



El despido intempestivo y su carga probatoria

Untimely dismissal and its burden of proof

Demissão intempestiva e seu ônus da prova

Carolina Cecilia Bermeo-Chàvez ^I

karitob82@hotmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-6560-4487>

Juan Pablo Santamaría-Velasco ^{II}

juansantamaría@uti.edu.ec

<https://orcid.org/0000-0002-8775-4600>

Correspondencia: karitob82@hotmail.com

Ciencias Sociales y Políticas

Artículo de Investigación

***Recibido:** 01 de Noviembre de 2021 ***Aceptado:** 18 Diciembre de 2021 *** Publicado:** 14 de Enero de 2022

- I. Abogada de los Tribunales de la República del Ecuador, Inspectora de Trabajo, Ministerio de Trabajo, Ecuador.
- II. Magister en Derecho Constitucional, Especialista en Asesoría Jurídica de Empresas, Abogado de los Tribunales de la República del Ecuador, Docente de Posgrados Derecho Universidad Tecnológica Indoamérica, Docente tiempo completo Universidad Tecnológica Indoamérica, Ecuador.

Resumen

El Despido intempestivo opera cuando por la voluntad unilateral del empleador se decide terminar la relación laboral y se notifica de forma abrupta e ilegítima al trabajador, incluso utilizando violencia en algunos casos. En este caso, al probarse la existencia del despido intempestivo el empleador está obligado a indemnizar al trabajador que fue víctima de este suceso, como una compensación al atropello sufrido. Dentro del presente artículo la metodología empleada ha tenido un enfoque cualitativo, con una modalidad bibliográfica, documental.

Palabras clave: Despido intempestivo; valoración probatoria; pruebas; trabajador; proceso judicial.

Abstract

The untimely dismissal operates when the unilateral will of the employer decides to terminate the employment relationship and the worker is abruptly and illegitimately notified, even using violence in some cases. In this case, upon proving the existence of the untimely dismissal, the employer is obliged to compensate the worker who was the victim of this event, as compensation for the abuse suffered. Within this article, the methodology used has had a qualitative approach, with a bibliographic and documentary modality.

Keywords: Untimely dismissal; evidentiary assessment; evidence; worker; judicial process.

Resumo

A demissão intempestiva opera quando a vontade unilateral do empregador decide rescindir o vínculo empregatício e o trabalhador é notificado de forma abrupta e ilegítima, inclusive com uso de violência em alguns casos. Neste caso, ao comprovar a existência de despedimento intempestivo, o empregador é obrigado a indenizar o trabalhador que foi vítima deste evento, a título de indenização pelos abusos sofridos. Neste artigo, a metodologia utilizada teve uma abordagem qualitativa, com modalidade bibliográfica, documental.

Palavras-chave: Demissão intempestiva; avaliação probatória; evidência; funcionário; processo judicial.

Introducción

La Constitución del Ecuador (2008) garantiza dentro de su amplio catálogo de derechos, la libertad de trabajo, el cual se basa principalmente en la libertad que tienen los seres humanos de conseguir y aplicar un trabajo en base a sus habilidades, conocimientos y requerimientos de acuerdo con las particularidades de cada persona. Todo esto en concordancia con lo establecido en el artículo 327 *ibídem* en donde se señala que la relación laboral es bilateral; y, como es de suponer el Estado ecuatoriano garantiza la estabilidad laboral.

En ese orden de ideas, impera el mandato constitucional y con base en éste se va construyendo el ordenamiento jurídico. Deviene también el hecho de la terminación de la relación laboral, ya sea por una de las causales establecidas en la ley, de manera consensuada o inclusive unilateralmente. Decisión unilateral que trae consigo la figura del despido intempestivo mismo que ha sido considerado como el impedimento que tiene el trabajador para realizar sus actividades laborales cotidianas para las que fue contratado.

Cuando esto sucede se le restringe al trabajador de ejercer su derecho al trabajo, ante tal acontecimiento el ordenamiento jurídico ha hecho justiciable este derecho y establece acciones de índole legal para que la parte empleadora resarza ese derecho transgredido.

El problema dentro de la presente investigación radica principalmente en que, dentro de los procesos judiciales por despido intempestivo, los operadores de justicia en la valoración de la prueba utilizan y siguen manejando la teoría tazada, propia de un Estado de Derecho, misma que requiere de algunos elementos que se tienen que cumplir como un mínimo probatorio, en caso de que no se presenten estos elementos, el juez simplemente niega la pretensión por no haber justificado el trabajador, su derecho al pago de tal indemnización.

Desde la perspectiva de la teoría de valoración probatoria evolutiva, el juez provoca un raciocinio desde los principios de lógica y congruencia, en donde el juez podría resolver con base a los hechos si existe o no el derecho. El juez puede valorar a la prueba en su contexto, puede transmutar pruebas indirectas en directas, todo con el fin de llegar a la verdad material, no únicamente la verdad procesal; y al respecto se ha manifestado la Corte Nacional de Justicia, por lo que cabe el análisis de la presente sentencia en cuanto a la tarifa legal que se maneja dentro de la valoración probatoria.

Métodos

La metodología utilizada dentro del presente artículo, tuvo un enfoque cualitativo, por cuanto se fueron observando las características intrínsecas y cualidades del problema, de una manera subjetiva. Para el análisis de la sentencia en cuestión se utilizaron varios métodos científicos, como son; el método analítico-sintético, por medio del cual se fueron analizando las características de la sentencia, los pormenores y los hechos que ocasionaron la misma. Así como también se empleó el método inductivo a través del cual se desarrollaron premisas generales tomando como inicio las premisas particulares de la sentencia. Por lo que la figura del despido intempestivo y la valoración probatoria que hacen los juzgadores a los elementos presentados por el trabajador se analizaron en base a la exposición de la sentencia analizada. Misma que recae en el proceso signado con el N. 09359-2017-03304 de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador.

Resultados y Discusión

El Derecho Laboral en el Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador (2008) contempla diferentes garantías constitucionales, mismas que se constituyen como el mecanismo de protección de los derechos así se definen a las garantías normativas, institucionales y jurisdiccionales. El Ecuador se caracteriza por ser un Estado social de derechos y justicia, lo cual implica que el respeto por los derechos económicos y sociales son de gran importancia y fortalece la libertad de asociación, que en el caso de los trabajadores se refleja en las conocidas organizaciones gremiales, como puede ser los sindicatos, comités de empresa entre otros. A lo largo de la historia ecuatoriana se observa que, la clase obrera ha sufrido una serie de atropellos y desventajas frente a sus empleadores o la clase económicamente dominante, razón por la cual desde la época de la esclavitud se ha visto que los trabajadores no tienen la protección necesaria.

Es imperante manifestar lo que menciona Ayala, E. (2012) en cuanto a la historia ecuatoriana, el autor señala que, la clase obrera ha sido explotada en sus jornadas laborales, y la remuneración no era la justa y proporcional al trabajo realizado. Dentro de los diferentes gobiernos de turno se ha logrado positivizar los derechos de los trabajadores, sin embargo, en la práctica no se ha podido garantizar el cumplimiento de los mismos. La frenta histórica que se ha venido desarrollando en el Ecuador a lo largo de los años, es trascendental ya que esa lucha obrera era por el reconocimiento de sus derechos laborales, hasta ese entonces olvidados.

El reconocimiento como tal a los derechos laborales se consiguió en el año 2006 con la creación del Consejo Nacional del Trabajo, ya que esta institución logró un avance legislativo en cuanto a sus derechos constitucionales, ya no solo estaban en la carta suprema, sino que ahora, se desarrollaba su mecanismo de tutela a través de una norma jurídica.

El principal triunfo fue frente a las tercerizadoras, sin embargo, Echeverría, E. (2009) sostiene que más adelante en el gobierno en turno se decide reformar este procedimiento legislativo y por su parte el órgano ejecutivo, a través de decretos resuelve eliminar o restringir algunos derechos laborales, eliminando estas asociaciones conocidas también como sindicatos, por ende, perjudicando a la estabilidad laboral y algunos subsidios adicionales. Siguiendo ese mismo hilo conductor, es importante señalar que el fenómeno social conocido como la Flexibilidad Laboral, muy por el contrario de proteger y garantizar los derechos de los trabajadores, una vez más afecta notablemente a los mismos. ya que esta figura particularmente se caracteriza porque el empleador puede utilizar el esfuerzo de sus trabajadores en diferentes horarios sin tener que retribuir horas extras.

La flexibilidad laboral es también llamada como la desregulación del mercado de trabajo, la cual hace referencia a que se fije un modelo que regule los derechos laborales y que elimine de alguna manera tantas formalidades para el proceso de contratación, así las empresas y empleadores tenían más fácil el camino para despedir a un trabajador. La flexibilidad laboral alejada de proteger los derechos laborales, está encaminada en adecuar el mercado laboral, de flexibilizar los requisitos y procedimientos que se lograron a través de los sindicatos durante el siglo XX, trayendo como resultado el crecimiento del sector privado, pero conservando al trabajador en una situación desaventajada. A palabras de Guerrón, S. (2003) muchos son los interesados en incrementar la flexibilidad laboral, sobre todo los empresarios, ya que se liberan de un sinnúmero de obligaciones para con los trabajadores, sus empresas perciben más ganancias y la relación laboral se va perdiendo paulatinamente.

De acuerdo con Fernandez, A. (2018) la flexibilidad del mercado puede ser de diversos tipos: En primer lugar, puede ser una flexibilidad de empleo, que es la capacidad de aumentar o disminuir el personal de una empresa, sin demasiados procedimientos ni consecuencias legales. La flexibilidad salarial por su parte trata acerca del salario a percibir, y ésta es entendida como la capacidad que tiene el mercado de acuerdo a las necesidades de las empresas, así como de la realidad social y económica para ajustar los salarios de los trabajadores. Finalmente, la autora

señala como tercer tipo de flexibilidad de mercado a la intersectorial del trabajo, ya que se refiere a la libertad ambulatoria que tienen los trabajadores respecto de todos los sectores del mercado laboral, sin restricción alguna.

La Relación laboral

El contrato de trabajo

Es necesario empezar señalando que la relación laboral nace a partir del acuerdo de las partes, en tal sentido se da origen a la figura del contrato de trabajo, el mismo que a palabras de Trujillo, J. (2017) es un acuerdo de voluntades, dentro del cual se pacte la realización de alguna actividad o la prestación de servicios lícitos y/o personales, en donde se estipule una condición de subordinación del trabajador al empleador, así como también genere una relación de dependencia se considerará apertura de la relación laboral. En el momento en que se cumplan las condiciones antes señaladas, se puede manifestar que se ha creado y se ha instituido la relación laboral.

El autor señalado, referente al contrato de trabajo que constituye una síntesis de toda la evolución del derecho laboral. La protección al trabajador se ha ido buscando con el transcurrir del tiempo y gracias a la lucha por el ejercicio y desarrollo de los derechos de los trabajadores tomando en cuenta su situación económica y social, lo cual ha ido obligando a los Estados adecuar sus ordenamientos jurídicos para que se puedan garantizar de manera efectiva sus derechos humanos y fundamentales. Actualmente dentro del derecho laboral existen algunos principios bases para el sustento y desarrollo del mismo. Es necesario saber que, la relación de trabajo y su categorización deja en un plano secundario los acuerdos contractuales formales. Moreano, X. (2013) sostiene que cuando no exista un contrato de trabajo expreso, lo suplen las normas laborales, contenidas dentro del Código de Trabajo.

La terminación de la relación laboral

La terminación laboral ha sido definida como la decisión unilateral o bilateral; cuando se han consolidado una de las causales previstas en la norma, conductas que son realizadas por uno de los sujetos que conforman la relación laboral. La principal característica de acuerdo con Trujillo, J. (2017) para que esta figura jurídica se llegue a materializar es que se formalice de conformidad a lo estipulado en la normativa laboral vigente, de acuerdo al ordenamiento jurídico. Al no estar formalizada de esta manera, se consolida un despido intempestivo o arbitrario, dependiendo las

circunstancias del caso en concreto, trayendo como resultado indemnizaciones por parte del empleador en favor del trabajador.

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, la Constitución de la República del Ecuador (2008) garantiza la estabilidad laboral de los trabajadores, esto con el fin de evitar las terminaciones de las relaciones laborales de manera unilateral, perjudicando indudablemente a una de las partes, en este caso, las menos favorecidas, el trabajador, sin descuidar que también la relación laboral puede terminar por las causas previstas en el artículo 169 del Código de Trabajo (2005); sin embargo, si se desea terminar de manera unilateral dentro del ordenamiento jurídico se ha establecido la figura del visto bueno, establecida en los artículos 172 y 173 *ibídem*, mediante la cual, tanto empleador como trabajador pueden terminar la relación laboral respetando las garantías básicas del debido proceso sin perjudicar a sus intereses particulares.

Bustamante, C. (2010) sostiene que:

Se considera como terminación de la relación laboral a la disolución de las relaciones de trabajo, por voluntad de las partes o por interferencia de un hecho encausado en la normativa vigente, lo cual imposibilita la continuación de la relación laboral. Esta relación laboral de acuerdo con el ordenamiento jurídico ecuatoriano se puede terminar por diferentes circunstancias, mismas que se encuentran tipificadas dentro de la normativa vigente. (p. 65)

Decisión unilateral

La decisión unilateral está basada en que solo uno de los intervinientes decide terminar la relación laboral. Como se ha mencionado en líneas anteriores a pesar de que solo una de las partes desea concluir con el contrato, es posible hacerlo si se realiza de la forma correcta, cumpliendo con el debido proceso establecido en la Constitución de la República, así como en los instrumentos que forman parte del bloque de constitucionalidad. En tal sentido se entendería a palabras de Romo, J. (2003) que este tipo de terminación de la relación laboral constituye en una opción fundamental para el empleador en el caso de no quiera o pueda cumplir sus obligaciones patronales, sin embargo, esta figura no es justa y vulnera sin duda los derechos constitucionales del trabajador. El fin de hacerlo a través de un visto bueno es evitar ser condenado en las multas que se crean a partir del incumplimiento del mismo, así como del incumplimiento del procedimiento estipulado. En ese orden de ideas, es pertinente señalar que, cuando las relaciones laborales terminan sin causa alguna se ha compuesto la figura conocida como despido

intempestivo. La misma que doctrinariamente ha sido catalogada como la manera unilateral, arbitraria, ilegal e ilegítima de dar por terminada la relación laboral.

El Despido intempestivo

Definición

Esta figura también puede ser constituida cuando el empleador, sin conocimiento o consentimiento del trabajador, altera la modalidad o condiciones del trabajo, como el cambio de ocupación, etc, al respecto Espinoza, G. (2019) sostiene que: “existe despido intempestivo cuando por voluntad unilateral del empleador, se rompe el vínculo laboral”. (p. 45) La característica principal de esta ruptura es la acción inesperada y violenta que tiene el empleador para con el trabajador. Es entonces en donde se da por vista la voluntad que tiene el empleador de desvincular a determinado trabajador de su equipo de trabajo, por ende, de dar por terminada la relación laboral. Esta figura se castiga por cuanto el empleador actúa con malicia para degradar al trabajador y abusar del poder que ocupa respecto de él, incluso para que, en ocasiones se le pueda disminuir las remuneraciones que por ley se le tienen que acreditar.

Por todo lo expuesto, se puede manifestar que, el despido intempestivo es un acto unilateral que nace de la voluntad del empleador para despedir sin causa justa a un trabajador, dando por concluida la relación laboral, sin tomar en cuenta lo que se enuncia dentro del contrato de trabajo. Esta decisión no contempla la voluntad de ambas partes, es decir el trabajador en muchas ocasiones ni siquiera conoce de las intenciones del empleador solo es notificado cuando esto sucede. Como ya se mencionó en líneas anteriores esta figura genera consecuencias a favor del trabajador, porque el empleador está obligado a cancelarle todos los rubros pendientes hasta la fecha de salida más las indemnizaciones correspondientes al despido intempestivo. Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano esta figura se contempla en el artículo 188 del Código del Trabajo.

Así también se puede considerar como despido intempestivo en caso de que el empleador de por terminada la relación laboral en caso de cierre definitivo de un negocio, tomando en cuenta lo que señala el artículo 193 de la norma laboral. Dentro del período de prueba no se puede hablar de un despido intempestivo ya que dentro de este tiempo cualquiera de las partes intervinientes puede dar por terminada la relación laboral incluso sin aviso previo. Generalmente el despido intempestivo se realiza de forma verbal por parte del empleador o quien haga de sus veces, por lo

que el trabajador no tiene documento que pruebe su aseveración, razón por la cual se debe ir a presentar una denuncia ante el Ministerio de Trabajo, a fin de que en la audiencia respectiva el empleador se ratifique o no en el despido intempestivo.

Si el empleador menciona que nunca hubo despido intempestivo, el inspector reintegrará de manera inmediata a sus labores al trabajador, caso contrario se procederá a la indemnización. Se ha venido analizando que el despido intempestivo desvincula a un trabajador de su lugar de trabajo, sin embargo, esta figura se considera no solo cuando se termina la relación laboral, sino que también cuando se cumplen los siguientes presupuestos contemplados dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. De acuerdo al artículo 192 del Código de Trabajo (2012) indica que el cambio de ocupación también se puede considerar como despido intempestivo, ya que el trabajador al suscribir un contrato de trabajo acordó conjuntamente con el empleador a desempeñar determinado cargo o cumplir determinadas funciones, sin embargo, al momento que el empleador cambia de funciones al trabajador sin aviso alguno se configura el despido intempestivo. Martínez, A. (2019) sostiene que:

...de manera doctrinaria se ha considerado como despido intempestivo como la forma unilateral, arbitraria e ilegal de dar por terminadas las relaciones laborales, por tanto, si cambian al trabajador de su puesto original sin su consentimiento y nunca lo reintegraron a pesar de las órdenes superiores y más bien en su puesto había ya otra persona, se configura jurídicamente el despido intempestivo. (p. 45)

También se puede considerar como despido indirecto, el colocar en otro puesto de trabajo a una persona con funciones y cargos diferentes. El despido indirecto no solamente involucra lo mencionado en el párrafo anterior, sino que también se considera como tal a la disminución del salario, al maltrato verbal e incluso físico que el empleador pueda tomar en contra del trabajador, así como también a la inculpa de un delito, inclusive el acoso laboral. La desmejora en cuanto a la calidad de vida del trabajador dentro de su lugar de trabajo constituye en esencia, despido intempestivo. El código del trabajo contempla y faculta a demandar el despido intempestivo, el artículo 635 del Código de Trabajo, (2012) menciona que son 3 años para que el trabajador pueda denunciar el despido intempestivo, ya que como se señaló el Ecuador al ser un Estado garantista contempla la protección de derechos de las personas que sobre todo se encuentran en situación de desventaja respecto de otras.

El artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos (2016), determina que la prueba suficiente para poder determinar el despido intempestivo es la comunicación unilateral de dar por terminada con la relación. Hay que tomar en cuenta que el Ecuador es un Estado constitucional de Derechos y Justicia, por lo que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, inalienables, de carácter fundamental entre otros, por lo que un mínimo riesgo de vulneración pone en alerta al aparataje estatal, para su protección inmediata. Por lo que la carga probatoria dentro del despido intempestivo recae sobre el trabajador para que demuestre que el empleador provocó despido intempestivo; esto cuando el empleador lo ha negado.

Indemnización

Como ya se ha señalado dentro del presente proyecto y de acuerdo con lo estipulado por Porras, A. (2018) la estabilidad laboral es: “una de las garantías que la Constitución y todo el ordenamiento jurídico estipula para la protección de los trabajadores”. (p. 45) La estabilidad no es el resultado de un contrato de trabajo, sino que más bien constituye una garantía normativa que emana del desarrollo de sentencias y jurisprudencia que, de acuerdo al análisis de casos en concretos van otorgando a las personas en situación de vulnerabilidad. Es por todo lo dicho que es importante tomar en cuenta y detectar ante la figura del despido intempestivo, ya que si esto sucede es importante que el trabajador haga valer sus derechos y de esta forma se evite la vulneración de los mismos, para lo cual es importante analizar la forma en que los operadores de justicia resuelven y resarcen el derecho vulnerado cuando conocen una acción judicial por despido intempestivo.

En el caso de que se configure el despido intempestivo, el artículo 188 del Código de Trabajo (2012) señala la manera en cómo se tiene que indemnizar al trabajador, siendo lo correcto, lo siguiente:

Si un trabajador lleva laborando hasta tres años, le corresponde tres remuneraciones, de la última completa que recibió.	Si el trabajador, lleva laborando más de tres años, le corresponde recibir una remuneración, de la última completa que recibió, por cada año de trabajo, sin que de ninguna manera sobrepase las veinticinco remuneraciones. En despido intempestivo, la fracción del año se considerará como año completo, es decir, si llevo trabajando cinco años un día, me correspondería recibir seis remuneraciones, por la regla antes descrita.
--	--

	A esta indemnización se le suma el valor de la bonificación por desahucio, más los proporcionales de los décimos y vacaciones. Y en el caso de que sea despedido a partir de los 20 años de trabajo también se le cancelará el proporcional a su jubilación patronal.
--	---

Elaborado por: Carolina Bermeo
Fuente: Código del Trabajo (2012)

Carga Probatoria en el Despido Intempestivo

La prueba

Cuando se inicia una acción jurisdiccional es importante tomar en cuenta algunos presupuestos que validan el proceso. El Código Orgánico General de Procesos (2016) establece en el artículo 142 los requisitos *sine qua non* que debe contener una acción para poder activar el órgano jurisdiccional, esto se materializa en la figura de la demanda. Al respecto manifiesta que dentro de la demanda se deben contener entre otras cosas, los elementos que prueben los hechos que se han enunciado en el libelo de la misma. En el caso en concreto del despido intempestivo es necesario tomar en cuenta lo que manifiesta el artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos (2016) ya que establece que basta con la declaración unilateral de querer dar por terminada la relación laboral para probar el despido intempestivo. En principio es importante tomar en cuenta lo que Cicerón manifestaba respecto de la prueba, ya que este filósofo señalaba que dentro de un proceso es de vital importancia, ya que es la razón que las cosas dudosas sean seguras.

A palabras de Porras, A. (2019):

La prueba constituye por lo tanto aspecto fundamental de un proceso, las partes litigantes tienen la oportunidad de demostrar sus asertos planteados en la formulación de la demanda, y en las excepciones que presenta al contestar la misma, obviamente el resultado del mismo se reflejará en la sentencia, pieza procesal en la que el juzgador analizará las mismas y dará la razón a quien la tiene. (p. 32)

Sin embargo, de lo enunciado en el párrafo que antecede, no solo es necesaria la declaración, sino que se requieren de algunos otros presupuestos objetivos para que el juez pueda realizar un ejercicio mental correcto y en apego del silogismo jurídico. La valoración probatoria dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia constituye un mecanismo de protección de los

derechos de los sujetos procesales, al respecto el ordenamiento jurídico ha establecido las conocidas garantías constitucionales, las mismas que tratan de proteger los derechos dentro de los procesos administrativos o constitucionales a través de las garantías normativas, en el caso en concreto de los trabajadores. En líneas generales los derechos constitucionales inherentes a cada persona son inalienables y de protección estatal, más aún cuando se trate de presupuestos que garantizan derechos dentro de procesos judiciales. Es necesario tomar en cuenta lo que Montoya, A. (2019) señala que: “los derechos y garantías que instituyen el debido proceso son postulados constitucionales que se deben guardar en todos los casos y circunstancias, sin importar que sean procedimientos administrativos o procesos judiciales como tal”. (p. 32) Una de las principales garantías básicas del debido proceso es la prueba y la valoración que se le da a la misma. Dentro de un proceso, independientemente de su naturaleza, la prueba juega un papel fundamental y preponderante. La prueba constituye una fortaleza y una certeza de los hechos plasmados en el libelo de la demanda.

La Valoración de la prueba en materia laboral

Dentro del derecho por regla general la carga probatoria recae en manos de quien alega, sin embargo, si se demuestra que existe una relación laboral de por medio, la carga probatoria recae sobre el empleador, respecto del cumplimiento de las obligaciones patronales en todo sentido. Sin embargo, no hay que confundir la carga y la valoración probatorias. La prueba debe ser apreciada en su conjunto, sobre la totalidad de los elementos aportados por las partes, y será juzgada de acuerdo a la discrecionalidad de cada juzgador. El operador de justicia está obligado dentro de su resolución o sentencia a expresar cada uno de los elementos probatorios expuestos dentro del proceso y la valoración otorgada a cada uno de estos.

De acuerdo con, Vásquez, J. (2017) existe algo conocido como la necesidad de probar, que significa el aplicar todo el conocimiento que el juez tiene acerca de los hechos, siempre y cuando estos hechos vengán acompañados de elementos objetivos o subjetivos que demuestren la realidad y veracidad de los hechos. La prueba debe gozar de eficacia y legalidad, es decir que deben tener los elementos que lleven al pleno convencimiento del juzgador. Debe cumplirse con el principio constitucional de contradicción ya que, al estar incluida y anunciada dentro de un proceso judicial, todos los sujetos procesales deben conocer la prueba que ha sido incorporada. Es por lo expuesto que se puede manifestar que la prueba es pública, lo cual concuerda con el

principio de publicidad de la prueba, así como también se relaciona con el hecho de su procedencia, es decir se tiene que solicitar con la adecuada fundamentación.

La prueba también responde al principio de preclusión de la prueba, principio que significa que dentro del derecho laboral existe la oportunidad y el término para realizar determinados actos procesales, terminado este tiempo la oportunidad perecerá y no podrá volver al estado anterior.

La inmediación es un principio que rige dentro del ámbito probatorio, ya que establece que son los sujetos procesales quienes intervienen en la producción y práctica de la prueba. La carga de la prueba a palabras de Chávez, N. (2018)

Sin embargo, el autor Echandía, D. (2016) dice que la prueba:

1) Manifestación formal; esto quiere decir los medios, los vehículos a través de los cuales se intenta dar a conocer la realidad de los hechos al juez (testimonios, confesiones, documentos, etc.);

2) Contenido sustancial o esencial, se refiere a los motivos o razones que se deducen de aquellos medios utilizados y que ayudan esclarecer los hechos; y

3) Resultado subjetivo, es el convencimiento que se pretende producir en el juez como resultado de la prueba de determinados hechos. (p. 47)

Nada de lo mencionado en líneas anteriores puede llegar a ser interpretado como una imposición, sino que más bien opera en favor de los intereses de la persona que la aporta.

Valencia, H. (2017) señala que la prueba es el fundamento factico y esencial de todo proceso, sin esta simplemente los hechos perderán validez jurídica y su valoración debe ser realizada a través de un juicio de valor preponderante para poder determinar si los hechos en efecto concurren hacia la verdad material y procesal. La prueba es un conjunto de elementos que facultan y la validan en su conjunto.

Garantías Normativas

Dentro de la Constitución de la República del Ecuador (2008) se han establecido garantías constitucionales para poder proteger todos los derechos constitucionales de las personas, entre ellas se encuentran las garantías normativas, mismas que a palabras de Ávila, R. (2012) las garantías normativas son mecanismos de protección que el legislador ha puesto en los diferentes cuerpos legales para proteger los derechos constitucionales, a través de la norma. En este caso en

particular se creó el Código de Trabajo, y el Código General de Procesos son las normas competentes para poder establecer procedimientos en favor de los trabajadores.

Elementos subjetivos y objetivos de la carga probatoria

Carga objetiva.

Los elementos que sirven de sustento probatorio dentro de un proceso judicial deben ser elementos objetivos, ciertos que se puedan percibir por los sentidos de las personas, quienes intervienen en el proceso, es decir los documentos, peritajes, o demás elementos tangibles que permitan al juez, llegar a un pleno convencimiento acerca de la verdad de los hechos. De la mano de la carga objetiva de la prueba, está el principio de inmediación y el principio dispositivo, por cuanto es la parte interesada la que debe aportar estos elementos para fundamentar su alegación, caso contrario la misma quedará invalidada. Baón, R. (2016).

Carga subjetiva.

Por otra parte, se tiene a la carga subjetiva como aquella que debe ser anunciada por cualquiera de las partes procesales, misma que debe ser valorada y analizada en su contexto. Los juzgadores no deben únicamente basarse a lo mencionado por una persona acerca de un hecho en especial, a diferencia de la prueba objetiva. Sino que más bien, el juzgador debe realizar un examen amplio y en conjunto de todos los testimonios o declaraciones realizado para poder determinar hasta qué punto o nivel la tomará para decidir sobre el punto en debate. Baón, R. (2016).

Conclusiones

La acción de probar es una obligación que tiene los sujetos procesales dentro de un proceso, para poder llevar al juez a un pleno convencimiento acerca de los hechos y la verdad material de la Litis. Esta idea contradice con lo que en la práctica sucede en algunas ocasiones. En el caso en concreto, de acuerdo con la sentencia analizada dentro del despido intempestivo la carga probatoria no se invierte, lo que implica sin duda que el trabajador que esté alegando el despido intempestivo debe presentar los elementos probatorios de los cuales se crea asistido para corroborar su fundamentación fáctica. La sentencia del proceso judicial N. 09359-2017-03304 de la Corte Nacional de Justicia es clara, por cuanto señala de manera literal que es obligación del trabajador aportar la prueba objetiva necesaria para justificar y corroborar que fue víctima de

despido intempestivo, por lo que el juzgador debe cancelar el recargo establecido en la normativa.

Agradecimientos

No aplica.

Contribución de los autores: “Conceptualización, Bermeo; metodología, Bermeo; software, Santamaría; validación, Santamaría; análisis formal, Santamaría; investigación, Bermeo; recursos, Bermeo; redacción y preparación del borrador original, Santamaría; redacción, revisión y edición Bermeo, Santamaría; visualización, Apellido, Apellido. Todos los autores han leído y aceptado la versión publicada del documento”.

Fuente de financiamiento: Esta investigación no recibió financiamiento externo.

Conflicto de intereses: Los autores declaran no tener ningún conflicto de intereses.

Referencias

1. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones. Montecristi.
2. Asamblea Nacional. (2012). Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito.
3. Asamblea Nacional. (2016). Código Orgánico General de Procesos. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito.
4. Baón, R. (2016). La cláusula rebus sic stantibus y su aplicación en el panorama actual. Recuperado de http://www.ramonycajalabogados.com/wpcontent/uploads/Newsletter_Procesal-junio2012.pdf>.
5. Bejarano, M. (2018). Obligaciones civiles. En La teoría de la imprevisión en el sistema jurídico mexicano. Fuentes Impresoras. México, D.F.

6. Bustamante C. (2010). Contrato Individual de Trabajo. Tomo III. Corporación Editora Nacional. Quito.
7. Cabanellas, G. (2008). Diccionario Jurídico Elemental, editorial Heliasta, Décimo Novena Edición. Argentina
8. Cevallos, V. (2015). Contratos civiles y mercantiles. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito.
9. Chávez N. (1985). Manual de Derecho Laboral. Editorial Universitaria. Quito.
10. Chávez, N. (2018). Derecho Laboral Aplicado. Editorial Universitaria. Quito.
11. Cueva, L. (2016). El Jucio Oral Laboral. Ediciones Cueva Carrión. Quito.
12. De Buen Lozano, N. (2019). La decadencia del contrato. En La teoría de la imprevisión en el sistema jurídico mexicano, de citado por Velázquez Tagle, 45. Editorial Porrúa. México, D.F.
13. Gudynas, E. (2019). Seis puntos clave en ambiente y desarrollo. Una vía para el desarrollo. Quito. Corporación Editora Nacional.
14. Guerrón, S. (2003). Flexibilidad laboral en el Ecuador. Abya-Yala/UASB/Corporación Editora Nacional.
15. Krotoschin, E. (1979). Instituciones del Derecho de Trabajo. Editorial Heliasta. Argentina.
16. Lovato, J. (1973). Nociones acerca de las normas Fundamentales del Derecho Laboral Ecuatoriano. Tomo VII.
17. Montero, M. (2014). El Derecho Laboral Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito.
18. Montoya, A. (2019). Derecho del Trabajador y Crisis Económica. Tomo I. Editorial Trotta. España.
19. Moreano, A. (1995). Capitalismo y lucha de clases en la primera mitad del siglo XX. Pasado y presente, Quito, Libresa.
20. Moreno, X. Consideraciones sobre el desahucio. Estado, derecho y justicia. Estudios en honor a Julio César Trujillo. (2013). Corporación Editora Nacional/UASB. Quito.
21. Morgado, N. (2017). Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social. Universidad Nacional Autónoma de México. México.
22. Ortiz, F. (2016). Legislación Laboral, Tomo I. Edición de la UASB. Bolivia.

23. Paz y Miño, J. (2017). Historia y Economía. Boletín del THE-Taller de Historia Económica, PUCE. Quito.
24. Porras, A. (2013). La reforma antes de la reforma. La construcción del nuevo Código del Trabajo. Revista de Derecho, No. 19, UASB. Quito
25. Porras, A. (2019). Los derechos laborales y la seguridad social en la nueva Constitución. Estado, derechos e instituciones, Quito, Corporación Editora Nacional/UASB.
26. Real Academia Española. (2001). Diccionario de la Lengua Española. Tomo VII. Chile.
27. Romo, J. (1996). El fin del trabajo. Nuevas tecnologías contra puestos de trabajo. El nacimiento de una nueva era. Paidós. Barcelona.
28. Rodríguez, A. (2011). De los contratos. Santiago: Editorial Temis / Editorial Jurídica de Chile. Santiago.
29. Trujillo, J. (2007). Derecho del Trabajo. Tomo I. Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Quito.
30. Trujillo, J. (2017). Derecho del trabajo, t. I. Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Quito.
31. Unda, M. (2018). Modernización del Estado y nuevo modelo de dominación burguesa. Recuperado de www.serie.com/doc/168273222/la-forma-del-estado-en-la-RCTV-2 México.
32. Valencia, H. (2014). Legislación ecuatoriana del trabajo. Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Quito.
33. Vasilachis, I. (1986). Las condiciones del trabajo. Tomo I. Ediciones Heliasta. Argentina.
34. Vásquez, J. (2017). Derecho Laboral Práctico y el Juicio Oral. Editora Cevallos. Quito.