas sus causales y al ser de última instancia permite que se respeten los derechos y principios laborales que se encuentran establecidos en la Constitución de la República del Ecuador.

Palabras claves: derechos, terminación del contrato individual, despido intempestivo, despido justificado.

ABSTRACT

An effective dispute resolution system in the workplace, both in administrative and judicial venues, is the primary objective that both the worker and the employer are looking for when facing the termination of the employment relationship. This dissertation is a study on the applicability of justified dismissal in Ecuadorian legislation. Starting from the legislation and comparative doctrine, a doctrinal and procedural study of the figure of justified dismissal is elaborated. Therefore, being a dismissal that has its grounds regulated and being of last resort, it allows the labor rights and principles that are established in the Constitution of the Republic of Ecuador to be respected.

Keywords: rights, individual contract termination, untimely dismissal, justified dismissal.

TABLA DE CONTENIDO

AGRADECIMIENTO.....	II
DEDICATORIA	III
RESUMEN.....	IV
ABSTRACT	V
INTRODUCCIÓN	VIII
CAPÍTULO 1.....	9
1.LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.....	9
1.1 CAUSAS DE TERMINACIÓN.....	9
1.1.1 POR VOLUNTAD DE AMBAS PARTES	9
1.1.1.1 Causas legalmente previstas en el contrato de trabajo.....	10
1.1.1.2 Mutuo acuerdo	10
1.1.1.3 Por la conclusión de la obra, periodo de labor o servicios objeto del contrato.....	11
1.1.2 POR CAUSAS AJENAS A LA VOLUNTAD DE LAS PARTES	12
1.1.2.1 Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio.....	12
1.1.2.2 Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo	13
1.1.2.3 Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas de campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieren evitar	14
1.1.3 POR VOLUNTAD UNILATERAL	18
1.1.3.1 Con causa justa por voluntad del empleador.....	18
1.1.3.2 Con causa justa por voluntad del trabajador.....	20
1.1.4 VISTO BUENO	21
1.1.4.1 Trámite del visto bueno	22
1.1.4.2 Efectos del visto bueno	22
1.1.5 DESAHUCIO	23
CAPÍTULO 2.....	25
2. DESPIDO INTEMPESTIVO	25
2.1 CLASES DE DESPIDO INTEMPESTIVO	27
2.1.2 Despido intempestivo directo	28
2.1.3 Despido intempestivo indirecto.....	29
2.2. EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN LA NORMATIVA ECUATORIANA	30
2.2.1 Indemnizaciones por despido intempestivo.....	30
2.3 OTRAS INDEMNIZACIONES	32
2.1 PRINCIPIOS LABORALES-CONSTITUCIONALES	34
2.1.1 PRINCIPIO DE INTANGIBILIDAD	35
2.1.2 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD	37
2.1.3 PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL	39
2.1.4 PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL	44
2.1.5 PRINCIPIO DE CELERIDAD	46
CAPÍTULO 3.....	50
3. DESPIDO JUSTIFICADO	50
3.1 CARACTERÍSTICAS	50
3.2 REQUISITOS DEL DESPIDO JUSTIFICADO	52
3.2.1 La tipicidad de la falta como incumplimiento contractual	52
3.2.2 La existencia real de la acción u omisión	53
3.2.3 La gravedad de la falta	54
3.2.4 La existencia de culpa o dolo del trabajador en el cometimiento de la falta	55

3.2.5 <i>Que exista relación directa entre el hecho producido y la falta cometida</i>	56
3.3 ANÁLISIS PROCESAL	57
3.3.1 <i>La carta de despido</i>	57
3.3.2 <i>Requisitos de la carta de despido</i>	58
3.1 DERECHO COMPARADO	60
3.1.1 LEGISLACIÓN ESPAÑOLA	60
3.1.1.1 <i>Despido disciplinario</i>	61
3.1.1.2 <i>Forma y efectos</i>	67
3.1.2 LEGISLACIÓN DE MÉXICO	70
3.1.2.1 <i>Procedimiento</i>	73
3.2 APLICACIÓN DEL DESPIDO JUSTIFICADO EN EL ECUADOR	75
3.2.1 <i>Efectos del despido justificado</i>	77
3.2.2 <i>Proyecto de Ley Orgánica de Creación de Oportunidades, Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal</i>	78
CONCLUSIONES	80
RECOMENDACIONES	80
REFERENCIAS	82
LEGISLACIÓN	84
ANEXOS	85

INTRODUCCIÓN

La presente disertación se desarrollará teniendo en cuenta que en nuestra legislación se reconoce al trabajo como un derecho y un deber social, es decir, las personas tienen el derecho de ejecutar sus labores en un ambiente adecuado en el cual se garantice el efectivo goce de los principios y derechos establecidos en el ordenamiento jurídico.

Por esta razón, la principal característica del trabajo como un derecho de las personas trabajadoras se expresa en la estabilidad y la permanencia teniendo en cuenta que es el único medio que tiene el ser humano para el desarrollo de una vida digna. De esta manera se busca proteger la estabilidad laboral y evitar que el empleador pueda terminar la relación laboral sin causa justa, es decir, de manera arbitraria e intempestiva.

Por lo antes mencionado concluimos que el despido constituye un abuso de poder que atenta contra el principio de estabilidad laboral en el empleo, mismo que establece que un trabajador tiene derecho a conservar su puesto de trabajo durante toda su vida a menos que exista una causa justa que faculte al empleador desvincular al trabajador de su empleo.

El principal objetivo es determinar las falencias jurídicas que se presentan al momento de realizar el trámite administrativo de visto bueno, además del despido intempestivo como medios para dar por terminada la relación laboral entre el empleador y el trabajador, en los que se puede evidenciar una vulneración de los derechos adquiridos por el trabajador en el transcurso de su trayectoria laboral.

Una vez determinadas las falencias jurídicas se establecerán, mediante un análisis normativo, uso de la doctrina y la jurisprudencia, la implementación de una nueva figura jurídica en materia laboral conocida como el despido justificado, en la que únicamente se debe cumplir con el pago de la totalidad de los derechos adquiridos por el trabajador sin necesidad de activar la vía administrativa. Por lo tanto, el Estado, a través del sistema de administración

de justicia, es el encargado de garantizar los derechos de los trabajadores pues estos son irrenunciables.

En ese sentido se iniciará el primer capítulo con un breve análisis de las diferentes formas de dar por terminada la relación laboral tanto en la doctrina como en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. El segundo capítulo estará dedicado al estudio del despido intempestivo y los principios laborales-constitucionales que se deben proteger, en tanto que, en el tercer capítulo se estudiará la figura del despido justificado como medio idóneo para dar por terminada la relación laboral, se efectuará un estudio comparado de las legislaciones mexicana y española, en la que se contempla la figura del despido justificado como medio para dar por terminada la relación laboral sin necesidad de vulnerar los derechos del trabajador. Además de explicar la aplicación de la figura del despido justificado en el Ecuador, como son los requerimientos y los efectos que se producen al momento de su uso.

Por último, las conclusiones y recomendaciones que se establecen a partir del análisis de la hipótesis y los objetivos, verificando su cumplimiento por medio de los resultados obtenidos en el desarrollo de la investigación.

CAPÍTULO 1

1.1 LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

Nuestra legislación laboral garantiza y protege la estabilidad laboral de los trabajadores y empleados con la finalidad de evitar una terminación unilateral de la relación laboral. La terminación del contrato individual de trabajo es el fenómeno jurídico por el cual finalizan las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores, además, extingue los derechos y las obligaciones contraídas por las partes contratantes.

Terminada la relación laboral se afecta la principal característica de la relación de trabajo como es la permanencia y la estabilidad laboral, teniendo en cuenta que el trabajo es el único medio de sustento y desarrollo del ser humano para alcanzar una vida digna, así como la de sus dependientes. El trabajo según Cabanellas (1997) es “el esfuerzo humano, físico o intelectual aplicado a la producción u obtención de la riqueza” (p. 387), por lo que se puede establecer que el trabajo se materializa en las diferentes actividades realizadas por el ser humano para poder satisfacer, por lo menos, sus necesidades vitales.

La terminación del contrato individual de trabajo según Monesterolo (2018) es “el fin de la relación laboral dependiente y remunerada cuyo efecto inmediato es cesar la obligación del trabajador de prestar sus servicios” (p. 163). Esta terminación genera efectos negativos para el trabajador, en un mercado laboral como el ecuatoriano, en el que no existe la suficiente cantidad de plazas de trabajo adecuadas y disponibles.

1.1 CAUSAS DE TERMINACIÓN

1.1.1 POR VOLUNTAD DE AMBAS PARTES

Poner fin a la relación laboral puede ser resultado del acuerdo entre ambas partes, es decir, en cualquier momento pueden concluir la relación laboral si los contratantes así lo acordasen, dejando sin efecto las obligaciones y los tiempos que pudieren existir.

1.1.1.1 Causas legalmente previstas en el contrato de trabajo

El contrato individual de trabajo se puede dar por terminado por las causales que se determinen en el mismo, éstas no deben ser contrarias al ordenamiento jurídico, ni constituir un abuso del derecho por parte del empleador, por vencimiento del plazo, por cumplir la condición, por eventualidad u ocasionalidad.

Sobre las causales para dar por terminado el contrato de trabajo, en el artículo 169 del Código de Trabajo se determinan expresamente cuales son causas por la que se puede dar por terminado el contrato individual de trabajo, las mismas que se detallan a continuación:

Artículo 169. – El contrato individual de trabajo termina:

1. Por las causas legalmente previstas en el contrato.
2. Por acuerdo entre las partes.
3. Por la conclusión de la obra, periodo de labor o servicios objeto del contrato.
4. Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio.
5. Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo.
6. Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas de campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieren evitar.
7. Por voluntad del empleador en los casos del artículo 172 de este código.
8. Por voluntad del trabajador según el artículo 173 de este código: y,
9. Por desahucio presentado por el trabajador. (Código de Trabajo, 2005, art. 169)

De las causales antes mencionadas del artículo 169 del Código de Trabajo, las de los numerales del uno al tres se entiende que se da por terminado el contrato por voluntad de las partes, mientras que las de los numerales cuatro, cinco y seis se las cataloga como por causas ajenas a la voluntad de las partes, y, los numerales restantes siete, ocho, nueve que es por voluntad unilateral de las partes.

1.1.1.2 Mutuo acuerdo

Es la forma en la que se da por terminada la relación laboral mediante un acuerdo entre el empleador y trabajador. El mutuo acuerdo entre las partes, según Bustamante (2008), “se fundamenta en la libre expresión de su consentimiento mediante la cual dan por terminado el Contrato de Trabajo” (p. 254).

De esta manera se reconoce la libertad que tienen las partes de acordar, en cualquier momento, la terminación del contrato, por esa razón Cabanellas (1988) expresa “el acuerdo de las mismas voluntades que han creado la relación jurídica puede producir la disolución de ésta”.

El acuerdo debe constituirse como un contrato el cual debe carecer de vicios del consentimiento como error, fuerza y dolo, y de esa manera no se altere la voluntad de dar por terminada la relación laboral, pues al incurrir en uno de esos vicios no surtirá los efectos legales y se obtendrá un acto nulo. Según Bayón Chacón y Pérez Botija (1964) para que exista un mutuo disenso debe reunir dos requisitos:

1. Que el consentimiento no este afectado por vicio esencial, debido a que, con el uso de la violencia, intimidación o en ase de error no surtirá efectos jurídicos el mutuo disenso y por ello no terminaría la relación laboral por acuerdo de las partes.
2. Que no se realice con el fin de ocultar o evadir cualquier otro modo de extinción.

Por lo tanto, al existir la voluntad por parte del empleador y del trabajador para concluir la relación laboral, la misma deberá ser expresada de manera libre y sin vicios del consentimiento. Esta es una de las formas más utilizadas para dar por terminada la relación laboral, ya que tiene su fundamento en el principio de libre contratación.

1.1.1.3 Por la conclusión de la obra, periodo de labor o servicios objeto del contrato

En esta causal se entiende que la relación laboral finaliza cuando termina o concluye la obra o el servicio para el que el trabajador fue contratado, siendo importante que lo dicho se haya establecido en el contrato de trabajo ya que de esa manera deja de existir el vínculo que los une. Según Bustamante (2008) “la relación laboral finaliza cuando se hace efectiva la entrega de la obra del periodo de trabajo o servicio contratado”.

En la legislación vigente, la modalidad típica de contratación es a tiempo indefinido en la cual, no se puede establecer un tiempo de duración, aunque se exceptúan los contratos de obra cierta, los contratos eventuales y ocasionales, de temporada y de aprendizaje.

En los contratos de obra cierta este se da por terminado cuando el trabajador entrega la obra al empleador, los contratos de temporada y eventuales se contrata en un tiempo

establecido, y si ya existió alguna relación anteriormente con el trabajador se debe volver a contratarlo para el nuevo proyecto.

1.1.2 POR CAUSAS AJENAS A LA VOLUNTAD DE LAS PARTES

Son aquellas causas impredecibles e inevitables como es la muerte, otras que son ajenas al querer o no querer tanto para el empleador como del trabajador. Otros hechos son aquellos que no son imputables a una de las partes. Según el artículo 169 del Código de Trabajo las causas ajenas de la voluntad son: por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio, por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo, y por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas de campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieren evitar. (Código de Trabajo, 2005, art. 169)

1.1.2.1 Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio

Para que el contrato de trabajo tenga validez y no origine algún vicio, las partes contratantes deben demostrar su existencia física. Dentro de esta causal estaremos analizando tres factores: el primero, es la muerte del empleador; el segundo, la extinción de la persona jurídica; y, el tercero, la incapacidad del empleador.

En el primer caso cuando se trata de la muerte del empleador y no exista sucesor o no deseen continuar a cargo de la empresa, se puede dar por terminado el contrato de trabajo. Bustamante nos explica esta causal distinguiendo entre la muerte cuando hay sucesión y cuando no existe:

la muerte del empleador que tiene una empresa y/o negocio de distribución de alimentos no es por si sola la causa de terminación de la relación laboral con los trabajadores, debido a que los herederos tienen derecho a suceder al difunto en sus obligaciones

laborales, en caso de que deseen continuar con la empresa, o caso contrario liquidaran la empresa y a sus trabajadores. (Bustamante, 2008, p. 256)

En el segundo caso que nos expresa sobre la incapacidad del empleador se puede dar en tres diferentes tipos de incapacidad los cuales son:

1. **Incapacidad física del empleador.** – Es ocasionada por alguna enfermedad que ha tenido el empleador a lo largo de su vida.
2. **Incapacidad civil.** – Se origina por encontrarse en estado de insolvencia o de interdicción, en circunstancias que no puede hacerse cargo de la administración de sus bienes.
3. **Incapacidad económica.** – En el caso de esta incapacidad se dan por terminados los contratos de trabajo previo de la liquidación a sus trabajadores. (Bustamante, 2008, p. 257)

En el tercer caso que es la extinción de la persona jurídica esta puede darse porque ya cumplió el tiempo de creación que se ha establecido en los estatutos o contrato social y se procede a extinguirse legalmente, posteriormente procede la liquidación de ésta con previa notificación a sus trabajadores.

1.1.2.2 Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo

La muerte del trabajador pone fin a la relación laboral, ya que extingue el compromiso del trabajador hacia su empleador el cual es prestar sus servicios lícitos y personales, por lo que no puede existir un sucesor para que pueda remplazar en las labores para las que fue asignado en la empresa. También al producirse incapacidad total que le imposibilite el trabajo se ocasiona la terminación de la relación laboral.

Bustamante (2008) expresa que al ser los servicios personales “con el fallecimiento nadie puede remplazarlo en el cumplimiento de sus obligaciones personales e intransferibles”

(p. 159). Por lo tanto, es decisión del empleador si quiere admitir a un heredero a su empresa para que realice las funciones que realizaba su trabajador.

1.1.2.3 Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas de campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieren evitar

La causal de caso fortuito se debe a imposibilitar el trabajo cuando suceda un acontecimiento extraordinario que no se pueda prever o que previsto no se pudo evitar. Mientras que la fuerza mayor se refiere a un hecho que es ajeno a la voluntad del contratante eximiendo de la responsabilidad. El caso fortuito tiene referencia a lo imprevisible y la fuerza mayor con lo inevitable. El Código Civil en su artículo 30 nos expresa: “se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.” (Código Civil, 2005, art. 30).

Estos hechos se deben referir solo acontecimientos ajenos a las partes del contrato y al contenido de este, ya que debe contar con una causa objetiva y extracontractual, y de esta manera haga imposible la relación laboral siempre que la imposibilidad no sea transitoria, caso contrario no produce la extinción o terminación del contrato de trabajo sino solo una suspensión hasta que se termine el suceso (Bayón & Pérez, 1964).

Según Bustamante (2008) el caso fortuito y fuerza mayor tiene “que ser imprevisto e inevitable que impidan el trabajo en la empresa y/o negocio” (p.259).

Por lo tanto, se tiene una subdivisión de fuerza mayor la cual es conocida como propia e impropia, la primera es producida por catástrofes y la segunda por causas de prohibición de ejercicio.

Para que la causal de caso fortuito o fuerza mayor se pueda establecer para dar por terminada la relación laboral, esta debe impedir la realización de las diferentes actividades en la empresa, con un carácter definitivo, ya que al no ser definitivo y al producirse hechos

catastróficos la prestación del trabajo se puede continuar, ya que estas actividades quedan suspendidas de una forma parcial y por ese motivo la relación laboral no se puede dar por terminada.

A finales del 2019 surgió la pandemia por COVID-19, la misma que ha generado crisis en el sistema sanitario como en el económico y social, ya que uno de los ámbitos más afectados se puede evidenciar en el sector laboral, pues varias compañías, empresas, negocios se han visto en la obligación de cerrar y dar por terminadas las relaciones laborales que tenían con sus trabajadores.

Por esta razón varios empleadores se han tomado atribuciones que no debían ya que se aprovechan de la situación que se genera por la pandemia, pues han finiquitado las relaciones laborales con sus trabajadores sin reconocerles los beneficios e indemnizaciones por el tiempo de su trayectoria en el lugar de trabajo.

Los empleadores han aplicado la causal contemplada en el numeral 6 del artículo 169 del Código de Trabajo, que se refiere al caso fortuito o fuerza mayor y de esta manera exista una imposibilidad de realizar las actividades laborales.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 1017 emitido por el Presidente de la Republica el 17 de marzo del 2020 entra en vigencia el estado de excepción, además se determinó la suspensión de la jornada laboral presencial en el sector público como en el sector privado, por lo que se suspendió la libre circulación por el toque de queda que regía a excepción de sectores productivos.

Las medidas tomadas son para poder evitar la propagación del virus, por lo tanto, al ver estas medidas las empresas o compañías toman medidas muy agresivas para el sector laboral, ya que se acogen a la causal de caso fortuito y fuerza mayor con la visión de poder mantener sus negocios a flote y de esta manera dar por terminado todos los contratos laborales sin caer

en indemnizaciones por despidos intempestivos, ni pagar los derechos que le corresponden a los trabajadores.

Existe una diferencia por la naturaleza del evento ya que se considera que la fuerza mayor se refiere a hechos resultantes de la naturaleza, mientras que el caso fortuito se trata de un hecho resultado por el ser humano.

Según el Derecho Romano entiende a los conceptos de una manera distinta ya que nos explica que es al contrario por la tanto el caso fortuito se origina con un evento natural que genera un daño, mientras que la fuerza mayor se origina por la voluntad de una persona diferente aquella que se le considera como víctima del daño producido, y por esa razón se entiende que recae la responsabilidad del daño (Tamayo, 1982).

Tras la declaratoria de la pandemia, esta no genera ningún tipo de efectos para los ciudadanos, lo que genera efectos son los Decretos Ejecutivos no. 1017 y 1074 en el que se declaró el estado de excepción, y de esa manera se restringieron las actividades a nivel nacional, estos actos públicos conllevan efectos en las compañías, trabajadores y a la misma sociedad ecuatoriana.

Para que exista caso fortuito o fuerza mayor debe cumplir con tres requisitos los cuales son:

1. Imprevisibilidad: se refiere a que no existe alguna manera de anticipar la producción del hecho.
2. Irresistibilidad: el afectado es incapaz de evitar que se desarrolle el hecho.
3. Inimputabilidad: para que el afectado no sea responsable de las obligaciones el hecho no debió ser provocado por quien lo alega (Castro, 2015).

En materia laboral se debe considerar como uno de los elementos más importantes la imposibilidad de cumplir con las obligaciones que se han generado. Para Castro (2015) al hablar sobre la imposibilidad expresa que el deudor viene a ser el empleador por lo cual enuncia que la imposibilidad consiste en que: “La prestación no puede ya ser efectuada por el deudor

ni por otro a su nombre, como consecuencia del obstáculo insuperable que el caso fortuito ha ocasionado y frente al cual nada han valido los mayores sacrificios hechos para vencerlo”.

Por lo tanto, para que se pueda aplicar esta causal no exime si el empleador tiene diferentes dificultades temporales para poder ejecutar sus actividades, sino que se debe evidenciar la imposibilidad de continuar con las actividades de una manera definitiva.

Para poder entender todos los hechos que sucedían se implementó un nuevo cuerpo normativo el cual llevo el nombre de Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y de esa manera poder combatir los eventos que se presentaban mediante iba avanzando la pandemia del COVID-19, esta ley entra en vigencia el 22 de junio de 2020, en la que plantea una disposición interpretativa.

Se establecen dos escenarios en la que se puede dar por terminada la relación laboral por la causal de caso fortuito o fuerza mayor. En la disposición interpretativa de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario establece:

“Única. – Interpretese el numeral 6 del artículo 169 del Código de Trabajo, en el siguiente sentido:

En estos casos, la imposibilidad de realizar el trabajo por caso fortuito o fuerza mayor estará ligada al cese total y definitivo de la actividad económica del empleador, sea persona natural o jurídica. Esto quiere decir, que habrá imposibilidad cuanto el trabajo no se pueda llevar a cabo tanto por los medios físicos habituales como por medios alternativos que permitan su ejecución, ni aun por medios telemáticos” (Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, 2020, disposición interpretativa).

Se puede evidenciar que esta disposición recoge a la criterios de doctrina para dar como entendido que la causal de fuerza mayor o caso fortuito únicamente opera cuando exista un cese total y definitivo de la actividad económica del empleador, pues esta debe ser imposibilitada de manera total y de esa forma no poder cumplir con las actividades propuestas en el lugar de trabajo, ni existir alguna alternativa de trabajo, sin embargo, no se debe confundir con la liquidación de la empresa, compañía o negocio ya que al aplicar esta causal el trabajador no recibe liquidación.

Una de las nuevas sanciones por la mala utilización de la causal se encuentra dentro del artículo 17 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario en su segundo inciso establece:

En aquellos casos en los que un juez determine que el empleador invoco la causal de fuerza mayor o caso fortuito para terminar una relación laboral, se aplicara la indemnización por despido intempestivo contemplada en el artículo 188 del Código de Trabajo multiplicada por el uno punto cinco (1.5). (Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, 2020, art. 17)

Por lo tanto, los empleadores no pueden aplicar esta causal de forma abusiva para dar por terminada la relación laboral con sus trabajadores y de esa manera evadir el pago de las indemnizaciones y bonificaciones correspondientes.

1.1.3 POR VOLUNTAD UNILATERAL

La extinción del contrato individual del trabajo se puede producir de forma unilateral y esta puede presentarse por causa justa tanto del trabajador como del empleador, basándose en las causales que se encuentran establecidas en la ley. Cuando alguna de las partes ha cometido faltas que son imputables y que hacen imposible la continuación de la relación laboral. Por casusa justa es la excepción al principio de estabilidad y permanencia del trabajador en su lugar de trabajo, además que estos principios deben ceder cuando el trabajador incumple alguna de las obligaciones contractuales que se encuentran establecidas.

Esta extinción puede ocurrir por la acción de determinados actos a los que se atribuye una falta suficiente, desde la visión jurídica y de esta manera pueda finalizar la relación laboral por el empresario (Alonso, 1981).

En nuestra legislación se reconoce a tres formas para dar por terminada la relación laboral, con causa justa por parte del empleador o del trabajador en la cual se debe realizar el trámite de visto bueno, por causa injusta conocido como despido intempestivo y el desahucio que es presentado por cualquiera de las partes.

1.1.3.1 Con causa justa por voluntad del empleador

Por voluntad del empleador se puede dar por terminado el contrato de trabajo y en algunos sistemas se lo conoce como extintivo puro que es cuando no necesita de aprobación de

un tercero y en otros sistemas se conoce como extintivo condicionado cuando necesita de una aprobación de un tercero ya sea por una autoridad pública y se basa en un acto de incumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador como establece la ley, estas obligaciones pueden o no estar estipuladas en el contrato de trabajo (Araujo, 2017).

Las causas justas que tiene el empleador para la disolución del contrato tiene referencia a la conducta anómala del trabajador, de indisciplina y de incumplimiento de las obligaciones, además de las conductas que no son de origen laboral como son las peleas que tienen entre compañeros, esto se puede ocasionar por diferentes aspectos, pueden ser políticos, sociales o personales siendo de esta manera ajenos al trabajo, por ese motivo constituyen infracciones para no permitir la adecuada convivencia en el sitio de trabajo (Bayón & Pérez, 1964).

Las causales para dar por terminada la relación por parte del empleador se encuentran en el Código de Trabajo ecuatoriano relacionadas a las acciones del trabajador previo al trámite administrativo del visto bueno, es decir, un funcionario conocido como inspector de trabajo es quien debe dictaminar si el trabajador incumplió o no con las normas de conducta.

El Código de Trabajo en su artículo 172 establece las causales por la que el empleador puede dar por terminada la relación laboral:

1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor;
 2. Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados;
 3. Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador;
 4. Por injurias graves irrogadas al empleador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes, o a su representante;
 5. Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió;
 6. Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro social. Mas, si fuere justificada la denuncia, quedara asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes;
 7. Por no acatar las medidas de seguridad, prevención e higiene exigidas por la ley, por sus reglamentos o por la autoridad competente; o por contrariar, sin debida justificación, las prescripciones y dictámenes médicos; y,
 8. Por el cometimiento de acoso laboral, ya sea de manera individual o coordinada con otros individuos, hacia un compañero o compañera de trabajo, hacia el empleador o empleadora o hacia un subordinado o subordinada en la empresa.
- Previa a la petición del visto bueno procederá la apertura de una conciliación que presidirá la autoridad laboral competente, en la que serán oídos, además del interesado, los

representantes de los trabajadores y el empleador o quien lo represente (Código de Trabajo, 2005, art. 172)

Los contratos celebrados entre empleadores y trabajadores en el sector privado se pueden dar por terminado por las causales antes mencionadas y previo al visto bueno, así como por revelar secretos o hacer divulgaciones que ocasionen perjuicios al empleador y cuando el empleado haya inducido al empleador a celebrar el contrato mediante certificados falsos (Código de Trabajo, 2005, art. 310).

En los contratos de aprendices el empleador puede rescindir del contrato de trabajo sin responsabilidad por faltas graves de consideración a él, a su familia o a sus clientes y por incapacidad manifiesta o negligencia habitual en el oficio, arte o trabajo (Código de Trabajo, 2005, art. 163).

Los contratos que son celebrados entre empresas con personal que tengan funciones de conductores, maquinistas, fogoneros, guardavías, guardabarreras, guardagujas, y funciones análogas terminan por las causales anteriormente enunciadas y por las causales especiales:

1. Desempeñar el servicio bajo la influencia de bebidas alcohólicas, alucinógenos o de sustancias estupefacientes o psicotrópicas.
2. Faltar a su trabajo sin previo aviso o sin causa justificada por más de 24 horas.
3. El retraso sin causa justa cuando se repita por más de tres veces en el mes.
4. La inobservancia de los reglamentos de tránsito y de los especiales de la empresa, legalmente aprobados en lo que se refiere a evitar accidentes (Código de trabajo, 2005, art. 329).

Para poder dar por terminada la relación laboral por voluntad del empleador y por una causa justa el trabajador debe recaer en cualquiera de las causales antes mencionadas de esa manera el empleador no cae en un despido injustificado conocido como despido intempestivo por lo que no debe pagar indemnizaciones.

1.1.3.2 Con causa justa por voluntad del trabajador

El trabajador puede dar por terminada la relación laboral por voluntad propia y por causa justa si se recaer en las causales establecidas en la ley y de esa manera considerar el cese de las actividades laborales (Alonso, 1981).

Según el tratadista Pérez las causas justas se clasifican en tres grupos; incumplimiento por parte del empleador de las obligaciones contractuales, motivos extracontractuales y por la jubilación (Pérez, 1960).

El Código de Trabajo contempla las causales por la cual el trabajador puede dar por terminada la relación laboral, previo visto bueno y son las siguientes:

1. Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes;
2. Por disminución o falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada;
3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 de este Código, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio; y,
4. En casos de sufrir acoso laboral, cometido o permitido por acción u omisión por el empleador o empleadora o sus representantes legales (Código de Trabajo, 2005, art. 173).

En el caso de los contratos de aprendices se puede dar por terminado el contrato por parte del aprendiz justificadamente por el incumplimiento de las siguientes obligaciones del empleador;

1. Enseñar al aprendiz el arte, oficio o forma de trabajo a que se hubiere comprometido;
2. Pagarle cumplidamente el salario convenido;
3. Guardarle consideración, absteniéndose de maltratos de palabra u obra;
4. Garantizar especialmente los derechos de educación, salud, y descanso de sus aprendices, incluso a los adolescentes.

Y si el empleador o sus familiares tratasen de inducirle a cometer un acto ilícito o contrario a las buenas costumbres. (Código de Trabajo, 2005, art. 161)

Por las causales antes mencionadas el trabajador por su propia voluntad puede extinguir la relación laboral que mantiene con el empleador y de esa manera poder obtener una indemnización cuando se origine este tipo de separación, ya que son motivos legalmente justificados.

1.1.4 VISTO BUENO

El visto bueno se puede definir según Monesterolo (2018) como: “La resolución del Inspector del Trabajo que califica de lega(es) la(s) causal(es) invocada(s) por el peticionario para dar por terminada la relación laboral” (p. 166).

El visto bueno es un trámite administrativo y su resolución no se ejecutoria ya que la misma no quita el derecho de acudir ante un juez del trabajo, e impugnarla por ser un acto

dictado por una autoridad administrativa. Según Guzmán (1986) el visto bueno es: “una forma de dar por terminado el contrato individual de trabajo y que puede ser utilizado por el empleador o trabajador y prevista en la misma ley para normalizar el desenvolvimiento de la empresa o negocio” (p. 342).

1.1.4.1 Trámite del visto bueno

La acción de visto bueno empieza con la solicitud dirigida al Inspector de Trabajo con los fundamentos de hecho y derecho. Esta solicitud debe contener los documentos habilitantes: cédula de ciudadanía del peticionario, nombramiento y ruc del empleador, certificado del IESS de encontrarse al día en sus obligaciones cuando sea el empleador quien lo solicita (Código de Trabajo, 2005, art. 183 y 621).

La solicitud puede ser presentada por el empleador o por el trabajador. Si el empleador solicita la suspensión inmediata de las relaciones laborales, deberá consignar un mes de remuneración al trabajador (Código de Trabajo, 2005, art. 183 y 621).

Cuando el Inspector del Trabajo recibe la solicitud debe notificar a la otra parte en un plazo de 24 horas, concediéndole dos días para que pueda contestar dicha petición. Con la contestación o con la declaración en rebeldía se procede a la fase de investigación por el lapso de tres días y la resolución debe ser motivada en el tercer día luego de la contestación (Código de Trabajo, 2005, art. 183 y 621).

La resolución puede conceder o rechazar el visto bueno, si existe negación del visto bueno se devuelve la remuneración consignada, se dispone el reintegro del trabajador y si no se reintegra, el empleador deberá cubrir indemnizaciones por despido intempestivo. (Código de Trabajo, 2005, art. 183 y 621).

1.1.4.2 Efectos del visto bueno

La resolución del visto bueno no quita derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, debido a que esta resolución solo tiene el valor de un informe y se apreciará con criterio judicial en la relación con las pruebas rendidas en juicio (Bustamante, 2008).

La relación laboral continúa y el trabajador tiene el derecho de regresar a su lugar de trabajo si el visto bueno presentado por el trabajador o el empleador es negado.

Si se concede el visto bueno para dar por terminada la relación laboral presentado por el trabajador es aceptado el empleador deberá pagar la indemnización que se contempla en el artículo 188 por despido intempestivo.

Si el visto bueno presentado por el empleador es aceptado permite terminar la relación laboral, sin condena al pago de indemnizaciones y si existió suspensión tiene derecho a recuperar la remuneración consignada (Monesterolo, 2005).

1.1.5 DESAHUCIO

El contrato se puede disolver por la voluntad de una de las partes por causales que no se encuentran establecidas en la ley. Según Monesterolo (2013) es desahucio es un “acto jurídico unilateral por medio del cual cualquiera de las partes vinculadas por un contrato individual de trabajo comunica a la otra la decisión de dar por terminado el vínculo”.

Es el aviso que realiza el trabajador o el empleador mediante la notificación de dar terminada la relación laboral, teniendo como fin que las partes tengan conocimiento que van a terminar la relación laboral por lo que el tratadista Ochoa define al desahucio como:

El desahucio es, por consiguiente, un acto jurídico unilateral por medio del cual una de las partes, el empleador o trabajador comunica a la otra su decisión de dar por terminada el contrato, aviso que tiene por finalidad evitar que el trabajador se encuentre bruscamente sin su trabajo, o que, el empleador se quede sin el prestador de sus servicios, produciendo en uno y otro caso consecuencia de índole social; esto es, la desocupación o la hoja de la producción en su orden (Ochoa, G.)

El desahucio es el aviso de una de las partes hacia la otra para poder dar a conocer la voluntad de ya no seguir con la relación laboral. El artículo 184 del Código de Trabajo establece que el desahucio es el aviso por escrito con el que una persona trabajadora le hace saber a su

empleador que su voluntad es dar por terminado el contrato de trabajo, esta notificación se debe realizar con al menos quince días del cese de sus labores (Código de Trabajo, 2005, art. 184).

Con la modificación del artículo 184 del Código de Trabajo se establece que es una facultad solamente del trabajador y ya no del empleador para dar por terminada la relación laboral. El trabajador puede pedir el desahucio según su voluntad por lo que el empleador deberá reconocer una bonificación del 25% por cada año completo de servicios prestados.

No procede el desahucio en los casos de garantías especiales de estabilidad, no se requiere desahucio en los contratos precarios como: durante periodo de prueba, eventuales, ocasionales, de temporada, por horas, en los contratos por obra (Monesterolo, 2005).

Para dar trámite el desahucio se requiere de una comunicación escrita, dirigida al empleador en la que notifica e informa de la decisión de su voluntad de dar por terminado el contrato, si se realiza por medios electrónicos, se debe analizar que el empleador conozca esta decisión de manera ágil y oportuna (Código de Trabajo, 2005, art. 624).

Como efectos del desahucio se obtiene la terminación de la relación laboral al vencimiento del plazo y genera el derecho del trabajador de obtener el 25% de su remuneración como bonificación por cada año de servicio.

CAPÍTULO 2

2. DESPIDO INTEMPESTIVO

La legislación ecuatoriana no contempla una definición de lo que se entiende por despido intempestivo, tan sólo, en la norma que trata de él, se establece una fórmula para pagar las indemnizaciones por el hecho ocurrido. De esta manera, podríamos aseverar de que se trata de un hecho ilícito.

Para analizar y elaborar un concepto de despido intempestivo debemos partir del significado de despido, el cual según Montoya (2003) se define como: “la extinción de la relación de trabajo por declaración unilateral del empresario”, siendo esta la forma más frecuente al momento de dar por terminada la relación laboral. Así pues, el despido intempestivo consiste en una terminación brusca del contrato individual de trabajo, ya que se produce solo por decisión unilateral y arbitraria del empleador. La profesora Monesterolo (2018) lo define como: “la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo por voluntad unilateral del empleador o del empresario” (p. 170).

Esta figura no consta en las causas de terminación establecidas en el artículo 169 del Código de Trabajo ya que se trata de una terminación ilegal, unilateral y de esta forma afecta al derecho que tienen los trabajadores conocido como estabilidad laboral, que garantiza su actividad como medio de subsistencia personal y familiar.

La voluntad de dar por terminado el contrato laboral por parte del empleador o empresario se caracteriza por ser:

1. Un acto unilateral del empleador basado en el poder fáctico que posee y que le permite resolver la extinción de la relación laboral sin la participación del trabajador. En el acto debe existir notoriamente la extinción del contrato (Hueck y Nipperdey, 1963).
2. Un acto constitutivo ya que no existe ninguna otra instancia y es el empleador el que decide dar por terminado el contrato, de esta manera, es el empresario o empleador quien realiza la extinción de la relación jurídica (Bayon & Pérez, 1964).

3. Un acto receptivo pues para que sea eficaz depende del conocimiento del trabajador que va a ser expulsado del lugar de trabajo, por lo que necesariamente requiere que se notifique, ya sea de manera escrita o verbal, al trabajador para que éste conozca sobre dicha acción.
4. Un acto que produce la extinción contractual ya que los efectos que se generaron en el contrato laboral se extinguen ad futurum (Montoya, 2003).

En el Código del Trabajo se establece un sistema de terminación de la relación laboral por causal, por lo cual el empleador necesita invocar una causal para poder dar por terminada la relación laboral, seguir el trámite administrativo correspondiente y de esa manera asegurar que no pagará indemnización por incurrir en un despido sin causa del trabajador.

En el caso de los dirigentes sindicales y de las mujeres embarazadas o en condiciones de maternidad o gestación, la situación es distinta y el juzgador puede declarar la existencia de un despido ineficaz, ordenando que el empleador debe reintegrar al trabajador a su puesto de trabajo según lo determina el artículo 195.3 del Código del Trabajo.

El despido al ser la ruptura o la disolución intempestiva del contrato laboral tiene un triple efecto:

1. Efecto jurídico en el que se establece el fin de la vigencia y relación que se estableció entre el trabajador y el empleador a lo largo de la trayectoria laboral.
2. Efecto social el cual se evidencia en la pérdida de empleo del trabajador.
3. Efecto económico que se manifiesta en la pérdida de la remuneración, el cual era el medio de subsistencia del trabajador, ya que es el recurso para poder tener una vida digna con sus familiares.

Estos efectos provocan un daño muy fuerte en los miembros de la sociedad que se quedan en el desempleo de esa manera; por ello, se debe regular de una mejor manera la figura del despido intempestivo ya que deja a los trabajadores sin opción de reintegrarse a su puesto de trabajo ya que la consecuencia siempre será el pago de una indemnización por el hecho ilícito causado.

2.1 CLASES DE DESPIDO INTEMPESTIVO

El despido intempestivo consiste en la terminación de la relación laboral de manera unilateral y sin causa justa, que tiene como característica fundamental una acción inesperada y violenta. Según la profesora Monesterolo (2013) “despido intempestivo consiste en la terminación brusca del contrato de trabajo. No se trata simplemente de una terminación sin causa, ya que sobradas razones podría tener el empleador para dar por terminado el vínculo laboral en determinadas circunstancias o situaciones”.

La principal característica de este tipo de despido es que el trabajador percibe una indemnización por el daño causado, según Pina (1975) la indemnización es “el resarcimiento de un daño o perjuicio” (p. 298).

En nuestra legislación, por ser objeto de esta acción, el trabajador debe percibir una indemnización en los términos que lo establece el artículo 188 del Código del Trabajo. Claro está, que dicha indemnización no debe ser considerada como un resarcimiento por el daño o perjuicio causado ya que el trabajador para poder recibir la indemnización no debe comprobar que, al ser despedido intempestivamente, éste le ha producido un daño o perjuicio sino solamente que el hecho unilateral efectivamente ocurrió,

Esta figura no es causal para dar por terminado el contrato de trabajo, como tengo dicho, es una acción ilegal, unilateral y arbitraria por parte del empleador que afecta el derecho fundamental de estabilidad laboral del trabajador como garantía de subsistencia personal y familiar; por lo tanto, la indemnización percibida ayuda al trabajador hasta que éste consiga un nuevo empleo. La intención fundamental es que el empleador no realice el despido y para ello se establece una indemnización que tiene el carácter de disuasiva (Monesterolo, 2013).

El trabajo es uno de los derechos fundamentales de las personas, protegido por la Constitución y los instrumentos internacionales, un derecho irrenunciable e intangible, admitiendo también que los empleadores gozan de la facultad de dirección y administración de

su centro de trabajo y por esa razón, en circunstancias especiales, les puede llevar a tomar decisiones difíciles como la reducción del personal de la empresa y al no incurrir el trabajador en causal para que se dé por terminado su contrato individual de trabajo, el empleador debe recurrir al despido intempestivo y como consecuencia ser condenado al pago de indemnizaciones (Monesterolo, 2013).

El despido se puede presentar como expresión del poder empresarial, por lo que se configuran como situaciones de despido intempestivo las siguientes:

- Dejar de proporcionar materiales
- Sancionar al trabajador con la suspensión de la relación
- Terminar el contrato o relación de trabajo sin el previo visto bueno requerido
- No recibir al trabajador después de una suspensión legal
- No llamar al trabajador a laborar en una nueva temporada
- Cambiar al trabajador de ocupación sin su consentimiento (Monesterolo, 2018).

2.1.2 Despido intempestivo directo

El despido intempestivo se configura cuando el empleador da por terminado el contrato laboral de una manera unilateral y sin causa legal que fundamente o cuando existiendo procedimiento establecido en la ley, el empleador lo omite con el fin de cesar la relación laboral (Trujillo, 2008).

Por lo tanto, el despido intempestivo directo es un acto jurídico unilateral en el cual el empleador extingue todas las obligaciones que se establecieron en el contrato individual de trabajo, acto mediante el empleador manifiesta su voluntad.

Al presentarse esta forma de despido el empleador debe asumir las indemnizaciones según sea el caso, además de cancelar los derechos que adquirió el trabajador a lo largo de su relación laboral.

En nuestra legislación existen causales específicas para dar por terminada la relación laboral por parte del empleador por lo que debe obtener un visto bueno, en este caso, no se

estaría ante una terminación unilateral y por lo mismo no procedería el pago de indemnizaciones.

2.1.3 Despido intempestivo indirecto

El despido indirecto se refiere a la decisión que el trabajador debe tomar acerca de la relación laboral, ya que por diferentes circunstancias que se han suscitado en la relación laboral impuestas por el empleador, el trabajador al no encontrarse en un ambiente sano prefiere renunciar.

Esto se puede evidenciar en una renuncia forzada, provocada o impuesta, el trabajador no es el que busca su renuncia, sino que se ve obligado a dejar el lugar de trabajo por algún hecho del empleador y de esta manera no le permite continuar con sus labores en el lugar de trabajo. A este acto se le conoce como retiro forzado o impuesto en el que el trabajador da por terminado el contrato individual, y esta terminación corresponde realmente a la voluntad del empleador.

Así pues, el despido indirecto es una manifestación de la voluntad de parte del trabajador que tiene como resultado la terminación del contrato, siendo éstas provocadas por el empleador de una manera ofensiva o inadecuada, la que produce un malestar en el lugar de trabajo, y que se pueden evidenciar en acciones de desprecio del trabajo realizado o de obras que se han hecho y que de esa manera impiden que el trabajador se mantenga en un ambiente de trabajo sano.

Por lo antes expuesto se puede llegar a la conclusión que para la configuración de un despido indirecto se necesita de tres elementos:

1. La voluntad del trabajador para dar por terminado el contrato individual de trabajo.
2. Las causas que motivan al trabajador para terminar la relación laboral deben ser imputables al empleador.
3. Las conductas del empleador que imposibilitan el normal desenvolvimiento del trabajador en su medio laboral (Araujo, 2017).

2.2. EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN LA NORMATIVA ECUATORIANA

La normativa ecuatoriana trata el despido intempestivo en el Código de Trabajo al regular las diferentes indemnizaciones, según el acto que ocurra.

1. Los contratos de temporada debido a su naturaleza se celebran entre el empleador y los trabajadores, con el fin u objetivo de realizar diferentes trabajos de una forma periódica y de forma discontinua. Estos contratos tienen una estabilidad laboral garantizada ya que los trabajadores deben ser llamados a realizar las labores cada temporada. El despido intempestivo se presenta en estos casos cuando no se llama a los trabajadores para laborar en la siguiente temporada y como consecuencia de no llamarlos se contrata nuevos trabajadores (Código de Trabajo, 2005, art. 17).
2. Cuando sea voluntad del empleador y sin un previo aviso termine la relación laboral (Código de Trabajo, 2005, art. 188).
3. Cuando los trabajadores son cambiados de ocupación sin su consentimiento aun cuando el cambio de la ocupación no implique mengua en su remuneración o en su puesto de trabajo. El trabajador que se sienta afectado puede realizar su reclamo dentro de los sesenta días posteriores a la orden del empleador (Código de Trabajo, 2005, art. 192).
4. Cuando se declara despido ineficaz al efectuado en relación con las mujeres embarazadas o a los miembros de un sindicato o cuando este se basa en discriminación hacia el trabajador (Código de Trabajo, 2005, art. 195.1 y 195.2).

2.2.1 Indemnizaciones por despido intempestivo

La consecuencia que acarrea el despido intempestivo es el pago de una indemnización por el daño producido al trabajador, la misma que se encuentra tasada en el artículo 188 del Código del Trabajo en el que se establece el monto de estas de acuerdo con el tiempo de servicio, en la siguiente proporción:

- Si el trabajador ha prestado sus servicios hasta tres años, el valor correspondiente a tres meses de remuneración.

- Más de tres años, con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración.
- La fracción de un año será considerada como un año completo.
- Para realizar el cálculo de las indemnizaciones se toma como base la remuneración que estaba percibiendo el trabajador al momento de ser despedido, sin perjuicio del pago de las bonificaciones contempladas en el 185 Código del Trabajo.

El artículo 185 del Código del Trabajo establece la bonificación cuando la relación laboral concluye ya sea por desahucio o por acuerdo entre las partes. El desahucio es la figura o herramienta que puede ser utilizada cuando el trabajador quiere dar por terminado el contrato laboral y debe ser presentado por escrito con al menos quince días de anticipación a la fecha de terminación. En estos casos el empleador pagará al trabajador el veinte y cinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada año completo de servicio y deberá ser cancelada en el lapso de quince días posteriores al aviso del desahucio (Código del Trabajo, 2005, art. 185).

Por lo tanto, el empleador, según lo dispuesto en el artículo 188 del Código del Trabajo, también deberá cancelar la bonificación antes detallada.

La norma antes citada también prevé la posibilidad de que el empleador pueda dejar constancia de dar por terminado el contrato de trabajo sin causa justa; en este caso, la autoridad de trabajo debe disponer su comparecencia para aceptar el hecho, teniendo el empleador 48 horas para depositar las indemnizaciones correspondientes, caso contrario, de no ratificarse en el despido, el empleador debe reintegrar al trabajador a sus labores.

Los trabajadores tienen derecho al pago de indemnización por despido intempestivo y bonificación de desahucio según el artículo 191 del Código de Trabajo, si se separan de sus labores previo visto bueno, en los siguientes casos:

- Por injurias graves realizadas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, cónyuge o conviviente. En caso de la injuria sea discriminatoria se sumará la

indemnización contemplada en el artículo 195.3 del Código de Trabajo, la cual es equivalente a un año de la remuneración que obtenía.

- Por disminución o por falta de pago o de puntualidad.
- Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta a la convenida salvo en los casos de urgencia (Código de Trabajo, 2005, art. 173).

En nuestra legislación se puede evidenciar que algunas causales se pueden considerar como despido indirecto. En los eventos presentados en los artículos 191 y 192 del Código del Trabajo se entiende que son conductas imputables al trabajador y de esta manera no permite que el trabajador realice sus labores. Por lo antes expuesto, se necesita tres elementos para considerar un despido indirecto por lo que los desarrollaremos a continuación:

1. Voluntad del trabajador de terminar el contrato de trabajo: esta voluntad se puede evidenciar cuando el trabajador quiere dar por terminada su relación laboral mediante el trámite de visto bueno, el mismo que se presenta ante un Inspector del Trabajo.
2. Cuando las causas que motivan al trabajador a terminar la relación laboral sean imputables a la conducta del empleador: cuando las acciones son imputables al empleador, las mismas que son consideradas injurias graves, la falta de pago de la remuneración y la ejecución de una labor distinta.
3. Las conductas del empleador deben imposibilitar la ejecución normal de trabajo: las casusas antes mencionadas son aquellas que no permiten la libre ejecución del contrato, ya que se debe respetar lo establecido en el contrato individual de trabajo.

2.3 OTRAS INDEMNIZACIONES

La ley establece el despido ineficaz como el despido intempestivo de las personas que se encuentran en estado de embarazo o lactancia. La misma figura es aplicable a los dirigentes sindicales que se encuentren en sus funciones, que implica, de no decidir su reincorporación. el pago de las remuneraciones pendientes más el 10% de recargo y la indemnización especial equivalente a 12 meses (Código de Trabajo, 2005, art. 195.1).

Por ello, al ser declarada la ineficacia del despido uno de los efectos previstos además de cumplir con lo antes señalado es reintegrar al trabajador al lugar de trabajo, y si el empleador no lo hace puede ser sancionado de acuerdo con el artículo 282 del Código Orgánico Integral Penal por el delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.

Si el despido se produce por discriminación ya sea por su condición de adulto mayor u orientación sexual, entre otros, el trabajador tiene derecho a la indemnización antes mencionada sin que se aplique, en este caso, el reintegro (Código de Trabajo, 2005, art. 195.3).

El despido ilegal o intempestivo también ocurre cuando un grupo de trabajadores se han reunido en asamblea para la creación de un sindicato o comité de empresa y al tener conocimiento de dicha situación, el empleador toma la decisión de despedirlos, lo que generará el pago de una indemnización equivalente al sueldo o salario de un año (Código de Trabajo, 2005, art. 252 y art. 455).

De igual manera, cuando los trabajadores presenten un proyecto de contrato colectivo el empleador no puede despedir a ninguno de los trabajadores que sean estables o permanentes, mientras dure el trámite, y si un trabajador es despedido se origina la obligación de pagar una indemnización equivalente al salario o sueldo de doce meses. (Código de Trabajo, 2005, art. 233).

Se considera despido intempestivo cuando se de por terminado el contrato de trabajo, cuando la empresa se liquide, cualquiera que fuera la causa de la liquidación (Código de Trabajo, 2005, art. 193).

Cuando el empleador se rehusare a recibir al trabajador en las mismas condiciones que antes de la enfermedad, estará obligado a pagarle la indemnización de seis meses de remuneración, además de los derechos correspondientes (Código de Trabajo, 2005, art. 179).

El trabajador está obligado a reintegrarse una vez que recupere la salud en el plazo de treinta días posteriores a la recuperación, caso contrario, prescribe el derecho del trabajador

para exigir al empleador su reingreso a su puesto de trabajo, y en consecuencia pierde la posibilidad de obtener la indemnización por despido intempestivo (Código de Trabajo, 2005, art. 176).

Tanto el trabajador como el empleador tienen establecido en la ley las obligaciones que deben cumplir y los derechos que deben hacer respetar, ya que el hacerlo promueve una buena relación laboral, lo cual también fomenta la estabilidad laboral del trabajador.

2.1 PRINCIPIOS LABORALES-CONSTITUCIONALES

Los principios son enunciados normativos generales que al no estar establecidos en las leyes sirven como sustento para las interpretaciones propuestas. En los sistemas normativos los principios se pueden integrar de manera directa o indirecta, y de este modo dar soluciones mediante la aplicación de éstos. Los principios no determinan necesariamente una decisión, sino que ayudan a generar argumentos o razones en favor de una u otra decisión.

Se entiende a los principios como reglas de carácter general porque no tienen un significado específico y no se confunden al momento de las interpretaciones; esta cualidad ayuda a que los principios se adapten a la realidad que se presenta en los conflictos. Alexy entiende que los principios son:

normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida de lo posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas. Los principios son, por consiguiente, mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. (Alexy, 1988, 143)

Los principios al ser considerados mandatos de optimización se deben utilizar en la mayor medida de lo posible, por lo tanto, para saber si el principio ha cumplido en la medida que fue establecido, no se debe acreditar con un grado de satisfacción cualquiera, sino que se debe establecer el grado más alto en lo posible (Lopera, 2004).

Los principios se diferencian de las reglas, ya que aquellos nos pueden dar diferentes direcciones para la resolución de un hecho, de esa manera se entiende que los principios se aplican y se interpretan siempre con el más alto grado de satisfacción para llegar a su cumplimiento, mientras que las reglas son de carácter obligatorio ya que se deben cumplir.

Se entiende a los principios no como unas normas vagas, sino que estos tienen un sentido de optimización, por lo que se exige un cumplimiento por medio de posibilidades fácticas y jurídicas, de esa manera se diferencia de las reglas pues estas se realizan con una única medida de cumplimiento (Alexy, 1988, p. 144).

2.1.1 Principio de intangibilidad

Intangible, según la RAE, significa: “que no debe o no puede tocarse” (RAE, 2022). Este principio es conocido como “inderogabilidad *impeius*”, ya que las normas laborales sirven como mecanismo de referencia para normas posteriores que solo podrán mejorar las condiciones, nunca empeorarlas (Monesterolo, 2018).

Esto quiere decir que los derechos adquiridos no pueden ser alterados, modificados o disminuidos pues esto causaría un desconocimiento de los mismos. Por lo tanto, para poder modificar la situación de los derechos, se debe incrementar su ámbito de protección o crear mejores condiciones de aplicación.

En general los principios y garantías de carácter laboral, en el Ecuador, surgen como respuesta a las manifestaciones y reclamos que se desarrollaron por obreros desde la década de 1910.

En la Constitución del Ecuador en el numeral 2 del artículo 326 establece: “Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario” (Constitución del Ecuador, 2008). Por lo que garantiza el respeto de los derechos del trabajador y al momento de querer afectarlos con alguna disminución esta estipulación será nula.

El principio de intangibilidad surge por la necesidad de resguardar los derechos que los trabajadores han adquirido a lo largo de su relación laboral. La Corte Constitucional del Ecuador dictaminó sobre la intangibilidad de los derechos de los trabajadores lo siguiente:

Uno de los principios constitucionales que amparan a los trabajadores, es la irrenunciabilidad e intangibilidad de sus derechos y cualquier estipulación que lo contraríe resulta nula. Este derecho fundamental del trabajador se cristaliza en virtud de que es obligación del empleador cumplir con la Ley (Corte Constitucional. Sentencia No. 024-15-SIN-CC Caso No. 0036-11-IN, 01 de julio de 2015).

La Corte Constitucional destaca la naturaleza de los derechos del trabajador reconocidos constitucionalmente, por lo tanto, al consagrar los derechos de irrenunciabilidad e intangibilidad, nos da a entender que los derechos del trabajador no pueden ser vulnerados por ningún motivo.

El principio de intangibilidad solo puede ser modificados cuando exista una progresividad jurídica, es decir, que estos pueden ser mejorados cuando la circunstancia de la relación laboral lo necesita. Por lo que García expresa que:

El principio constitucional que garantiza la intangibilidad de los derechos laborales nace en virtud de la necesidad de proteger las conquistas que los trabajadores han logrado a través de los tiempos. Esas conquistas han repercutido muchas veces en reformas legales (García, 2006).

La finalidad de este principio es la garantía del respeto de los derechos que genera el trabajador a lo largo de su trayectoria laboral, declarando que éstos no pueden ser desconocidos ni removidos por la elaboración de leyes que sean promulgadas con posterioridad.

Por lo tanto, el órgano legislativo encargado de la revisión de las normas legales que sean expedidas sobre material laboral deberá asegurar el mejoramiento y la ampliación de los derechos.

Al estar el principio inmerso en la Constitución del Ecuador tiene un alcance muy alto ya que asegura su respeto, aplicación y cumplimiento en todo momento, por lo que no se puede

omitir o desconocer, y al tratarse de la máxima norma jurídica del país, ninguna ley de menor jerarquía puede estar en su contra, por lo que, cualquier acto en contrario generaría una inconstitucionalidad.

Si bien los derechos de los trabajadores no pueden ser modificados, ni desmejorados, no significa que se deben quedar sin mejoras, por lo tanto, la Constitución en el numeral 8 del artículo 11, establece el principio de progresividad por medio del cual busca que los derechos se desarrollen de manera progresiva, por lo que se tiene como resultado un deber del Estado el de respeto y garantía.

2.1.2 Principio de irrenunciabilidad

La irrenunciabilidad de derechos debe ser entendida como la imposibilidad de ceder derechos que fueron adquiridos en la relación laboral, por lo que Hernáinz (1985) define a la irrenunciabilidad como: “la no posibilidad de privarse voluntariamente, con carácter amplio y por anticipado, los derechos concedidos por la legislación laboral” (p. 89).

El principio de irrenunciabilidad, en el Derecho laboral, se justifica porque el trabajo tiene una función social y por ser el medio de sustento para poder tener una vida digna tanto el trabajador como su familia, por lo que los intereses que se derivan de él no se deben someter a conciliación, pues al renunciar a los derechos adquiridos no solo afectaría al trabajador, sino también a los demás trabajadores ya que queda como precedente para que se realicen los mismos actos. Si el trabajador renuncia a sus derechos, la ley determina la nulidad de la misma.

Por lo tanto, esto ayuda a que el trabajador cuando se encuentre en un estado de necesidad no se sienta obligado a firmar una renuncia, o se vea sometido a renunciar por medio de actos abusivos del empleador.

En el Derecho laboral, por regla general, todos los derechos del trabajador son irrenunciables. En la Constitución de la República del Ecuador establece en su artículo 326

numeral dos que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Por lo tanto, es nula cualquier estipulación en contrario (Constitución del Ecuador, 2008, art. 326 n. 2).

Se parte de que los trabajadores se encuentran en un estado de vulnerabilidad por su propia condición, lo que conlleva a que cuando se plantea una conciliación, por lo general la parte empleadora tiene el poder de imponer los términos de la misma, pues no hay igualdad entre las partes intervinientes.

Al hablar de poder de negociación nos referimos que el trabajador cede sus derechos por la subordinación, la necesidad del trabajo y el temor de perder algunos de los beneficios sociales, en tanto eso no le sucede al empleador. En consecuencia, al existir esta desigualdad de condiciones, este principio ayuda a salvaguardar los derechos de los trabajadores.

Por esta razón al momento en que se llegare a violar este principio en alguna negociación que se exprese en una transacción, el trabajador podría alegar la nulidad absoluta pero solo de la cláusula que contenga dicha renuncia. Algunos derechos laborales se pueden transigir, pero para poder realizar se tiene solo dos opciones:

1. Que la transacción se refiera exclusivamente a derechos litigiosos.
2. Que se celebre ante autoridad competente (Monesterolo, 2018).

En la situación planteada no se viola el principio de irrenunciabilidad ya que según el artículo 7 numeral 6 del Código Civil las meras expectativas no constituyen derecho (Código Civil, 2005, art. 7).

La transacción en el ámbito laboral solo es válida cuando los derechos que entran a disputa son litigiosos, esto quiere decir que son meras pretensiones y debe llevarse a cabo frente una autoridad competente (Constitución del Ecuador, 2008, art. 326 n. 11).

La transacción en el ordenamiento jurídico es admisible, además en un procedimiento judicial como es el sumario en el que se sustancian las controversias individuales del trabajo,

está prevista una fase de conciliación en la audiencia única justamente con el propósito de fomentar las conciliaciones (Código Orgánico General de Procesos, 2016, art. 333).

Al estar la conciliación presente en todos los procesos judiciales y extrajudiciales en materia laboral, se debe insistir en que para poder llegar a un acuerdo siempre se debe renunciar a lo que constituirían meras expectativas o derechos litigiosos. Por tal razón, la mediación debe ser lo más equitativa y útil, pues en la práctica esto genera mucha desconfianza ya que se asimila a la renuncia de derechos (Monesterolo, 2018).

Por lo tanto, si la normativa confiere algún derecho a los trabajadores, éste se vuelve irrenunciable ya que es inherente al sujeto, siempre que reúna los requisitos para poder gozarlo. Esta protección busca que los derechos que tiene el trabajador no sean arrebatados o puestos en discusión antes de la firma del contrato o del acta de finiquito, ya que imposibilita cualquier acción de renuncia, pues el único objetivo que tiene es el garantizar los derechos laborales del trabajador.

2.1.3 Principio de estabilidad laboral

El derecho al trabajo es garantizado por el Estado pues él debe proteger los derechos de los trabajadores, es decir, este derecho está constituido con el objetivo de evitar el desempleo y el subempleo, por lo tanto, para poder proteger este derecho nace el derecho a la estabilidad laboral.

Todas las personas tienen el derecho y el deber de trabajar para que de esa manera puedan satisfacer las necesidades que se presentan a lo largo de su vida, como son las de cuidado y conservación del derecho a la vida, así como contribuir con la sociedad.

El principio de estabilidad laboral o de continuidad hace referencia al derecho que tiene toda persona trabajadora a conservar el empleo hasta que éste se jubile o pierda las capacidades para poder desempeñar sus labores. Mientras no se presente ninguna causa justa para dar por

terminado el contrato de trabajo, la relación laboral debe continuar y el trabajador no debería ser despojado de su puesto de trabajo (Monesterolo, 2018).

El trabajador al tener derecho a la estabilidad en el trabajo significa que posiblemente pueda pasar toda su vida prestando sus servicios en un solo centro de trabajo, en el cual, con el paso del tiempo y si el trabajador lo consiente podrán ir variando las funciones del trabajador, lo cual no será visto como una falta del empleador ya que estos cambios de funciones son anhelados por el trabajador ya que se consideran como ascensos. Lo mismo aplica para el caso de que la empresa sea vendida, pues se garantiza a los trabajadores la continuidad en el trabajo.

El derecho a la estabilidad laboral busca proteger los intereses del trabajador para poder cumplir con sus obligaciones, por lo que Viteri expresa que la estabilidad es:

el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual se ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación (Viteri, 2006).

En la definición que nos da el autor debo destacar la permanencia del trabajador a lo largo de su trayectoria laboral en la empresa o en el lugar de trabajo, razón por la cual se establece como incentivo la jubilación patronal a quien ha cumplido por lo menos veinticinco años de servicio (Código de Trabajo, 2005, art. 216).

De su parte, el trabajador en la relación laboral debe ir preparándose y adquiriendo nuevos conocimientos y de esa manera va ganando campo en su lugar de trabajo, además puede ser despedido por no cumplir eficientemente con las tareas que su empleador le ha designado. Este principio nos ayuda que el trabajador tenga una garantía de estabilidad y no tenga temor o incertidumbre del ser despedido o despojado intempestivamente de su trabajo, de esa manera puede tener la seguridad de satisfacer sus necesidades y las de su núcleo familiar.

El derecho a la estabilidad laboral ayuda a delimitar la autonomía que existe en la relación laboral y de esa manera no permite la arbitrariedad patronal, por lo tanto, la estabilidad

no mira solo al trabajador, sino que mira a toda la familia, sociedad por lo que genera un interés de la empresa para ir especializándose y tecnificando junto a su grupo de trabajo. El profesor Trujillo (2008) entiende a la estabilidad como:

La estabilidad es una aspiración permanente del trabajador, mayor aun del trabajador no capacitado, que constituye un elevado porcentaje de la población económicamente activa del Ecuador -PEA-. No obstante, ella nunca fue bien aceptada por el empleador y, en nuestros días, es vigorosamente combatida. Esta vez, a diferencia del pasado, con el apoyo del Estado, con el argumento de que su eliminación y/o reducción son necesarias para estimular la inversión y crear puestos de trabajo (Trujillo, 2008).

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 329 establece que el Estado debe impulsar la formación y capacitación de diferentes trabajadores para que de esta manera puedan tener un mejor acceso al trabajo y así mejorar la calidad del mismo tanto como fomentar el trabajo autónomo (Constitución del Ecuador, 2008, art. 329). Por lo tanto, al estar establecido en la ley se entiende por principio general que es obligatorio para todos, por lo tanto, el Estado debe fomentar la capacitación de los trabajadores, ya sea a través de políticas públicas, ya sea por medio directo de diferentes entidades y dependencias para ayudar a que los trabajadores mejoren su desempeño a lo largo de la relación laboral.

El Código de Trabajo, en el artículo 14, establece el contrato a tiempo indefinido como la modalidad típica de contratación estable o permanente con el fin de crear una estabilidad laboral desde el momento que surge la relación laboral, exceptuando expresamente los contratos precarios y añade que su extinción se producirá únicamente por las causas y siguiendo los procedimientos establecidos en el Código de Trabajo.

La finalidad que tiene la estabilidad laboral es la protección que tiene el trabajador contra cualquier tipo de despido arbitrario, de esta manera busca garantizar la permanencia en el lugar de trabajo. Cabe recalcar que esta protección que tiene el trabajador depende mucho

de las diferentes circunstancias, el modo, lugar y tiempo en el que se están realizando las labores diarias.

La finalidad de la estabilidad laboral se fundamenta en:

el derecho que tiene toda persona en capacidad de trabajar por cuanto es a través del trabajo que toda persona alcanza su realización y dignificación, consigue ingresos indispensables para sustentar sus necesidades primarias y secundarias, así como de quienes dependen económicamente del trabajador (Mundaray, 2012).

Esta estabilidad ayuda a que los trabajadores tengan más derechos como son el de trabajar en un lugar de trabajo que cuente con las instalaciones adecuadas para el medio, de esa manera buscan generar un ambiente sano para el trabajador y por lo tanto se garantiza el respeto de la dignidad que posee todo ser humano.

Al desarrollar el trabajo en un ambiente sano y adecuado se genera un beneficio para el trabajador y empleador, además de contar con un desarrollo social y económico que ayude a construir un Estado de justicia y derechos.

La estabilidad laboral tiene como características principales:

1. **Es una limitación.** – Tiene la facultad fundamental ad-nutum que significa antes de tiempo, por lo tanto, este principio ayuda a que las dos partes en un momento determinado no puedan dar por terminado la relación laboral. Para poder terminar la relación jurídica deben incurrir en una de las causales de terminación del contrato de trabajo que establece la Ley, por ello se constituye como una limitación para que el empleador pueda despedir al trabajador por su sola voluntad.
2. **Es unilateral.** – Al tener como finalidad impedir que el empleador de manera arbitraria dé por terminado el contrato de trabajo.
3. **No implica la inmovilidad.** – Se puede realizar diferentes rotaciones y cambios de funciones al trabajador ya que éste al obtener una mejor remuneración por el desempeño al realizar sus nuevas actividades, con seguridad que las aceptará, ya sea de manera tácita o expresa

4. **No es absoluto.** – El trabajador puede conservar su puesto mientras cumpla adecuadamente sus funciones y se encuentre en la capacidad de realizar las actividades laborales para las que fue contratado. La Ley garantiza la estabilidad laboral siempre que cumpla con la causa que dio origen a la relación laboral, por lo tanto, si se presenta una causa justificada para dar por terminada la relación laboral el empleador mediante dictamen administrativo o judicial puede dar por terminada la relación laboral, y de esa manera dar por terminada la permanencia del trabajador en su puesto de trabajo.

La doctrina reconoce cuatro tipos de estabilidad, las mismas que serán explicadas. Cabe recalcar que en nuestra legislación se reconocen dos de ellas, las cuales son: la propiamente dicha o absoluta y la impropia o relativa.

1. **Estabilidad propiamente dicha o absoluta.** – Este tipo de estabilidad sirve como un limitante para que el empleador pueda despedir al trabajador de una manera intempestiva, por lo que el trabajador tiene una estabilidad definitiva hasta que este por voluntad propia quiera dejar su puesto de trabajo.

Trujillo (2008) nos explica que la estabilidad absoluta se presenta cuando el empleador “pone fin al contrato fuera de los casos permitidos por la ley, el trabajador tiene derecho a demandar la restitución a su puesto de trabajo y el pago de remuneración de todo el tiempo que haya permanecido fuera del trabajo”.

En el Código del Trabajo se puede encontrar como estabilidad absoluta los siguientes ejemplos:

- Cuando protege a la mujer embarazada o en período de lactancia.
 - Cuando protege a los dirigentes sindicales.
2. **Estabilidad impropia o relativa.** – La estabilidad relativa se refiere a la garantía que tiene el trabajador para recibir una indemnización por el hecho ocurrido, despido intempestivo, pues se le asimila como una estabilidad de protección hacia el trabajador por el daño que sufre al ser despedido. Pero la estabilidad impropia es degradada de varias maneras la primera es que deja al empleador la facilidad de escoger el contrato por tiempo fijo mientras

se mantenga vigente la Ley Orgánica de Ayuda Humanitaria o por tiempo indefinido y, la segunda, es que se acepta el despido ilegal para dar por terminada la relación laboral con la condición de pagar una indemnización por la acción (Trujillo, 2008).

El derecho a la estabilidad laboral se ha ido desarrollando a lo largo del tiempo por medio de las diferentes luchas sociales que se han presentado para que el Estado garantice el goce de este derecho y no pueda ser vulnerado por parte de los empleadores. Por lo tanto, la estabilidad laboral garantiza que el trabajador no pueda ser despojado de su puesto de trabajo de una manera ilegal, por lo que el empleador debe regirse a las leyes que determinan los casos y condiciones en que pueden dar por terminada la relación laboral. Además, garantizar el puesto de trabajo conlleva que la persona se vaya preparando y aumentando sus conocimientos para poder satisfacer de la mejor manera los requerimientos que demande su actividad laboral.

2.1.4 Principio de economía procesal

El principio de economía procesal hace referencia a la sustanciación del proceso, ya que pretende evitar el desgaste jurisdiccional dentro de cualquier casusa, de esta manera se llega a obtener un dictamen justo, de una manera rápida y efectiva, haciendo buen uso de los bienes y servicios del Estado.

El principio de economía procesal hace referencia a:

“Los puntos de ataque del criterio utilitario se refieren a la duración del proceso y al costo de la actividad jurisdiccional que el principio de economía no ignora ni repudia, sino que, aceptando que proceso tiene una dimensión temporal y que el proceso significa un gasto, trata únicamente de regularlos en forma tal que no conspiren seriamente contra el justiciable” (Garrone, 2005).

Por lo antes expuesto, los procesos deben ser claros y concisos con lo que se busca que al momento que el trabajador o el empleador realizan una acción ante una autoridad administrativa, éste la resuelva y si una de las partes no está de acuerdo con la decisión administrativa tiene la posibilidad de acudir a la sede judicial, se estaría violando este principio

ya que se incurre en un doble esfuerzo y gasto para el Estado al momento que recibe causas que ya han sido revisadas anteriormente por los inspectores del trabajo.

Este principio busca obtener el resultado más óptimo en el menor tiempo posible y con el mínimo esfuerzo y los menores costos, sin que ello signifique sacrificar la justicia. Los gastos que conllevan estos procesos judiciales son pagados con fondos estatales, por lo que se busca administrar de la mejor manera los mismos al decidir, por ejemplo, que una sola autoridad sancione, siendo que la misma puede ser administrativa como en el caso de los inspectores del trabajo o judicial como los jueces.

La naturaleza de este principio es evitar la lentitud y gastos al momento de alargar cada proceso puesto que al momento que es posible disminuir las actuaciones y resolverlas en un tiempo oportuno se evita el desgaste jurisdiccional y en consecuencia el incremento del gasto público. Se busca una justicia equitativa en la que se tiene agilidad y rapidez en los procesos. Carretero (1999) nos explica que “la economía procesal obliga a evitar siempre que sea posible, la solución excepcional y antieconómica de la rotación del procedimiento”.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional orienta al buen funcionamiento de la administración de justicia en los procesos, pues establece una serie de principios procesales que se deben cumplir y en su artículo 4, numeral 11 establece al principio de economía procesal, con las siguientes reglas que deben seguir los jueces:

- a) **Concentración.** - Que consiste en que se debe reunir la mayor cantidad posible de actos, evitando un número alto de actuaciones y providencias.
- b) **Celeridad.** – Realizar el proceso de una manera eficaz evitando largos plazos de tiempo y dilaciones innecesarias.
- c) **Sanearamiento.** – Si existe algún error en el proceso, el juez tiene toda la potestad para convalidar (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, art. 4).

En conclusión, la justicia ecuatoriana se ha visto gravemente afectada por las excesivas dilaciones que tienen los procesos, las cuales son provocadas por los mismos litigantes o por los jueces con el afán de alargar los procesos. El principio de economía procesal busca economizar recursos al Estado y al mismo tiempo brindar eficiencia en la atención de los procesos, impidiendo que ya los jueces ya los abogados retrasen indebidamente los procesos, cumpliendo con las reglas fundamentales de: concentración, celeridad y saneamiento.

Por lo tanto, al evitar que el trabajador o el empleador tengan el sistema judicial como segunda alternativa al no estar de acuerdo con la decisión del órgano administrativo, se evitaría el congestionamiento de los juzgados y el gasto que se produce al momento de utilizar las dos instancias.

2.1.5 Principio de celeridad

El principio de celeridad según Cueva viene del latín *celeritas* que tiene como significado prontitud, rapidez y velocidad, por lo que se entiende que se debe obtener una pronta justicia por medio de un proceso que sea rápido. Este principio se aplicable ya en España en el siglo XVIII. Por tal razón, las leyes prohibían a los jueces que prolonguen los procesos pues se estableció sanciones a aquellos que no respetaban este principio (Cueva, L, 2009, pág. 35).

El principio de celeridad tiene como finalidad buscar que la administración de justicia sea rápida como lo establece el artículo 20 del Código de la Función Judicial, el mismo que expresa:

“Art. 20. – PRINCIPIO DE CELERIDAD. – La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley” (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009, art. 20).

Por lo tanto, este principio debe ser aplicado en todas las áreas del derecho, desde el inicio hasta la finalización del proceso. Los jueces y juezas son los y las encargadas de impartir la justicia haciendo respetar los tiempos establecidos en la ley. De esta manera, este principio debe ser una garantía que tengan las partes procesales y el sistema de justicia para que se resuelvan los conflictos de una manera rápida y oportuna.

Se conoce a la justicia ecuatoriana como una justicia tardía ya que no es capaz de garantizar la resolución de los procesos en un tiempo oportuno ya que es común que alguna de las partes procesales tienda a alargar el proceso para no contar con la sentencia lo más pronto posible, y, los juzgadores no han sido capaces de evitar que esas prácticas sean eliminadas definitivamente para así garantizar a los usuarios de la administración de justicia, una justicia transparente y oportuna

Como queda dicho, los juzgadores son los encargados de garantizar el acceso a la justicia de manera ágil oportuna y al momento de incumplir con estos requisitos se estaría colocando al ciudadano prácticamente en indefensión y de esa manera no se respetaría los derechos que tienen los ciudadanos.

El principio de celeridad según Aparrageus constituye el alma del servicio de justicia, ya que para poder llegar a tener y hablar de justicia los procesos no se deben prologar de manera innecesaria, ya que los ciudadanos deben obtener una respuesta eficaz en el menor tiempo para que de esa manera no se cree incertidumbre y tampoco se de paso a conflicto de intereses (Aparrageus, 2008, pág. 45).

Al hablar de la celeridad como alma del sistema judicial nos referimos a que todos los ciudadanos y abogados que se encuentren en diferentes litigios siempre deben buscar la celeridad en la administración de justicia y con ello garantizar la seguridad jurídica, respetando así los derechos y garantías que se establecen en la Constitución, pues todo proceso judicial

tiene como fundamento restituir el orden social mediante la aplicación de las leyes en el menor tiempo posible.

De igual manera, según el tratadista Larrea Holguín, el principio de celeridad tiene las siguientes características:

- **Agilidad Procesal.** - Se presenta al momento en que el proceso judicial es gestionado de una manera oportuna y respetando los plazos establecidos por la ley y de esa manera evita los retrasos injustificados en los que puede incurrir la administración de justicia, afectando de esa manera los derechos fundamentales de las partes procesales. La autoridad judicial deberá procurar que la adopción de sus resoluciones se las haga mediante la aplicación del sistema oral y de esa manera poder generar un procedimiento rápido y ágil (Larrea, J. 2009, pág. 50).

Por lo tanto, la agilidad procesal está muy ligada al sistema oral ya que las partes pueden exponer todo lo que tiene relevancia ante el juzgador y de esa manera se puede obtener decisiones rápidas, sin alargar los procesos de manera innecesaria.

- **Economía procesal.** - Se refleja en la afirmación de que la justicia lenta no es justicia ya que se debe lograr la mayor parte de actos procesales en el menor tiempo posible y sin la utilización de varios recursos o actividades. De esta manera se limita a las partes procesales a entregar pruebas que sean necesarias para el proceso y que sean útiles para la toma de decisiones (Larrea, J. 2009, pág. 52).

Otra característica, según el autor Carrión, es:

- **Eficacia jurídica.** - Es decir, que se desarrolla por medio del principio de celeridad ya que busca el cumplimiento de todos los plazos y términos que se establecen en la normativa y de esa manera tener como respuesta un proceso que sea oportuno y justo. De tal manera que si la ley carece de eficacia no puede ser vista más allá de un texto teórico que no tiene validez (Carrión, E. 2007, pág. 45).

De igual forma la inaplicación del principio de celeridad conlleva a diferentes efectos en los procesos, que según el autor Larrea son los siguientes:

- **Retardo de las causas judiciales.** - El no garantizar la aplicación del principio de celeridad conlleva a que los procesos se acumulen en los diferentes despachos, lo cual provoca que los usuarios de los sistemas judiciales no obtengan una respuesta breve y se vean perjudicados injustamente en la vigencia de sus derechos (Larrea, J. 2009, pág. 66)

Al presentarse una inadecuada aplicación del principio de celeridad se impide la vigencia de una justicia eficaz, ya que las partes al momento de no tener una respuesta en el tiempo oportuno se ve limitada de acciones y a su vez vulnerada en sus derechos, al no poder tener una decisión oportuna.

- **Obstaculización de la administración de justicia.** – Se presenta en el retraso de las causas judiciales, ya que en todo trámite o procedimiento se busca la reparación del derecho que fue vulnerado, de tal forma que, al existir los retrasos o diferentes dilaciones en el proceso generadas por las partes, esto se presenta como un obstáculo a la administración de justicia y de esa manera no se puede garantizar que el sistema de justicia sea eficaz (Larrea, J. 2009, pág. 64).

La naturaleza del principio de celeridad está encaminado a la búsqueda de economía procesal y al respeto de los derechos fundamentales de los ciudadanos que se encuentran inmersos en los procesos, fomentando que los procesos sean rápidos, cortos de tal manera que en audiencia solo se presente lo más relevante y que ayude al juzgador a tomar una decisión, garantizando de esa manera se pueda tener una justicia que sea justa y oportuna respetando los derechos de las partes.

CAPÍTULO 3

3. DESPIDO JUSTIFICADO

El despido justificado conocido, en algunas legislaciones, como despido regulado es el más aceptado por la doctrina, ya que el empleador tiene la libertad de rescindir el contrato que tiene con el trabajador, pero para que el despido se pueda realizar debe cumplir con las exigencias que establecen las leyes y, lo más importante, debe existir una causa que constituya incumplimiento del contrato o por el comportamiento que adopta el trabajador en su lugar de trabajo. De esta manera, el empleador no se vería inmerso en la violación de los derechos del trabajador que se han perfeccionado a lo largo de la relación laboral.

El despido es considerado como la sanción unilateral que es impuesta por el empleador con el propósito de lograr disciplina y dirección de la empresa. Por lo tanto, es vista como una sanción disciplinaria que se encuentra establecida en el contrato individual de trabajo.

Así pues, el despido justificado es una institución por medio de la cual las diferentes legislaciones de los países impiden el libre despido, así, de esta manera el empleador, en ejercicio de su rol, no puede arbitrariamente dar por terminado el vínculo contractual, por lo tanto, para que la decisión tomada por el empleador pueda tener efecto jurídico y se acepte la terminación de la relación contractual debe estar motivada en una o varias de las causales que se encuentran establecidas en la legislación laboral; de esa manera, se intenta garantizar que no se produzcan situaciones que vulneren los derechos del trabajador (Montesinos, A. 2004).

3.1 CARACTERÍSTICAS

El despido justificado, al ser herramienta exclusiva del empleador, tiene las siguientes características:

1. **Es un derecho del empleador.** – Es la potestad que tiene el empleador para dar por terminada la relación laboral y de esa forma ejercer su derecho para dirigir la empresa. El despido es visto

como la facultad que tiene el agraviado frente al incumplimiento de las obligaciones de la contraparte por lo que permite la terminación del contrato (Montesinos, A. 2004).

De otra parte, se señala al despido como institución sancionadora, ya que el empleador, en el ejercicio de su poder disciplinario, establece los diferentes términos y condiciones en los que se debe desarrollar la relación laboral, por lo que, al momento de presentarse algún incumplimiento de dichas normas por parte del trabajador, el empleador puede dar por terminado el contrato como una sanción disciplinaria.

Por lo antes expuesto, al realizar el despido justificado, no ejecuta un despido intempestivo o un hecho ilegal, pues ha demostrado el hecho legítimo por el cual está separando al trabajador de su lugar de trabajo (Jaramillo, 2013).

2. **Es un acto de carácter individual.** – Es de carácter individual ya que la decisión que toma el empleador es exclusivamente dirigida hacia el trabajador que ha incumplido. Si se pretendiera despedir a más de un trabajador, se debe analizar, caso por caso, la situación de cada trabajador y buscar el nexo que tienen con la causal del despido o el hecho ocurrido (Jaramillo, 2013).
3. **Es un acto causado o motivado.** – El empleador debe fundamentar su decisión en la causal o causales en la que se subsume el hecho cometido por el trabajador, por lo que, se debe realizar por escrito y de esa manera dar a conocer al trabajador los motivos por el cual es despedido (Jaramillo, 2013).
4. **Es un acto que debe ser ejercido durante un periodo determinado de tiempo.** - Todo acto tiene un tiempo para ser ejecutado, por lo tanto, si el empleador no realiza la acción respectiva para despedir al trabajador en el tiempo establecido, este tiempo prescribirá y no podrá interponer el despido por el incumplimiento del trabajador (Jaramillo, 2013).
5. **Es un acto que libera de cualquier responsabilidad al empleador.** – El empleador se libera de responsabilidad al momento que al ser esto interpuesto ante un juzgador el empleador pruebe la existencia de la causal en la que se fundamenta el despido (Jaramillo, 2013).
6. **Debe ser utilizado como última medida por parte del empleador.** – El despido debe ser utilizado como acción de última instancia, ya que el empleador puede tener otros mecanismos

para solucionar los problemas que se generen, pues dada la gravedad de la decisión, solo debería ser utilizada en casos extremos. Por tal razón, el empleador no debe utilizar el despido como forma ordinaria para castigar al trabajador, pues éste podría ser sancionado de otras maneras (Jaramillo, 2013).

3.2 REQUISITOS DEL DESPIDO JUSTIFICADO

Para que el despido justificado proceda legalmente debe cumplir los requisitos previamente establecidos en la legislación, los mismos que deben ser analizados al momento en que el trabajador incurre en la falta. Los requisitos que deben ser analizados previo a adoptar la decisión de disponer la terminación del vínculo contractual, son los siguientes:

3.2.1 La tipicidad de la falta como incumplimiento contractual

Este requisito hace referencia al principio jurídico *nulla pena sine lege*, por lo que expresa que nadie puede ser sancionado por una falta o acto que en el tiempo en el cual fue cometido no estuviera establecido en la ley como tal.

Este requerimiento establece que debe existir en las leyes los parámetros específicos para que se pueda atribuir una responsabilidad al trabajador por las acciones que realice y de esa manera se pueda considerar el incumplimiento de la obligación u obligaciones que tiene el trabajador en su lugar de trabajo (Molero, C. 2017).

En algunas legislaciones se encuentra establecido de una manera taxativa las diferentes causales por la que puede dar por terminado el empleador la relación laboral que mantiene con el trabajador, por lo que se considera una desventaja al momento de establecer si se encuentra dentro de la causal establecida las acciones que ha incumplido el trabajador (Jaramillo, 2013).

Por lo que para evitar que se encuentre en un problema establecer en que causal incurre la falta del trabajador algunas legislaciones como la alemana han establecido llamarlas de manera general como injurias graves, notoria mala conducta, conducta que impide la

continuación del vínculo jurídico, por lo que al ser más generales se obtiene una libertad de interpretación al momento de dar por terminada la relación laboral (Jaramillo, 2013).

La legislación ecuatoriana tiene las causales establecidas de una manera taxativa, que al momento en que el trabajador incurra en alguna de esas causales el empleador tiene la libertad de dar por terminada la relación laboral, previo el visto bueno respectivo.

Al estar establecidas las causas de despido de manera taxativa, dan como resultado el cumplimiento de las garantías constitucionales; al contrario, al formular las causas de una manera general, podría crear incertidumbre al momento de la interpretación, sobre todo si existieran diferentes incumplimientos que no estuvieran establecidos en la ley y no se consideren como causal de despido. El sistema ecuatoriano vela por la seguridad jurídica al detallar las causales y así también garantizaría que los trabajadores no puedan ser despedidos de manera injustificada (Jaramillo, 2013).

Por lo tanto, las causales deben estar acorde a las obligaciones que debe cumplir el trabajador en su lugar de trabajo y sobre todo respetando y actuando acorde a los principios de buena fe, diligencia, respeto, honradez, solidaridad, fidelidad, no competencia.

3.2.2 La existencia real de la acción u omisión

Este requisito tiene como base al anterior ya que el trabajador debe realizar una acción u omisión que genere un incumplimiento y el empleador al notar esta falta pueda dar por terminado el vínculo contractual, de tal manera solo se pueden sancionar las acciones u omisiones que se encuentren establecidas en la ley y en el contrato, ya que al incumplir los reglamentos internos también se está cometiendo una falta siempre y cuando estos reglamentos hayan sido presentados y aprobados por el órgano competente del Ministerio del trabajo.

Por lo tanto, las acciones u omisiones deben estar siempre en referencia al vínculo laboral que tiene el trabajador en su lugar de trabajo, pues las acciones u omisiones que se encuentren fuera del lugar de trabajo no encajan como falta para despido, pero para Molero nos

dice que, si las acciones u omisiones que sean realizadas fuera del lugar de trabajo y éstas tienen repercusión en el trabajo, se encajarían como un incumplimiento legal o reglamentario (Molero, 2017).

3.2.3 La gravedad de la falta

Este requisito hace referencia a que la sanción debe ser proporcional a la acción de incumplimiento que supuestamente ha realizado el trabajador, ya que, en algunos casos, los mismos se solucionarían con un llamado de atención o la imposición de una multa, pues se tiene al despido como una acción que se debe tomar como última instancia.

Los diferentes tipos de gravedad de las faltas pueden estar estipuladas en el reglamento interno de trabajo de cada lugar de trabajo, de esa manera el trabajador podrá conocer cuales actos conllevan la terminación del vínculo laboral.

Por lo tanto, las causales que se pueden establecer en el reglamento interno o en las leyes para dar como terminada la relación de una manera justificada son aquellas que atentan con las obligaciones y deberes que tiene el trabajador en su lugar de trabajo.

En referencia a la teoría de la proporcionalidad, el despido disciplinario es de última instancia por lo que, al ser la sanción más grave para el trabajador, debe estar acorde con el cometimiento de las faltas más graves por parte de este (Jaramillo, 2013).

Al momento de establecer una sanción se debe priorizar dar una advertencia, pero si las acciones de incumplimiento son reiteradas se debe tomar la decisión de terminar la relación laboral por medio del despido justificado y de esa manera no incurrir en prescripción de la acción de despido (Jaramillo, 2013).

Para poder tener un criterio de cuando una falta es grave debemos tener en cuenta las causales, pues de las mismas se desprenden los motivos por los cuales se puede dar por terminada la relación laboral. De tal manera que solo existen dos circunstancias que se cumplen al momento en que el trabajador incumple sus obligaciones, es decir, o el comportamiento

encaja en el supuesto de la causal, o por otro las acciones del trabajador no encajan en las causales (Jaramillo, 2013).

La teoría de proporcionalidad va muy ligada al principio de estabilidad laboral pues entre más grave sea la falta y la relación laboral ya no pueda seguir en ese momento se puede dar por terminado el vínculo contractual, por lo tanto, para establecer la gravedad de la falta debemos basarnos en antecedentes o criterios previos que ya fueron comentados al trabajador al momento del ingreso a su trabajo.

3.2.4 La existencia de culpa o dolo del trabajador en el cometimiento de la falta

Este requisito hace referencia a la gravedad de la falta y su proporcionalidad ya que al cometer la misma, se debe analizar si el trabajador realizó la acción con dolo o con culpa, la cual debe ser grave e inexcusable.

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 29 establece tres tipos de culpa o negligencia en la que puede incurrir una persona. Las mismas son: culpa grave, culpa leve y culpa levísima (Código Civil, 2005, art. 29).

El autor Cabanellas define a la culpa como: “cualquier falta, voluntaria o no, de una persona que produce un mal o daño; en cuyo caso culpa equivale a casusa” (Cabanellas, 1977, p.85).

Las tres clases de culpa tienen su significado según Cabanellas como:

Culpa lata. LATA. El descuido o desprecio absoluto en la adopción de las precauciones más elementales para evitar un mal o daño. LEVE. La negligencia en que no incurre un buen padre de familia; como la de no cerrar con llave los muebles de su casa en que guarde objetos de valor o interés. LEVISIMA. La omisión de las medidas y precauciones de un padre de familia muy diligente (Cabanellas, 1977, p.85).

Por lo tanto, el trabajador incurre en culpa por toda acción en la que él sea negligente y no tenga el cuidado para realizar las acciones que han sido encomendadas. Además de presentar una actitud de omisión sobre el acto para prevenir o evitar el daño que se va a causar.

El dolo para Cabanellas consiste en: “engaño, fraude, simulación” (Cabanellas, 1977, p.108), por lo tanto, el dolo es la acción que comete la persona con conocimiento del acto que está realizando, pues este tiene la voluntad para realizar la acción con el objetivo de alcanzar el resultado que el pretenda.

Por lo antes expuesto este requisito va de la mano con el de gradualidad ya que en relación con la acción y omisión en la que pudiera incurrir el trabajador en el lugar de trabajo, se tomara la medida necesaria, la cual puede consistir en sanciones y, como última instancia, se aplicaría la sanción del despido, pues se analizaría si la acción se realizó con culpa o si actuó con dolo al momento de la ejecución del acto.

3.2.5 Que exista relación directa entre el hecho producido y la falta cometida

Este requisito denota la relación que existe entre el hecho y el daño que se produce en consecuencia, por lo cual se debe demostrar la relación que existe entre el hecho, supuestamente realizado por el trabajador y el daño ocasionado.

El tratadista Ortega expresa para cumplir el requisito y se pueda realizar el despido de manera justificada debe existir la relación causa-efecto entre el hecho que se ha realizado y el acto de despido, de tal manera el hecho producido tiene un lapso en el cual el empleador puede dar por terminado el contrato, pues este puede ser al momento de la realización del daño o un tiempo prudente hasta ser investigado sin incurrir en prescripción de la acción (Ortega, 1975).

Por lo tanto, es muy importante la vinculación del trabajador con el hecho producido para de esa manera poder determinar la causal que fundamenta el despido justificado, ya que no es recomendable presentar la acción de despido después de un lapso demasiado largo, pues puede generar incertidumbre e inseguridad.

Para no tener despidos justificados mal infundados y estos se conviertan en despidos intempestivos, se debe siempre al momento de realizar el despido analizar la causal o las causales en las que está inmerso el hecho que fue supuestamente cometido por el trabajador y de esa manera observar los daños que se generaron al momento del acto, pero todo esto debe ser procesado lo más pronto posible.

3.3 ANÁLISIS PROCESAL

3.3.1 La carta de despido

La carta de despido es el requisito formal por medio del cual el empleador puede dar por terminada, de manera unilateral, la relación contractual con el trabajador (Montesinos, 2004). De tal manera la carta de despido se ha convertido en un requisito obligatorio para que opere la acción de despido justificado, que, por ella, no recaea responsabilidad sobre el empleador, siempre y cuando la misma contenga el motivo fundamentado que llevó a realizar el despido.

Al ser un requisito que el empleador debe presentar de manera obligatoria ayuda a que el trabajador pueda adquirir una tutela por parte del Estado, y de esa manera obtener, de ser el caso, una defensa adecuada, caso contrario, si el empleador no da a conocer la carta de despido, el trabajador no podría conocer el fundamento del mismo y defenderse de manera oportuna, pues el desconocer los hechos por los que se le acusan violentaría los derechos constitucionales del trabajador (Ortega, 1975).

La notificación al trabajador es muy importante hacerla de manera escrita para que el empleador pueda tener la constancia del aviso al trabajador sobre su despido, así como el trabajador tiene el beneficio de poder ordenar su defensa y proponer las acciones que crea conveniente para el hecho (Hernández, 1985).

La doctrina ha analizado la carta del despido en tres perspectivas:

1. **Programática.** – La carta de despido debe cumplir con los requisitos que la ley establece, además de cumplir con los principios laborales por los que el Estado se compromete en dar una tutela jurídica al trabajador, ésta debe ser eficaz y oportuna, de esa manera le otorga garantías al trabajador velando por la seguridad y la continuidad en el lugar de trabajo (Menéndez, 2022).
2. **Disciplinaria.** – Se fundamenta en la atención que debe tener la relación laboral, ya que se puede evidenciar la jerarquía, pero sobre todo respetando los intereses de los empleadores y trabajadores. La carta de despido genera mayor seguridad y continuidad al empleo, ya que el empleador solo puede utilizarla si el trabajador ha incurrido en algún comportamiento que va en contra de las directrices del lugar de trabajo (Menéndez, 2022).
3. **Procesal.** – Tiene la finalidad de hacer cumplir el tiempo de prescripción que tiene el empleador para presentar la carta de despido, de esa manera el empleador da a conocer al trabajador los motivos y razones por las cuales se llegó a tomar la decisión de dar por terminada la relación laboral. (Menéndez, 2022).

3.3.2 Requisitos de la carta de despido

Las legislaciones comparadas establecen los requisitos necesarios para la validez de la carta de despido. Así, la legislación española, en el Estatuto de los Trabajadores de España, artículo 55 y, la legislación mexicana, en la Ley Federal de Trabajo de México, artículo 47 establecen lo siguiente:

1. **Debe ser escrito y notificado al trabajador.** – Este requisito es el más importante ya que constituye el instrumento por el cual se da a conocer al trabajador de los motivos y, así, pueda defenderse de una manera oportuna. De tal manera al no existir la notificación hablaríamos de una ventaja injusta por parte del empleador, pues el trabajador no sabría qué hacer en su defensa. Por lo tanto, este requisito ayuda a que el trabajador tenga una tutela judicial efectiva.

Frente a este requisito se tienen dos posturas: la primera, cuando el trabajador recibe la carta y firma su notificación, y, la segunda, cuando el trabajador se niega a firmar

la notificación, por lo que, para subsanar este acontecimiento se procederá a entregar a una autoridad de trabajo, quien será la encargada de notificar al trabajador en el plazo que la ley lo establezca. (Jaramillo, 2013).

2. **Contener la fecha en la que se produce.** – Es cumplir con la finalidad que tiene la carta de despido y de esa manera el trabajador conoce las razones por las cuales fue despedido. Pues se señala los hechos que a vista del empleador incurren en falta y que se encuentran inmersos en la causal de despido.

Por lo tanto, el empleador debe ser claro, y conciso al momento de aplicar las causales ya que solo por voluntad del empleador no puede dar por terminada la relación laboral, pues al momento de no estar bien redactada y fundamentadas las causales se estaría cometiendo una violación a los derechos del trabajador (Jaramillo, 2013).

En el litigio es muy importante lo que se hizo constar en la carta de despido, por lo que en juicio solo será admisible el fundamento de la misma, ya que no puede añadir o expresar ningún fundamento que no se encuentre esgrimido en la carta de despido.

3. **Explicitar la causal o causales que fundamenten la decisión unilateral de dar por terminada la relación laboral por parte del empleador.** – El empleador debe establecer en que causal pueden subsumirse los hechos que supuestamente ha cometido el trabajador y que dará lugar a la terminación de la relación laboral. Esto también ayuda a que el trabajador pueda generar una defensa adecuada ya que al momento de algún proceso judicial solo es parte del proceso las causales que estaban establecidas en la carta de despido, mas no si al momento del proceso el empleador quiere agregar otra causal lo cual no es permitido por el juzgador.
4. **Firma del empleador en la carta.** – La firma del empleador es muy importante en la carta de despido ya que es el respaldo de la decisión que ha tomado el empleador de dar por terminada la relación laboral, además de estar de acuerdo con todo lo que se estableció en la misma (Jaramillo, 2013).

Estos cuatro requisitos son los más importantes al momento de la redacción de la carta de despido, si por alguna razón falta algún requisito en la carta de despido, ésta no llega a tener una calificación por medio del juzgador si se llega a juicio, y si el trabajador es consciente de los actos que conllevaron a la separación de la relación laboral, al momento de ser notificado puede tomar la decisión de aceptar el despido.

3.1 DERECHO COMPARADO

En el Derecho comparado revisaremos la legislación española y mexicana la manera en que han abordado esta institución del despido justificado o disciplinario, en la que se establece las causales para que pueda dar por terminada la relación laboral tanto el trabajador como el empleador. En el caso del empleador al momento de que el trabajador incumpla alguna obligación contractual, el empleador está facultado para terminar la relación laboral siempre y cuando esa falta se encuentre en las causales que se hallan establecidas en las legislaciones.

3.1.1 LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

El despido es la acción por la cual el empresario puede dar por terminada la relación laboral que se ha formado con el trabajador. El empresario puede realizar dos tipos de despidos, los cuales son: el despido objetivo, aquel que se da por causas técnicas, organizativas, económicas o de producción de la empresa, y, el despido disciplinario, aquel que se fundamenta en una falta grave cometida por el trabajador.

En caso de que el trabajador impugne la acción del despido, el juzgador es el encargado de calificar el despido de la siguiente manera:

- **Despido procedente.** – Significa que el despido está realizado de una manera correcta tanto por el fondo como por la forma.
- **Despido improcedente.** – Cuando no se realizó de la manera apropiada ya sea porque existe un error en el procedimiento adecuado o no está bien fundamentado.

- **Despido nulo.** – Si se realizó de manera errónea pues no cumplió los requisitos de forma y de fondo y de esa manera vulnera los derechos del trabajador y tiene como obligación restituir al puesto de trabajo al trabajador.

Por lo antes expuesto analizaremos la acción de despido disciplinario pues éste es realizado por el empleador basándose en las causales que se encuentran establecidas en la ley, posterior a un acto grave realizado por el trabajador.

3.1.1.1 Despido disciplinario

El despido disciplinario es la expresión del carácter sancionador y que ejerce el empleador al decidir la extinción del contrato laboral. Es visto como el poder sancionador que tiene el empleador frente al trabajador, ante una desobediencia la cual debe ser grave y contra los deberes y obligaciones contractuales que tiene en su actividad diaria (Rubio, 2000).

El despido disciplinario es considerado como un elemento connatural de la norma, es decir, es la condena o sanción impuesta a quien incumple con las obligaciones contractuales. De esta manera, el empresario busca evitar que el trabajador realice un mal a la empresa. El despido disciplinario se encuentra regulado en los artículos 54 al 56 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

En el artículo 54 numeral 1 define al despido disciplinario como la forma de extinción del contrato de trabajo por decisión unilateral del empleador o empresario sustentando en un incumplimiento grave y culpable por el trabajador (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

Por lo tanto, el artículo precedente establece que el trabajador debe incurrir en un incumplimiento que debe ser catalogado como grave para que se pueda despedir al trabajador, ya que si comete algún incumplimiento que sea mínimo o no se encuentre establecido en las causales que se va a detallar, no podrá realizar la acción de despido.

En el artículo 54 numeral 2 se establecen las causales por las cuales el empleador puede dar por terminada la relación laboral ya que estos incumplimientos son calificados como graves:

- a) **Las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo.** – La inasistencia y la puntualidad violan las obligaciones principales que tiene el trabajador en el lugar de trabajo, pues esto implica que no se está cumpliendo con las prestaciones debidas. Por lo tanto, el trabajador no cumple con los objetivos impuestos por el empleador, ya que el tiempo establecido para la realización de las tareas se desorganiza por los incumplimientos del trabajador (Ortega, 2018).

La inasistencia y la impuntualidad suponen un incumplimiento al horario de trabajo que se encuentra establecido por la persona encargada. Debemos diferenciar entre la inasistencia total y la falta de puntualidad, por lo que, la primera se refiere a la ausencia total a la jornada diaria de trabajo mientras que la falta de puntualidad consiste en una ausencia parcial del tiempo de trabajo, ésta puede ser al inicio, durante o la final de la jornada diaria de trabajo (Ortega, 2018). Se entiende a la inasistencia y la falta de puntualidad como un acto voluntario del trabajador ya que da a conocer la decisión de incumplir con las obligaciones que tiene en el lugar de trabajo. Cabe señalar para que el despido sea procedente por las faltas deben cumplir con dos condiciones que son: ser repetidas e injustificadas pues de no ser así el empleador no podrá dar por terminada la relación laboral por medio del despido disciplinario.

Frente a la desobediencia del trabajador el empleador puede tomar las siguientes opciones: sancionar al trabajador como una falta leve la inasistencia, pero al configurarla de esa manera ya no puede ser utilizada en un tiempo posterior para calificarla como falta grave por lo que está en contra del principio *non bis in ídem*. La siguiente es la de no sancionar en el momento en que se cometió la falta y esperar que sean repetidas las faltas y de esa manera poder configurar como una falta grave en el momento en que el empleador crea oportuno hacerlo. La última es tipificar en los estatutos o reglamentos de las empresas el rango de reincidencia que

pueden llegar a tener las faltas y de esa manera ser calificadas como una falta grave que llevaría a la acción de despido (Ortega, 2018).

Hay que tener en cuenta que el trabajador para ser despedido debe faltar o ser impuntual en los horarios establecidos por el empleador, pese a esto el trabajador puede faltar pero puede presentar la respectiva justificación, ya sea por situación médica, personal, judicial, o calamidad doméstica, entre otros, en los que el empleador es notificado con la justificación por lo que de esa manera no estaría desobedeciendo las normas y el empleador no podría calificar las inasistencias como faltas graves que conlleven al despido.

b) La indisciplina o desobediencia en el trabajo. – Uno de los elementos del contrato de trabajo es que el trabajador se encuentra subordinado o en una relación de dependencia, por lo tanto, el trabajador debe respetar y cumplir con las directrices u órdenes que le impone el empleador en su lugar de trabajo.

En el artículo 5 del Estatuto de los Trabajadores se establece que el trabajador debe cumplir con las directrices de su superior de esa manera se identifica la subordinación que tiene el trabajador (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

Cabe recalcar que la indisciplina no es lo mismo que la desobediencia, pues se entiende a la indisciplina como la inobservancia de las leyes o de los ordenamientos de las diferentes profesiones, mientras que la desobediencia es el incumplimiento de un mandato de un jerárquico superior. Esto quiere que el trabajador puede cometer estos actos ya sea por acción o por omisión, por lo tanto, se evidencia al empleado que es desobediente e indisciplinado en su lugar de trabajo.

La desobediencia del trabajador para que pueda ser utilizada como causal de despido justificado por parte del empleador, supone que la orden debe estar dentro de sus atribuciones y que dicho incumplimiento sea grave, culpable, trascendente o relevante (Ortega, 2018).

Debemos tomar en cuenta si la instrucción o la orden que da el empleador al trabajador es de cometer algún acto ilícito y el trabajador se niegue hacerlo, esto, como sería natural, no constituiría causal de despido ya que el ejercicio de poder de dirección debe estar sometido

tanto a las normas internas como externas, caso contrario, el empleador estaría violando el contrato y el trabajador no está obligado a obedecer ese tipo de órdenes.

- c) **Las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos.** – Esta causal es abierta ya que no afectaría solo al empleador, pues las ofensas verbales o físicas alcanzan a los miembros familiares sean del empleador o de los compañeros de trabajo, ya que esto afecta directamente al honor de la persona a la cual se ofende.

Las ofensas son entendidas como un ataque moral al individuo, éstas pueden ser verbales o escritas, y afectan a la dignidad de la persona; vistas desde el mundo empresarial, esto afecta a la buena convivencia en el lugar de trabajo (Ayala, 2020).

Esta causal contiene dos elementos, el primero que es el elemento subjetivo que abarca a las ofensas, y, el segundo que es el elemento objetivo que es aquel que ataca la dignidad de la persona, es decir, al honor de la víctima, dando paso al despido disciplinario (Ayala, 2020).

Por lo tanto, al ofender a cualquier persona del núcleo familiar sea del trabajador o del empleador, es causal de despido disciplinario, pero conlleva a diferentes consecuencias ya que no solo afecta el honor de la víctima, sino que también aqueja al entorno en el que se desarrolla el trabajo y a organización de la empresa, ya que la productividad de la empresa se ve afectada por los comportamientos de estos individuos.

- d) **La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo.** – Los deberes fundamentales del trabajador son la lealtad y la fidelidad en la empresa ya que no debe romper la confianza que el empleador ha puesto en él. El empleador delega funciones a los trabajadores que realicen en un tiempo específico, de esta manera, se otorga a los trabajadores la confianza para que por medio de sus actos puedan realizar las indicaciones otorgadas.

En el numeral 2 del artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores se expresa que el empleador y el trabajador deben realizar sus actividades con la debida diligencia y colaboración de tal

manera que se pueda ver reflejada la buena fe en las acciones que realicen (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

Para recaer en esta causal no es necesario que el trabajador realice la acción con dolo ya que ésta se puede presentar por negligencia o por culpa, todo esto conlleva a que el trabajador incurra en incumplimientos de sus deberes. Por lo tanto, todas las acciones que realice el trabajador en contra de la buena fe contractual o del abuso de confianza respecto del empleador se puede sancionar con el despido disciplinario. Algunas de las acciones pueden ser: dañar la imagen de la empresa, competencia desleal, revelación de secretos empresariales, disponer de productos de la empresa, coimas, valerse del puesto para cobrar comisiones, entre otras (Ayala, 2020).

El abuso de confianza y la transgresión de la buena fe contractual afecta a la empresa en su organización y en la eficiencia de los trabajadores ya que en el ambiente en el que se realizan estas acciones se genera un malestar, pues uno o varios trabajadores empiezan a realizar acciones que van contra los reglamentos y las leyes, pero lo intentan ocultar mediante mentiras, y de esta forma se puede evidenciar que el trabajador tiene la voluntad de causar daño a la empresa.

e) La disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado.

– Se entiende que el empleador puede realizar diferentes evaluaciones para poder medir la capacidad de rendimiento que está otorgando el trabajador a la empresa, pues se entiende que el trabajador debe realizar un rendimiento adecuado a la remuneración que va a percibir por el trabajo realizado.

El rendimiento puede ser asociado al deber de una debida diligencia al momento de realizar el trabajo y de esa manera obtener el resultado exigido o el que se ha pactado en el contrato de trabajo.

El rendimiento puede ser calificado como el cumplimiento o el incumplimiento del contrato de trabajo ya que entre las obligaciones que tiene el trabajador está realizar las actividades de

manera eficiente y oportuna. Existen actividades que se puede evaluar de manera cuantitativa y otras de manera cualitativa (Ayala, 2020).

- f) **La embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo.** – En referencia al primer concepto la RAE (2022) define a la embriaguez como “perturbación pasajera producida por la ingestión excesiva de bebidas alcohólicas”, mientras la RAE (2022) a la toxicomanía define como “hábito patológico de intoxicarse con sustancias que procuran sensaciones agradables o que suprimen el dolor”. Por lo tanto, se entiende que la embriaguez es producida por la acción de ingerir bebidas alcohólicas, mientras que la toxicomanía se ingieren diferentes sustancias que crean placer a las personas que las ingiere, pero al estar en estas situaciones las personas no están aptas para realizar trabajos pues no cuentan con la totalidad de su capacidad.

Tanto la embriaguez como la toxicomanía pueden no ser habituales, pero éstas afectan de cualquier manera a la actividad que realiza el trabajador, afecta el ambiente o la relación laboral, por lo que todos esos actos generan un incumplimiento contractual que revisten gravedad, lo que permitiría tomar la decisión del despido.

La embriaguez y la toxicomanía se entiende que afectan al trabajador en sus facultades intelectuales y físicas, pues éstas pueden verse afectadas en mayor o menor medida, pero producen un peligro evidente para el ambiente de trabajo ya que las actividades pueden entrañar manipulación de máquinas o sustancias peligrosas y de esa manera ocasionar pérdidas materiales y personales (Ayala, 2020).

- g) **El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.** – Se entiende al acoso como una posición de autoridad frente a una posición de subordinación por parte del acosado (Ayala, 2020).

Todos los actos referentes al acoso pueden ser originados por cualquiera de las partes, puede ser el empleador como el trabajador, ya que es producido en el lugar de trabajo.

El acoso tiene diferentes elementos los cuales son: el primero y muy importante es el medio en el que se desarrolla el acoso, en este caso se debe producir en el lugar de trabajo, por lo que la víctima es del entorno laboral. El segundo elemento es el sujeto activo que es parte del entorno laboral, pero no es el jefe o empleador, sino que es uno de sus propios compañeros de trabajo, puede ser en cualquier sentido jerárquico, de inferior a superior o viceversa. El tercer elemento es el psicológico que se va presentando a lo largo de la acción y que con el pasar del tiempo se vuelve más visible. El cuarto elemento es la conducta no deseada que se vuelve cada vez más reiterada en el transcurso del tiempo. En quinto lugar, se puede señalar a la conducta acosadora que viene a ser la intención que tiene el agresor de causar daño a la víctima (Ayala, 2020).

La legislación ecuatoriana reconoce al trabajo como un derecho, pues se establece en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 326 en su numeral 5 que toda persona debe desarrollar sus labores en un ambiente adecuado que garantice la salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar (Constitución del Ecuador, 2008).

Por lo tanto, el Estado debe garantizar un ambiente sano para el trabajador, pero en la legislación laboral no existe una causal de terminación laboral por medio del acoso, se establece una causal por injurias que sería un elemento del acoso, este se debe presentar mediante visto bueno, el cual queda a criterio del Inspector de trabajo o si va a vía judicial del Juzgador, y de esta manera no se considera cuando una injuria es grave o no.

3.1.1.2 Forma y efectos

La normativa laboral española establece como debe actuar el empleador para poder hacer uso de su poder disciplinario y de esa manera dar por terminada la relación laboral que mantiene con el trabajador, pues para tomar esta decisión que es de última instancia se necesita que se la más grave, por lo tanto, existen los diferentes requisitos que se deben respetar para que la acción tomada por el empleador no infrinja los derechos del trabajador. El trabajador al no estar de acuerdo con la decisión tomada por el empleador puede presentar la acción de

impugnación por medio de la cual el trabajador puede presentar sus argumentos de defensa para de esa manera desvirtuar lo que ha manifestado el empleador.

El artículo 55 nos establece la forma y los efectos que producen al momento de dar por terminada la relación laboral por medio del despido disciplinario (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

En el numeral 1 del artículo 55 establece que se debe entregar una notificación al trabajador por escrito, en la que se debe detallar los hechos que ha cometido el trabajador por los cuales el empleador ha tomado la decisión del despido, además que debe existir constancia de la fecha en la que empezará a surtir efectos. También establece otras formalidades cuando el trabajador es representante legal de los trabajadores o delegado sindical, en ese caso se procederá a la apertura del expediente en el que debe ser oído por todos los miembros del citado sindicato. El otro caso es si el trabajador está afiliado a un sindicato y el empleador tiene conocimiento de eso, en ese caso se deberá realizar una audiencia en la que se dé a conocer los hechos a los miembros de la sección sindical correspondiente (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

El empleador al momento de realizar la acción de despido y éste la ejecute de una manera incorrecta inobservando los requisitos que debe cumplir para que el despido pueda ser presentado de manera correcta, puede realizarlo, de manera correcta, con la presentación de otra carta de despido.

El numeral 2 del artículo 55 expresa que si el despido se realizó inobservando lo establecido en el numeral 1 del presente artículo, el empleador podrá volver a realizar otro despido realizándolo de la manera correcta, pero este solo surtirá efectos desde la fecha del nuevo despido y solo puede realizarlo en un plazo de veinte días posteriores al primer despido. El empleador debe realizar los pagos del salario, mientras se encuentra en proceso este nuevo

despido además de mantener el alta en la Seguridad Social (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

En el numeral 3 del artículo 55 nos establece la calificación del despido y determina tres opciones, las cuales son: procedente, improcedente o nulo. En el numeral 4 del artículo 55 define a los despidos de la siguiente manera: un despido es procedente cuando queda acreditado el incumplimiento que es alegado por el empresario en su notificación por escrito y será improcedente cuando la forma no se ajusta al numeral 1 del artículo 55 (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

En el numeral 5 del artículo 55 no define al despido nulo como tal, sino que menciona algunos hechos en los cuales se traduce este despido, por lo que, establece que es nulo cuando contenga alguna causa de discriminación que están prohibidas por la Constitución o la ley, o que produzca violación a los derechos fundamentales del trabajador (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

Para poder definir al despido nulo la legislación establece diferentes supuestos por los cuales el juzgador puede dar por nulo el despido, que son los siguientes:

- El de las personas trabajadoras que se encuentren en los periodos de suspensión de trabajo como por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, problemas de embarazo, problemas de lactancia natural o por enfermedades causadas por embarazo, lactancia o aquella que la notificación realizada en el que el plazo de preaviso finalice dentro de estos periodos (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).
- Personas embarazadas desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo de suspensión, las personas que hayan pedido el permiso sobre actividades que se encuentran en el artículo 37 en los numerales 4, 5, 6 del Estatuto de Trabajadores que hace referencia a embarazos, guardas o adopciones, además de estar gozando de estas suspensiones y de las personas que han sido víctimas de violencia de género por lo que se debe precautelar su integridad y hacer efectiva su protección (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

- Las personas que han regresado a su trabajo después de haber cumplido con sus deberes de maternidad, guarda o adopción siempre y cuando no hayan superado los doce meses desde el inicio del nacimiento, adopción o guarda. (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

En las circunstancias antes detalladas no se puede despedir a los trabajadores ya que la ley establece una protección para aquellas personas que se encuentren en esos casos, pero existe la posibilidad de ser despedidos por otras circunstancias diferentes a las que antes detallamos.

Así el numeral 6 del artículo 55 establece que al momento de aceptar el despido nulo se produce el efecto de readmisión del trabajador de una manera inmediata, más los abonos de las remuneraciones que dejó de percibir por encontrarse en esta situación (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

En el numeral 7 del artículo 55 expresa que al momento de cumplir con todos los requisitos y hacer efectivo el despido, es decir, ser calificado como procedente se dará por terminada la relación laboral sin derecho de indemnizaciones, ni de salarios por la tramitación del proceso (Ley del Estatuto de los Trabajadores, 2015).

Por lo antes mencionado, el empleador puede dar por terminada la relación laboral que existe con el trabajador, al momento que el despido es calificado como procedente, lo que, al empleador del pago de cualquier indemnización, por cuanto la decisión de dar por terminada la relación laboral es válida. Mientras se califique al despido como nulo o improcedente, el empleador se ve obligado a la readmisión del trabajador a su lugar de trabajo además de pagar las remuneraciones por tramitación del despido.

De esta manera, se protege al trabajador de cualquier despido injustificado, respetando los derechos que adquiere a lo largo de la relación laboral, y cumpliendo con las obligaciones que están expresadas en la ley y en el contrato laboral que mantiene con el empleador.

3.1.2 LEGISLACIÓN DE MÉXICO

En la legislación mexicana se puede dar por rescindida la relación laboral por las diferentes causales que se encuentran establecidas, por lo que se entiende a la rescisión como la disolución de la relación de trabajo, como expresión o resultado del ejercicio de un derecho que corresponde a cada uno de los sujetos de la relación (Cueva, 1972).

Para poder ejercer esta potestad se entiende que está condicionada por dos presupuestos, los cuales son los siguientes:

1. Un acto u omisión, imputables a uno de los sujetos en el cual se pueda evidenciar el incumplimiento de la obligación que surge en la relación laboral.
2. Este incumplimiento debe ser grave (Cueva, 1972).

El artículo 46 de la Ley Federal de México nos establece que el trabajador o el patrono podrán rescindir en cualquier momento de la relación laboral, solo por causa justificada y como efecto de lo dicho, no tendrán responsabilidad (Ley Federal del Trabajo, 1970).

Por lo tanto, se entiende que el trabajador y el empleador pueden rescindir la relación laboral, siempre y cuando cumplan con las causales que se encuentran establecidas en la legislación y al cumplir estas causales no conllevan a pagar indemnizaciones.

Todo esto se conoce como despido justificado que por medio de este pueden terminar las relaciones laborales siempre y cuando cumplan con los requisitos que la ley establece, pero primordialmente debe ampararse en una causal que se encuentre establecida en la legislación.

Los criterios que se deben cumplir para que se pueda realizar el despido justificado sin responsabilidades para el empleador se encuentran detallados en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, que trata de las causales en las que se encuentran descritos los diferentes incumplimientos de las obligaciones laborales que el trabajador puede cometer en la relación laboral. En este caso si el trabajador incurre en algún incumplimiento, el empleador puede terminar el contrato de trabajo y de esa manera no asume indemnizaciones.

El artículo 47 de la Ley Federal de Trabajo establece las causas de rescisión del contrato de trabajo las cuales son las siguientes:

Artículo 47.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

I. Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;

II. Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, o en contra de clientes y proveedores del patrón, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

III. Cometer el trabajador contra alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en la fracción anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que se desempeña el trabajo;

IV. Cometer el trabajador, fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o personal directivo administrativo, alguno de los actos a que se refiere la fracción II, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

V. Ocasionar el trabajador, intencionalmente, perjuicios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo;

VI. Ocasionar el trabajador los perjuicios de que habla la fracción anterior siempre que sean graves, sin dolo, pero con negligencia tal, que ella sea la causa única del perjuicio;

VII. Comprometer el trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él;

VIII. Cometer el trabajador actos inmorales o de hostigamiento y/o acoso sexual contra cualquier persona en el establecimiento o lugar de trabajo;

IX. Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa;

X. Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un período de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada;

XI. Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado;

XII. Negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades;

XIII. Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico;

XIV. La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo;

XIV Bis. La falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio cuando sea imputable al trabajador y que exceda del periodo a que se refiere la fracción IV del artículo 43; y

XV. Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere.

El patrón que despida a un trabajador deberá darle aviso escrito en el que refiera claramente la conducta o conductas que motivan la rescisión y la fecha o fechas en que se cometieron.

El aviso deberá entregarse personalmente al trabajador en el momento mismo del despido o bien, comunicarlo a la Junta de Conciliación y Arbitraje competente, dentro de los cinco días hábiles siguientes, en cuyo caso deberá proporcionar el último domicilio que tenga registrado del trabajador a fin de que la autoridad se lo notifique en forma personal.

La prescripción para ejercer las acciones derivadas del despido no comenzará a correr sino hasta que el trabajador reciba personalmente el aviso de rescisión.

La falta de aviso al trabajador personalmente o por conducto de la Junta, por sí sola determinará la separación no justificada y, en consecuencia, la nulidad del despido. (Ley Federal de Trabajo, 1970, art. 47)

Los criterios antes detallados son los incumplimientos en los que debe incurrir el trabajador para que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral sin tener responsabilidades, como consecuencia del despido. Estas causales son aquellas en las que ya se ha evidenciado un acto u omisión de tal la gravedad o negligencia por parte del trabajador.

Estas causales sirven para que no se pueda despedir al trabajador de una manera arbitraria, ya que se busca garantizar la estabilidad laboral y de esa manera proteger el derecho al trabajo que tiene el trabajador.

3.1.2.1 Procedimiento

El artículo 47 de la Ley Federal de Trabajo establece que se debe entregar personalmente al trabajador el aviso de despido o más conocido como carta de despido, éste debe ser de manera personal o por diferentes medios en los que se debe detallar las actuaciones que realizó el trabajador para que el empleador tome la decisión de terminar la relación laboral.

El escrito debe contener los siguientes requisitos para su validez:

- Lugar y fecha en que se expide el documento.
- Nombre del trabajador.
- Narración de los hechos o actos que ha cometido el trabajador, los mismos que conllevan a la rescisión del contrato de trabajo, se debe establecer el lugar y la fecha de los actos.
- Fundamentación legal, es decir, las causales o causal en la que se encuentran inmersos los actos producidos por el trabajador.
- Nombre y firma del empleador o representante legal.

Como primer paso se debe evidenciar los actos de incumplimiento del trabajador y éstos al ser graves se subsumen en la causal o causales que la ley establece para poder dar por terminada la relación laboral.

Se debe entregar personalmente al trabajador la carta y de esa manera tener el recibido, sin embargo, el trabajador puede negarse a firmar el documento, por lo que, el empleador puede entregarlo al Tribunal competente para que dentro de cinco días hábiles pueda notificar al trabajador en su último domicilio. Hay que tener en cuenta que la falta de notificación por medio de estos métodos será motivo para declarar despido injustificado (Ley Federal de Trabajo, 1970).

Por lo tanto, se debe asegurar que el trabajador firme el aviso y de esa manera el empleador puede estar protegido de cualquier despido injustificado. La falta de aviso no invalida el despido del trabajador ya que el empleador puede sustentar sus causales en la audiencia de la demanda frente a la Junta de Conciliación y Arbitraje (Cabazos, 1979).

Una vez aceptado el despido, el empleador no asume el pago de indemnizaciones. Lo que debe constará en un finiquito que expresará los valores del periodo respectivo, proporcional de aguinaldo, vacaciones y diferentes remuneraciones que se encuentren establecidas en el contrato de trabajo.

El artículo 48 de la Ley Federal de Trabajo deja abierto que el trabajador pida la reinstalación al puesto de trabajo o la indemnización equivalente a tres meses. Además de pedir los salarios caídos desde la fecha de conocimiento del despido (Ley Federal de Trabajo, 1970).

Para que estos despidos sean efectivos y no se alarguen y de esa manera violen el derecho a la estabilidad laboral, los abogados que buscasen dilatar el proceso presentando documentos falsos, pruebas, recursos, diligencias de manera improcedente deberán ser sancionados, ya que lo que se busca es garantizar un proceso eficaz.

En el caso que el empleador tenga que reinsertar al trabajador a su lugar de trabajo y éste quede eximido de hacerlo, debe realizar el pago de las indemnizaciones que establece el artículo 49 de la Ley Federal de Trabajo las cuales son:

Cuando se trate de trabajadores que tengan antigüedad menor de un año.
Si comprueba ante un tribunal que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, está en contacto directo y permanente con el y el tribunal estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;
En los casos de trabajadores de confianza;
En el trabajo de hogar, y
Cuando se trate de trabajadores (...) (Ley Federal de Trabajo, 1970, art 49)

Este artículo nos da a entender que a pesar de que el trabajador puede ser readmitido a su lugar de trabajo, por cuestiones del empleador, que no le permite hacerlo, pues solo debería cubrir las indemnizaciones correspondientes, por lo tanto, el empleador tiene a su favor esta norma (De Buen, 1976).

Al pagar el monto de la indemnización se queda eximido de la reinstalación, los pagos pueden llegar a ser de tres meses y los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones (Ley Federal de Trabajo, 1970).

Acorde a la legislación mexicana se busca una estabilidad laboral, ya que el trabajo es un derecho de todos los trabajadores, y, por ello, no podrían ser despedidos a capricho del empleador sino tan solo cuando exista una causa justa que establezca la legislación. Además es importante que los trabajadores conozcan las obligaciones que tienen en su contrato laboral y de esa manera no se vean inmersos en las situaciones previstas para despido justificado, ya que de esa manera el empleador no podría terminar la relación laboral sin eximirse del pago de indemnizaciones por despido.

3.2 APLICACIÓN DEL DESPIDO JUSTIFICADO EN EL ECUADOR

La propuesta no consiste en eliminar los efectos que produce el trámite del visto bueno solicitado por el empleador, ya que, de ser así, se produciría un escenario en el cual el

empleador no podría finalizar la relación laboral por una causa justa. Lo que se busca es implementar el procedimiento del despido justificado por ser más eficaz al momento de tomar la acción de terminación de la relación laboral.

El trabajador al momento de firmar el contrato laboral debe conocer todas las obligaciones que se contemplan en el mismo, por lo tanto, al momento que este trabajador incumple cualquiera de las obligaciones, de manera directa o indirecta, que se encuentren establecidas en la ley, el empleador al tener conocimiento de las mismas puede despedirlo sin necesidad de realizar un procedimiento administrativo, pues solo deberá presentar la carta de despido mediante la cual le avisa al trabajador el comportamiento que conllevó a tomar la decisión de separarlo de su puesto de trabajo. En este caso se realizaría el finiquito en el cual deberá constar, de haberlas, las remuneraciones atrasadas, y las bonificaciones correspondientes al décimo tercero y décimo cuarto sueldos y las vacaciones.

No obstante, y teniendo en cuenta que el empleador puede actuar de forma irregular y despedir de manera intempestiva al trabajador, se prevé que el trabajador pueda presentar una acción por despido intempestivo. En este caso, la carga de la prueba se revierte al trabajador ya que es el encargado de probar si fue despedido de una manera arbitraria o que en la carta de despido presentada al mismo no se determinó ninguna de las causales apropiadas para actuar de esa manera. El empleador al momento de probar mediante pruebas suficientes lo alegado en la carta de despido y cómo sucedieron los hechos relatados en la misma.

La sustanciación del proceso se realizará por medio del procedimiento sumario. Para que la acción prescriba se seguirán las mismas reglas que para el visto bueno que se encuentran establecidas en el Código del Trabajo, así, por ejemplo, el empleador tiene un mes para poder ejecutar el despido justificado, desde que ocurrió el hecho, salvo los de falta de probidad o conducta inmoral que se cuenta desde que el empleador conoce el hecho. De su parte, el

trabajador tiene un plazo de tres años para accionar contado desde la separación de su puesto de trabajo (Código del Trabajo, 2005).

De esta manera se logrará bajar la carga procesal en las Inspectorías del Trabajo, pero los afectados tendrían solo la vía judicial para reclamar las inconformidades, siempre y cuando crean que el despido justificado presentado por el empleador ha incurrido en irregularidades y que el trabajador no ha cometido las acciones detalladas.

En la actualidad, pese a que el trabajador conoce que ha incurrido en las causales de visto bueno, el empleador se ve en la obligación de realizar el procedimiento de visto bueno, ya que al no realizarlo se trataría como un despido intempestivo. En algunas ocasiones para evitar el trámite de visto bueno, justamente por las dificultades y tiempo que supone, el empleador propone un acuerdo entre las partes y de esa manera el trabajador presenta la renuncia y la relación terminaría por acuerdo de las partes, sin embargo, al aceptar la renuncia el empleador debe pagar en el finiquito además de las bonificaciones antes citadas la correspondiente por desahucio, de esta manera el empleador estaría pagando más de lo que legalmente corresponde. No está por demás anotar que existe debate respecto de si la bonificación por desahucio solo debe pagarse en los casos actualmente contemplados en el Código del Trabajo y siempre que la relación laboral concluya, de la manera que fuere.

3.2.1 Efectos del despido justificado

Los efectos que se producirían para el empleador sería el pago de los haberes mediante la suscripción de la correspondiente acta de finiquito, por medio de la cual debe cancelar las remuneraciones, remuneraciones adicionales como la décimo tercera y décima cuarta, vacaciones, fondo de reserva y valores que puedan estar pendientes, es decir, el pago se genera cuando es aceptado el visto bueno presentado por el trabajador.

Si el empleador ha realizado la terminación de manera unilateral y el ex trabajador presenta una demanda en la que se establece que el despido fue injustificado o intempestivo se

deberá pagar los haberes, además de las indemnizaciones por despido intempestivo y bonificación por desahucio.

3.2.2 Proyecto de Ley Orgánica de Creación de Oportunidades, Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal

En el año 2021, frente a la situación que estaba atravesando el país, el poder Ejecutivo, envió a la Asamblea, el Proyecto de Ley Orgánica de Creación de Oportunidades, Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal, para que de esa manera se pueda reactivar la economía y se puedan generar más plazas de trabajo en el ámbito privado.

Podemos evidenciar que en el citado proyecto se implementaba la terminación de los contratos individuales de trabajo alternativo, pero con una visión de despido justificado, ya que no era necesario la realización de trámites administrativos y procedía si el trabajador incurría en una o varias de las causales establecidas en el Proyecto.

En el artículo 68 del frustrado Proyecto se establecía como causas de terminación del contrato individual de trabajo alternativo, las siguientes:

Artículo 68. – Casusas para la terminación del contrato individual de trabajo alternativo. – el contrato termina por:

1. Las causas previstas en el contrato, conforme a este libro;
2. Acuerdo entre las partes;
3. Muerte o por incapacidad del empleador persona natural; por extinción del empleador, persona jurídica; o, por liquidación del negocio;
4. Muerte o por incapacidad permanente total o absoluta del trabajador para la actividad contratada;
5. Caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite el trabajo para el cual fue contratado el trabajador por un tiempo superior a un mes, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, destrucción, guerra, plaga, endemia, brote, epidemia, pandemia, acto de autoridad ejercido por un funcionario público y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudiesen prever o que previsto, no lo pudieron evitar, independientemente del cese total o parcial y temporal o definitivo de la actividad económica del empleador;
6. Voluntad del empleador en los casos del Artículo 70 de esta ley;
7. Voluntad del trabajador en los casos del Artículo 71 de esta ley;
8. Desahucio; y,
9. Despido intempestivo (Proyecto de Ley Orgánica De Creación De Oportunidades, Desarrollo Económico Y Sostenibilidad Fiscal, 2021).

Por lo tanto, en el numeral 6 del artículo 68 se establecía que el empleador podía dar por terminada la relación laboral si el trabajador incurría en las causas detalladas en el artículo 70, por lo que el despido era sin responsabilidad del pago de indemnizaciones.

Así mismo, el proyecto de ley establecía que las causales en las que debía incurrir el trabajador para poder dar por terminada la relación laboral, sin responsabilidad alguna para el empleador, además de no realizar procesos o trámites de despido, eran las siguientes:

Artículo 70. – Justas causas por las que el empleador puede dar por terminado el contrato individual de trabajo alternativo. – El empleador podrá dar por terminado el contrato, sin necesidad de trámites o de formalidades previstas, cuando el trabajador incurra en una o varias de las siguientes causas:

1. Por más de 2 ausencias o impuntualidades injustificadas al trabajo, dentro de un término de 60 días. las impuntualidades pueden ser respecto a la entrada o a la salida del trabajo no es de ausencias y las impuntualidades se sumarán entre sí para el conteo de los más de 2 hechos que configuran esta causal;
2. Por indisciplina;
3. Por desobediencia al reglamento interno de trabajo debidamente aprobado;
4. Por falta de probidad. para esta causal no es necesario que se produzcan daños al empleador o a terceros, sino la sola falta de apego a la rectitud en el obrar y al cumplimiento ético del deber;
5. Por injurias al empleador, a los trabajadores, a los clientes, a los proveedores o, en general, a las personas relacionadas al trabajo, o a los familiares de todos los anteriores;
6. Por ineptitud para el trabajo para el cual fue contratado. esta causa no está limitada al tiempo de servicios, por lo que puede configurarse en cualquier momento;
7. Por denuncia injustificada contra el empleador ante el Ministerio rector del trabajo o ante la Seguridad Social;
8. Por falta de acatamiento a las medidas de seguridad, de prevención, de higiene y de salud exigidas por la legislación, por las autoridades competentes y por los reglamentos internos respectivos debidamente aprobados; o, por no acatar las prescripciones o dictámenes de los médicos ocupacionales, externos o de la Seguridad Social;
9. Por cometimiento de acoso laboral, y así sea por acción u omisión, de manera individual o coordinada con otros individuos, hacia el empleador o los trabajadores;
10. Por divulgación de información confidencial o de secretos del empleador, de sus clientes o de sus proveedores;
11. Por entrega de información falsa que haya inducido a su contratación;
12. Por inobservancia de la legislación relacionada a la ejecución de sus labores; y,
13. Por no retomar sus labores al día siguiente de terminada la huelga, como excepción al número 1 de este artículo. (Proyecto de Ley Orgánica De Creación De Oportunidades, Desarrollo Económico Y Sostenibilidad Fiscal, 2021)

De esta manera podemos evidenciar en esta norma, que el despido se realiza de manera directa y justificada, sin la realización de trámites o formalidades, lo único que el empleador debe hacer es dar el aviso al trabajador que ha incumplido con el contrato, al incurrir en una o varias de las causales antes expuestas.

CONCLUSIONES

El Código del Trabajo no establece el despido intempestivo como causales de terminación del contrato individual de trabajo, al tenor de lo prescrito en las causas establecidas en el artículo 169.

El procedimiento de visto bueno, desde la perspectiva desarrollada en esta investigación, atentaría contra los principios de economía procesal y celeridad, ya que a más del trámite administrativo que es necesario desarrollar, consagra la posibilidad de impugnar la resolución del Inspector de Trabajo que en dicho trámite se emite y de esta manera se genera otro proceso ante la justicia ordinaria, en el cual se dictará una sentencia que, materialmente, ratifique o niegue la resolución administrativa.

Las resoluciones emitidas por los Inspectores del trabajo en los trámites de visto bueno son consideradas como un mero informe, por lo que al momento de exigir los pagos de las diferentes obligaciones deben recurrir a un Juez del trabajo para que se pueda exigir el cumplimiento de las obligaciones.

La implementación del despido justificado en la legislación laboral ecuatoriana constituiría una alternativa viable para poder dar por terminada la relación laboral, sin atentar contra los principios de economía procesal y celeridad, y el empleador no podrá finalizar la relación laboral sino acogiéndose a las causales establecidas en la Ley.

El empleador tendría un camino más expedito para dar por terminada la relación laboral siempre y cuando el trabajador incurra en las causales de despido justificado.

RECOMENDACIONES

Reformar el artículo 169 en el cual se establece las causas de terminación de la relación laboral, a fin de que se integre la figura del despido justificado, de tal forma que se pueda dar por terminada la relación por parte del empleador o por el trabajador

Implementar, en el Código de Trabajo, la figura del despido justificado como atribución tanto del trabajador como del empleador como forma de dar por terminada la relación laboral, sustituyendo así al trámite de visto bueno presentado ya sea por el empleador o el trabajador, al amparo de lo dispuesto en los artículos 172 y 173 de dicho cuerpo legal.

Hay que considerar que el Ejecutivo presentó el proyecto de Ley Orgánica de Creación de Oportunidades, Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal en su artículo 70 en el cual se establece la figura del despido justificado para los contratos de trabajo alternativo, expresa: “el empleador podrá dar por terminado el contrato, sin necesidad de tramites o de formalidades previstas, cuando el trabajador incurra en una o varias de las siguientes casusas (...)” (Proyecto de Ley Orgánica de Creación de Oportunidades, Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal, 2021). Por lo tanto, con la aprobación de esta Ley se podría valorar las ventajas, desventajas, con el fin de generar soluciones previas a la implementación de la figura de despido justificado.

REFERENCIAS

- Alexy, R. (2003). Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. Bogotá. Colombia: Hipertexto.
- Alexy, R. (1988). Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica. Doxxa 5.
- Alonso, M. (1981). Curso de derecho del trabajo. (7ma ed., Vol. II). Barcelona. España: Ariel.
- Aparragues, L. (2008). Manual del Derecho Civil Ecuatoriano Personas y Familia. Quito, Ecuador: Graficas Mediavilla.
- Araujo, M. (2017). La presión psicológica como causal de despido intempestivo. (Trabajo de grado). Pontificia Universidad Católica del Ecuador: Quito, Ecuador.
- Ayala, A. (2020). El despido disciplinario y su integración con los deberes laborales. (Tesis doctoral). Universidad de Cádiz. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/dctes?codigo=282651>
- Bayón, G., & Pérez, E. (1964). Manual de derecho de trabajo (Vol. II). Madrid. España: D. Marcial Pons-Libros Jurídicos.
- Bustamante, C. (2008). Manual de derecho laboral. Quito. Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Cabanellas, G. (1997). Diccionario jurídico elemental. Buenos Aires. Argentina: HELIASTRA S.R.L
- Cabanellas, G. (1988). Tratado de derecho laboral (3ra ed., Vol. 3). Buenos Aires. Argentina: HELIASTRA S.R.L
- Carretero, A. (1999). El Principio de Economía Procesal en lo Contencioso Administrativo. Revista Dialnet (pp.99-139). Recuperado de dialnet.unirioja.es/descargas/articulo/2111224.pdf
- Castro, J. (2015). Caso fortuito o Fuerza Mayor como causal de termino de la relación laboral. Requisitos del caso fortuito ¿se confunden con la imputabilidad del empleador. *Revista Chilena del Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social*. (Vol. 6. Num.11), (p. 13-35).
- Carrión, E. (2007). Cursos de Derecho Civil. Quito, Ecuador: ONI.
- Cueva, L. (2009). Derecho Civil. Quito, Ecuador: Génesis.
- De La Cueva, M. (1972). El nuevo derecho mexicano del trabajo. México. Porrúa.
- De La Cueva, M. (1978). El nuevo derecho mexicano del trabajo. México. Porrúa.
- De Pina. R. (1975). Diccionario de Derecho. México: Editorial Porrúa S.A.
- Diccionario de la RAE. (2022). Recuperado de <https://dle.rae.es/embriaguez>

- Diccionario de la RAE. (2022). Recuperado de <https://dle.rae.es/toxicoman%C3%ADa>
- Diccionario de la RAE. (2022). Recuperado de <https://dle.rae.es/intangible?m=form>
- García, Aida. (2006). Temas de derecho constitucional, derechos adquiridos de los trabajadores. Quito-Ecuador. Editorial Tribunal Constitucional.
- Garrone, A. (2005). Diccionario Jurídico. Buenos Aires, Argentina: Ed. Lexis Nexis.
- Guzmán, A. (1986). Diccionario Explicativo de Derecho del Trabajo en el Ecuador. Quito. Ecuador: Corporación Editora Nacional.
- Hernández, L. (1985). Manual de Derecho del Trabajo. República Dominicana, Santo Domingo. Corripio.
- Hernainz, M. (1985). Tratado elemental del derecho de trabajo. Mexico.
- Hueck, A., Nipperdey, H. (1963). Compendio de Derecho del Trabajo. Madrid. España: Editorial Revista de Derecho Privado Madrid.
- Jaramillo, J. (2013). Aplicabilidad constitucional del despido justificado en el Ecuador. (Trabajo de grado). Universidad San Francisco de Quito: Quito, Ecuador.
- Larrea, J. (2009). El Derecho Civil en el Ecuador. Quito, Ecuador: ONI.
- Lopera, G. (2004). Los derechos fundamentales como mandatos de optimización. Medellín. Colombia: DOXA
- Menéndez, J. (sf). Consideraciones sobre la llamada Carta de Despido. Recuperado de <https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjaiufTjsb2AhVuQjABHS2aCk0QFnoECAUQAQ&url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F2494927.pdf&usg=AOvVaw0TJSTn6U7p1TSjF8jdANTo>
- Molero, C., Sánchez, J., López, J., y Díaz A. (2017). Manual del derecho de trabajo. 15ª. Edición. Valencia, España. Tirant Lo Blanch.
- Monesterolo, G. (2005). Introducción al estudio del derecho laboral y relación individual de trabajo régimen jurídico del sector privado. Quito. Ecuador.
- Monesterolo, G. (2013). Instituciones de derecho laboral individual: herramientas didacticas (4ta ed.). Quito. Ecuador: Corporacion de Estudios y Publicaciones.
- Monesterolo, G. (2018). Régimen jurídico del sector privado. Quito. Ecuador: CEP.
- Montesinos, A. (2004). Derecho del Trabajo. Tomo II. Valencia, España. Tirant Lo Blanch.
- Montoya, A. (2003). Derecho del trabajo. (vigésimocuarta ed.). Madrid, España: Editorial Tecnos.

- Mundaray, M. (2012). El procedimiento de estabilidad laboral. La estabilidad y mecanismos de protección y tutela. Recuperado de www.postgradofcjp.net.ve/docs/programas/2012/.../est_lab.pdf
- Ochoa, G. la suspensión y terminación del contrato individual de trabajo en el Ecuador (4ta ed.).
- Ortega, J. 1975. Código de trabajo. Bogotá, Colombia. Temis.
- Ortega, P. (2018). El despido disciplinario. (Tesis doctoral). Universidad de Granada. Recuperado de <https://digibug.ugr.es/handle/10481/54520>
- Pérez, E. (1960). Derecho del Trabajo (6ta ed.). Madrid. España: Editorial Tecnos.
- Rubio, M. 2000. El despido disciplinario. Barcelona, España. Bosch.
- Tamayo, F. (1982). Las Causales de Exoneración de la responsabilidad Civil. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad Pontificia Bolivariana*. (Vol. 58), (p. 71-103).
- Trujillo, J. (2008). Derecho del trabajo. Tomo I. 3ra. Edición. Quito, Ecuador: Centro de publicaciones de la Pontificia Universidad Católica.
- Viteri, J. (2006). Derecho colectivo del trabajo. Quito, Ecuador: Editorial Produgrafil center.

LEGISLACIÓN

- Asamblea Nacional del Ecuador. Código del Trabajo. [Codificación 17]. RO. 167 de 16 de diciembre de 2005.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico De La Función Judicial. [Ley 0]. RO. 544 de 09 de marzo de 2009.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico General De Procesos. [Ley 0]. RO. 506 de 22 de mayo de 2015.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). CEP
- Asamblea Nacional del Ecuador. Ley Orgánica de Apoyo Humanitario. [Ley 0]. RO. 229 de 29 de junio de 2020.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. [Ley 0]. (21 de diciembre del 2009). RO. 52 de 22 de octubre de 2009. CEP

Corte Constitucional. (01 de julio de 2015) Sentencia No. 024-15-SIN-CC Caso No. 0036-11-IN.

Congreso Nacional. Comisión de Legislación y Codificación. Código Civil [Codificación 10]. RO. 46 de 24 de junio de 2005.

Presidente de la República del Ecuador. (Decreto Ejecutivo No. 1017). (16 de marzo de 2020).

Presidente de la República del Ecuador. (Decreto Ejecutivo No. 1074). (15 de junio de 2020).

Presidencia de la República del Ecuador. Proyecto de Ley de Urgencia en Materia Económica: Ley Orgánica de Creación de Oportunidades Laborales y Sostenibilidad Fiscal. (2021).

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Ley Federal del Trabajo. (1970). Diario Oficial. 1 de abril de 1970. Recuperado de https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/156203/1044_Ley_Federal_del_Trabajo.pdf

Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Ley del Estatuto de los Trabajadores [Real Decreto Legislativo 2/2015]. (23 de octubre de 2015). BOE num.255, de 24 de octubre de 2015. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-11724-consolidado.pdf>

ANEXOS

PREGUNTAS PARA ENTREVISTA

Empleador

1. Considera usted que es justo para una persona perder su estabilidad laboral por incumplimiento disciplinario.
2. Considera que es necesario que exista grados de sanción antes de proceder al despido.
3. Cual considera, en calidad de empleador, el procedimiento adecuado para terminar una relación laboral: el visto bueno o el despido intempestivo.
4. Considera usted que con el despido justificado el empleador tiene la opción más viable para la terminación del contrato laboral.
5. Considera usted que el despido justificado está limitado en su ejecución por tener causales preestablecidas.

6. Considera que es necesario la implementación del despido justificado en la legislación ecuatoriana.
7. Considera usted que con la implementación del despido justificado se respetaría el principio de economía procesal y celeridad.
8. Si usted tiene la opción de escoger la modalidad de despido justificado o visto bueno, cual escogería.

Trabajador

1. Considera usted que la legislación ecuatoriana garantiza el derecho al trabajo.
2. Considera usted que es justo que el empleador pueda despedir a una persona por cometer acciones graves.
3. Considera usted que la legislación ecuatoriana garantiza la estabilidad laboral.
4. Considera que la legislación garantiza los derechos del trabajador después de haber terminado la relación laboral.
5. Considera que es necesario la implementación del despido justificado en la legislación ecuatoriana.
6. Considera usted justo que el trabajador pueda dar por terminada la relación laboral sin acudir a un operador administrativo.