



Julio 2018 - ISSN: 1696-8352

INEXISTENCIA DE TÉRMINO PARA CONTESTAR LA ACCIÓN DE DESPIDO INEFICAZ

Kevin Alfredo Galindo Mendoza

Estudiante. Facultad: Ciencias Sociales, Periodismo, Información y Derecho;
Campo Específico: Derecho, Universidad Laica Vicente Rocafuerte, Guayaquil,
Ecuador
Kevingali@hotmail.com

Ab. Verónica María Fuentes Terán, MSC.

Docente. Facultad: Ciencias Sociales y Derecho;
Campo Específico: Derecho, Universidad Laica Vicente Rocafuerte, Guayaquil,
Ecuador
vfuentest@ulvr.edu.ec

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Kevin Alfredo Galindo Mendoza y Verónica María Fuentes Terán (2018): "Inexistencia de término para contestar la acción de despido ineficaz", Revista Observatorio de la Economía Latinoamericana, (julio 2018). En línea:
<https://www.eumed.net/rev/oel/2018/07/despido-ineficaz.html>

RESUMEN

Esta investigación se trata de cuestionar el tema de la INEXISTENCIA DE TÉRMINO PARA CONTESTAR LA ACCIÓN DE DESPIDO INEFICAZ, la misma que no prevé en la normativa un término para la contestación de la demanda, en la que deja a discrecionalidad de los jueces de las Unidades de Trabajo, establecer el término, contraviniendo el principio de legalidad que establece el marco constitucional.

Palabras claves: Despido, ineficaz, inexistencia, contestación.

ABSTRACT

This investigation is about questioning the issue of TERM TERMINATION IN ORDER TO ANSWER THE INFFICAZ DISCHARGE ACTION, the same one that does not foresee in the normative a term for the answer of the demand, in which it leaves at the discretion of the judges of the Units of Work, establish the term, contravening the principle of legality that establishes the constitutional framework.

Key words: Dismissal, ineffective, non-existence, reply.

INTRODUCCIÓN

Este tema trata acerca de la INEXISTENCIA DE TÉRMINO PARA CONTESTAR LA ACCIÓN DE DESPIDO INEFICAZ”, y su incidencia en el campo jurídico, por lo tanto, es necesaria una reforma jurídica a fin de establecer un tiempo adecuado y precautelar el principio de legalidad en el derecho público y no a la discrecionalidad de los operadores de justicia.

Esta investigación tiene tres capítulos, el primero trata referente al planteamiento, formulación, sistematización, objetivos, justificación, hipótesis y variables; el segundo capítulo el marco teórico, relativo a los antecedentes, instituciones jurídicas y el marco conceptual y el tercer acápite es la fundamentación metodológica, la aplicación de los métodos, instrumentos aplicables, técnicas de investigación, los diferentes enfoques para la respectiva aplicación de los instrumentos con la finalidad de la recolección de datos que serán aplicadas a la población y muestra.

En esta investigación se enfoca en la falta de término para contestar la acción de despido ineficaz en nuestra normativa, en tal virtud se planteará una reforma en base a las necesidades cotidianas.

INEXISTENCIA DE TÉRMINO PARA CONTESTAR LA ACCIÓN DE DESPIDO INEFICAZ

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentra la acción de despido ineficaz, que busca primordialmente proteger a las mujeres embarazadas o en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, además de a otros grupos de interés de protección por vulnerabilidad social. Pero se ha notado que, en la acción de despido ineficaz no existe un término para contestar dicha acción; es decir, no existe un término taxativo, para contestar de manera escrita dentro del proceso, con la finalidad de que la otra parte conozca las pruebas que presentarán en razón a una efectiva defensa técnica y cumplir con el principio constitucional de contradicción.

La acción de despido ineficaz nace con la Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar vigente desde el año 2016; la cual, determina que debe realizarse la Audiencia dentro de las 48 horas posteriores a la citación. Sin embargo, no establece término para contestar la acción de despido ineficaz. Dentro de los debates del “Proyecto de Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar”, el Ministerio de Justicia, establece que el “Proyecto del Código Orgánico General de Procesos (COGEP)”, será el que regule el sistema oral procesal de la acción de despido ineficaz; por lo que, debía este establecer un término para posterior a la misma se convoque a la Audiencia Única; sin embargo, con la expedición del Código Orgánico General de Procesos

(COGEP), no se estableció un término para la contestación de la acción; sino, en el Art. 332, numeral 8, que se manejará con reducción de plazos según el Código de Trabajo y ratifica lo manifestado en la Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Hogar en el Art. 333, numeral 4, inciso 3, manifiesta que: “ *la audiencia única se realizará en el término máximo de cuarenta y ocho horas.*” Se comprendería, que el tema debía ser atendido por el Código de Trabajo, pero el mismo no ha sido reformado en ese sentido, ya que se remite al COGEP.

Se puede apreciar que al llevarse a cabo una audiencia dentro del plazo de 48 horas después de haber sido citado el demandado, se presenta una potencial violación de derechos de protección a una de las partes procesales; es decir, el derecho al debido proceso consagrado las garantías básicas establecidas en el Art. 76, numeral 7, literal b, c, g, h, k y l de la Constitución de la República del Ecuador. De la misma forma, la contrariedad al principio de igualdad procesal y al principio de contradicción por ser el caso que en la Audiencia se presente reconvención, siendo que la ley faculta a la otra parte con dos días para contestarla. Además, en el caso de la valoración de las pruebas en la audiencia, existe la posibilidad de que se presenten pruebas presuntamente que no gocen de fiabilidad, ya que necesitarían la realización de un peritaje para determinar su veracidad.

Frente a este tipo de situaciones, con las que el juzgador previene basándose en el artículo 76, inciso primero del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), que reza: “*En los casos en que la ley no prevea un término para la realización de una diligencia o actuación procesal, lo determinará el juzgador, con el carácter de perentorio y vinculante con las partes.*” Es por eso que los juzgadores bajo la sana crítica, establecen un término de 48 o 72 horas para contestar la acción de despido ineficaz y posterior aquello en 48 horas se realizará la Audiencia Única, estirando de cierto modo la ley, para salir al paso, por la no fijación del término para contestar este tipo de demandas especiales.

Es de suma importancia considerar, la creación de un término para contestar la acción de despido ineficaz con la finalidad de evitar la violación del derecho al debido proceso; así como, los principios contemplados en la Constitución de la República del Ecuador.

“La Sexta Disposición Reformatoria del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) modifica el texto del Código del Trabajo, incluyendo dentro de sus reformas una que pondría fin a la dificultad

para definir cuándo estamos frente a un despido asociado con la condición de maternidad de la trabajadora.

En el poco tiempo de vigencia de la “Ley para la Justicia Laboral” que incorporó a nuestra legislación entre otros conceptos al despido ineficaz, mucho se ha discutido sobre el alcance de la protección de esta figura luego del permiso de maternidad y durante el periodo de lactancia.

El artículo 153 del Código del Trabajo aparecía como respuesta para establecer el rango de protección o estabilidad especial de la trabajadora con ocasión de su embarazo o condición de maternidad, quedando clara la prohibición de despido durante la gestación y hasta que se cumpla el permiso de maternidad.

Sin embargo, desde el 22 de mayo de 2016, con la reforma incorporada por el COGEP al artículo 153 del Código del Trabajo, se amplía la protección del despido ineficaz, toda vez que se obliga a los jueces a ordenar el reintegro de las mujeres despedidas en estado de embarazo o en periodo de lactancia (como medida cautelar en la acción de despido ineficaz), quedando resuelto definitivamente, el alcance del “despido asociado con la condición de maternidad”, que no implica otra cosa que la protección, o amparo bajo el principio de inamovilidad, de las trabajadoras durante los doce meses posteriores al parto, esto es, durante el periodo de lactancia.” (Chong, 2016)

2.1.2 Efectos de la declaratoria del despido ineficaz

“Una vez que el juez declara la ineficacia del despido se entenderá que la relación laboral no ha sido interrumpida y el empleador deberá pagar las remuneraciones pendientes con el diez por ciento de recargo.

A pesar de esta declaratoria, debido a la protección que el legislador le quiere otorgar al trabajador para fomentar la estabilidad laboral, este si decide no continuar con la relación laboral recibirá por parte del empleador una indemnización equivalente al valor de un año de la remuneración que venía percibiendo, esto sin excluir la indemnización por despido intempestivo general que corresponda” (Quevedo, 2017)

2.1.3 Sistemas de Terminación del Contrato Individual de Trabajo

En este sistema instituye tres tipos de forma de terminación del contrato individual de trabajo, que son: libre despido o injustificado, regulado o justificado y cláusula.

Libre despido o injustificado:

“Es el hecho de que el empleador tiene la completa libertad para despedir al trabajador cuando así lo estime conveniente, incluso sin que exista causa alguna, lo que produce una gran incertidumbre en el trabajador, ya que no cuenta con una garantía mínima de que conservará su trabajo, lo que muchos casos, incluso puede afectar su productividad.

Este sistema en general no es aceptado por la doctrina, debido a la gran incertidumbre que introduce en el trabajador, al no tener una garantía mínima de que conservará su trabajo el día de mañana, y que incluso puede afectar su productividad, por lo que consideran un atentado contra los derechos humanos.

El sistema de libre despido o comúnmente llamado despido injustificado es muy común en varias legislaciones, especialmente americanas, como es el caso de Ecuador, y se presenta de una manera inhumana, atentando contra el derecho a trabajo, puesto que, el empleador puede terminar unilateralmente la relación laboral sin causa justa, produciéndose lo que se conoce despido injustificado.

Dentro de este contexto, la causa del despido o terminación de la relación laboral puede ser lícita o ilícita, ya que ésta no adquiere mayor importancia, puesto que, solo depende de la voluntad del empleador, así esta transgreda el marco constitucional y legal del derecho al trabajo y de la estabilidad.” (SOLORZANO, 2014)

Regulado o justificado:

“El sistema despido regulado, también conocido como despido justificado, es el más aceptado por la doctrina, pues, si bien el empleador tiene cierta libertad para despedir al trabajador, pero para hacerlo, debe ceñirse a una serie de exigencias legales, y sobre todo el expresar una causa lícita, que no violente el derecho al trabajo y a la estabilidad.” (SOLORZANO, 2014)

Cláusula:

“En este sistema, el trabajador no puede ser despedido si en el contrato de trabajo se establece que la relación laboral puede terminar por quiebra de empresa, muerte o enfermedad contagiosa, así mismo cualquier otra acción o caso fortuito que contemple el contrato.

Este régimen es propio de los funcionarios públicos que de la empresa privada. Aunque durante la mayor parte del siglo XX se tendió a este sistema, en la actualidad está más en desuso por la aplicación de las ideas económicas liberales.” (SOLORZANO, 2014)

2.1.4 Principios referentes a la institución jurídica del Despido Ineficaz:

Los principios del derecho laboral son las bases fundamentales, que se detallan a continuación:

- Estabilidad Laboral
- Protector
- Irrenunciabilidad
- Igualdad
- Libertad de Asociación
- Inamovilidad

Estabilidad Laboral:

“Este principio de continuidad persigue que la relación laboral sea estable, permanente; concibiendo al contrato de trabajo (salvo excepciones) como una relación jurídica indefinida y/o estable, que tiene como fin el asegurar la permanencia del trabajador en la empresa. Como referencia tenemos la Ley para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, que en abril del 2015 eliminó del Código de Trabajo, la modalidad de contratos de trabajo individuales a plazo fijo y estableció que el modelo de contratación típica sería el contrato de trabajo indefinido; otorgando sin duda, permanencia laboral para los trabajadores.” (Pulla, 2016)

Protector:

Descansa en tres reglas:

- Condición más beneficiosa
- In dubio pro operario
- Norma más favorable al trabajador

Condición más beneficiosa:

“Cuando una situación anterior es más beneficiosa se la debe respetar, se puede pactar en los contratos mejores condiciones laborales de las que la ley contempla, pero nunca perjudiciales. La aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables adquiridas por un trabajador; por lo tanto, no se puede introducir modificaciones a la relación laboral que perjudique al trabajador.” (Pulla, 2016)

In dubio pro operario:

“En caso de duda en cuanto al alcance o interpretación de la Ley, (en este caso, garantías establecidas en la ley laboral sobre despido ineficaz, indemnizaciones, etc..) siempre se resolverá teniendo en cuenta lo más favorable al trabajador. Esta tarea está encomendada a los Jueces, se refiere a la interpretación de la Ley” (Pulla, 2016)

Norma más favorable al trabajador:

“Se refiere a la aplicación de la Ley, cuando haya más de una norma jurídica que regule el despido ineficaz, la que sea más propicia al trabajador sin importar su orden jerárquico” (Pulla, 2016)

Principio de Irrenunciabilidad:

“Todo contrato individual que menoscabe los derechos otorgados al trabajador, por las leyes laborales, los estatutos especiales o los convenios colectivos de trabajo, será nulo en cuanto a las cláusulas que nieguen esos derechos” (Derecho La Guía, 2010)

Igualdad:

Este principio lo encontramos en la Constitución de la República del Ecuador 2008:

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socioeconómica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.” (Asamblea Nacional, 2008)

Libertad de Asociación:

Este principio laboral tiene su fundamento legal en la Carta Magna:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores.” (Asamblea Nacional, 2008)

CONCLUSIONES:

1. No se encuentra estipulado en el Código de Trabajo ni en el Código Orgánico General de Procesos, término legal para la contestación de la demanda por despido ineficaz, es decir, que existen vacíos legales; además que queda a discrecionalidad del Juzgador otorgar el plazo adecuado para que el demandado pueda comparecer y proceder a contestar la demanda.
2. El procedimiento de la acción por despido ineficaz se debe regular a través del Código Orgánico General de Procesos.
3. Los efectos de no contar con el término legal pertinente provoca incidentes en el desarrollo del debido proceso en las acciones por despido ineficaz.

4. En vista de los antecedentes expuestos, se determina la necesidad de establecer un término legal.

BIBLIOGRAFÍA:

- Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional. (2010). *Ley Orgánica de Servicio Público*. Quito.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito.
- Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional. (2015).
LEY ORGÁNICA PARA LA JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABAJO EN EL HOGAR. Quito: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional. (2016). *Ley Orgánica de Discapacidades*. Quito.
- Chong, A. (23 de Mayo de 2016). *Derecho del Trabajo*. Obtenido de <http://derechodeltrabajo.ec/el-cogep-y-su-incidencia-en-el-despido-ineficaz/>

Congreso Nacional. (2005). *Código de Trabajo*. Quito: Congreso Nacional.

Couture, E. (1979). *Revista Scielo*. Obtenido de

http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100006#5

Derecho La Guía. (5 de Noviembre de 2010). *La Guía*. Obtenido de

<https://derecho.laguia2000.com/derecho-laboral/principios-generales-del-derecho-del-trabajo>

Pulla, M. (2016). *El despido ineficaz en la legislación ecuatoriana*. Cuenca: Universidad de Cuenca.

Quevedo, A. (03 de Marzo de 2017). *Repositorio de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil*.

Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/8137/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-110.pdf>

SOLORZANO, J. (Mayo de 2014). *DSPACE*. Obtenido de

<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3833/1/T-UCE-0013-Ab-145.pdf>