

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v5i3.1090>

Despido Ineficaz y Protección al derecho al trabajo a grupos prioritarios
Ineffective Dismissal and Protection of the Right to Work for Priority Groups

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz
eduardce1979@yahoo.com
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Babahoyo
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0001-8500-5668>

Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón
fguerreroniandesr@gmail.com
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Babahoyo
Ecuador

Dennis Gisell Cepeda-Cando
dgcepedauniandesr@gmail.com
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Babahoyo
Ecuador

Recibido: 31 de octubre de 2020
Revisado: 10 de octubre de 2020
Aprobado: 05 de diciembre de 2020
Publicado: 10 de diciembre de 2020

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

RESUMEN

La investigación tiene por objetivo analizar el despido Ineficaz y Protección al derecho al trabajo a grupos prioritarios en el Ecuador. Se trabajó metodológicamente en función de un tipo descriptiva documental. En virtud de que el trabajador o trabajadora, exige estabilidad laboral, por cuanto el despido acarrea conflictos personales, económicos, entre otros. Cabe señalar que para exigir la institución jurídica del despido ineficaz el trabajador deberá cumplir con los requisitos solicitados en la ley. El procedimiento del derecho ineficaz es un procedimiento abreviado, es decir que tiene que solicitar dentro de los treinta días de haberse producido el despido, este mismo requisito debe ser exigido a las personas discapacitadas, personas víctimas de accidentes laborales que necesitan reintegrarse al mismo trabajo, personas mayores adultas, grupo LGTBI, a fin de no manejarse con criterios distintos, por lo que es necesario; la reforma en el texto legal.

Descriptor: Discriminación; violación de los derechos humanos; derecho al trabajo. (Palabras tomadas del Tesoro UNESCO).

ABSTRACT

The objective of the investigation is to analyze the ineffective dismissal and protection of the right to work to priority groups in Ecuador. Methodologically based on a descriptive documentary type. By virtue of the fact that the worker, demands job stability, since dismissal entails personal and economic conflicts, among others. It should be noted that to demand the legal institution of the ineffective dismissal, the worker must comply with the requirements requested in the law. The ineffective law procedure is an abbreviated procedure, that is, you have to request within thirty days of the dismissal, this same requirement must be required of disabled people, people who are victims of work accidents who need to return to the same job, older adults, LGTBI group, in order not to handle different criteria, for which it is necessary; the reform in the legal text.

Descriptors: Discrimination; Human rights violations; Right to employment. (Words taken from the UNESCO Thesaurus).

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

INTRODUCCIÓN

En nuestro país a partir del año 2008, en que entra en vigencia el nuevo marco constitucional, donde se aprecia una evidente protección de los derechos fundamentales de las personas y el Estado viene a constituirse en garantista principal de los derechos de las ecuatorianas y los ecuatorianos, el despido ineficaz es una institución jurídica que nace en un procedimiento orgánico normativo como es el (Código Orgánico General de Procesos, 2015), que considera a las mujeres embarazadas y dirigentes sindicales con una protección extrajudicial, manifiesta únicamente a estas dos clases de trabajadores.

Sin embargo, queda flotando en el aire el por qué no se tomó en cuenta a otros trabajadores, que se encuentran en esa misma situación o peor y que son fácilmente vulnerables, como pueden ser las personas con discapacidad, los adolescentes, las personas de la tercera edad, etc. Cabe señalar que la Constitución de la República del Ecuador establece en el artículo 11 numeral 2 de forma expresa: “todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Cabe señalar que en Código de Trabajo ya se establece la figura jurídica del despido intempestivo, es decir ya existe suficiente ley y normativa aplicable a estos casos. El tratamiento del despido Ineficaz como una figura jurídica nueva, establece únicamente una sanción a los empleadores que produzcan un despido intempestivo a mujeres embarazadas y dirigentes sindicales, que básicamente es económica y remunerativa, con esto la Ley pone una camisa de fuerza a los empleadores para prohibir el despido so pena del art. 332 numeral 8 del Código Orgánico General de Procesos.

El trabajador o trabajadora que se considere como víctima de un despido ineficaz, debe demandar ante el Juez del Trabajo del lugar donde este acontecimiento se llevó a cabo, en el plazo máximo de treinta días; si no lo hace dentro de este tiempo, prescribe la acción y por ende el derecho al reclamo (Lucero, 2017).

El Capítulo Tercero de la Constitución del Ecuador donde se habla de los Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, hace un alcance a las personas que

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

se encuentran en vulnerabilidad y que el Estado debe prestar especial atención y protección puesto que existe personas que pueden estar en condiciones de doble vulnerabilidad. Me pregunto que la figura del despido ineficaz no abarca a las personas que establece que contiene el grupo de atención prioritario.

Se debe indicar que en un principio y dado la intención del legislador en proteger a estas dos clases de trabajadores se descuidó a personas poseyendo y teniendo discapacidad física o estar en un estado de vulnerabilidad, no se tomó en cuenta cuando el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la legislación laboral e incluso los convenios internacionales establecen un tratamiento igualitario en cuanto al despido y debería considerarse a las personas que se encuentran en riesgo y alta vulnerabilidad. Además, en el ámbito nacional aquí en Ecuador la Constitución reconoce lo siguiente respecto al derecho al trabajo en sus artículos 325 y 326.

Al nombrar de forma generalizada “trabajadoras y trabajadores”, no se limita a un particular como hemos mencionado anteriormente ha sido expresado en el Código Orgánico General de Procesos, si bien es cierto podría manifestarse como una falta de exactitud e incluso una laguna jurídica al no nombrarse en la Constitución quienes forman parte de este grupo denominado “trabajadoras y trabajadores”, podríamos llegar a la confusión y discusión al referirnos a los mismos tomando en cuenta a quienes se dirige el resto de la ley: dejando a un lado a aquellos que pertenecen al grupo de atención prioritario, menospreciando sus derechos conforme al trabajo, sin normas jurídicas que regulen los mismos.

En este sentido, la investigación tiene por objetivo analizar el despido Ineficaz y Protección al derecho al trabajo a grupos prioritarios en el Ecuador.

MÉTODO

La investigación se desarrolló metodológicamente desde un tipo descriptiva documental con diseño de campo no experimental, lo cual permitió escrutar documentos, trabajos de investigativos, relacionados al tema, así como aplicar una entrevista al Juez de Trabajo en la ciudad de Riobamba Dr. Freddy Hidalgo, para conocer su aporte sobre el tema abordado.

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

En razón de lo planteado, se apoyó el trabajo de análisis de información desde el método analítico – sintético, aplicándose como técnica en el subrayado, análisis de contenido, con la finalidad de extraer las ideas más resaltantes con el tema, lo cual permitió desarrollar el apartado de resultados y conclusiones.

RESULTADOS

Según el Juez de la Unidad Judicial de lo Civil Dr. Freddy Hidalgo, indica que en su experiencia profesional ha abocado conocimiento en dos casos en cuanto al despido ineficaz: el primero trataba acerca de una mujer embarazada y el segundo de dirigentes sindicales, en la que se evidencia en el primero un desconocimiento de la tramitación de este tipo de procesos y el siguiente que en la misma demanda a más de tratarse de despido ineficaz se solicitó la indemnización de otros rubros pertenecientes a la indemnización laboral, indica además que a diferencia del despido intempestivo en la que únicamente se persigue la indemnización laboral como lo establece el artículo 188 del Código del Trabajo. El espíritu del despido ineficaz no persigue solo las indemnizaciones sino el reintegro al trabajo agrega que existen personas que se encuentran en peores condiciones de las señaladas en el artículo 332 numeral 8 del Código Orgánico general de procesos.

Son por ejemplo los discapacitados, personas que han sufrido accidentes de trabajo en la misma empresa que luego de reestablecerse, el empleador no los reintegra y eventualmente en adultos mayores que tengan la capacidad psíquica, física e intelectual para desarrollarse en sus trabajos, e inclusive podríamos agregar a personas pertenecientes al grupo LGBTI: por lo que se debe incorporar a las nombradas porque se encuentran en una situación de desventaja debido a su vulnerabilidad, es preciso indicar que es necesario que las mismas deben cumplir los requisitos exigidos por la normativa laboral y las leyes conexas al respecto (Nuvaez-Castillo, 2019).

La protección de las personas y los derechos están orientados en función de su fragilidad o vulnerabilidad, habiendo inclusive personas en peores condiciones conforme a lo que ampara dicho artículo del Código Orgánico General de Procesos

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

antes mencionado, a todas las personas que forman parte del grupo de atención prioritaria se les debe dar la protección del despido ineficaz, sin embargo; no se encuentra de acuerdo con los mayores adultos que se encuentran laborando por cuanto ellos ya han cumplido un ciclo de trabajo, por el contrario se estaría perjudicando puesto que la edad si incide en el desarrollo de un trabajo y también se encuentra en desacuerdo con las personas pertenecientes al grupo LGBTI, es decir si bien es cierto es una persona de atención prioritaria, que se encuentra en vulneración no cabría por cuanto, no se sujetaría al espíritu del despido ineficaz (López-Sánchez, 2019).

El despido ineficaz es un estado de discriminación y de evitar la vulneración de los derechos, por cuanto; el trabajador o trabajadora como la parte débil de la relación laboral, lo único que quiere es seguir laborando, y eventualmente por el hostigamiento que puede sufrir por parte de su empleador, cabría la indemnización laboral cuando es insostenible su situación. La protección de derechos a cuál el trabajador o trabajadora es sujeto no es únicamente a su persona como tal, sino a su entorno familiar, social e inclusive emocional, por lo que el legislador tendría que prever el agregar o incorporar a estas personas antes nombradas (Estefan-Vargas, 2013).

DISCUSIÓN

Se ha evidenciado que el despido ineficaz es una institución jurídica exclusiva, de la mujer embarazada o en período de lactancia y dirigentes sindicales, como en la realidad se evidencia que existen personas que se encuentran en mayor desventaja debido a sus condiciones, por lo que se es necesario ampliar el espectro jurídico que ampara y protege a las personas discapacitadas, personas víctimas de accidentes laborales que necesitan reintegrarse al mismo trabajo, personas mayores adultas, grupo LGTBI, para que a través de la protección se respete sus derechos, y no se encuadre en la fría indemnización de los haberes laborales (Chiriboga-Izquieta, et al., 2017).

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

Es necesario destacar la posición jurídica que muestra cierta coincidencia entre la opinión de ambos jueces al indicar que el despido ineficaz, si debe ampliarse o reformarse a dos tipos de personas que integran la atención prioritaria; que son los discapacitados y los trabajadores que han sido víctimas de un accidente de trabajo, que sus empleadores se niegan a restituirlos, sin embargo; queda a discusión el incorporar a los adultos mayores y al grupo LGBTI (Jiménez-Castaño, et al., 2017), se debe entender que este grupo de personas al cual se hace referencia, es necesaria la atención jurídica del Estado en virtud de que tanto se ha hablado y es necesario reconocer su desventaja o su vulnerabilidad hacia los trabajadores que expresamente están señalados con este derecho.

Se debe agregar que el criterio que se desprende de esta investigación es de que se ampare y se proteja a las personas denominadas como un grupo de atención prioritaria con el beneficio del derecho ineficaz, de esta manera se estaría haciendo justicia y armonizando con la identidad del país; de ser un estado respetuoso de la ley, de los derechos, tal como está conceptualizado en la carta magna de ser "...constitucional de derechos y justicia" (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Tomamos como referencia al derecho laboral mexicano: "el principio de que el derecho del trabajo, es los derechos mínimos de la clase trabajadora" (Cueva, 1989), es decir, que el trabajador tiene o es acreedor al derecho mínimo por decir lo menos, es la parte nuclear de la declaración de derechos sociales, adquiere tan solo los beneficios que los mismos ciudadanos otorgamos en la constitución y en los convenios internacionales al cual nuestro país es subscriptor.

Se sustenta los principios del derecho laboral ecuatoriano en el artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador conforme al numeral 6, en cuanto a las personas que ya por el mismo hecho de sufrir un accidente de trabajo, se encuentran en plena vulneración de sus derechos, tanto más cuando el empleador se niega a reintegrarlos, se convierte en doble vulnerabilidad, esta persona tiene que beneficiarse del derecho ineficaz, porque dicho sea de paso es una persona que tanto física como emocional se encuentra alicaída tanto más que el resto de trabajadores al

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

que proponemos esta reforma se han justificado plenamente al derecho que les asiste con la figura del despido ineficaz.

En la práctica cotidiana de exigir el derecho laboral para dichas personas, existe un desconocimiento por parte de los trabajadores, profesionales del derecho, de los gremios sindicales, al no tener un pleno y cabal conocimiento sobre el despido ineficaz, tanto como sus derechos y obligaciones, puesto que; su tramitación solo puede realizarse dentro de los treinta días y solo por punto del derecho a la estabilidad laboral.

Así como lo manifiesta la consulta nueve de las Consultas Laborales Dirigidas a la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, en el Oficio No. 167-2018-P-CPJP; Oficio No. 200-2018-P-CP-CPJP de 9-03-2018, en la que se indica que el artículo 195.1 del Código de Trabajo establece “se considera ineficaz el despido intempestivo de personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, así como de los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones, hasta la finalización del período para el que fueron escogidos” (Lucero, 2017). En virtud de que el trabajador o trabajadora, exige estabilidad laboral, por cuanto el despido acarrea conflictos personales, económicos, entre otros. Cabe señalar que para exigir la institución jurídica del despido ineficaz el trabajador deberá cumplir con los requisitos solicitados en la ley.

CONCLUSIONES

El derecho al trabajo se constituye como un elemento esencial para el desarrollo personal y familiar del ser humano, fue insertado en la Legislación ecuatoriana específicamente en el sistema jurídico como uno de los derechos para el llevarse a cabo correctamente el buen vivir, es decir; el derecho al trabajo incluye la estabilidad laboral, la misma que permite alcanzar una vida digna y el desarrollo de la familia.

Las políticas públicas en nuestro país promueven la protección de derechos laborales de las personas trabajadoras en estado de embarazo y de los trabajadores sindicales. La falta de conocimiento acerca de los derechos de las trabajadoras y trabajadores, frente a un despido ineficaz se debe a la falta de socialización de las leyes laborales.

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

Se concluye en que los funcionarios públicos de justicia deberían capacitar a los trabajadores y empleadores conforme de sus derechos y obligaciones.

Una vez dada la socialización entre empleadores y trabajadores acerca de los derechos y obligaciones laborales, se podrá alcanzar el buen vivir entre los mismos, conforme un mejor entendimiento acerca del tema.

El derecho ineficaz va en protección de un cierto tipo de trabajadores, cuando sin embargo existen trabajadores en peores condiciones que los prenombrados, por lo que se vuelve necesario ampliar el espectro jurídico, y abarcar a trabajadores como: personas discapacitadas, personas víctimas de accidentes laborales que necesitan reintegrarse al mismo trabajo, personas mayores adultas, grupo LGTBI.

El procedimiento del derecho ineficaz es un procedimiento abreviado, es decir que tiene que solicitar dentro de los treinta días de haberse producido el despido, este mismo requisito debe ser exigido a las personas discapacitadas, personas víctimas de accidentes laborales que necesitan reintegrarse al mismo trabajo, personas mayores adultas, grupo LGTBI, a fin de no manejarse con criterios distintos, por lo que es necesario; la reforma en el texto legal.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de Los Andes; por motivar el desarrollo de la Investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

Chiriboga-Izquieta, H, Jiménez, E, & Toscanini-Sequeira, P. (2018). El derecho laboral como herramienta política, una mirada histórica [Labor law as a political tool, a historical perspective]. *Revista Universidad y Sociedad*, 10(1), 226-231.

Código de Trabajo. Registro Oficial Suplemento 167 de 16-dic-2005. Última modificación: 26-sep-2012. Recuperado de <https://n9.cl/z3p5n>

Cesar Eduardo Ochoa-Díaz; Fabiana Nicole Guerrero-Alarcón; Dennis Gisell Cepeda-Cando

Código Orgánico General de Procesos, COGEP. Registro Oficial Suplemento 506 de 22-may.-2015. Recuperado de <https://n9.cl/o2op>

Constitución de la República del Ecuador (2008). Título II. Derechos. Recuperado de <https://n9.cl/ddge>

Cueva, M. d. (1989). El nuevo derecho mexicano del trabajo. En M. d. Cueva, *El nuevo derecho mexicano del trabajo* (pág. 95). México: Porrúa.

Estefan-Vargas, S. (2013). Discriminación estatal de la población LGBT. Casos de transgresiones a los Derechos Humanos en Latinoamérica [State Discrimination Against LGBT People. Cases of Violations of Human Rights in Latin America]. *Sociedad y Economía*, (25), 183-204.

Jiménez-Castaño, J, Cardona-Acevedo, M, & Sánchez-Muñoz, M. (2017). Discriminación y exclusión laboral en la comunidad LGBT: un estudio de caso en la localidad de chapinero, Bogotá Colombia [Discrimination and labor exclusion in the lgbt community: a case of study in chapinero district, Bogota Colombia]. *Papeles de población*, 23(93), 231-267.

López-Sánchez, E. (2019). Los derechos humanos para las personas LGBT y sus limitantes frente al modelo de la ciudadanía normativa [Human rights for LGBT people and their limitations against the model of normative citizenship]. *Revista Rupturas*, 9(2), 1-22. <https://dx.doi.org/10.22458/rr.v9i2.2520>

Lucero, M. (2017). El Despido Ineficaz en el Derecho Laboral Ecuatoriano [The Ineffective Dismissal in Ecuadorian Labor Law]. Recuperado de <https://n9.cl/zrqfi>

Nuvaez-Castillo, J. (2019). La discriminación laboral en razón del género y la edad en Colombia [Labor discrimination based on gender and age in Colombia]. *Revista Arbitrada Interdisciplinaria Koinonía*, 4(7), 308-326. <http://dx.doi.org/10.35381/r.k.v4i7.207>