



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**INVERSIÓN DE LA CARGA PROBATORIA Y SU
APLICACIÓN EN EL PROCESO LABORAL
SUMARIO EN EL ECUADOR CON ENFOQUE
AL PROCESO DE DESPIDO INTEMPESTIVO**

Autor:

Moreno Dávila José Francisco

Directores:

Gonzáles Argudo José Edgar Teodoro

Cuenca – Ecuador

2023

DEDICATORIA

- Dedico este trabajo a las personas que han sido fundamentales en mi vida y en la realización de esta tesis. A mi querida madre, cuyo apoyo inquebrantable y amor incondicional han sido mi inspiración constante. A mi abuela, por su sabiduría y cariño a lo largo de los años. A mis tíos Miguel y Marujita, ya que gracias a ellos todo esto es posible.

A mi increíble novia, por su amor y apoyo incondicional a lo largo de este desafío. A mis leales compañeros de la universidad, cuya amistad y ayuda han enriquecido mi experiencia académica de una manera invaluable. A mi estimado jefe de trabajo Dr. Andrés, cuyas enseñanzas y guía en el ámbito profesional han sido cruciales para mi crecimiento.

A todos ustedes, les dedico este logro, con gratitud y cariño, por su apoyo hasta la culminación de esta importante meta académica. Sin su apoyo, todo esto no sería posible

AGRADECIMIENTO

- Primeramente agradezco a Dios por haberme guiado y dado la sabiduría para culminar esta etapa académica.

A mi tutor, el Dr. Teodoro González Argudo, por brindarme su apoyo y confiar en mí durante todo este camino. A mi familia y amigo quienes fueron un pilar fundamental en cada paso de mi vida universitaria, y en general todos aquellas personas que me brindaron su apoyo y conocimientos para cumplir con esta meta.

RESUMEN

El presente estudio se centra en el estudio y análisis de la figura jurídico-procesal de la carga de la prueba en los procesos laborales por despido intempestivo, y conocer como la forma en la que se encuentra regulada afecta a los derechos de los trabajadores y representa un verdadero obstáculo al momento de su reclamación ante los órganos de justicia. Mediante un análisis crítico jurídico, lo que se buscará es identificar si es factible o no la inversión de la carga de la prueba.

De la revisión bibliográfica, así como también, de legislación comparada, principios y jurisprudencia ecuatoriana, se identificó que existen alternativas que puedan implementarse tanto legislativa, cuanto jurisprudencialmente para modificar y rediseñar el sistema que actualmente se lo aplica y ocasiona se consagren tantos resultados injustos y en perjuicio de la parte trabajadora.

Palabras Clave: carga de la prueba, despido intempestivo, empleador, principios laborales, relación laboral, trabajador.

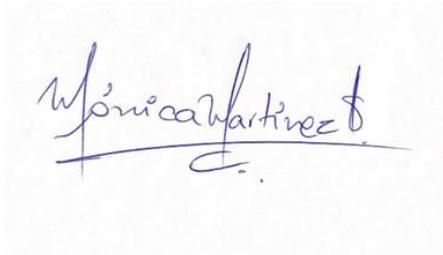
ABSTRACT

This study focuses on the analysis of the legal-procedural figure of the burden of proof in labor proceedings for untimely dismissal as well as on knowing how the way in which it is regulated affects the rights of workers, representing an obstacle at the time of their claim before the organs of justice. By means of a critical legal analysis, the aim is to identify whether or not the reversal of the burden of proof is feasible.

The bibliographic review, as well as comparative legislation, principles, and Ecuadorian jurisprudence, determines that there are alternatives that can be implemented. They are both legislatively and jurisprudentially required to modify and redesign the system that is currently applied and causes so many unfair results to the detriment of the worker.

Key words: burden of proof, untimely dismissal, employer, labor principles, labor relationship, worker.

Approved by

A handwritten signature in blue ink that reads "Mónica Martínez Sojos". The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

Lcda. Mónica Martínez Sojos, Mgt.
Cod. 29598

ÍNDICE

Introducción	1
CAPÍTULO I:	3
LA CARGA DE LA PRUEBA EN LOS PROCESOS LABORALES SUMARIOS: CONCEPTOS, FUNDAMENTO, PRINCIPIOS, ALCANCE Y LIMITACIONES	3
1.1. Conceptos Elementales	3
1.1.1 - Contrato de Trabajo: Concepto y Elementos.....	3
1.1.2.- Derecho Procesal Laboral	6
1.1.3-Derecho Probatorio: ¿qué es la prueba? y clases de medios probatorios.....	8
1.2.- Principios de la Prueba.....	12
1.3.- Antecedentes históricos y normativos de la carga de la prueba en el derecho laboral ecuatoriano.	16
1.4.- La carga de la prueba y su aplicación en el derecho laboral en la actualidad.....	17
1.4.1.- Fundamento de la carga probatoria y su inversión.....	18
1.4.2.- Casos en los que procede la inversión de la carga probatoria	21
CAPITULO II:	29
La carga probatoria en procesos laborales sumarios.....	29
2.1.- El despido intempestivo como forma de terminación de la relación laboral.....	29
2.1.1.- Clases de despido: directo, indirecto e ineficaz.	30
2.1.2 Marco jurídico del despido intempestivo y mecanismos legales que le asisten al trabajador frente al despido	31
2.1.3.- Carga de la Prueba en Acciones por Despido Intempestivo a la luz de la jurisprudencia ecuatoriana.....	33
2.2.- Análisis de la carga probatoria en el proceso por despido intempestivo a la luz del principio protector, indubio pro-operario y favorabilidad del derecho laboral.....	43
CAPITULO III:.....	47
Propuestas y alternativas sobre la carga probatoria en los procesos laborales por despido intempestivo.....	47
Conclusiones	49

Introducción

El tema de estudio propuesto resulta sumamente importante para un conocimiento pleno respecto de la carga probatoria en los procesos laborales sumarios, concretamente el concerniente al despido intempestivo. En la práctica, es relevante el conocer y entender claramente en donde se ubica la carga de la prueba en un proceso laboral, ya que solo así, se podrá asegurar un eventual resultado favorable. De ahí la importancia de estudiar esta institución y la dinámica de la misma en los procesos laborales sumarios por despido intempestivo, ya que tener un derecho y no poder probarlo resulta peor que no tenerlo.

En esta virtud, empezamos entendiendo a la relación laboral como el vínculo eminentemente contractual que surge por mutuo acuerdo entre el empleador y el trabajador, mediante el cual este último se compromete a prestar sus servicios lícitos y personales bajo relación de dependencia o subordinación para el primero, quien a su vez pagará una remuneración por el trabajo realizado. En contraposición, definimos al despido intempestivo como aquella terminación abrupta, ilegal y unilateral de la relación laboral por parte del empleador, que no responde a una causa justa, y que de acontecer, provoca una grave afección a los derechos del trabajador, lo que le da el derecho a la reclamación de la indemnización correspondiente.

La legislación ecuatoriana contiene algunos mecanismos, tanto administrativos como judiciales, que le permiten al trabajador hacer valer sus derechos y plantear reclamaciones en contra de su empleador cuando éste último, no ha cumplido con las obligaciones que le corresponden legal o contractualmente (cambio de condiciones, falta de pago de obligaciones patronales), o haya despedido intempestivamente al trabajador. El problema surge respecto de este último supuesto, ya que en la práctica, el acontecimiento del despido intempestivo se torna en un hecho realmente difícil y complejo de probar, constituyendo una verdadera limitante para el trabajador (parte más débil de la relación laboral) el hecho de poder demandar el cumplimiento y garantía de sus derechos.

Basta normativa, así como también jurisprudencia y doctrina, han establecido que al momento de sustanciar un proceso judicial, les corresponde a las partes probar los hechos alegados o afirmados a fin de que el juzgador pueda llegar en un primer momento al conocimiento de los hechos, para posteriormente arribar al convencimiento de los mismos, y consecuentemente, dictar una resolución que cause efectos jurídicos. Empero, es importante

entender la dinámica de la carga probatoria y su inversión, así como las particularidades que esta tiene en materia laboral.

A lo largo del presente trabajo, se pretende estudiar y comparar la forma en la que se encuentra regulada la carga probatoria en los procesos laborales, con especial énfasis en el proceso laboral por despido intempestivo, que como se enunció antes, es realmente complejo de probar en juicio. Para ello, empezaremos abordando algunos conceptos elementales que hemos considerado importantes y que brindarán una visión sólida sobre el tema a estudiar. Posteriormente, se analizarán algunas instituciones de derecho procesal laboral, la prueba, los principios probatorios, antecedentes históricos de la regulación probatoria en el Ecuador, su regulación en la actualidad, y el fundamento de la misma, así como, los casos en los que procede su inversión. Este análisis permitirá identificar la incidencia que puede tener la aplicación del principio de inversión de la carga probatoria en el resultado de una contienda legal de carácter laboral, así como también, verificar si fuese plausible el darle un tratamiento diferenciado a la carga probatoria en procesos laborales sumarios, ya sea jurisprudencial o legislativamente.

CAPÍTULO I:

LA CARGA DE LA PRUEBA EN LOS PROCESOS LABORALES SUMARIOS: CONCEPTOS, FUNDAMENTO, PRINCIPIOS, ALCANCE Y LIMITACIONES

1.1. Conceptos Elementales

1.1.1 - Contrato de Trabajo: Concepto y Elementos.

Definimos al contrato individual de trabajo como aquel convenio celebrado entre la parte empleadora con la parte trabajadora, mediando acuerdo de voluntades, en el cual este último se compromete a prestar sus servicios lícitos y personales bajo relación de dependencia o subordinación para el primero, quien a su vez pagará una remuneración por el trabajo realizado. Se observa entonces, que el contrato de trabajo genera derechos y obligaciones para ambas partes e incluso, si revisamos lo que manifiesta el tratadista y laboralista Oscar Vargas Velarde (2018) en su obra “Derecho de Trabajo Teoría General”, es considerado una fuente formal y material de derecho laboral. (pág. 271).

El Código de Trabajo en su artículo. 8 define al contrato individual de trabajo como aquel “convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre”. (Código del trabajo, 2005, art. 8) Al regular al contrato de trabajo, se entiende que todos aquellos aspectos concernientes a duración, remuneración, tipo de servicio, jornada de trabajo, y en general, todos los derechos y obligaciones así como la modificación, suspensión y terminación del mismo, se sujetan a lo reglamentado en este cuerpo normativo, y se entienden incorporados en el contrato. Un aspecto que consideramos importante resaltar de esta definición legal, es que denota ciertos elementos característicos del contrato laboral, y que no encontramos en contratos de distinta naturaleza (civiles, mercantiles, etc.) estos elementos son: (1) prestación de servicios (2) subordinación o dependencia, y (3) remuneración.

Ahora bien, por más que se trate de un contrato de trabajo, está claro que todo contrato o negocio jurídico debe contar con los elementos esenciales para su validez y eficacia. Estos son, la capacidad, el consentimiento, el objeto y la causa lícita. Entendemos al primer elemento de la capacidad desde su faceta, no de goce, sino de ejercicio, siendo esta la aptitud legal de una

persona para celebrar actos y contratos, y obligarse. En los contratos laborales, la “capacidad” puede verse restringida por factores como edad, salud mental, etc. A modo de ejemplo, si revisamos lo regulado en el art. 35 del Código del Trabajo, veremos que son capaces para celebrar contratos laborales todas aquellas personas que la ley las determine, pudiendo sin embargo, un menor que haya cumplido 15 años de edad, celebrar contratos de trabajo y ser plenamente válidos. (Código del Trabajo, 2005, art. 35)

En segundo lugar, tenemos al elemento del “consentimiento”, debiendo resaltar que, la voluntad de las partes en la órbita laboral, a diferencia de la contratación civil, se encuentra limitada o restringida por la constitución y las leyes de la materia. En consecuencia, las partes no podrán pactar con total libertad sino observando siempre ciertas restricciones recogidas en el ordenamiento jurídico que persigue un interés superior y de orden público. Como ejemplo de aquello, tenemos la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, contenido en el Art. 4 del Código de Trabajo, el cual expresamente establece que, los derechos del trabajador son irrenunciables (aún si éste renunciase por voluntad propia) y por lo tanto, será nula toda estipulación en contrario (Código del Trabajo, 2005, art. 4); o visto desde la posición del empleador, su consentimiento puede encontrarse viciado a causa de que el trabajador le indujo a la contratación presentando documentos o certificados falsos, lo cual conlleva una causa de terminación del contrato conforme el Art. 310 del C. de Trabajo. (Código del Trabajo, 2005, art. 310)

Luego tenemos el tercer elemento esencial de todo contrato, que forma parte también del contrato de trabajo, nos referimos al “objeto”. El objeto no es otra cosa sino el de crear obligaciones; entendidas como el “dar, hacer, o no hacer alguna cosa”. Si analizamos cuál es el objeto de todo contrato de trabajo, en términos generales vendría siendo la prestación de un servicio o ejecución de una obra (de hacer), que es a cargo del trabajador, y la de pagar un salario o remuneración (de dar), a cargo del empleador. Es claro que el objeto del contrato deberá ser lícito, es decir, no contrario a la ley. Basta con remitirnos a lo establecido en el artículo 138 del C. de Trabajo, en el cual se expresa que “se prohíbe ocupar a mujeres y varones menores de dieciocho años en industrias o tareas que sean consideradas como peligrosas e insalubres”. (Código del Trabajo, 2005, art.138) En tal virtud, si el contrato tiene por objeto la prestación de un servicio o la ejecución de una obra que tenga que ver con las enunciadas en el precepto legal citado, por parte de un menor de edad, carecería de validez este contrato, por cuanto el objeto sería ilícito porque contraviene norma expresa.

Por último, hemos de analizar el cuarto elemento esencial de un contrato de trabajo; la “causa lícita”. No es sino la motivación o lo que indujo a las partes a celebrar el contrato, por lo que ambas partes buscan beneficiarse. En resumen, el empleador busca el avance en la producción de la empresa, mientras que el trabajador persigue la obtención o pago de una remuneración o salario que le permita satisfacer sus necesidades vitales.

Sin embargo, todos los elementos expuestos forman parte del universo de los negocios jurídicos en general, dentro del cual se encuentran los contratos de trabajo; resulta necesario entonces, repasar brevemente aquellos elementos que, concretamente forman parte de los contratos laborales. En el artículo 8 del Código de Trabajo, la definición legal de contrato individual de trabajo aporta los elementos que originan precisamente la relación laboral. Nos referimos a los siguientes:

- Prestación de servicios lícitos y personales;
- Subordinación o dependencia;
- Remuneración. (Código de Trabajo, 2005, Art.8)

Con relación al primer elemento, no existe necesidad de mayor ahondamiento, entendiéndolo como la actividad, obra o servicio que desempeña la parte trabajadora para su empleador. El trabajador durante el desempeño de sus labores o prestación de sus servicios deberá observar todas las obligaciones estipuladas en el contrato individual, contrato colectivo, reglamentos internos de trabajo, acuerdos ministeriales y también aquellas recogidas en el Art. 45 del código de la materia.

En segundo lugar, tenemos al elemento de la subordinación o dependencia. El diccionario de la Real Academia Española define al término subordinación como la “sujeción a la orden, mando o dominio de alguien” (Real Academia Española, 2014). Es decir, obedecer las órdenes y directrices de un superior jerárquico. Claramente, quien ostenta este poder o facultad de dirección, es la parte empleadora, mientras que paralelamente, la parte trabajadora será quien acate las órdenes dictadas por el primero, encontrándose en posición de subordinación o dependencia del mismo. A decir del autor panameño Oscar Vargas Velarde, el empleador ejercita su potestad de mando ejerciendo sobre el trabajador, facultades de dirección, organización, vigilancia y disciplina. (Vargas Velarde, 2018, pág. 136)

Graciela Monesterolo, en su texto “Curso de Derecho Laboral Ecuatoriano” identifica cuatro tipos de subordinación: moral, técnica, económica y jurídica.

La subordinación moral se entiende como la obligación que tiene el trabajador de guardar respeto para con su emperador, aunque está claro que éste respeto deberá ser mutuo en todas las relaciones laborales.

La subordinación técnica hace referencia al sometimiento y observancia a las instrucciones impartidas por el empleador que es quien conoce de los procesos de la empresa y la forma de cumplir los objetivos.

La subordinación económica, es la dependencia que tiene el trabajador por la remuneración que éste recibe por el trabajo realizado, es decir, en base a esta forma de subordinación, el trabajador percibirá una retribución por el trabajo ejecutado, sin gozar del fruto del trabajo o de los perjuicios ocasionales que éste represente, ya que el empleador es quien asume el riesgo de potenciales ganancias o pérdidas.

La subordinación jurídica, constituye esta facultad legal que tiene el empleador de dirigir la conducta y actividades del trabajador, y la consecuente obligación jurídica de este último de obedecer. (Monesterolo Lencioni, 2015)

El tercer y último elemento que forma parte del contrato de trabajo es el referente a la remuneración. Es aquella contraprestación que el empleador tiene para con el trabajador a cambio de su trabajo, la misma que puede ser fijada por el mismo convenio, la ley o la costumbre de acuerdo al Art. 8 íbidem del Código de Trabajo. Algunos tratadistas consideran que la remuneración no constituye un elemento del contrato de trabajo como tal, sino que por el contrario, es consecuencia de la suscripción del mismo, sin embargo, al encontrarse inmerso en la definición legal, resulta innecesario ahondar más en esa discusión y, al no ser relevante para el tema de estudio propuesto, debemos entender a la remuneración como otro elemento constitutivo del contrato individual de trabajo.

1.1.2.- Derecho Procesal Laboral

Todo titular de derechos tiene a su alcance mecanismos y herramientas previstas en todo ordenamiento jurídico dentro de un territorio Estatal, que le permiten reclamar la vulneración de los mismos, nos referimos al órgano jurisdiccional. Es precisamente ante los jueces y tribunales de justicia, donde cualquier sujeto puede acudir y plantear acciones a fin de buscar la declaración o ejecución de sus derechos. Estas acciones originan un proceso judicial, que no es más que la actividad generadora de actos, ordenados, consecutivos y regulados, encaminados

a la obtención de una resolución jurisdiccional que cause efectos jurídicos y que, obedece a las formas y condiciones previstas en la norma adjetiva o procesal.

Ahora bien, pese a que en el Ecuador se ha dictado el Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP), el cual aglutina y codifica la totalidad de procedimientos a seguir en las diversas áreas del derecho, ya sea civil, mercantil, administrativo, laboral, etc. (a excepción de la esfera penal, para cuyo ámbito se ha desarrollado su propia normativa procesal); es importante repasar el derecho procesal del trabajo, que si bien en el Ecuador no se encuentra regulado en una ley autónoma e individual, constituye una suerte de ciencia jurídica propia, con sus principios e instituciones que lo particularizan y diferencian del resto de disciplinas del derecho.

En tal virtud, es preciso conocer el concepto que algunos tratadistas aportan respecto de lo que es el derecho procesal laboral. Alberto Trueba Urbina (1965) lo señala como “el conjunto de reglas jurídicas que regulan la actividad jurisdiccional de los tribunales y el proceso del trabajo para el mantenimiento del orden jurídico y económico de las relaciones obrero-patronales, inter obreros o interpatronales” (pág.18). En la misma línea de ideas, los autores Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales, en su libro Derecho Procesal del Trabajo, citan a Francisco Ross Gámez manifestando que, la rama del derecho procesal laboral es la que conoce y resuelve sobre la aplicación de normas laborales a causa o, a consecuencia de las relaciones obrero-patronales. (Tena Suck & Morales, 2014, pág. 18). En resumen, podemos decir que el derecho procesal del trabajo es aquel conjunto de normas, reglas y principios que regulan la actividad de las partes y los jueces laborales para la sustanciación y resolución de conflictos jurídico-laborales.

Realizamos esta conceptualización con el propósito de resaltar las particularidades que reviste el proceso jurisdiccional en el ámbito laboral, a tal punto que, si bien en el Ecuador se regulan los procesos de todas las ramas del derecho en un solo código procesal único, dentro de éste encontraremos ciertos aspectos que se han previsto atendiendo a la naturaleza del Derecho del Trabajo, y el tratamiento que debe dársele a las acciones que resulten de las relaciones laborales. Esto permitirá contrastar más adelante las instituciones procesales referentes a la carga probatoria y su inversión, tanto en un proceso judicial en general, como la forma de aplicación en procesos laborales concretamente; aspecto de gran relevancia para el tema de investigación propuesto.

No proponemos dictar una norma adjetiva específica para materia laboral y conflictos relacionados, sino que por el contrario, se ha esquematizado mínimamente, y en términos generales lo que es el derecho procesal laboral como rama autónoma, y que por lo tanto, merece que le demos la importancia del caso, ya que regula aquellas causas judiciales que revisten formas especiales a la hora de resolverlas, por la naturaleza misma del derecho del trabajo. De esta forma, al Código Procesal vigente en el país, podremos interpretarlo, entenderlo y aplicarlo en lo pertinente a las acciones laborales, desde una visión “procesal-laboral”, ya que a nuestro criterio, solo de esta forma podrán sustanciarse y resolverse las causas atendiendo a las circunstancias y singularidades que se presentan en los procesos de trabajo.

1.1.3-Derecho Probatorio: ¿qué es la prueba? y clases de medios probatorios.

Entendemos como derecho probatorio a todos aquellos actos que tienen que ver con la prueba, los medios de prueba, anuncio, objeción, admisión, producción e incluso valoración de la prueba dentro de un proceso jurisdiccional. En otras palabras, es la verificación social de los hechos, es decir, la prueba en sus múltiples manifestaciones en el campo del derecho. (Devis Echandía, 2007, pág. 14)

Con relación al “anuncio” probatorio, no es más que la fase o el momento procesal en el que las partes enuncian o proponen un listado de medios de prueba que ofrecen para acreditar las afirmaciones o negaciones que servirán de base a sus pretensiones en un conflicto judicial. Respecto de la segunda etapa relacionada con la “objeción”, es cuando la parte contraria a la que anunció el medio probatorio, rebate y deduce observaciones encaminadas a la inadmisión de esa prueba restándole así valor probatorio.

En tercer lugar, tenemos la admisión probatoria. Es una actividad eminentemente jurisdiccional y le corresponde al juzgador, previo haber analizado, reflexionado y valorado tanto la legalidad como las objeciones deducidas por las partes. Así deberá decidir sobre que prueba admite para su práctica e incorporación al proceso, y cual no. Es decir, la admisibilidad probatoria le corresponderá única y exclusivamente al juzgador, mientras que los actos de anuncio y objeción corresponden a las partes.

Luego pasamos a la fase de “práctica o desahogo” de prueba. La misma consiste en el ejercicio que realizan las partes, en un primer momento el actor, luego el demandado, de producir e introducir al proceso cada una de las pruebas que fueron admitidas, tendiendo el contendiente, la posibilidad de contradecir y objetar la prueba que ha practicado la parte

contraria. Con esto, se agotaría el ejercicio de probanza en estricto sentido, restando únicamente la fase de valoración probatoria que estará a cargo del juzgador.

La valoración probatoria es el ejercicio que realiza el juzgador o el tribunal a fin de analizar y contrastar la concordancia entre lo que las pruebas señalan y las afirmaciones o negaciones efectuadas por las partes. Será una operación jurídico-intelectual. Existen sistemas de valoración probatoria que han sido aplicados en uno y otro territorio, en diversas épocas de la historia; hablamos del sistema de libre apreciación de la prueba o íntima convicción, y el sistema de tarifa legal o prueba tasada.

En rasgos generales, el primero le faculta al juzgador a decidir y declarar el derecho en base a su criterio, no siendo necesario que se funde en las pruebas que le han sido presentadas; mientras que en el segundo de los sistemas mencionados, la ley determina ciertos parámetros bajo los cuales el juez deberá darle mayor o menor valor probatorio a un determinado medio de prueba. Consideramos acertado afirmar que ninguno de los dos sistemas es conveniente en la actualidad, por lo que se ha adoptado un sistema con ciertas reglas de apreciación de la prueba, cuidando siempre los principios generalmente aceptados en la materia, y dejando ciertas amplitudes de acuerdo a la sana crítica del juzgador. A este sistema de valoración se lo conoce como, sistema de la sana crítica racional. (Rodríguez Campos, 2012)

En este sentido, probar es establecer la existencia de la verdad, y las pruebas son los diversos medios que la ley ha previsto y mediante los cuales, la inteligencia del hombre puede descubrir la realidad objetiva (Tena Suck & Ítalo Morales, 2014, pág. 129), por lo tanto, la prueba será aquella que lleve al juzgador al convencimiento y certidumbre sobre la verdad o falsedad de los hechos alegados por una u otra parte. Consecuentemente, debemos entender que en todo proceso jurisdiccional, resulta indispensable que los sujetos procesales aporten la suficiente prueba a fin de que logren acreditar los hechos expuestos en su demanda o contestación, y así obtener una resolución favorable a sus pretensiones.

El término prueba proviene del latín “*probus*” que significa “bueno, recto, honesto”. Lo probado es entonces, bueno, auténtico, que se identifica con la realidad. En la palabras de Rodríguez Campos, prueba es “la averiguación que se hace en juicio sobre una cosa dudosa”. (Rodríguez Campos, 2012, pág. 30).

Eduardo J Couture dice que “la prueba es un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en juicio.” (Couture, 1997, pág. 217). En el mismo sentido se expresa el Dr. Ramiro Cadena Guidiño, quien manifiesta que la prueba se deriva del verbo

probar, con el significado de producir un estado de certidumbre en la mente, respecto de la existencia o inexistencia de un hecho. (Cadena Gudiño, 1988, pág. 18). De los conceptos expuestos, coincidimos con el tratadista Ismael Rodríguez en cuanto a los siguientes aspectos: primero, las pruebas no solo servirán para probar afirmaciones de las partes procesales, sino también negativas formuladas por estas; segundo, la prueba no conlleva una obligación procesal como tal, ya que será potestad de cada parte el anunciarla y practicarla, en consecuencia, vendría siendo una carga; tercero, a decir del autor, las pruebas no sirven para probar hechos, sino que se encuentran encaminadas a probar afirmaciones o negaciones de hechos; y por último, realiza una síntesis de las diversas ópticas desde las que puede ser entendida a la prueba judicial:

1. *“Desde el punto de vista objetivo, la prueba es hechos u objetos; hechos son los conocidos que sirven para descubrir los desconocidos y los objetos son los instrumentos que sirven para crear convicción (...)*
2. *Prueba es todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho, según esta fórmula, prueba no son solo hechos y objetos sino también actividades, como inspección, declaración de testigos.*
3. *Desde el punto de vista subjetivo, se concibe a la prueba de acuerdo al resultado que produce (...)*
4. *(...) la prueba es una combinación de las tres anteriores, de tal forma que prueba consiste de medios donde se incluyen hechos, objetos y actividades, y a la vez es el resultado que con ellos se obtiene en la mente del juez”.* (Rodríguez Campos, 2012, pág. 31)

Como excepción a la regla, existen hechos que no requieren ser probados y se encuentran detallados en el art.163 del Código Orgánico General de Procesos, como son aquellos que han sido afirmados por una parte y aceptados por la otra; los hechos notorios o públicamente evidentes; y los imposibles o aquellos que la ley presume de derecho (COGEP, 2015). Sin embargo, al ser éstos, los únicos hechos que la ley no exige probanza, debemos entender que todo el resto de los hechos o afirmaciones que se expongan en la demanda y en audiencia oral, deberán ser probados.

El Código Orgánico General de Procesos en su art. 158 establece que la finalidad de la prueba es la de “(...) llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos” (COGEP, 2015). Respecto de este precepto jurídico, realizamos el siguiente comentario; es claro que lo que busca es el convencimiento del juzgador (sea unipersonal o

pluripersonal) sobre hechos “controvertidos”. El término controvertir, proviene del latín *controvertere* de “contra” y *vertere* de “vertir” que significa discutir extensa y definitivamente acerca de una materia. Ahora bien, es importante destacar que, con la observación que se realizó con anterioridad, sobre que se prueban las afirmaciones de los hechos, podemos aseverar que una afirmación se controvierte cuando se polemiza en su contenido, es decir, se niega su contenido y se afirma una cuestión distinta, por lo que, en conclusión, no basta con negar una afirmación, sino que es necesario afirmar otra para que un hecho se controvierta. En esta virtud, el mismo autor considera que aquellos hechos que no han sido controvertidos se deben tener por aceptados y ciertos, sin que se acepte incluso prueba en contrario (Rodríguez Campos, 2012). Criterio que resulta interesante tener presente.

Por otro lado, si bien formalmente y en la teoría jurídico procesal se ha previsto a los medios de prueba y a la prueba misma, como aquellos elementos que servirán para la consecución de un resultado positivo en una contienda legal, materialmente hablando, muchas veces nos encontraremos ante una realidad completamente distinta, ya que si bien existe total libertad para aportar prueba, veremos que en ciertas circunstancias resulta sumamente complicado, sino imposible, el lograr probar ciertos hechos, constituyendo así una grave afección y vulneración de derechos, “luego entonces, se deduce que quien tiene un derecho y carece de medios suficientes para justificarlo y hacerlos efectivos ante los tribunales, solo tendrá la sombra de un derecho que no pudo prosperar” (Tena Suck & Ítalo Morales, 2014, pág. 130).

Ahora, en relación a las clases de medios probatorios, es necesario hacernos la siguiente interrogante ¿cómo se prueba?; si bien se revisó ya el concepto de prueba, ésta debe ser trasladada o introducida al proceso de alguna forma. Será precisamente a través de los medios de prueba, razón por la cual es de gran relevancia conocer que medios de prueba existen, y en que consiste cada uno. Al menos de manera general.

Los medios probatorios previstos en el Código Orgánico General de Procesos se resumen a cuatro: -testimonial- -documental- -pericial- e -inspección judicial-. Ahora bien, en que consiste cada medio probatorio, brevemente explicamos cada uno de ellos y su relevancia. En primer lugar, tenemos a la prueba testimonial, la cual se encuentra regulada en el Art. 174 del COGEP, y consiste en la declaración que rinde una de las partes o un tercero; se la lleva a cabo en audiencia de juicio y la forma de practicarla es mediante el interrogatorio de quien propuso este medio probatorio, y el respectivo contrainterrogatorio de la contraparte (COGEP, 2015).

Tenemos también la prueba documental, la cual consiste en todo documento, público o privado, que recoja o contenga información sobre un hecho o declare constituya o incorpore algún derecho. Cabe recalcar que, este documento podrá ser físico o digital, siempre y cuando sirva de prueba para el hecho que se discute. Luego tenemos a la prueba pericial, que es aquella persona que en razón de su conocimiento técnico, profesional, artístico o científico, está en condiciones de informar al juzgador sobre algún asunto relacionado con el objeto de la controversia. Por último, encontramos a la inspección judicial, la cual se lleva a cabo directamente por el juzgador, quien de oficio o a petición de una de las partes, y siempre que lo considere necesario para el esclarecimiento de los hechos, podrá inspeccionar o examinar lugares, cosas o documentos de manera directa.

Todos los medios de prueba expuestos en líneas anteriores constituyen la totalidad de medios probatorios que la ley ha previsto para los procesos judiciales en el área que sea, civil, penal, laboral, administrativo, etc. Más adelante veremos que, ciertos medios probatorios adquieren mayor relevancia según los hechos que se discuten en las causas laborales.

1.2.- Principios de la Prueba

Existen tantos principios cuantos autores abordan el tema. No existe un consenso entre los tratadistas que establezca un determinado número de principios probatorios, sin embargo, dejaremos enunciados algunos que son coincidentes entre la mayoría, y que a criterio nuestro, vendrían siendo los más relevantes. En esta virtud, la lista de principios que abordaremos consiste en los siguientes:

a. Principio de necesidad de la prueba:

Este principio consiste principalmente en la necesidad de que los hechos en los que se funda la resolución del juez hayan sido acreditados mediante la prueba aportada al proceso. En resumen, este principio le exige al juez que resuelva la causa necesariamente con base en la prueba que ha sido practicada en el proceso, y no por ningún otro medio distinto.

b. Principio de eficacia jurídica de la prueba:

Hace referencia al hecho de que la prueba judicial, sea en el ámbito que sea, carecería de todo fundamento e inutilidad si no hubiese sido concebida legislativamente para causar efectos encaminados al conocimiento y convencimiento del juzgador respecto de las proposiciones y pretensiones realizadas por las partes en litigio. Este principio no significa que regula el grado

de persuasión del juez, sino que debe considerar a la prueba como aquella vía que el legislador a previsto para llegar a una conclusión sobre la existencia o inexistencia de los hechos alegados. (Devis Echandía, 2007, pág. 33) Es importante tener presente que, si bien en principio, la prueba debe ser eficaz para la sustanciación y probanza de todo proceso judicial, habrá casos específicamente recogidos en la norma en los que determinados medios de prueba no sean eficaces para acreditar ciertos hechos en concreto.

c. Principio de unidad de la prueba:

Este principio adquiere gran relevancia en la fase de valoración probatoria, ya que el juzgador tendrá que analizar, estudiar y valorar toda la prueba aportada de manera global, es decir, como si todo el acervo probatorio conformara una sola unidad de pruebas. De igual forma, este principio guarda estrecha relación con el sistema de valoración probatoria de la sana crítica racional, expuesto en líneas precedentes. Es decir, el juzgador deberá valorar de manera unitaria toda la prueba, sin asignar a uno u otro medio probatorio, distintos niveles de valor probatorio.

d. Principio de comunidad de la prueba:

Conocido también como principio de adquisición de la prueba; el mismo refiere al hecho de que la prueba aportada legalmente al proceso, ya no pertenece a la parte que la anunció y la practicó, sino que pasa a formar parte del proceso, y se encuentra a disposición de ambas partes, pudiendo en consecuencia beneficiar o perjudicar a la parte que la introdujo, así como también, ser invocada por la parte contraria. En definitiva, las pruebas son anunciadas y/o practicadas por el actor o el demandado, empero, no pertenecen a ninguno de estos, ya que en base a este principio el proceso es el que adquiere las pruebas.

e. Principio de lealtad o veracidad de la prueba:

Los actos procesales que adopten las partes en el proceso deben observar siempre un comportamiento de buena fe y lealtad procesal, en esta virtud, la prueba y el ejercicio probatorio, tiene que respetar también estas exigencias, ya que la prueba debe ir encaminada al esclarecimiento de los hechos y a aportar el conocimiento de la verdad por parte del juzgador, mas no a inducir al engaño o tergiversar de alguna forma la realidad. Resumiendo, la prueba deberá estar libre de malicia o falsedad, según corresponda a la naturaleza de la misma (documental, testimonial, pericial).

f. Principio de contradicción de la prueba:

No es más que aquel principio que posibilita a la parte contra quien se practica la prueba, a que ésta pueda rebatirla, realizar observaciones u objeciones que crea convenientes a fin de hacer notar al juzgador sobre ciertos aspectos trascendentales que podrán incidir en lo posterior, cuando se pase a la fase de valoración probatoria.

g. Principio de igualdad de oportunidad de la prueba:

Este principio se relaciona con el hecho de que ambas partes tienen las mismas posibilidades y oportunidades para practicar cuantos medios probatorios crean convenientes, siendo improcedente que se le otorgue a una parte más facilidades u oportunidades que a la otra.

h. Principio de preclusión de la prueba:

Echandía, en su Compendio de la Prueba Judicial (1984) nos explica que, con este principio se persigue impedir que se sorprenda al adversario con pruebas de último momento, que no alcance a controvertirlas, o que se propongan cuestiones sobre las cuales no pueden ejercer su defensa (pág. 39). Es decir, se basa en el hecho de que existe una temporalidad, un plazo en el proceso, dentro del cual las partes pueden anunciar y practicar prueba; transcurrido el mismo, se aplicará este principio a fin de garantizar una seguridad jurídica respecto de las posibilidades y facultades que se les otorga a los contendientes en un litigio.

i. Principio de inmediación y dirección del juez:

Con inmediación nos referimos a ese contacto personal y directo del juez con los medios probatorios que se practican, para así tener una mejor apreciación y valoración de la prueba. Así también, la dirección hace referencia a la facultad del juez de controlar, supervisar aspectos de formalidad, legalidad, conducencia y pertinencia de la prueba que producen las partes, siendo en consecuencia, el director del debate probatorio.

j. Principio de libertad de la prueba:

Hace relación a que las partes, y el juez (en ciertos casos) puedan hacer uso de todas las pruebas que consideren necesarias para cumplir el fin de la misma, llevar al conocimiento de los hechos que interesan en el proceso, respetando únicamente ciertas directrices que la ley ha fijado para la prueba (utilidad, conducencia y pertinencia). Echandía expresa que este principio tiene dos dimensiones. La una se refiere a libertad de medios probatorios, y la segunda al objeto. El primero consiste en que la ley no puede ni debe limitar los medios probatorios con los que las partes cuenten, respetando como ya se dijo ciertos parámetros generales

concernientes a la utilidad, conducencia, pertinencia y legalidad de las mismas; y por libertad de objeto se refiere a que, debe poder probarse todo hecho que de alguna forma incida o esté relacionado con el objeto de la litis. (Devis Echandía, 2007).

k. Principio de la obtención coactiva de los medios materiales de la prueba:

Hace alusión a la posibilidad o prerrogativa del juzgador para requerir o incoar a las partes o a terceros para que incorporen o presenten la prueba al proceso. Es decir, el juzgador en ciertas ocasiones, y así lo permite el código procesal, podrá requerir que se exhiban documentos públicos o privados, que se remita a su despacho oficios o certificaciones a terceros, e incluso, que un testigo comparezca a rendir su declaración mediante la fuerza pública.

l. Principio de inmaculación de la prueba:

Lo que persigue este principio es que todas las pruebas allegadas al proceso se encuentren libres de cualquier tipo de vicio o ilegalidad que los tornen ineficaces o nulos en lo posterior.

m. Principio de la carga de la prueba y de la autorresponsabilidad de las partes por su inactividad:

En ciertas ocasiones, resulta a cargo de una de las partes la necesidad u obligatoriedad de suministrar la prueba ante ciertos hechos, ya sea porque los invocó a su favor, o porque la contra parte ha negado lo afirmado por la una.

n. Principio inquisitivo en la ordenación y práctica de las pruebas:

El juez, en ciertos presupuestos previstos normativamente, tendrá la posibilidad de requerir y solicitar de manera oficiosa, medios de prueba que considere necesarios para verificar o contrastar la veracidad de los hechos alegados.

Para concluir, hemos de dejar anotado que los principios aquí expuestos, no constituyen bajo ningún concepto, la totalidad de principios de la prueba existentes, por el contrario, la revisión que hemos hecho es general, sin agotar todos los principios que como se mencionó, son tan variados como los autores que abordan el tema, por lo que hemos tratado únicamente aquellos que coinciden en su mayoría el sector doctrinario, y que servirán así mismo, para tener un panorama más claro y un entendimiento mas profundo del tema de estudio, la carga de la prueba en los procesos laborales sumarios por despido intempestivo en el Ecuador.

1.3.- Antecedentes históricos y normativos de la carga de la prueba en el derecho laboral ecuatoriano.

El derecho laboral se aplica y se lo ejercita a través del Código del Trabajo. Este derecho se encuentra revestido de características especiales vinculadas con la problemática social del trabajador, para su protección y defensa. Empero, por no haber un Código de Procedimiento Laboral, indispensablemente hay que remitirse al Código Orgánico General de Procesos, antes Código de Procedimiento Civil, como norma supletoria aplicable en todo lo que no esté previsto en el Código de Trabajo. Este es el caso relativo a la actividad probatoria en juicios laborales, la cual se encuentra dentro del espectro procesal, previsto y regulado de manera general para todos los procesos judiciales.

El diccionario jurídico Elemental de Derecho de Guillermo Cabanellas define a las leyes supletorias como “aquella que por expresa disposición o por precepto de un texto especial, rige las materias no reguladas o no previstas por éste”. (Cabanellas de Torres, 2006, pág. 280)

La Constitución de la República en su Art. 169 establece que: el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso (2008, Art.169). Si es un medio para la realización de la justicia, será necesario aplicar la normativa procesal a las causas laborales, ya que la norma de la materia no regula aspectos procesales, o si los regula, es muy reducido. Por ejemplo, las controversias individuales de trabajo se sustanciarán en procedimiento sumario conforme lo prevé el Código Orgánico General de Procesos. (Código del Trabajo, 2005, Art. 575)

El Código de Procedimiento civil, vigente hasta el año 2015, establecía en su artículo 113 relativo a la carga probatoria lo siguiente:

Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo. El demandado no está obligado a producir pruebas, si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa. El reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada (CPC, 2005, art.113)

Algo que resulta interesante de este precepto es que, imponía la obligación al demandado de probar “su negativa” si contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la cosa expuesta por el actor.

El Código Orgánico General de Procesos, vigente al día de hoy, regula a la carga de la prueba en los siguientes términos:

Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación. La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; pero sí deberá hacerlo si su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada. [...] (COGEP, 2015, Art.169)

Sigue la misma línea del Código de Procedimiento Civil, ajustando únicamente ciertos aspectos de terminología, empero, en lo sustancial ha permanecido inmutable. No es nuestro propósito profundizar en mayor medida en el contexto histórico, por lo que realizamos este breve repaso de los antecedentes histórico-normativos de la carga probatoria a fin de tener una visión un poco más amplia y poder adentrarnos al estudio de esta institución jurídica.

1.4.- La carga de la prueba y su aplicación en el derecho laboral en la actualidad

Teniendo claro qué es la prueba, su importancia, la forma en la que ésta ha de practicarse, los medios de prueba existentes, y los principios aplicables a la actividad probatoria, es preciso adentrarnos en el análisis de una figura trascendental, la cual será determinante de aquí en adelante para el estudio de cada uno de los puntos a tratar. Nos referimos a la institución jurídica de “la carga de la prueba”. Para ello, debemos comenzar preguntándonos, ¿a quién le corresponde probar? en un proceso judicial. Pues bien, contestada la pregunta antes planteada, posteriormente analizaremos un poco más a profundidad, todos los aspectos concernientes a esta figura jurídico-procesal de la carga probatoria; en qué consiste la misma, como se aplica en materia laboral, su fundamento, y demás cuestiones relevantes sobre el tema que están estrechamente relacionadas con la sustanciación de procesos laborales sumarios en el Ecuador.

El Código Orgánico General de Procesos (COGEP), en su artículo 169 respecto a la carga de la prueba establece que es obligación de la parte actora probar los hechos afirma en su

demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación. La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación es negativa pura y simple de los fundamentos de hecho, pero sí deberá hacerlo si en su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada [...].

En un primer momento, este artículo no representa mayor dificultad. Del mismo se desprende dos cuestiones básicas, quien alega o afirma un hecho debe probarlo, mientras que quien lo niega pura y simplemente, revierte la carga probatoria y se libera de esta. Dando respuesta a la pregunta arriba planteada, a quien le corresponderá probar en una causa judicial será, por regla general, quien ha alegado un hecho. Más adelante veremos que como toda regla, tiene sus excepciones.

A decir del tratadista Ismael Rodríguez Campos en su obra *Tratado de las Pruebas Laborales*, la carga de la prueba es esa facultad, potestad o interés que la ley otorga a cada una de las partes en litigio, para que puedan acreditar las afirmaciones o negaciones sobre los hechos y que, su inobservancia puede acarrear resultados adversos o desfavorables, como la declaración de improcedencia de la acción. (Rodríguez Campos, 2012)

De lo expuesto, es pertinente hacer una aclaración a fin de evitar eventuales confusiones. La carga de la prueba no puede, ni debe considerársela, como una obligación jurídica o procesal, muy por el contrario, como su nombre mismo lo indica, es únicamente una carga, porque recae sobre quienes deben ejercitarla si quieren conseguir un resultado judicial benéfico; empero, si por desavenencia, dificultad o cualquier otro motivo, alguna de las partes no llega a probar sus afirmaciones, no se le impondrá sanción alguna, porque como ya se explicó, no es una obligación que se les imponga legalmente, sino una prerrogativa que quedará al libre arbitrio de cada una de las partes el ejercitarla o no.

En esta línea de ideas, podemos afirmar que la carga de la prueba constituye aquel peso o gravamen que recae sobre las partes, quienes deberán aportar el material probatorio suficiente a la autoridad judicial para que ésta pueda formar su convicción y emitir una resolución respecto de los hechos alegados en juicio.

1.4.1.- Fundamento de la carga probatoria y su inversión

Sin duda alguna, la carga de la prueba es un tema complejo y su cabal entendimiento reviste una gran importancia para todos quienes ejercen la profesión de la abogacía, ya sea desde el ejercicio privado o administrando justicia. Desde los orígenes del derecho civil

romano, se ha tenido como regla general de la carga probatoria, que es al actor a quien incumbe probar los hechos que alega, atendiendo al aforismo jurídico “*onus probandi incumbit actore*”. Apartándose un poco de la concepción clásica de la carga probatoria, en la esfera laboral y procesal laboral, existen ciertos presupuestos en los que, pese a que es el trabajador como actor, quien alega un hecho, se revierte la carga probatoria, y será el empleador como demandado, a quien le tocará probar y acreditar lo pertinente a fin de contrarrestar o desvirtuar la pretensión del primero.

Podríamos afirmar que su fundamento radica en torno a una máxima jurídica que se tiene, la cual consiste en que, corresponde probar a quien esté en mejor posibilidad de hacerlo. Todo esto tiene una razón de ser, ya que en el derecho del trabajo, la relación que existe entre trabajador y empleador es asimétrica, y justamente la modificación del status quo de la carga probatoria lo que busca es, aliviar de esta carga al trabajador, e igualar de cierto modo esta asimetría.

Es precisamente aquí, cuando nos adentramos en el análisis y estudio de la “inversión de la carga probatoria. Ahora bien, si nos remitimos o buscamos en el código del Trabajo, algún artículo concreto en el que se establezca de manera taxativa los presupuestos en los que se invierte la carga de la prueba, ciertamente nos encontraremos con que no existe tal regulación en esos términos. Por este motivo, es muy importante estudiar, analizar y comprender la trascendencia de las misma, a través de la revisión tanto de doctrina, como de jurisprudencia, siendo quizá esta última, de las más trascendentes en el desarrollo del tema que nos ocupa.

Ahora bien, sin intención de desviarnos del tema, no está por demás hacer alusión a un criterio abolicionista de esta institución, planteado por algunos estudiosos y tratadistas que han encontrado una insuficiencia material y práctica de esta figura de la carga de la prueba. Si bien no es materia de estudio de este trabajo, mencionamos estas posturas ya que guardan cierta relación con el tema de investigación, y que consideramos, abren la puerta a un futuro análisis más exhaustivo que amplíe la discusión jurídica.

Algunos autores parten de la idea de que, la institución de la carga de la prueba no surgió como tal siendo ésta, sino que tiene como base que los antiguos juristas, incluso anteriores al derecho romano clásico, aplicaban una suerte de “idea” de que, quien afirma un hecho debe probarlo, fundada en una lógica esencial básica. Posteriormente, esta idea fue perpetuándose con el tiempo y pasó a ser la institución jurídico-procesal que hoy conocemos. Empero, parte

de “una base muy rudimentaria: cada litigante del proceso debe aportar prueba de lo que afirma, porque de lo contrario perderá dicho proceso” (Nieva-Fenoll, 2022, pág. 42).

Este autor se remonta a la época del sistema romano-canónico a fin de verificar el origen de esta institución jurídica. Así, expone que, con el paso de los tiempos, ésta se ha visto trastocada y modificada de la que en un inicio se entendía y aplicaba como carga de la prueba. En resumidas cuentas, existían un muy limitado entendimiento respecto de la actividad probatoria, los medios probatorios y los sistemas de valoración en los distintos sistemas jurídicos, por lo que, éste autor apela a que la figura de la carga de la prueba es un concepto o una noción que ya no se compadece con los tiempos actuales en los que se tiene al alcance muchos otros mecanismos y herramientas científicas y objetivas, que permitan alcanzar una verdad más allá del proceso, y que no se limita al hecho de que, quien tiene la carga de probar, lo hizo o no.

Es decir, la idea originaria de la carga de la prueba se remonta, afirma este autor, a lo que en Roma se conocía como *onus probandi*, noción base de la carga probatoria (subjetiva), que alude a lo que ya se explicó, quien alega un hecho debe aportar la prueba necesaria para acreditarlo. Luego de esto, otros doctrinarios trataron de flexibilizar o ampliar esta visión de la carga probatoria, postulando a una máxima de que, le corresponde probar a quien tenga la mayor facilidad para hacerlo. Luego, se estableció lo que conocemos como “inversión de la carga probatoria”, para finalmente acotar también con la llamada “carga dinámica de la prueba”.

Ahora bien, paralelamente, surge la concepción de la carga probatoria objetiva, la cual se centra ya no en a quien le es más fácil probar un hecho, sino a que parte afectará si no se prueba un hecho. Es decir, lo que persigue no es fijar cuál de los litigantes tiene la carga de probar, sino el determinar los hechos que requieren ser probados. En consecuencia, el juzgador valoraría todo el conjunto probatorio que haya sido aportado al proceso, con independencia de quien o que parte lo haya hecho.

De estos planteamientos doctrinarios, que sin duda no son tan ligeros como se los ha expuesto, se deja planteada la discusión de que incluso, se habla de una eventual eliminación de esta institución procesal, la cual de cierta forma, y a criterio de algunos autores, ha quedado en el pasado en cuanto a su aplicación y eficacia en los actuales sistemas probatorios. (Nieva-Fenoll, 2022)

1.4.2.- Casos en los que procede la inversión de la carga probatoria

Resulta importante conocer si es que es posible, en ciertos presupuestos, invertir la carga de la prueba, como una forma de excepción a la regla general que establece el Código Orgánico General de Procesos, consistente en que, quien alega un hecho es quien deberá probarlo. Desde ya mencionamos que sí, y como se verá más adelante, es posible invertir la carga de la prueba, precisamente por tratarse de procesos laborales, que atienden siempre a un criterio protector propio del derecho del trabajo con su característica faceta social.

En esta virtud, conviene revisar los casos en los que se invierte la carga de la prueba en materia laboral. Para ello, hemos de limitarnos a repasar los casos en los que procede este supuesto, y que han sido reconocidos jurisprudencialmente atendiendo a la legislación laboral ecuatoriana. Esto será de gran utilidad para conocer la línea jurisprudencial que ha venido desarrollando la Ex Corte Suprema, y la actual Corte Nacional de Justicia del Ecuador, no siendo estos casos a repasar, los únicos en los que procedería la inversión. Los casos en cuestión son los siguientes:

a.- Cumplimiento de las obligaciones patronales:

No está de más, aunque quizá resulte algo elemental y casi innecesario de señalar en la práctica, el recalcar que, para toda clase de reclamación de índole laboral, ya sea judicial o administrativa, será imprescindible haber acreditado la existencia de una relación laboral, ya que de ésta, derivarán una serie de derechos y obligaciones que podrán discutirse en lo posterior.

Teniendo claro este particular, realizamos un repaso del supuesto en el que un trabajador demanda reclamando el incumplimiento de las obligaciones patronales. Éste vendría a ser el primer caso en el cual la carga de la prueba se invierte a costa del empleador, ya que si bien, quien alegó en principio la falta de cumplimiento fue el trabajador, la jurisprudencia ha previsto que sea el empleador quien tenga que probar que si ha cumplido. Este aspecto responde al análisis que los distintos jueces y tribunales han realizado respecto al hecho de que, en gran parte de las veces, las pruebas y documentos donde constan estas obligaciones están en manos del empleador, por lo que le resulta más fácil acreditar a este último si ha cumplido o no. Estas obligaciones a las que se hace referencia se encuentran recogidas en el artículo 42 del Código del Trabajo. (Sentencia 453-2011, 2014).

Entre algunas de las obligaciones que corresponden pagar al empleador se encuentran los sueldos, vacaciones, ropa de trabajo, décimos, etc.; y de reclamarse su falta de cumplimiento,

deberán ser demostradas por el empleador. Empero, hacemos notar un aspecto importante, con relación al pago de horas suplementarias y extraordinarias, la corte ha mantenido el criterio de que, si el trabajador alegó haber trabajado más del tiempo que corresponde a la jornada normal, éste debe probar que efectivamente laboró en exceso, y cuánto tiempo. Lo mismo acontece con el pago de las utilidades, si bien es al empleador a quien le toca probar que si ha pagado las utilidades, será al trabajador de manera previa, quien deberá demostrar que la empresa generó dichas utilidades.

b.- El trabajador alega descuentos ilegales o injustificados:

En principio, nos llevaría a creer que el trabajador al haber alegado que se le han descontado valores sin justificación alguna es quien deberá probar esto; empero, al ser ésta, por lo general, información recogida en roles de pago o actas de finiquito, la corte ha considerado que sea el empleador quien deba probar la razón o justificación de dichos descuentos. No importará si consta la firma del trabajador en los mismos, ya que como erróneamente se cree, esto representaría una aceptación o conformidad por parte del trabajador, atendiendo a su posición de inferioridad y subordinación -económica en este caso en particular-, será el empleador quien deberá justificar la razón de ser de los descuentos aplicados al trabajador, caso contrario, se dispondrá la devolución de dichos valores. (Juicio 013371-2018-00178)

c.- Acoso laboral:

El Código del Trabajo, en su artículo 173 numeral 4, establece como una de las causales por las que el trabajador puede presentar un visto bueno en contra de su empleador para dar por terminada la relación laboral; ésta causal es la de haber sufrido acoso laboral, ya sea cometido o permitido por el empleador o empleadores, y sus representantes legales. En incisos siguientes del mismo artículo se establece que, en el caso de que el trabajador presente indicios fundados y suficientes que sugieran la existencia de un acoso laboral, será el empleador quien deberá probar la inexistencia de dicho acoso, o a su vez, las medidas que adoptó para mitigar el mismo. Este representaría otro caso en el que se invierte la carga de la prueba.

d.- Cuando se alega despido por discriminación:

Ante este supuesto, el despido por discriminación y su carga probatoria al momento de demandarlo, responde a un interés superior que busca garantizar en mayor medida, los derechos de los trabajadores. Consideramos acertado explicar la carga de la prueba en el despido por discriminación por medio de un ejemplo. Vamos a suponer que una persona que laboraba para una empresa durante 7 años es diagnosticada con cáncer. Esta enfermedad afecta, como es

sabido, de sobremanera su estilo de vida y sus funciones en todo ámbito. Es así que, tiempo después de haber sido diagnosticada, un día en el que se encontraba desempeñando sus funciones en las oficinas de la empresa, recibe un correo del departamento de talento humano por medio del cual se le comunica que, en razón de su delicado estado de salud, lamentan mucho su situación, pero que la empresa no puede seguir manteniéndola como trabajadora ahí, por cuanto su rendimiento y resultados se han visto aminorados, por lo que dan por concluida la relación laboral, procediendo a liquidarle e indemnizarle conforme lo previsto en la ley.

Ante este acontecimiento, pese a que fue indemnizada por el despido intempestivo por parte del empleador, la trabajadora demanda el despido por discriminación, fundamentándose en que, por su delicado estado de salud, se le ha impedido continuar ejercitando su derecho constitucional al trabajo. Por tal motivo, y como se puede observar del correo donde le comunican el despido, se desprende ciertos argumentos o causas sospechosas, por las cuales le lleva a presumir al tribunal que efectivamente la causa por la que se le ha cesado de sus funciones es por la enfermedad que fue detectada, siendo un proceder totalmente discriminatorio y, en consecuencia, correspondiendo al empleador probar que no es así, y que dicha terminación no fue fundada en esas razones.

e.- Trabajador alega despido intempestivo y el empleador contesta la demanda aduciendo otras causas de terminación de la relación laboral:

Existen ocasiones en las que el empleador, dando contestación a la demanda planteada por el trabajador que alega haber sido despedido intempestivamente, expresa situaciones distintas, como por ejemplo, que no ha despedido al trabajador sino que ha sido este último quien ha abandonado su lugar de trabajo. Ante este supuesto, al haber realizado una afirmación distinta, se invierte la carga de la prueba, y será al empleador quien tenga que probar que el supuesto abandono aconteció, o en su defecto, haber seguido el trámite administrativo correspondiente ante la autoridad de trabajo por la causal de abandono.

Es sumamente relevante la faceta que adopta la carga de la prueba en el caso puesto a manera de ejemplo, ya que entra en juego la denominada “carga dinámica de la prueba”, la cual se basa en la premisa de que, sin perjuicio de la regla general, deberá flexibilizarse la misma y se impondrá una mayor carga probatoria a la parte que esté en mejores condiciones de hacerlo -probar-, y no necesariamente a quien realizó la afirmación.

Ahora bien, el citado ejemplo no representa mayor dificultad, ya que como se puede observar, existe una afirmación distinta a la que en principio se expuso en la demanda por el

actor (trabajador), y si acatamos lo que la norma establece respecto de la carga de la prueba, será al empleador que refutó con un hecho distinto, a quien le corresponda probar su afirmación. El problema surge, y es donde radica el asunto del presente trabajo, cuando el empleador, al contestar la demanda por despido intempestivo expresa negativa pura y simple de los hechos alegados en la demanda, ya que esto genera la inversión de la carga de la prueba, quedando a cargo del trabajador probar dicho acontecimiento.

Este caso representa una seria preocupación, si consideramos que son los derechos de los trabajadores los que están en juego. Es imperativo el cuestionarse, si es o no legítimo que por acatar en estricto sentido una institución como la carga de la prueba, se lesionen y transgredan derechos de los trabajadores, o peor aún, se los deje en indefensión, y no por no haber acontecido lo que alegan, sino por la dificultad que representa esta figura jurídica al momento de plantear reclamaciones de índole laboral; el despido intempestivo en concreto. ¿Qué se puede hacer al respecto?; ¿Qué tanto impacto tiene en los derechos de los trabajadores?; ¿Existe jurisprudencia que resuelva este inconveniente?; son interrogantes que, quizá no tienen una respuesta absoluta, sin embargo, pretendemos identificar alternativas con tintes más proteccionistas y garantistas para los trabajadores que como se sabe, es la parte más vulnerable de una relación de trabajo.

Consideramos imperante que, ante el supuesto de falta o insuficiencia de prueba, el juez debe valorar cada caso en particular con el propósito de identificar que parte se encontraba en mejores condiciones de probar el hecho materia del litigio, así como las razones por las que, quien tenía la carga de la prueba en principio, no pudo hacerlo. Todo esto permitirá dar primacía a la verdad objetiva, dejando de lado el excesivo formalismo y aplicación mecánica de una institución que requiere un tratamiento individualizado y especial tratándose de causas laborales.

Claro está que debe tratarse el asunto de la inversión de la carga probatoria con la delicadeza del caso, no es algo que puede tomárselo a la ligera o de manera uniforme en su aplicación en todos los procesos, que como se sabe, se originan de hechos muy variados. De ser así, se corre el riesgo de una errónea aplicación de la inversión de la carga probatoria, ya que dejamos claro que, no se trata de que el juez deba suplir las falencias probatorias de una de las partes, pero deberá identificar los supuestos en los que, de acuerdo al orden normal de las cosas, exista la necesidad de invertir la carga de la prueba.

Es preciso revisar a modo de ejemplo, la regulación del tema de estudio en las distintas legislaciones y normas de otros Estados. Ello servirá como guía, ya que de las mismas, se puede adoptar lo bueno, pulirlo, y así permitir su aplicabilidad en la realidad Ecuatoriana. En primer lugar, encontramos la legislación de Guatemala, la cual en su código procesal civil y mercantil regula a la carga de la prueba partiendo de la teoría de los hechos constitutivos, modificativos, y extintivos, ya que impone la necesidad de que la parte actora pruebe los hechos que alega (constitutivos), pero así mismo, que su adversario pruebe los hechos encaminados a desvirtuar la pretensión del primero (modificativos o extintivos).

Es decir, en la legislación laboral y procesal de Guatemala no se establece una inversión de la carga de la prueba en estricto sentido, sin embargo, prevé algunas presunciones ante los hechos constitutivos de la pretensión del actor, y en esa virtud, necesariamente será el contendiente quien tenga que alegar hechos distintos que desvirtúen o extingan lo planteado por el demandante, siendo necesario entonces que pruebe los mismos.

Así mismo, si revisamos la normativa Venezolana, la cual cuenta con un código procesal del trabajo propio, en su art. 72 establece que por norma general corresponderá probar a quien a propuesto afirmativamente un hecho; hasta aquí resulta similar a la regulación ecuatoriana, sin embargo, en incisos seguidos prevé una disposición claramente definida y que deberá ser de aplicación directa, y es que el empleador tendrá siempre la carga de la prueba de las causas del despido. Nótese que de la redacción de la norma se impone que en todo caso será el empleador quien corra con la carga probatoria en este supuesto, no hay excepción.

Otro aspecto a resaltar de la norma indicada es la imposición normativa que tiene el demandado de deducir o expresar hechos nuevos o distintos a los del actor, los cuales constituirán hechos de descargo, siendo entonces necesario que ofrezca prueba al respecto. Por su parte, la legislación mexicana contiene en su Ley Federal del Trabajo otro elemento particularmente relevante en relación a la carga de la prueba, y es que establece que, la junta eximirá al trabajador de la carga probatoria siempre que esté en posibilidades de alcanzar la verdad de los hechos por otros medios, imponiendo la carga de la prueba al patrono, sin perjuicio de que, en caso de no llegar a aportar prueba, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. Vemos que aquí se incluye incluso, como mecanismo reforzado de protección al trabajador, la presunción legal de que si el empleador no llega a probar teniendo la carga de hacerlo, se tomarán como verdaderas las alegaciones del trabajador.

Ahora bien, de los ejemplos esbozados, se pueden rescatar ciertos aspectos que quizá serían acertados en su aplicación o previsión legislativa en el Ecuador. Sin embargo, no se trata de copiar textualmente normas y leyes de otros Estados, sino que por el contrario, tomar como propios los elementos que se identifican plausibles, y analizar minuciosamente que tanta incidencia pueden llegar a tener en los derechos de las partes en un litigio laboral.

En este sentido, resulta preocupante a nuestro criterio, el establecer una presunción de veracidad de los hechos alegados por el trabajador en caso de que no llegase a probar el empleador, como lo hace la legislación Mexicana, ya que esto abre la puerta a que eventualmente, se pueda originar un ejercicio abusivo del derecho, debido a que, si bien el trabajador es la parte más débil de la relación laboral, esto no lo exime de la posibilidad de litigar y alegar hechos que pueden adolecer de veracidad y que por presumírseles como ciertos, igual se lo haga. Al establecer esta presunción, consideramos que se dejaría en una posición inquietante al empleador, considerando que, lo que se busca como fin último en un proceso, será una resolución judicial equitativa, fundada en la verdad y respetando los derechos que a cada parte le asiste, sin beneficiar o perjudicar a una u a otra.

Se debe acotar entonces, que la carga de la prueba solo se aplicará en los casos en los que no exista prueba suficiente en el proceso que le permita al juzgador arribar al conocimiento de la verdad de los hechos, por lo que, en casos específicos que lo requieran, se aplicará la inversión de la carga probatoria como un mecanismo de contingencia que persigue una resolución justa sobre el fondo del asunto. Es decir, concebírsela y aplicársela no como una regla obligatoria desde el inicio del proceso, sino que por el contrario, recurrir a ella luego de que el juzgador haya analizado y valorado todo el acervo probatorio que se ha practicado e introducido al proceso (independientemente de qué parte la haya aportado), si considera que no ha sido suficiente para llegar a la convicción de los hechos, determinará quien tenía la carga de probar a fin de obtener una decisión favorable a él.

Ahora bien, si analizamos a que parte procesal le interesaba que no falte prueba, porque puede ocasionar una resolución o sentencia desfavorablemente, la respuesta no es tan sencilla. Claramente, ambas partes en litigio les interesa obtener una resolución favorable a sus pretensiones, en el caso del trabajador será que se declare el despido intempestivo y se mande a pagar las indemnizaciones correspondientes, mientras que en el caso del empleador será que se niegue el despido y en consecuencia no exista derecho a pagos indemnizatorios.

Esto nos lleva a preguntarnos entonces, quien debe correr con las consecuencias de no haber probado un hecho. Aquí es donde entra en juego la carga de la prueba, la cual se va atenuando y flexibilizando para permitir alcanzar una resolución de fondo. Por este motivo, la carga de la prueba se la va entendiendo desde una óptica diferente en su aplicación. En el mismo sentido, “establecer exigencias tan altas para acreditar hechos que no se pueden fácilmente acreditar, pudiéndolos acreditar sin tanta dificultad la contraparte, supondría una afectación al derecho a la defensa” (Priori Posada & Pérez-Prieto de las Casas, 2012, pág. 338).

Descartado el establecimiento de presunciones en la norma como solución viable para la reclamación de derechos de los trabajadores, se debe proseguir con la búsqueda de la alternativa más beneficiosa y aplicable de acuerdo a las circunstancias. Para ello, hemos de referirnos a una regla que los jueces aplican en ciertos casos a la hora de sustanciar procesos laborales. La carga de la prueba dinámica, la cual no se la recoge normativamente como una regla estática, sino por el contrario, aquella que los jueces aplicarán cuando, dependiendo de las especiales circunstancias se deba invertir la carga probatoria legalmente preestablecida, hacia quien esté en mejores condiciones de hacerlo.

Resulta curioso lo que menciona el autor Giovanni Priori Posada en su artículo “*La carga de la prueba en el proceso laboral*” ya que indica que la carga dinámica de la prueba tiene su origen en los procesos de responsabilidad civil en los que un paciente de cirugía, le resulta en extremo complicado, sino imposible, el probar la culpa de los médicos. La doctrina, al identificar que en este supuesto, el médico es el único que tiene el dominio o control de la escena, ha previsto esta regla de la carga dinámica, a fin de aliviar de esta carga al paciente. (Priori Posada & Pérez-Prieto de las Casas, 2012)

Este supuesto que se expone, guarda cierta semejanza con el acontecimiento de un despido intempestivo, y su consecuente demanda reclamando la indemnización por este concepto, ya que el empleador, sería quien tendría el dominio de los hechos de la relación laboral. En consecuencia, atendiendo a la regla de la carga dinámica de la prueba, le correspondería probar a quien está en mejores condiciones de hacerlo, que en este caso en concreto será el mismo que tiene el dominio del hecho.

Ante lo expuesto, hemos de manifestar que la institución de la carga de la prueba tal como se encuentra regulada en la norma procesal, es de aplicación general a todos los procesos. Sin embargo, lo que se busca es que dicha institución sea aplicada observando ciertas reglas que se compadezcan y obedezcan a los fines que persigue el derecho laboral como derecho social.

Estas reglas especiales son precisamente las presunciones por un lado, y la inversión por otro. Esta aplicación de reglas diferenciadas permite al juzgador el alcanzar con mayor eficacia la verdad en un proceso.

Es por ello por lo que, como se estudió en apartados anteriores, la jurisprudencia laboral ha ido consolidando una línea de precedentes en los cuales se ha considerado acertado que sea el empleador quien corra con la carga probatoria ante algunos supuestos. Sin embargo, ante el evento del despido intempestivo, aún quedan esfuerzos por identificar, si bien no una solución única o absoluta, sí una alternativa que permita una realización efectiva y real de la justicia en procesos por esta causa. Estos criterios que maneja la corte en sus decisiones y fallos revisten una especial protección ya que, de la experiencia, se ha podido evidenciar que existen ciertas circunstancias en las que por la dificultad o naturaleza de las mismas, resulta adecuado el invertir la carga de la prueba. Esto no significa bajo ningún concepto que, en todos los casos en los que involucren a un trabajador y a un empleador, la carga de la prueba deba ser únicamente de este último.

Reiteramos una vez más, que la regla general de la carga probatoria es aplicable a todo proceso, incluyendo uno de índole laboral. Sin embargo, no debe aplicársela de manera absoluta, mecánica y rígida, sino siempre atendiendo a presupuestos particulares que cada caso en específico presente. Bajo esta óptica, resulta errado pensar que, deberá disponerse la inversión de la carga de la prueba en todos los casos en los que el trabajador sea el actor, bajo la premisa de que el empleador por su calidad tal está en mejores condiciones de acreditar un hecho. Deberá analizarse por parte del juez, cada caso que llega a su conocimiento, y solo así, determinar si los hechos ameritan o no ameritan una inversión de la carga de la prueba.

Por todo lo expuesto, a lo largo del siguiente capítulo, nos centraremos en el estudio y entendimiento de como ha sido desarrollada la inversión de la carga probatoria por la corte nacional a través de sus fallos y sentencias, ya que brindarán una visión mas clara y aportará las bases que permitan criticar, cuestionar y proponer aportes conceptuales y prácticos, en la regulación y aplicación de la carga probatoria en procesos laborales.

CAPITULO II:

La carga probatoria en procesos laborales sumarios

2.1.- El despido intempestivo como forma de terminación de la relación laboral

Debemos empezar comprendiendo el concepto de estabilidad laboral, ya que de la misma, se parte al estudio y repaso del despido como forma de terminación de la relación laboral. La estabilidad del empleo es el derecho que tiene el trabajador para mantener su relación de trabajo, respetando siempre el plazo y las condiciones convenidas, sea definido o indefinido. Esta estabilidad a la que hacemos referencia es una máxima que orienta a las legislaciones laborales, y la misma puede ser propia o impropia. La primera es aquella que prevé la norma la imposibilidad que tiene el empleador de terminar la relación laboral sin una causa justa, ya que de hacerlo, tendrá que o bien restituirlo al trabajo, o bien pagar al trabajador una indemnización por el agravio ocasionado del despido sin causa.

En contrario sensu, tenemos la estabilidad impropia, que no es más que aquella que, si bien no le garantiza la permanencia del vínculo laboral, sí impone una sanción indemnizatoria al empleador que de por terminada la relación laboral sin una causa justificada. Esta estabilidad impropia es la aplicable en la legislación ecuatoriana, por cuanto no le prohíbe al empleador terminar unilateralmente y sin justificación la relación laboral, pero sí prevé la obligación que tiene de indemnizar al trabajador en caso de hacerlo. De lo dicho, existen ciertas excepciones como el despido de dirigentes sindicales, mujeres embarazadas, que estarían más acorde a la estabilidad propia (absoluta o relativa). (Grisolia, 2017)

Hacemos notar que, a criterio nuestro, la estabilidad propia absoluta (imposibilidad de despedir arbitrariamente) resulta irracional y excesivamente proteccionista, ya que limita la libertad que tiene el empleador para disponer y manejar su nómina de personal de acuerdo a sus necesidades. En consecuencia, la discusión no radica en si debe garantizársele una estabilidad absoluta e inamovible al trabajador, o si se debe garantizar una estabilidad impropia, es decir, el pago de una indemnización en caso de ser despedido el trabajador. Dejamos sentado el criterio de que la estabilidad impropia es acertada; en lo que nos centraremos es en analizar los mecanismos que procesalmente le asisten al trabajador para acceder a dicha indemnización, por ser un derecho que emana de la estabilidad impropia (indemnización) y a la vez, la consecuencia de habersele despedido.

El despido es una forma de extinción de la relación de trabajo la cual consiste en un hecho jurídico que se origina de un acto jurídico proveniente de la parte empleadora, quien de manera verbal o escrita, hace conocer al trabajador su voluntad de cesar las laborales del mismo en la empresa. Se produce la terminación del contrato de trabajo de manera unilateral y arbitraria. El despido puede originarse o fundarse en una causa justa, o adolecer de ésta última; en tal caso estamos frente a un despido intempestivo o injustificado.

El despido causa efectos desde el momento en que se pone en conocimiento de la otra parte. Es decir, a partir de que se produce este suceso, se extinguen los derechos y obligaciones de las partes que emanaban del contrato de trabajo. Atendiendo al sujeto del cual surge la voluntad de terminar la relación laboral, tendremos el despido directo o indirecto, mientras que atendiendo a la razón que lo origina, tendremos el despido justificado o injustificado o sin causa.

Resulta curioso y vale la pena hacer notar que, nuestra normativa laboral si bien regula y prevé ciertas sanciones en caso de darse el despido intempestivo, como se verá mas adelante, el Código del Trabajo en el artículo 188 no detalla ni define con exactitud lo que es el despido intempestivo, únicamente expresa lo que el empleador tendrá que cancelar por concepto de indemnización, pero no aporta una definición o concepto del mismo.

2.1.1.- Clases de despido: directo, indirecto e ineficaz.

En primer lugar, el despido directo es aquel que acontece por decisión unilateral y arbitraria del empleador, y éste a su vez puede ser fundado en una causa justa o ser injustificado. Por su parte, el despido injustificado o incausado, es aquel que se lo ejercita sin fundarlo en ninguna causa de justificación prevista legalmente más que la motivación subjetiva del empleador de cesar las labores. Éste despido genera el derecho del trabajador para exigir al empleador el pago de una compensación indemnizatoria prevista en la norma. Por otra parte, tenemos el despido justificado, el cual consiste en el acto unilateral del empleador que cesa o extingue el contrato de trabajo motivado en una causa legalmente prevista. En este caso, la causa que invoque el empleador deberá ser clara y demostrada, si lo que busca es eximirse del pago de indemnizaciones.

Luego tenemos el despido indirecto, que se produce cuando por voluntad del trabajador, éste presenta una reclamación administrativa (trámite de visto bueno) en contra de su empleador, por las causales que legalmente se establezcan, con la intención de que se declare

la terminación de la relación laboral lo cual otorgará el derecho a las indemnizaciones contempladas para el despido directo.

Otro caso en el cual se configura un despido indirecto sería en el supuesto de cambio de condiciones del contrato de trabajo o de ocupación o función, el cual le permitiría al trabajador presentar una queja por escrito de su inconformidad, a lo cual, de no regresárselo a las funciones iniciales estipuladas en el contrato, daría paso a un despido intempestivo indirecto. La característica de esta clase de despido es que, si bien el empleador no manifiesta expresamente su voluntad de terminar la relación laboral, sus actos denotan la intención implícita de que la intención real es la de cesar de las labores al trabajador.

Por último, el despido ineficaz, forma parte del despido intempestivo directo, con la particularidad de que, en razón de una doble protección que le brinda la norma, se considerará como ineficaz el despido intempestivo de mujeres embarazadas o en estado de maternidad, así como también de dirigentes sindicales en ejercicio de funciones, para lo cual, se ordenará su reintegro con la indemnización que corresponda. Es tal el nivel de protección a las personas con estas calidades, que una vez declarada la ineficacia, sin perjuicio de que se reincorporen a la labores habituales, deberán cancelárseles las remuneraciones pendientes con un recargo del 10%, y, en caso de que el trabajador decida no continuar con la relación laboral, tendrá derecho a ser indemnizado con el valor equivalente a un año de remuneraciones a más de la correspondiente al despido intempestivo.

2.1.2 Marco jurídico del despido intempestivo y mecanismos legales que le asisten al trabajador frente al despido

Teniendo claro que el despido es una forma de terminación de la relación laboral unilateral, así como las clases de despido que existen doctrinariamente, conviene revisar la normativa referente al despido en el Ecuador y las diferentes disposiciones que regulan este tema. Para ello, hemos de remitirnos a determinados artículos del Código del Trabajo que brindarán un claro panorama frente al despido intempestivo, sus efectos e indemnizaciones que generan, así como las acciones que tiene el trabajador para reclamar las mismas.

El Código del Trabajo en el art. 169 establece 9 causales por las cuales puede terminarse el contrato de trabajo. La que importa al tema de estudio es aquella terminación proveniente del empleador, que como la citada norma indica, procede por las causales del Art.172 previo trámite de visto bueno favorable. Esto quiere decir que, el empleador no puede cesar de las

labores a un trabajador de manera arbitraria o sin un trámite administrativo o judicial previo, caso contrario estaría incurriendo en un despido intempestivo que como veremos, genera algunas sanciones en beneficio del trabajador.

Ante el evento de un despido intempestivo, se ha previsto la indemnización que por concepto de reparación a los daños ocasionados al trabajador se deba pagar por parte del empleador. Es así como el art. 188 del mismo Código del Trabajo dispone el pago de valores indemnizatorios de acuerdo al tiempo de servicio, debiendo cancelar el valor correspondiente a 3 meses de remuneración, si ha trabajado de uno a tres años; mientras que si supera los tres años, deberá cancelar el valor de una remuneración por cada año de servicio, considerándose la fracción del mismo como año completo. Todo esto sin perjuicio del derecho que tiene a recibir el resto de los rubros y bonificaciones que correspondan.

De igual manera, en caso de que el empleador cambie las condiciones o el cargo del trabajador, así no restrinja sus beneficios ni remuneración, se considerará como despido intempestivo, siempre y cuando el trabajador dentro de los 60 días siguientes presente un aviso o queja formal.

La norma constitucional del Ecuador dispone que el Estado garantizará el Derecho al Trabajo de todas las personas, sea la modalidad que sea, y siempre observando principios fundamentales que persiguen una protección y amparo de derechos de los y las trabajadoras. Por su parte, el Convenio No. 150 sobre la terminación de la relación de trabajo de la Organización Internacional de Trabajo, en su art. 4 establece que “no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio” (Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, 1982).

De igual forma, el Protocolo de San Salvador en su art. 7 establece que los Estados parte deberán garantizar condiciones justas, equitativas y satisfactorias en el trabajo, para lo cual incluirán en sus legislaciones nacionales la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, y en caso de ser despedidos injustificadamente, tienen derecho a una indemnización reparatoria o a ser admitidos nuevamente en sus puestos de trabajo, dependiendo de cada legislación (Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos , 1988).

De conformidad con el principio de primacía constitucional previsto en el Art. 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, los jueces deberán aplicar las disposiciones

constitucionales sin necesidad de que éstas estén recogidas en normativa de inferior jerarquía, y en el mismo sentido, el principio de aplicación directa e inmediata de la constitución, dispone que se aplique de igual forma todas las normas previstas constitucionalmente, pero además, aquellas que forman parte del bloque de constitucionalidad como lo son los convenios e instrumentos internacionales arriba señalados. Recalamos que deberán aplicar estas disposiciones aún cuando las partes no las hayan invocado en el caso en concreto.

Ahora bien, el mecanismo o vía que tiene un trabajador que ha sido víctima de un despido intempestivo, será el acudir ante el órgano jurisdiccional competente en materia laboral, a fin de plantear una acción por despido reclamando la indemnización prevista para el efecto. Como se estudió anteriormente, en el Ecuador se regulan todos los procesos judiciales en un solo código adjetivo, el COGEP. El mismo, en su artículo 332 dispone que las reclamaciones y conflictos de índole laboral se sustanciarán mediante el procedimiento sumario, el cual tiene una sola audiencia dividida en dos fases. Será precisamente aquí, en juicio, donde el trabajador tendrá que probar que el despido ha acontecido, para que se declare con lugar a su pretensión y se ordene el pago a su favor de la indemnización a la que tiene derecho.

2.1.3.- Carga de la Prueba en Acciones por Despido Intempestivo a la luz de la jurisprudencia ecuatoriana

En rasgos generales, la carga de la prueba en un proceso judicial por despido intempestivo la tendrá el trabajador, que es quien está alegando afirmativamente el acaecimiento de dicho suceso. Atendiendo a lo establecido en el art.169 del Código Orgánico General de Procesos, en principio será el trabajador quien tiene la carga de probar el despido si quiere que el operador de justicia disponga el pago de la indemnización que corresponda.

Hacemos notar que el COGEP aborda a la carga probatoria bajo la óptica de que la misma recae sobre la parte que alega un hecho respecto del cual busca la aplicación de una norma. En tal virtud, si bien esta forma en la cual se encuentra regulada sirve para solventar o resolver algunos supuestos, no resulta suficiente o absoluta en todos los casos. Dentro de la misma norma referente a la carga de la prueba, se prevé otra premisa jurídica, referente a que le corresponde probar a quien afirma y no a quien niega, lo cual tampoco resulta tan exacto, debido a que existirán afirmaciones que no requieran prueba, así como negaciones que contengan afirmaciones implícitas. En la legislación procesal ecuatoriana se ha previsto que en

materia laboral sea aplicable esta regla general civilista de la carga de la prueba, siendo la aplicable en procesos en los que se discute el despido intempestivo.

Se analizará la carga probatoria y si procede la inversión de ésta en los procesos judiciales por despido intempestivo, teniendo claro que esta alteración de la carga de la prueba es una construcción legal que surge de la jurisprudencia. Su objetivo radica en mejorar la presentación de pruebas de los hechos durante el proceso, especialmente en situaciones donde es difícil obtener o proporcionar evidencia por parte del demandante o de quien afirma la ocurrencia del hecho. Si bien, en ciertos casos es la propia ley la que prevé los casos en los que se invierte la carga de la prueba, consideramos acertado que sea mediante vía jurisprudencial, y atendiendo siempre a las particularidades de cada caso en concreto, que se invierta la carga de la prueba en procesos de ésta naturaleza, habiendo analizado elementos fácticos que sirvan de antecedente para considerar necesaria la inversión.

En esta virtud, es pertinente revisar algunos fallos y sentencias de casos que han sido conocidos y resueltos por la sala especializada de lo laboral de la Corte nacional de Justicia, esto con el único propósito de identificar la línea de pensamiento que ha mantenido la corte en diferentes etapas y años, así como también, si ha existido alguna variación en el tratamiento que se le da a la carga probatoria en causas que se discute este asunto del despido intempestivo.

Hemos de empezar señalando lo que la Ex-Corte suprema de justicia y la actual Corte Nacional de Justicia han expresado respecto del despido intempestivo, advirtiendo que el despido intempestivo es un hecho que se produce en determinado, tiempo y circunstancia. (Juicio No. 186-99 – Sala de lo Laboral y Social en Gaceta Judicial, año XCIX, serie XVII, No. 1, pág. 183). En la misma línea, la corte expresa que “al producirse el despido, provoca la sanción indemnizatoria a cargo del empleador, hecho que por ser real y objetivo, en un lugar y tiempo de producido debe ser probado fehacientemente” (Juicio No. 499-2006 – Sala de lo Laboral y Social en Gaceta Judicial Año CXIII, serie CVIII, No. 11, pág. 4095).

De lo dicho, se puede evidenciar que la corte de cierto modo establece un estándar probatorio, es decir, el trabajador como actor deberá demostrar que el despido ha acontecido en un lugar determinado, en un tiempo específico y bajo ciertas circunstancias; solo así el juzgador podrá obtener la certeza y convencimiento necesarios para declarar con lugar la demanda por despido intempestivo. Se puede observar que se aplica un estándar probatorio de tinte civilista, que no se compadece o no toma en consideración las diferencias que

esencialmente existen en la rama laboral ignorando incluso el carácter social del derecho del trabajo.

Así, de la casuística que se revise, se podrá determinar que gran parte de las veces, al ser el despido un hecho realmente complejo de probar en juicio, los empleadores de forma premeditada lo hacen sin dejar ningún tipo de prueba, testigo, documento u otro elemento que le ayude al trabajador a demostrar que ha sido víctima del mismo, lo que ha llevado a resoluciones desfavorables, insistimos, no por ser irreal que ha acontecido el despido, sino por no lograr demostrar ante el juzgador su ocurrencia.

Previamente, vale la pena resaltar lo que señala el Dr. Fernando González Calle en su artículo “*El Despido: Ineficaz, Discriminatorio y la Carga de la Prueba*”, ya que este trabajo expone los resultados arrojados de entrevistas realizadas a jueces laborales tanto de primera, cuanto de segunda instancia, quienes en términos generales, supieron manifestar que un gran porcentaje de las causas y reclamos judiciales tienen que ver con el despido intempestivo; así mismo, la mayoría de las veces el demandado contesta aduciendo negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda, pretendiendo así invertir la carga de la prueba; y finalmente, en gran parte de los casos, las sentencias y fallos que se dictan no disponen el pago de indemnizaciones por falta de prueba concretamente.

De lo anotado por el Dr. González, se denota una clara vulneración de derechos a los trabajadores despedidos de manera intempestiva, lo cual es realmente alarmante y exige un actuar emergente de los órganos estatales, que tienen la obligación de garantizar los derechos que se establecen en la Constitución y demás leyes de la república. Siendo así, pasamos a analizar algunos fallos que hemos considerado, demuestran de manera clara los estándares probatorios que se han venido aplicando en causas de esta naturaleza, así como el criterio jurisprudencial que se maneja desde hace varios años y que, siendo necesario un cambio, ha permanecido prácticamente inmutable.

a) Sentencia N° 0396-2014-SL de Sala de Lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia (2012):

Como primer caso de análisis, tenemos el correspondiente a la sentencia n° 0396-2014-SL de Sala de Lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia del 18 de Junio de 2014, en el cual un trabajador demanda a su ex empleador reclamando el pago de diferencias salariales, su liquidación y la indemnización por despido intempestivo. En el caso en cuestión, el actor se vio favorecido en la resolución que ordena el pago de la misma, no por haberse demostrado el

despido, sino por cuanto los demandados no comparecieron a rendir su declaración, considerándoseles testigos confesos, y por lo tanto se tuvo como admitidos los hechos que se les hubiese podido preguntar. El caso en análisis, resultó un poco más sencillo para el trabajador por que corrió con la suerte de que sus ex empleadores no cumplieron con la diligencia para la que se les había requerido, sin embargo, la figura de confeso ya no se encuentra prevista en el actual código de procesos, por lo que hoy por hoy, el trabajador contaría incluso con menos herramientas que le permitan probar el acaecimiento del despido y exigir el pago de la indemnización que corresponda, aun encontrándose en circunstancias semejantes.

b) Sentencia N° 0165-2023 - Juicio N° 23303-2020-00718 de la Sala Especializada De Lo Laboral de la Corte Nacional De Justicia, 04 de abril de 2023:

En este caso, el actor demanda el pago de haberes laborales así como también, la indemnización por despido intempestivo. Al respecto, el tribunal de la sala especializada de la Corte Nacional, en un primer momento analiza la existencia o inexistencia de la relación laboral, ya que únicamente de ésta, se derivarán el resto de los derechos y prerrogativas que tenga el actor en su calidad de trabajador.

Una vez probada la relación laboral, el tribunal en su parte resolutive expresa que *“le corresponde a la parte empleadora justificar el cumplimiento de sus obligaciones patronales con el trabajador según lo establece el Código del Trabajo en su Art. 42 (...) Con excepción del pago de las horas suplementarias, la indemnización por despido intempestivo y la bonificación por desahucio, que se adquieren al momento en que el trabajador demuestra que laboró en esas condiciones y la forma en la que terminó la relación laboral”*. (Sala Especializada de lo Laboral de La Corte Nacional de Justicia , 2023)

Ahora bien, respecto a la forma de la terminación laboral, el actor presentó únicamente dos testigos, su padre y su esposa, quienes acudieron con él a su lugar de trabajo, y presenciaron como el hijo de los jefes le manifestó que ya no quería que trabaje más para ellos, por cuanto ya había laborado por varios años. Curiosamente, el tribunal consideró suficientemente probado el despido, manifestando que: *“estos testimonios examinados de manera conjunta en relación al tema del despido intempestivo son concordantes entre sí, pues señalan un lugar, un día, una hora y la persona responsable en la que ocurrió la terminación laboral por voluntad única del empleador; en consecuencia se acepta que la relación laboral haya culminado por despido intempestivo”* (Sala Especializada de lo Laboral de La Corte Nacional de Justicia , 2023) ordenando el pago que corresponde en los términos del Art. 188 del Código del Trabajo.

Al respecto, queda claro que el trabajador al haber contado con testigos, le resulto ligeramente más sencillo el presentar un medio de prueba testimonial que al final, fue suficiente y sirvió para demostrar que sus empleadores dieron por terminada la relación laboral de manera unilateral y sin causa. Además, los testigos en sus declaraciones supieron demostrar los elementos que dijimos la corte ha establecido necesarios para demostrar la ocurrencia del despido (lugar, hora, fecha y persona de la que proviene el acto). Empero, como se ha dicho antes, en la gran mayoría de las veces, esta no es la realidad de los trabajadores, ya que el despido se lo realiza en la clandestinidad, blindándose el empleador de todo tipo de indicio, testigo, prueba o documento que le pueda acarrear una eventual responsabilidad u obligación de indemnizar en juicio.

c) Sentencia N° 003-2023, Juicio N° 09359202001352 de Sala Especializada de Lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, 10 de enero de 2023:

En el caso en cuestión, el actor demanda el despido intempestivo a la empresa para la cual laboraba. La sala analiza si el juez ad quem aplicó correctamente las normas referentes a la valoración probatoria. Entre las pruebas anunciadas, admitidas y practicadas en audiencia, se encuentra como prueba documental, el mecanizado de aportaciones al IESS, el aviso de salida (se establece como causa de terminación trámite de visto bueno), y certificado de tiempo de servicio por empleador; y como prueba testimonial, rindió declaración de parte y también comparecieron dos testigos que presuntamente habían sido despedidos el mismo día, y por lo tanto, habían presenciado el hecho.

En primer lugar, se omite valorar el aviso de salida por ser una copia simple que contraviene las normas procesales referentes a documentos físicos, por lo que únicamente le queda al tribunal, analizar y valorar de manera conjunta, los testimonios brindados por el actor y los testigos. El problema surge, cuando del análisis de las pruebas, se desprende una contradicción entre lo contenido en los documentos, y lo aseverado por los testigos. En consecuencia, el tribunal manifiesta que:

La prueba establece que el trabajador estuvo en labores hasta mayo de 2019 pero Por otro lado los testimonios señalan que el despido intempestivo se produjo el 31 de mayo de 2018 siendo imposible para estos juzgadores determinar un día exacto en el que sucedió el despido intempestivo pues como ya se ha mencionado en reiteradas ocasiones esta forma de terminación de la relación laboral debe ser probada fehacientemente por quien la invoca teniendo que dejar claras las condiciones y fecha

en que se produjo la misma. (Sala Especializada de los Laboral de la Corte Nacional de Justicia , 2023)

En consecuencia, al mantener el estándar probatorio, sumamente riguroso de determinar lugar, hora, fecha y persona que ejecuta el despido, presenta una seria dificultad para el trabajador de lograr probar “fehacientemente” como así lo ha establecido el criterio de la Corte Nacional en reiterados fallos. Precisamente aquí empieza la dificultad del trabajador para hacer valer sus derechos, ya que como se puede observar, si bien cuenta con algunos medios probatorios, muchas veces no serán suficientes o totalmente eficaces para llevar al convencimiento al juzgador, esto en razón de las condiciones mínimas que se exigen demostrar para declarar la existencia del despido intempestivo.

En el proceso que se analiza uno de los conjuces emite un voto salvado, ya que a su entender, en primer lugar, los demandados al impugnar el medio de prueba documental referente al aviso de salida obtenido de la pagina del IESS por ser una copia simple, el juzgador considera que si bien se la impugna por no cumplir con las solemnidades exigidas normativamente para los documentos, no se los ha impugnado por su contenido o se ha argüido de falsos, lo que la lleva a pensar que la causa por la que ha concluido la relación laboral es la que se ha establecido ahí.

Asimismo, realizando un análisis integral y en conjunto con la prueba testimonial, si bien los trabajadores manifestaron que el despido se dio en el año 2018, cuando la prueba documental denota que incluso la afiliación y aportaciones fueron hasta el año 2019, por lo que considera que ha existido un lapsus linguis en la narración de los hechos, pero que los mismos testigos supieron manifestar que, tanto al actor como a ellos se les adeuda haberes laborales desde el año 2018 hasta el año 2019, por lo que mal podría considerarse únicamente la respuesta de la fecha de terminación de la relación laboral sin analizarla y contrastarla con el resto de medios probatorios, que sin duda aportan un mayor acervo de elementos e indicios que ayuden al juzgador a conocer el contexto de los hechos.

d) Sentencia N° 0772-2013-SL– Juicio N° 1579-2012 de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, 21 de octubre de 2013:

El caso en cuestión resulta relevante por cuanto deja ver que muchas de las veces, cuando no existe ningún tipo de indicio o prueba documental, como carta de despido o correo comunicando la terminación unilateral, a lo que se acude a fin de acreditar el acaecimiento del despido es a la prueba testimonial. Se busca que testigos, ya sea compañeros de trabajo,

clientes, o terceros que hayan estado presentes a la hora del suceso, declaren en juicio sobre lo que han presenciado, cuando ha sucedido, en qué circunstancias y quién o quiénes han proferido la orden de terminar el contrato de trabajo.

Al respecto, la corte señala en su sentencia que, los testimonios que se presenten en juicio serán de libre apreciación del juzgador de acuerdo a las reglas de la sana crítica, respetando siempre las reglas y formas que la ley procesal establezca para el medio probatorio testimonial, y atendiendo a las condiciones intrínsecas y extrínsecas de cada uno y a la calidad, la fama y la ilustración de los testigos. “Para esta crítica el número de testigos solo tiene importancia secundaria, como complemento de la buena calidad de los testimonios, ya que valen más pocos buenos que muchos malos, pues como suelen recordar los autores: “los testimonios se pesan y no se cuentan”. (Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, 2013)

De lo dicho, se podría concluir que, de existir aunque sea un solo testigo, lo importante será lo que este pueda incorporar al proceso, es decir, que la información aportada sirva para que el juzgador pueda conocer sobre la existencia o no del despido intempestivo, lo cual no resulta del todo efectivo a criterio nuestro, porque si bien una persona puede evidenciar que efectivamente el actor ha sido despedido, puede ocurrir que no conozca todos los detalles, lo cual ocasionaría que el mismo, pese a haber atestiguado el hecho, no logre ser lo suficientemente convincente para que el juzgador ordene el pago de las indemnizaciones que por este concepto se generen. Nuevamente, la consecuencia en la que recaemos es un resultado judicial desfavorable por el rígido estándar probatorio que mantiene la corte.

e) Sentencia N° 88-2003, Proceso N° 304-2002, tercera Sala de lo Laboral y Social de la Ex Corte Suprema de Justicia, 10 de abril de 2003:

En el caso en cuestión, el actor demanda el pago de haberes laborales así como también la indemnización contemplada en el art. 188 del Código del Trabajo por haber sido despedido intempestivamente por su empleadora. Empero, en juicio ante el juzgador de primer nivel, entre algunos de los medios probatorios, el aportado para acreditar la existencia del despido se encontraba un certificado emitido por el inspector de trabajo el cual acreditaba haber realizado una inspección, y que en la misma, pudo constatar y que de hecho la empleadora admitió haber despedido intempestivamente al trabajador. En tal virtud, el juez de instancia manda a pagar los valores que por concepto de indemnización por despido correspondan.

En segunda instancia, el tribunal analiza si el certificado emitido por el inspector de trabajo hace prueba en juicio, a lo cual concluyen que, entre las facultades y prerrogativas de

los inspectores contenidas en el Código del Trabajo, no se encuentran la de certificar la existencia o no del despido intempestivo, menos aun cuando no han estado presentes al momento de que presuntamente haya ocurrido dicho hecho, por lo que el inspector se ha extralimitado en sus funciones y no puede ser en consecuencia, valorada como prueba para demostrar el despido, por lo que el tribunal reforma parcialmente la sentencia venida en grado, y dispone que no se cancele los valores indemnizatorios por cuanto no se encuentra demostrado el despido intempestivo.

Inconforme con la resolución, el actor interpone recurso de casación, a lo cual el tribunal entre sus consideraciones afirma lo siguiente:

La Legislación y la Jurisprudencia son reiterativas en conceptualizar al despido intempestivo como un hecho de carácter objetivo que debe ser plenamente demostrado por quien lo alega y asume la carga de la prueba del mismo, hasta el punto de que cuando para probarlo se recurre a los testimonios, éstos tienen que ser directos y tan suficientemente explicativos y claros como para que no dejen duda de que tal evento en efecto ocurrió. (GACETA JUDICIAL serie XVII N°12, 2003)

De este caso se puede rescatar dos cuestiones fundamentales. En primer lugar, muchos pueden ser los medios probatorios que se crean asistidos los trabajadores, como en este proceso se puede observar que trató de acreditar el despido intempestivo con un informe de inspección emitido por el Inspector de Trabajo, quien daba fe de la existencia del despido. Al final fue improcedente y por lo tanto se quedó sin prueba para poder obtener una resolución que garantice una reparación a sus derechos laborales. Y en segundo lugar, la Corte, desde hace mucho tiempo atrás exige rigurosísimos medios de probanza que, de ser posible, no dejen lugar a duda de que efectivamente aconteció dicho hecho. Una vez más el trabajador que presenta este tipo de reclamaciones se ve imposibilitado de obtener una resolución favorable, y todo con relación, o a consecuencia de la carga de la prueba, y la dificultad de aportar medios probatorios que sean plenos y suficientes para que el juzgador admita las pretensiones planteadas.

Se evidencia que la actual Corte Nacional de Justicia mantiene y aplica la línea de pensamiento de la Ex-corte suprema de justicia respecto de a quien concierne probar el despido cuando se ha demandado reclamando el pago de la indemnización por este concepto, e incluso, poco o nada ha variado en la regulación del derogado Código de Procedimiento Civil al actual Código Orgánico General de Procesos, norma adjetiva vigente a la fecha que en lo que respecta

a la carga de la prueba, prevé una regulación general, homogénea, aplicable a procesos de toda naturaleza.

Sin duda alguna, la prueba es un aspecto fundamental para el desarrollo de la actividad jurisdiccional, ya que sin la misma, el juzgador no podrá pronunciarse ni decidir sobre el asunto o asuntos materia de la controversia, y por lo tanto, no podrá efectivizar los derechos que se reclaman. De los casos expuestos y analizados, hemos identificado que en gran parte de los juicios laborales, se deciden en base a medios de prueba deterministas. Que quiere decir esto, que los operadores de justicia, atendiendo a las reglas de la sana crítica, valoran los medios de prueba aportados por las partes para justificar el despido de una forma subjetiva, por lo que para llegar a un convencimiento necesitan una suma de medios probatorios idóneos y suficientes.

Otro aspecto a considerar es, que al momento de la valoración probatoria, los juzgadores deberán hacerlo en conjunto. La valoración conjunta de los medios probatorios le permitirán esquematizar de manera lógica los hechos que le han sido puestos en consideración, por lo que únicamente así podrá encontrar un hilo conductor entre lo expuesto, lo probado, y lo que puede subsumirse a lo abstracto de la norma. Empero, ¿cómo puede un juez valorar “en conjunto” los medios probatorios?, si la mayoría de las veces, el trabajador cuenta con uno o con ningún medio probatorio, que le permita demostrar el despido del que verdaderamente fue víctima.

A que queremos llegar con esto. Los juzgadores muchas de las veces, la valoración a la que arriban puede verse un tanto arbitraria o mal apreciada, dejando a salvo los yerros que cualquier juzgador como ser humano que es, pueda cometer. En rasgos generales se inadmiten las causas de esta naturaleza por no haberse probado. Es decir, jurisprudencialmente, los medios o los estándares probatorios que se han venido manejando a lo largo de los años, denotan reiteradas reclamaciones fallidas, por lo que es imperante cuestionarse si debe permanecer inmutable el hecho de que sea el trabajador como actor quien deba indiscutiblemente probar su alegación de haber sido despedido, toda vez que la experiencia demuestra la dificultad de aportar prueba, y cuando logra hacerlo, es valorada de tal manera que no resulta suficiente para hacer efectivos los derechos que le han sido afectados.

Es verdaderamente preocupante que en muchas causas por despido intempestivo, los juzgadores se limiten a verificar o decidir en base a la verdad procesal, cuando la verdad material es otra. Ciertamente, obedeciendo a las reglas procesales de la sana crítica, y los principios de prueba enunciados al comienzo de este trabajo, tampoco pueden presumir o

decidir quien tiene la razón de manera subjetiva y sin exponer la motivación de los medios de prueba que le han llevado a una determinada conclusión.

Por este motivo, consideramos que debe acudirse a otros mecanismos que se tiene a la mano, y que pueden rediseñarse para ser implementados en procesos laborales, especialmente aquellos concernientes al despido intempestivo. Estos mecanismos, no son absolutos, ni deben ser entendidos de manera aislada, tanto reformas legislativas, criterios jurisprudenciales, y aplicación de principios, son recíprocos unos a otros, y por lo tanto el esfuerzo se centra en lograr que todos estos elementos e instituciones confluyan de tal manera que disminuyan al máximo las injusticias que hoy por hoy se consagran debido al statu quo que se mantiene en el tratamiento de estas causas.

La idea que sostenemos tiene como base el hecho de que las contiendas legales de carácter laboral guardan importantes diferencias con una contienda judicial común. Esto en razón de que una de las partes (trabajador) desde el principio de la relación laboral, más aún en juicio, se encuentra en una evidente desigualdad o inferioridad jurídica, económica, y así mismo, probatoria, lo cual lo vuelve la parte más débil y vulnerable a que se vean atropellados o restringidos sus derechos aprovechándose de la superioridad jurídica y de recursos con la que cuenta el contendiente (empleador), así como de la escasa o nula previsión normativa y jurisdiccional para responsabilizarlo por sus actos u omisiones que su calidad de patrono le exigen.

Aunque el Código del Trabajo como norma adjetiva, no regula nada referente a la carga de la prueba en material laboral, si establece que en cuestiones procedimentales se deberá acudir como norma supletoria al Código Orgánico General de Proceso. Aquí ponemos de manifiesto que esta norma supletoria deberá ser aplicable en tanto y en cuanto respete y no inobserve los principios rectores del derecho del trabajo, ya que como se ha venido afirmando, es una rama derecho que tiene sus particularidades (derecho social) y por lo tanto, debe ser regulada y aplicada en atención a las mismas.

Conviene revisar los principios propios de la rama del Derecho Laboral, ya que revisten una gran importancia en el tratamiento de causas por conflictos de trabajo, y sobre todo, han sido concebidos y se aplican propendiendo siempre a equiparar la desigualdad que ha existido siempre en la relación obrero-patrono, para así garantizar el derecho al trabajo, en condiciones justas, igualitarias y dignas, de acuerdo a los objetivos que persigue el Ecuador como Estado constitucional de derechos y justicia.

2.2.- Análisis de la carga probatoria en el proceso por despido intempestivo a la luz del principio protector, indubio pro-operario y favorabilidad del derecho laboral.

Empezamos definiendo brevemente lo que debe entenderse por principio. Para ello, diversos autores han clasificado a las normas jurídicas en dos grupos, por un lado las reglas, y por otro los principios. Las normas regla son aquellas que determinan las condiciones de aplicación y prescribe las conductas. Es decir, se tendrá que cumplir exactamente con lo que determine la regla, ni más ni menos. Por otro lado, las normas principio, Darío Armando Albuja Muñoz lo define como un mandato de optimización, que tiene que ser cumplido o aplicado en la medida de lo posible y atendiendo a las condiciones jurídicas en particular. (Albuja Muñoz, 2022, pág. 351) Algo que debemos mencionar es que para la aplicación de las primeras deben inspirarse o ser interpretadas a la luz de las segundas.

Los principios del derecho del trabajo son de tal trascendencia, porque cumplen diversas funciones como son, inspirar al legislador en la creación o derogatoria de una norma, normar un caso en concreto cuando se presente una laguna o ausencia de ley positiva expresa, sirve de guía para la interpretación del derecho por parte del juez, y al respecto Julio Armando Grisolia en su Manual de Derecho Laboral considera que el juez laboral debe desechar la interpretación teórica y literal de la ley, que ignora los resultados prácticos concretos preocupándose únicamente de emitir una sentencia que formalmente sea justa, sino que deberá procurar interpretar de tal forma que contemple las particularidades de cada caso y en atención a los principios que se han previsto para tan importante rama del derecho como lo es el derecho del trabajo. (Armando Grisolia, 2017)

Como principio rector y base del derecho del trabajo, el cual inspira a toda la rama laboral y del cual se desprenden incluso otros principios, tenemos al “principio protector”. Este principio se rige sobre la premisa de buscar siempre proteger al trabajador en la relación laboral que, en esencia, es desigual. Es justamente ese el fundamento del principio protector o tuitivo, amparar a la parte más débil, ya que entiende que la naturaleza del derecho del trabajo no radica en la idea de igualdad entre las partes, sino en la nivelación de desigualdades que eminentemente existen en este ámbito del derecho. Hay que tener presente que la importancia de este principio es tal, que su ámbito de protección al trabajador debe extenderse ampliamente y se lo aplicará en cualquier asunto o controversia que verse o se origine de la relación laboral.

Del principio madre, se derivan otros que guardan estrecha relación, como lo es el “principio de favorabilidad”, el cual debe entenderse como aquel que busca la aplicación de la fuente de derecho que resulte más beneficiosa o favorable a los intereses y derechos del trabajador, ya sea ésta una norma, contrato colectivo, etc. Lo característico de este principio, es que se lo aplica ante el caso de que existan varias normas que puedan ser aplicables a un caso en particular, y para lo cual se optará por lo más favorable para el empleado.

Así mismo, el “principio Indubio Pro-Operario”, que traducido significa “en beneficio del trabajador” consiste en que se aplique la interpretación más beneficiosa o benevolente en favor del empleado, siempre y cuando surja duda sobre cómo interpretar una norma a un caso en específico. Algo curioso de este principio, es que en la sustanciación de los procesos, al momento de la valoración de la prueba, se discute si el mismo sería aplicable cuando exista dudas respecto de los hechos que se alegan, ya que como se mencionó, se acude al mismo cuando exista duda sobre el alcance de una norma legal, reglamentaria o contractual, mas no se ha previsto que sea pertinente su implementación para hechos dubitados.

Al respecto, Armando Grisolia expresa que este principio se lo aplica tanto ante la duda de interpretación de una norma, cuanto en la apreciación de pruebas. (Armando Grisolia, 2017) Al respecto realizamos la siguiente consideración, si el principio In dubio pro-operario se deriva del principio protector, el cual busca la protección de la parte más débil en la relación de trabajo, por no se h de extender su aplicación también a los casos de duda respecto de la valoración de la prueba que, sin dejar de aplicar las reglas de la sana crítica, aún no le han causado al juzgador, la certeza suficiente sobre los hechos del litigio.

Nos detendremos un momento en este principio con la finalidad de profundizar un poco más en el mismo, y poder identificar las condiciones en las que se lo debe aplicar, cuando no corresponde su implementación y demás aspectos que consideramos pertinente destacar de este principio. En primer lugar, queda claro que se recurrirá a este principio únicamente cuando exista duda respecto del alcance de una ley o una norma, no de nada más. Y por otro lado, este principio será aplicable en la medida que no sea contrario a la voluntad del legislador.

Se debe analizar brevemente, la limitación o limitaciones que presenta este principio en ciertos casos. Si bien, gran parte del sector doctrinario considera que es aplicable únicamente respecto a duda frente a leyes, Américo Plá Rodríguez en su libro *Los Principios Del Derecho Del Trabajo* cita a Santiago Rubinstein, y manifiesta que al juzgador se le puede presentar duda de la interpretación de una norma, o de la aplicación de una ley, pero también de la valoración

de las pruebas aportadas en el proceso, por lo que debería ser aplicable este principio a todos estos supuestos. (Plá Rodríguez, 2012, pág. 91)

Al respecto, se dice que no es posible la vigencia de la justicia social en el proceso laboral cuando se intenta excluir el principio indubio pro-operario en materia probatoria, ya que puede haber disparidad entre los medios probatorios y entonces el juzgador deberá recurrir a su aplicación, teniendo en cuenta que en ocasiones es necesario implementar otras medidas para corregir desigualdades. (Albuja Muñoz, 2022, pág. 354) De lo manifestado, coincidimos en que al ser el derecho laboral, un derecho social, que propende siempre a la protección y garantía de la parte trabajadora en su condición de vulnerabilidad, debería ser plenamente viable el aplicar el principio indubio pro-operario cuando se presente duda respecto a la forma de la terminación laboral.

Frente a esta postura, coincidimos en gran parte sobre todo por que creemos que, en muy particulares ocasiones, y atendiendo al caso en concreto, puede llegar a presentarse una auténtica duda sobre como valorar una prueba o pruebas, dejando claro que no se trata de suplir falencias probatorias, pero si para apreciar de forma adecuada sin dejar de considerar las circunstancias que presenten cada caso. Esta aplicabilidad extensiva a los hechos y a la prueba que apoyamos responde al mismo criterio social compensatorio de desigualdades, que todos los principios buscan reducir o eliminar.

Ciertamente, la discusión no se ha agotado en la doctrina, no existe un consenso respecto de si es o no aplicable frente a estos casos, sin embargo, este postulado que defendemos ciertamente se complementa con el resto de enunciados de la carga probatoria dinámica, el análisis de indicios y la teoría de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos de las pretensiones, por lo que no debe entenderse de manera aislada, sino como parte de un conjunto de herramientas e instituciones tanto legislativas, como jurisprudenciales, que aplicadas correctamente, pueden derivar en muy fructuosos fallos que reflejen en gran parte un resultado justo. Claramente en la legislación ecuatoriana, se ha previsto la aplicación de este principio únicamente para duda respecto del sentido o alcance de una norma, tampoco prohíbe su extensión o implementación a situaciones fácticas o probatorias, lo que nos llevaría a pensar que es facultativo del juzgador el aplicarla o no.

Otro principio de suma importancia es el de “estabilidad”. Este principio lo que persigue es que el trabajador tiene derecho a conservar su puesto de trabajo, es decir, no puede cesársele de sus labores sino por causas legales que se encuentren previstas en la norma. Este principio

debe observarse siempre en las relaciones laborales por cuanto permite al trabajador prever y planear su proyecto de vida a futuro, bajo la expectativa de mantener su puesto de trabajo el cual le genera ingresos para su subsistencia y la de su familia. Es decir, le otorga certeza y seguridad.

Se traen a colación todos estos principios debido a que, pese a que revisten una vital importancia, en la práctica muchas veces resultan insuficientes o carecen de eficacia materialmente hablando, por cuanto no se los aplica, o se lo hace de manera residual, cuando debería ser todo lo contrario. Al momento de aplicar una norma, ya sea sustantiva o adjetiva, debería ir acompañada de un principio rector del derecho del trabajo. De hecho en muchas ocasiones los trabajadores, como medida última y desesperada si cabe el término, acuden a los principios expuestos. Esto lo hacen con la finalidad de que, su escaso acervo probatorio, y en general los elementos que han sido aportados al proceso, de alguna forma sean valorados y analizados en beneficio de éstos, lo cual al no existir una regulación definida, ni un tratamiento jurisprudencial claro, resulta difícilmente realizable en la práctica.

Resaltamos la importancia que merecen estos principios en atención a la función que estos cumplen. Algunos tratadistas sostienen que un principio tiene una triple misión. Primero, informadora, es decir, servirán de guía o será en base a estos, que el legislador promulgará las normas que regulen la materia y aspectos trascendentales, como lo es la carga de la prueba. Segundo, cumple una función normativa, ya que en caso de que no haya una ley aplicable, o exista ausencia de ley, estos principios suplirán estas situaciones. Tercera y última función, la interpretadora, ya que servirán como mecanismos orientadores para el criterio que deba adoptar el juzgador. Evidentemente, la función que adquirirá mayor relevancia en la tramitación de causas laborales será ésta última.

CAPITULO III:

Propuestas y alternativas sobre la carga probatoria en los procesos laborales por despido intempestivo

Una vez estudiada la institución de la carga probatoria, su fundamento, y las variantes que puede tener la misma, existe claridad respecto al problema planteado, el cual tiene que ver con la vulneración o imposibilidad de efectivizar sus derechos los trabajadores que han sido víctimas de un despido intempestivo, ya que al acudir al órgano jurisdiccional, la incidencia de esta figura jurídico procesal representa un verdadero gravamen y obstáculo que necesariamente debe reformárselo.

Ante aquello, hemos de aportar sugerencias y alternativas que consideramos plausibles y viables, así como también, que tratan de solucionar esta problemática desde diversos frentes, buscando una armonización entre cada uno de los mecanismos que se tiene, para así lograr aminorar al máximo las injusticias que muchas veces se consagran en resoluciones, fallos y sentencias que no atienden a las circunstancias especiales de cada caso.

En primer lugar, hemos identificado que tal como se encuentra regulada la carga probatoria en el Código Orgánico General de Procesos no es la acertada. Para empezar, no siempre quien afirma un hecho deberá probarlo, ya que existen ocasiones en las que determinadas afirmaciones no requieren prueba, así como también, algunas negaciones sí requieran ser probadas. Aquí expresamos la primera propuesta al tema planteado. A fin de no dejar espacio a dudas interpretativas o que se generen problemas en cuanto a su aplicación práctica, debería reformarse el artículo 169 del COGEP referente a la carga probatoria, e incorporarse la cuestión de que, al negar un hecho, para controvertirlo, debe proponerse ya sea explícita o implícitamente uno distinto, tomando como punto de partida la teoría que se aplica en distintas legislaciones de la región de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos de la pretensión.

La primera solución que proponemos entonces provendría del ámbito de una reforma legislativa, concretamente al código adjetivo que recoge y regula esta institución de la carga probatoria. Así por ejemplo, en el supuesto que hemos dejado planteado como el más complejo de probar, es decir, el despido intempestivo directo verbal, sin ningún tipo de prueba o elemento que demuestre dicho acontecimiento, al momento en el que el trabajador demande la indemnización por este concepto, el empleador no podrá evadir su responsabilidad utilizando como estrategia la negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda, ya que

imperativamente se verá en la obligación de alegar un hecho distinto que desvirtúe la pretensión del actor, y por lo tanto, deberá también aportar prueba referente esos hechos.

Así mismo, se deberá tener muy claro que existe una diferencia entre la negativa de un hecho, y un hecho negativo. Es decir, no es lo mismo que el empleador en su contestación a la demanda niegue haberle despedido, a que alegue que no vino a trabajar más el empleado. El primero, claramente es una negativa al hecho que afirma ha ocurrido el trabajador, mientras que en el segundo caso existe una afirmación de un hecho negativo, es decir, no haber concurrido a laborar. Con la reforma propuesta, se abarcaría ambos supuestos, por lo que la solución en principio es integral.

Lo expuesto, coadyuvaría al juzgador a identificar cuando, o bajo que circunstancias corresponde determinar la carga de la prueba, ya que no importará quien alegó un hecho, sino que deberá establecer la naturaleza del mismo, si es constitutivo, modificativo, o extintivo de la pretensión, y en base a esta clasificación, valorar si la prueba que ha practicado cada parte procesal ha servido para demostrarlos.

En segundo lugar, y como elemento paralelo a la reforma legislativa, proponemos una modificación al criterio jurisprudencial que ha venido manejado la Corte Nacional respecto a las causas de despido intempestivo. Esto necesariamente conllevaría una flexibilización en los estándares probatorios que se exigen actualmente para demostrar el acaecimiento del despido intempestivo cuando se reclama su indemnización.

Se debe reflexionar sobre un tema trascendental, y es que si bien el Código de Trabajo en su artículo 169 establece 9 causales por las cuales la relación laboral puede terminar, cada una de ellas debería sustentarse en un documento, atendiendo a la obligación que tiene el empleador de llevar un registro documental de todo lo referente a su nómina de trabajadores, y en esta línea, la causa de terminación laboral no tendría porque ser la excepción. Entonces, el empleador al contestar su demanda, el hecho impeditivo o extintivo de la pretensión del actor debería remitirse a alguna de estas causales si lo que busca es eximirse de sanciones indemnizatorias, las cuales no deberían suponer mayor dificultad de probanza para el patrono, ya que es quien tiene en su poder el manejo y control de todos estos registros.

Aquí es donde la carga de la prueba dinámica entra en juego, ya que de no lograr probar que la relación laboral ha terminado por alguna de las causas legalmente previstas en la ley de la materia, se entendería que existió una causa ilegal e injustificada de terminación de la relación laboral, por lo que sería procedente, aplicar las presunciones que en este caso no serían

absolutas, ni se encuentran contempladas en la norma de manera permanente, sino que dichas presunciones serían de carácter judicial, y el juzgador acudiría a las mismas únicamente en determinados casos y bajo ciertas particularidades. Todo esto conllevaría el flexibilizar los estándares probatorios, por que se dejaría de lado el exigir probar con exactitud, determinando fecha, lugar, día y hora en la que se ha producido el despido, y se podría acudir a aplicar la reforma legislativa de probar los hechos negativos (impeditivos o extintivos), y de no hacerlo, presumir de acuerdo a la valoración del resto de medios probatorios y atendiendo al orden normal y natural de las cosas, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, que el despido intempestivo efectivamente ha ocurrido.

Este proceder en la actividad jurisdiccional sería subsidiaria a la alternativa inicial que se expuso sobre la obligatoriedad del demandado de expresar hechos distintos a los afirmados por el actor. Lo dicho, nos lleva al tercer y último elemento que se propone como alternativa a la carga probatoria, y es la aplicación de principios del derecho laboral en el tratamiento de causas de esta naturaleza. Es decir, los principios en estas propuestas alternativas que sustentamos jugaran un doble rol. En primer lugar, inspirado en el principio protector que busca amparar a la parte débil de la relación laboral, se buscará equiparar esa desigualdad de medios, de recursos y de probanza que tiene el trabajador frente al empleador ante el evento de un despido intempestivo; y en segundo lugar, el juez aplicará las normas y valorará las pruebas, para resolver las causas siempre observando los principios del derecho del trabajo.

Por lo tanto, estas serían las alternativas que proponemos al tratamiento de la carga probatoria y su inversión en los procesos por despido intempestivo. No constituye una solución única, ni realizable por un solo medio, pero si un esfuerzo conjunto de modificar y acoplar las herramientas e instituciones que se tienen, para así lograr adecuarlas a la realidad ecuatoriana al momento de resolver este tipo de causas.

Conclusiones

Se ha podido identificar, luego de una revisión amplia y profunda tanto de la doctrina, la jurisprudencia, los principios, y la legislación comparada, que efectivamente la carga de la prueba en los procesos laborales representa un aspecto sumamente relevante y trascendental en la tramitación y resolución de los mismos, ya que se trata de derechos de los trabajadores, quienes desde el inicio de la relación de trabajo tienen una posición de inferioridad o subordinación ante sus patronos.

Ante la problemática identificada, se ha intentado buscar alternativas viables que resulten aplicables a la realidad ecuatoriana, para lo cual se han analizado legislaciones comparadas, en consonancia con lo que diversos tratadistas han aportado sobre el tema de investigación, y así se ha arribado a las conclusiones que se exponen a continuación.

El despido intempestivo, siendo una forma ilegal, arbitraria y unilateral de terminar la relación laboral, sin duda alguna representa una de las principales causas por las que los trabajadores acuden al órgano de justicia y a los jueces de trabajo para reclamar las indemnizaciones que por derecho les corresponden. Así mismo, ha quedado claro que en el Ecuador, se ha mantenido una línea de pensamiento o criterio jurisprudencial que vuelve muy complicado el hecho de que los trabajadores puedan demostrar este suceso a fin de hacer efectivos sus derechos transgredidos.

El principal motivo por el cual se origina esta gran dificultad radica en la dificultad que tienen para acreditar este hecho debido a que de la experiencia se evidencia que los empleadores, de manera premeditada y estratégica, buscando evadir responsabilidades, lo realiza en la clandestinidad, cuidándose mucho de que no quede ningún elemento que le acarree una eventualidad por haber despedido injustificadamente al trabajador. Sumado a esto, por la forma en la que se encuentra regulada la institución procesal de la carga probatoria, se torna desesperanzador el escenario del trabajador que persigue una resolución judicial que de algún modo repare la afección que ha tenido por la terminación abrupta de su contrato de trabajo.

Ante ello, efectivamente existen diversos mecanismos que se pueden adoptar para contrarrestar estos resultados, que modifiquen el statu quo implantado durante años en la normativa ecuatoriana y en la resolución de causas laborales, a fin de proseguir y avanzar hacia una administración de justicia más eficaz y apegada a la realidad de la sociedad ecuatoriana.

En conclusión, en plenamente aplicable la inversión de la carga probatoria en los procesos laborales por despido intempestivo en el Ecuador, siempre y cuando se observen las circunstancias y particularidades de cada caso en concreto, no de manera absoluta y mecánica, sino observando las propuestas que se dejan planteadas como alternativa al tratamiento y regulación actual que se ha venido dando a esta figura jurídico-procesal. Es plausible su modificación normativa y consecuentemente, un cambio en el ámbito jurisprudencial, ya que, como es lógico, al cambiar la norma, deberá cambiar su aplicación en la tramitación de las causas.

Desde el principio, se ha enfatizado que este estudio de investigación representa el esfuerzo por ofrecer ciertas pautas destinadas a demostrar la importancia de rediseñar la carga de prueba en el ámbito laboral y concretamente en procesos concernientes al despido intempestivo. Buscar también las herramientas que, podrían servir como base para generar un cambio significativo en la manera de presentar pruebas en cuestiones laborales. No obstante, es crucial comprender que este trabajo no debe considerarse como la única solución a este complejo tema. En cambio, el propósito de esta investigación es proporcionar orientación para que investigaciones futuras puedan profundizar en tan importante tema.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- Albuja Muñoz, D. A. (2022). El principio de inversión de la carga de la prueba y su aplicación en el proceso judicial laboral ecuatoriano desde la entrada en vigencia del COGEP. *593 Digital Publisher CEIT*, 349-359. doi:doi.org/10.33386/593dp.2022.3-2.1159
- Armando Grisolia, J. (2017). Manual de Derecho Laboral. En J. Armando Grisolia, *Manual de Derecho Laboral* (8a ed., págs. 57-91). Buenos Aires: Abeledo Perrot S.A.
- Berrones-Santander, F. O., & Pachano-Zurita, A. C. (2023). EL DESPIDO INTEMPESTIVO Y SU VALORACIÓN PROBATORIA. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas de la Universidad Metropolitana de Ecuador*, 6(2), 318-327.
- Cabanellas de Torres, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta.
- Cadena Gudiño, R. (1988). *LA PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL* (1a ed.). Quito.
- Congreso Nacional . (2005). Código del Trabajo. Quito: Registro Oficial .
- Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo. (junio de 1982). *Organización Internacional de Trabajo*. Obtenido de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C158
- Couture, E. J. (1997). *Fundamentos de derecho procesal civil* (3a ed.). Buenos Aires: Depalma.
- Devis Echandía, H. (2007). *Compendio de la Prueba Judicial*. (Rubinzal , & Culzoni , Edits.) Buenos Aires.
- Escobar Jácome, E. D., & Arroba Lopez, D. A. (2022). La carga de la prueba en el despido intempestivo. *Conciencia Digital*, 25-47. doi:<https://doi.org/10.33262/concienciadigital.v5i3.2201>
- GACETA JUDICIAL serie XVII N°12. (2003).
- Grisolia, J. A. (2017). Manual de Derecho Laboral. Buenos Aires: AbeledoPerrot S.A.
- Monesterolo Lencioni, G. (2015). *CURSO DE DERECHO LABORAL ECUATORIANO* (1a ed.). Loja: Biblos Lex.
- Nieva-Fenoll, J. (2022). RÉQUIEM POR LA CARGA DE LA PRUEBA. *Quaestio facti Revista internacional sobre Razonamiento Probatorio*, 4, 39-60. doi:10.33115/udg_bib/qf.i4.22783
- Ontaneda Tinoco, M. G. (2019). La Inversión de la Carga de la Prueba en Procesos Laborales en Ecuador. Santo Domingo, Ecuador.
- Ontaneda Tinoco, M. G. (2019). LA INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN PROCESOS LABORALES EN ECUADOR. Santo Domingo, Ecuador.
- Plá Rodríguez, A. (2012). *LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO*. Buenos Aires: Ediciones Depalma. doi:ISBN. 950-14-1692-5
- Priori Posada, G. F., & Pérez-Prieto de las Casas, R. (Diciembre de 2012). La carga de la prueba en el proceso laboral. *Revista IUS ET VERITAS*, 334-345.

- Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la Lengua Española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/>
- Rodríguez Campos, I. (2012). *TRATADO DE LAS PRUEBAS LABORALES* (Segunda ed.). México D.F: Trillas S.A.
- Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. (21 de octubre de 2013). Sentencia No. N° 0772-2013-SL, Juicio 2012-1579 (Dr. Blum Carcelen Jorge Maximiliano).
- Sala Especializada de lo Laboral de La Corte Nacional de Justicia . (04 de ABRIL de 2023). Sentencia N° 0165-2023 - Juicio N° 23303-2020-00718 (Dra. Enma Tapia Rivera).
- Sala Especializada de los Laboral de la Corte Nacional de Justicia . (10 de enero de 2023). Sentencia N° 003-2023, Juicio N° 09359202001352 (Dra. Enma Tapia Rivera).
- Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos . (17 de noviembre de 1988). *OEA*. Obtenido de <https://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/protocolo-san-salvador-es.pdf>
- Tapia Rivera, E. T. (septiembre-diciembre de 2023). La Inversión de la Carga de La Prueba en Materia Laboral . *Revista Digital de Ciencias Jurídicas UNIANDES*, 6(3), 397-413. doi:<https://www.doi.org/10.61154/dje.v6i3.3231>
- Tena Suck, R., & Ítalo Morales, H. (2014). *DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO* (Séptima ed.). Mexico D.F.: TRILLAS S.A.
- Vargas Velarde, O. (2018). *DERECHO DE TRABAJO : TEORIA GENERAL - DERECHO INDIVIDUAL* (3a ed.). Ciudad de Panamá: Federación Sindical de Trabajadores de la República de Panamá a través del Instituto Superior de Estudios Sindicales de Panamá (ISES)).