

344.018915
B715d
1979
F.J. CS.

0945
EJ. 5

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

*El Despido Indirecto en la
Legislación Salvadoreña*

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

Ovidio Bonilla Flores

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

FEBRERO DE 1979.

SAN SALVADOR,

EL SALVADOR,

CENTRO AMERICA.



ASESOR DE TESIS

Dr. Orlando Baños Pacheco

TRIBUNAL EXAMINADOR DE TESIS

Presidente:	Dr. José Antonio Crantes Jiménez
Primer Vocal:	Dr. José Mauricio Rodríguez
Segundo Vocal:	Dra. Mirna Ruth Castaneda de Alvarez

DEDICO ESTA TESIS

A mis padres

a mi esposa é hija.

I N D I C E

PROLOGO

I.- CAPITULO PRIMERO

INTRODUCCION

EL DESPIDO EN GENERAL

- 1) Concepto..... pag. 5
- 2) Naturaleza Jurídica..... pag. 7
- 3) La Declaración de despido..... pág. 9
- 4) Clasificación..... pag. 14
 - Despido Justo..... pag. 16
 - Despido Injusto..... pag. 22

II.- CAPITULO SEGUNDO

- 1) Ideas Generales Sobre la Terminación del Contrato Individual de Trabajo por Voluntad Unilateral del Trabajador-..... pág. 27
- 2) EL DESPIDO INDIRECTO SEGUN LA DOCTRINA
 - a) Concepto..... pag. 30
 - b) Terminología..... pag. 33
 - c) Diferencia entre Despido y Despido Indirecto..... pag. 36
 - d) El Despido Indirecto y el Jus Variandi..... pag. 39
 - e) Justificación de la Existencia del Despido Indirecto----- pag. 45

III-CAPITULO TERCERO

EL DESPIDO INDIRECTO EN LA LEGISLACION SALVADOREÑA

1) Preve Historia de su Regulación en nuestra Legislación Laboral-----	pág.	51
2) Análisis del Art. 56 del Código de Trabajo en - relación a las causas la., 3a. y 4a. del Art. 53 del mismo Código.....	pag.	53
3) Causas del Despido Indirecto.....	pag.	62
4) Consecuencias Jurídicas resultantes de la apli- cación de las causales la., 3a. y 4a. del Art.- 53 C.T. como fundamentos de la terminación del contrato individual de trabajo con responsabili- dad patronal y como fundamentos del despido in- directo.....	pag.	81
5) ASPECTOS PROCESALES DE LA ACCION A QUE DA LUGAR EL DESPIDO INDIRECTO.		
a) Naturaleza del Procedimiento.....	pag.	85
b) Juez Competente.....	pag.	86
c) La Conciliación en el Juicio.....	pag.	89
d) Prueba.....	pag.	91
e) Resolución del Juez en la Sentencia Definitiva.....	pag.	93
f) Prescripción y caducidad de la Acción.....	pag.	95

IV- CAPITULO CUARTO.

APRECIACIONES PERSONALES Y CONCLUSIONES

APRECIACIONES PERSONALES.....	pag.	100
CONCLUSIONES.....	pag.	103

CAPITULO I

Lo anterior no significa que omita emitir algunos juicios críticos, no obstante el riesgo que implica todo pronunciamiento.

INTRODUCCION

El Derecho del Trabajo, como una de las disciplinas jurídicas más humanas, ha nacido y ha venido desarrollándose por la necesidad ineludible de tutelar aquéllos sectores, que se dan en todas las sociedades, que no cuentan con más fuentes de ingresos que su fuerza de trabajo puesta al servicio de otro que sí tiene los medios de producción para utilizarla.

Por ese carácter protectorio del Derecho del Trabajo, siempre le ha preocupado grandemente el estudio, no sólo del nacimiento del contrato de trabajo, como núcleo sobre el cual gira dicha disciplina el cual, dicho sea de paso, no ofrece mayores dificultades, sino también la terminación del mismo, pues ésta nos plantea con toda magnitud y profundidad los mayores problemas jurídicos-sociales de nuestros días, pues lleva al trabajador a situaciones de miseria, repercutibles en la vida política y económica del país.

Compenetrado de ese sentido humano del Derecho del Trabajo, nuestro legislador poco a poco ha venido cediendo derechos a favor de los trabajadores, y sobre todo, impulsado por la necesidad de mantener un sistema determinado ante la pujanza de las presiones sociales.

Así, a partir de la vigencia del actual Código de Trabajo, se reguló lo que en doctrina se denomina "Despido Indirecto", "Situación de Despido", "Abandono de trabajo con justa causa", "Dimisión Justificada", etc. en el Art. 56 de dicho cuerpo de leyes, por lo que hoy, el trabajador podrá retirarse de su trabajo cuando el patrono lo mantenga en una situación humillante y desesperante; antes tenía que soportar, esa

situación por la necesidad de conservar su trabajo que constituye su única fuente de vida.

En consecuencia, es de elogiar a nuestro legislador por haber contemplado ese derecho del trabajador de dejar su trabajo cuando medie una causa grave imputable al patrono y reclamar sus respectivas prestaciones sociales; lo que ha significado en nuestro ordenamiento laboral un avance más en la defensa de la dignidad del trabajador.

Uno de los anhelos más grandes de la clase obrera ha sido lograr la estabilidad en su trabajo, por la seguridad que ésta produce en el problema económico; de ahí, que se haya luchado arduamente para poner coto al derecho del empresario de despedir a sus servidores sin justa causa; pero por mucho que se ha hecho, en la mayoría de las legislaciones, el patrono está facultado para poner fin al contrato de trabajo, cuando él convenga, es decir, sin mediar justa causa.

Ante esa realidad, justo es conceder también al trabajador, el derecho de dar por terminada su relación de trabajo por causa imputable al patrono que haga, si no imposible, muy difícil la permanencia en el empleo.

Con ese derecho concedido al trabajador, el legislador ha venido a aminorar los abusos del patrono, pues antes de que se regulara el despido indirecto, los patronos, para evadir el cumplimiento de sus obligaciones laborales, hacían imposible la vida al trabajador, desesperándolo para que éste se retirara del trabajo; y como era un retiro aparentemente voluntario, no tenía derecho a ningún reclamo, lo que sucedía a diario en nuestro país, produciéndose graves problemas para la clase trabajadora y para el Estado, a causa del desempleo; y aquí hago más las palabras de un autor que decía: "a excepción de la guerra, el desempleo puede considerarse como el problema magno de nuestra civilización industrial y por ello el que más ha preocupado y

ocupado la atención de estadistas, economistas y sociólogos".

Lo anteriormente expresado, justifica la elección del tema en este trabajo de tesis; y el desarrollo que se ha seguido en el mismo, comenzando por el análisis del despido en general, como supuesto necesario, para luego desarrollar el tema central; en consecuencia, empezaré en el capítulo primero haciendo un análisis general sobre el despido, para luego en el capítulo segundo, referirme al despido indirecto en la doctrina y así tener suficientes elementos de juicio para estudiar tal instituto en nuestro ordenamiento laboral en la forma que lo he planteado en el capítulo tercero; y terminar, como se acostumbra, con mis apreciaciones personales y conclusiones.

EL DESPIDO EN GENERAL

Algunas ideas generales sobre el despido se hacen necesario exponerlas previamente con el fin de preparar los elementos de juicio que me servirán de base cuando pase a escribir sobre el tema que en este Trabajo de Tesis me he propuesto desarrollar.

En efecto, el despido es la forma más importante, frecuente y controvertida, que adopta el patrono para extinguir una relación de trabajo, unilateralmente; y tiene su fundamento, según algunos autores, en el hecho de que si el patrono tiene el derecho de escoger a sus trabajadores, también debe tener el derecho de separarlos cuando no convengan a sus intereses.

Con el propósito al principio mencionado, examinaré algunas nociones generales sobre el despido, como son las que siguen: concepto; naturaleza jurídica; declaración del despido; y clasificaciones.

1) CONCEPTO.

La mayoría de tratadistas, estudiosos del Derecho Laboral están de acuerdo de que el despido es el medio a través del cual el patrono, con justa causa o sin ella, en forma unilateral dá por terminado el contrato de trabajo. Ese acuerdo de acepciones se desprende de los conceptos que sobre dicho instituto han dado dichos tratadistas, de los cuales mencionaré algunos.

Eugenio Pérez Eotija, dice: "El despido significa la extinción jurídica del contrato de trabajo".

Ernesto Krotoschin, al respecto manifiesta: "Por despido se entiende la declaración unilateral por la cual se pone término al contrato para lo futuro".

Para Kaskel-Dersch, el despido es: "el derecho de poner

término a la relación de trabajo mediante declaración unilateral".

Escobar Pereira, dice: "Adelantando un concepto elemental del despido podemos decir que su efecto es la terminación del contrato de trabajo por voluntad unilateral del patrono".

Carro Igelmo, dice: "Llamamos despido a la ruptura del contrato fundada o no en justa causa, por voluntad unilateral del empresario".

Manuel Alonso García, dice: "En sentido estricto, rigurosamente técnico, por despido hay que entender solamente aquella extinción del contrato de trabajo que se produce por voluntad unilateral del empresario exista o no causa justificada".

Manuel Alonso Clea conceptúa el despido así: "Es la extinción del contrato de trabajo por voluntad del empresario".

Mario de la Cueva, dice que la doctrina define al despido como "el acto por virtud del cual hace saber el patrono al trabajador que rescinde o da por terminada la relación de trabajo, por lo que, en consecuencia, queda separado del trabajo, o con la separación del trabajador de su trabajo, acto que a su vez se define como el aviso que dá el trabajador al patrono de que rescinde la relación de trabajo y exige la indemnización correspondiente". (1)

Los tratadistas mencionados, a excepción de Mario de la Cueva, son citados por Luis A. Shirley, quien también dá su concepto de despido, así: "la terminación del contrato de trabajo por voluntad

(1) DE LA CUEVA, Mario- "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo".

Editorial Porrúa, S.A. México, 4a. edición, 1977, pág. 251.

unilateral del patrono, justificada o no le causa de disolución" (2)

De acuerdo con Shirley, estimo que los primeros tres conceptos del despido pecan de ser muy amplios, pues comprenden la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa y por la voluntad unilateral del trabajador.

Los demás conceptos relacionados son aceptables; y no obstante que con ellos se dejó poco que hablar sobre nociones del despido, sin embargo intentaré dar un concepto sobre tal institución, basado en mis modestos conocimientos.

En efecto, entiendo por despido la declaración unilateral de voluntad del patrono causada o no, de poner término a un contrato o relación de trabajo, comunicada al trabajador o trabajadores, para que surta efectos inmediatamente o posteriormente según convenga.

Mi inquietud es dejar plasmado en el anterior concepto el hecho de que el despido no sólo opera cuando ha habido entre las partes un contrato, sino también en el supuesto de una mera relación efectiva de trabajo; asimismo, hacer resaltar el carácter recepticio del despido, del cual hablaré en su oportunidad.

2) NATURALEZA JURIDICA.

En la doctrina laboral ha habido poco interés por el estudio de la naturaleza jurídica del despido, debido a, como muy bien lo observa Luis A. Shirley, la enorme importancia que adquiere el principio de la estabilidad de los trabajadores en sus empleos; sin embargo no ha faltado quien afirme que la figura en estudio es una medida o san-

(2) SHIRLEY, Luis A. "La terminación del Contrato Individual de Trabajo". Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá, Serie D. Trabajos de Graduación 1966 Vol. V, pág. 162.

ción disciplinaria ; otros dicen de que se trata de un derecho potestativo, formativo de carácter extintivo; y otros, que es un acto de resolución unilateral por incumplimiento de una de las partes.

A mi juicio el despido no puede ser una sanción disciplinaria; y en este sentido sigo las opiniones de Ernesto Krotoschin y Manuel Alonso García, quienes al referirse a la naturaleza jurídica del despido dan a entender que éste es un instrumento jurídico que faculta al empleador para terminar, unilateralmente, el contrato de trabajo, lo que descarta la opinión de los que sostienen que tal instituto es una medida o sanción disciplinaria, aunque en la realidad, en ocasiones tenga, esta naturaleza, como muy bien lo afirma el primero de los tratadistas citados.

Estoy con los que sostienen que el despido es un derecho que nace, no tanto del mismo contrato de trabajo como ellos lo afirman, si no más bien de la situación de superioridad en la que se encuentra el patrono en la relación de trabajo y que se ubica dentro de los llamados derechos potestativos, por cuanto éstos facultan a su titular de la posibilidad de provocar mediante una declaración unilateral de voluntad, un efecto de derecho; y de esa facultad es que el empleador se sirve para extinguir el vínculo laboral que lo une al trabajador, por medio del despido.

Considerar al despido como un acto de resolución del contrato de trabajo por incumplimiento de una de las partes, es desconocer que el instituto en mención es un hecho jurídico abstracto porque, como dice Francisco de Ferrari, no está influído directamente en su validés por la inmoralidad o ilegalidad de sus motivos determinativos. (3)

 (3) DE FERRARI, Francisco- "Derecho del Trabajo". Ediciones DePalma, Buenos Aires, 2a. edición, Vol. II, 1969, pág. 453.

no es de cir, es independientemente del motivo que lo engendra, salvo ciertas excepciones como los trabajadores que gozan de inmovilidad en el cargo, que hace el derecho del despido; y asimismo, considerar al despido como un acto de resolución del contrato por el motivo expresado, es desconocer aquellos casos en que el vínculo laboral se extingue por despido, sin haber contrato de trabajo, sino simplemente una relación efectiva de trabajo.

3) LA DECLARACION DE DESPIDO.

El propósito al hablar de la declaración de despido es hacer un breve análisis sobre: a) formalidades que requiere la declaración de despido; b) carácter recepticio del mismo; c) capacidad para declarar el despido; y d) mención de motivos en que se funda dicha declaración.

a) Formalidades que requiere la declaración de despido.

En cuanto a las formalidades, la doctrina establece que no se necesitan para la declaración de despido, alguna forma determinada, es decir, hablando más claro, no es necesario que el patrono exprese palabras sacramentales para hacer esa declaración; lo importante es que su declaración de despido dé a entender en una forma inequívoca su intención de dar por terminado el contrato de trabajo; pues, como dice Ernesto Krotoschin, "que dicha declaración no debe dejar lugar a dudas en la parte contraria acerca de su alcance y que indispensable es que traduzca con claridad la intención del denunciante". (4)

No obstante a lo anterior, estoy con los que opinan, que mediante una convención colectiva podría exigirse una forma especial para la declaración de despido, como requisito solemnitate, como podría ser de que se verificara por escrito, e incluso, exigirse que la de-

(4) KROTOSCHIN, Ernesto - "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo". Edic. Depalma, Buenos Aires. 3a. edic. 1977. Vol. I, pag. 461.

declaración escrita contenga menciones específicas; y así las cosas, aceptando la parte patronal en forma especial, un despido declarado verbalmente, no producirá efectos jurídicos, en virtud de la convención; además, sería un requisito *ad probationem*, que beneficiaría a los trabajadores para efectos de prueba.

b) Carácter recepticio del despido.

Con relación al carácter recepticio del despido, la mayoría de autores están de acuerdo en que para su eficacia jurídica es indispensable que la declaración de voluntad del patrono llegue al conocimiento del trabajador, perfeccionándose el despido sin necesidad de que haya o no aceptación por parte de quien la recibe. A mi juicio, la no exigencia de la aceptación del trabajador para que se consuma el despido, se debe a su misma naturaleza jurídica a la que anteriormente me refería, en el sentido de que el despido constituía un derecho potestativo que tiene su base en la superioridad en la que se encuentra el patrono en la relación de trabajo.

Se ha discutido seriamente en la doctrina, sobre si es necesario que el trabajador tenga conocimiento pleno de la voluntad del patrono de poner fin al vínculo laboral, para que se perfeccione el despido. Al respecto, sostiene Ernesto Krotoschin, que no se requiere pleno conocimiento, sino que el despido debe considerarse como recibido cuando haya llegado a la esfera del denunciado, de tal manera que éste, normalmente pueda conocerlo, que esté en condiciones de tener conocimiento de la declaración, aunque en la realidad no se entere, como podría suceder en los casos que el mencionado tratadista cita; porque el trabajador no abre el telegrama que recibe, o la persona que lo recibe en la casa u oficina de la otra parte, no lo entrega a quien va dirigido (5.)

(5) KROTOSCHIN, Ernesto, ob. cit. págs. 463 y 464.

Algunos sostienen que esta declaración de que se ha hablado anteriormente, tiene que ser producto de una declaración expresa del patrono, porque según ellos, la declaración se diferencia de la simple manifestación, pues aquella se manifiesta a través del lenguaje oral o escrito, en cambio ésta se exterioriza a través de actos o signos de la vida de relación, distintos al lenguaje.

En nuestro ordenamiento jurídico laboral, se puede dar un despido mediante una mera manifestación de voluntad, así se desprende del Art. 55 inc. 3o. de nuestro Código de Trabajo, cuando reza: "Asimismo se presume la existencia del despido, cuando al trabajador no le fuere permitido el ingreso al centro de trabajo dentro del horario correspondiente".

c) Capacidad para declarar el despido.

La capacidad para declarar el despido, debe verse desde el punto de vista del Derecho del Trabajo y no dentro de los lineamientos del Derecho Civil, es decir, que para aquél el patrono puede ser un menor de veintiún años de edad y por lo tanto capaz para declarar el despido.

Nuestro Código de Trabajo, no ha establecido la edad que se requiere para ser patrono, sin embargo se ha estimado que se necesita para tener tal calidad, ser comerciante, en virtud de que lo normal es que el patrono sea un comerciante; en consecuencia, será capaz para declarar el despido toda persona que según nuestro ordenamiento jurídico laboral, tenga la calidad de patrono o representante patronal.

Con relación a lo dicho en el párrafo anterior, es oportuno advertir, que por donación o por herencia, un incapaz para ejercer el comercio puede llegar a ser titular de una empresa mercantil, pero en estos casos el Juez respectivo, decidirá sumariamente y con informe de peritos, si la empresa ha de continuar o debe liquidarse y

en ambos casos establecerá en qué formas y en qué condiciones, pudiendo establecer las limitaciones que juzgue oportunas, tal como lo prescribe el art. 10 de nuestro Código de Comercio.

Entonces se puede presentar el caso en que el Juez decida que la empresa mercantil debe continuar funcionando; y en ese sentido, bien podría nombrar al incapaz un curador o tutor, según el caso, para que éstos se encarguen de la dirección y administración de la empresa, dado a que el funcionario respectivo al respecto tiene amplias facultades para establecer las condiciones y las limitaciones que según el caso convengan, en que la empresa va a continuar funcionando; y en este sentido, será el tutor o curador nombrado capaz para declarar el despido, ya que para los efectos laborales tendrían la calidad de representantes patronales; lo mismo sucedería en el caso de que se decretara la interdicción de un comerciante, propietario de una empresa mercantil.

En conclusión, a mi entender, es capaz para declarar el despido toda persona natural que de acuerdo a nuestro ordenamiento laboral pueda contratar como patrono en nombre propio; y si se tratare de una persona jurídica, sus representantes legales serán capaces para hacer tal declaración; y en todo caso, los representantes patronales tendrán capacidad para la declaración en mención, desde luego que éstos son los que ejercen la dirección y administración del trabajo, por lo que obligarán al patrono en sus relaciones con los trabajadores, en virtud de la teoría de la representación.

d) Expresión de motivos en la declaración de despido.

Algunos autores sostienen que la declaración de despido debe indicar el motivo en que se funda; y éste como consecuencia del carácter protectorio del Derecho del Trabajo y su finalidad social; pero concluyen diciendo que, la omisión de este deber social, por regla -

general, no acarrea la nulidad del despido.

En nuestro ordenamiento laboral no se exige que se exprese el motivo en que se base el despido, a menos que la declaración de éste la comunique el empleador al Juez competente para que sea éste en la sentencia definitiva, el que decida sobre la terminación del contrato de trabajo, pues entonces, lógico es, que tiene que expresar la causa de su decisión de poner fin a la relación laboral.

Pero ordinariamente, en nuestro sistema jurídico laboral, ni se exigen formas específicas de la declaración de despido, ni se exprese el motivo en que se funda ésta; sin embargo, considero, que mediante un contrato o convención colectiva, podría llegarse a establecer la obligación del patrono de indicar por escrito el motivo en que basa la declaración de despido, con una doble finalidad, como lo expresa el maestro Mario de la Cueva, por una parte la existencia de una constancia auténtica del despido, y por otra parte, que el trabajador tenga conocimiento de la causa o causas que podrá aducir el patrono para justificarlo, lo cual además, agrega el citado tratadista, le permitirá preparar su contradefensa (6)

Otra situación en la que considero que el patrono debe considerarse obligado a comunicar al trabajador el motivo del despido, es cuando éste se lo solicite expresamente, pues es un derecho que tiene todo ser humano el de saber el motivo por el que se le sanciona; y con mucha mayor razón en el Derecho del Trabajo, por su naturaleza protectora de la clase trabajadora.

Y también para el patrono tiene sus ventajas de manifestar el motivo de su decisión de disolver el vínculo laboral, ya que el trabajador no podría alegar que fué un motivo arbitrario o prohibido.

(6) DE LA CUEVA, Mario, ob. cit. pág. 253.

4) CLASIFICACIONES: a) Despido Justo

b) Despido Injusto

Primeramente me voy a referir, en forma breve, a las distintas clases de despido que en la doctrina laboral se han estudiado, para al final tratar con más detalles, el despido justo e injusto, por ser éstas las dos formas principales de despido; y a ello obedece la razón por la que en este apartado sólo haya incluido a esos dos institutos.

Han habido distintos criterios para clasificar el despido, de ahí que hayan variadas clasificaciones, pero los criterios de clasificación que me han parecido más importantes, dado que comprenden las clases de despido que se dan más en la práctica, son los que adopta Luis A. Shirley, en su obra ya citada, así: a) el Régimen jurídico aplicable; b) el número de personas que afecta; y c) la existencia o no de Justa causa (7)

Por el régimen jurídico aplicable: Despido de régimen común; y Despido de régimen Jurídico especial.

El primero es aquél al cual se aplican las disposiciones generales sobre la materia, que en nuestro ordenamiento legal están contenidas en el Art. 55 del Código de Trabajo.

El segundo es aquél en que la concurrencia de determinados requisitos, personales u objetivos, han inducido al Legislador a dictar normas especiales sobre su aplicación. Esos requisitos personales u objetivos mencionados, hacen que ciertos trabajadores estén sometidos a un régimen especial de despido. En nuestro sistema jurídico laboral podemos mencionar como regímenes especiales: el despido de los miembros de las juntas directivas de los sindicatos; el de las mujeres embarazadas; y el de los trabajadores, que estando suspendido su contrato de trabajo, se hallaren gozando de prestaciones laborales por ley, (7) SHIRLEY, Luis, op. cit. p. 160.

según lo disponen los Arts. 248, 113 y 57 C. T., respectivamente.

Por el número de personas que afecta: Despido individual y Colectivo.

La denominación de despido individual nos puede llevar a confusiones, desde luego que podríamos de momento pensar que es aquél que afecta a un solo trabajador; a fin de evitar esa posible confusión, los tratadistas han estimado, que lo que constituye el despido individual es que la causa que lo produce debe referirse a un solo contrato de trabajo o a un solo trabajador o a varios trabajadores, considerados éstos individualmente o sea aisladamente.

En cuanto al despido colectivo, su nombre es indicativo de su concepto, pero al igual que el individual, también el colectivo ofrece confusiones, para evitarlas debemos entender por despido colectivo a aquél que se produce por causas que se refieren a un trabajador no considerado aisladamente, sino en cuanto a grupo o colectividad, por lo que dicho despido, puede referirse a todos los trabajadores que laboran para un patrono o a un conjunto de ellos considerados como grupo en virtud de sus características genéricas comunes o en masa.

Un ejemplo de despido colectivo sería el realizado a un conjunto de trabajadores por haber participado en actividades sindicales, o por haber participado en una huelga.

Es oportuno aclarar que tanto el despido individual como el colectivo pueden ser justo o injusto, o debido a fuerza mayor. Asimismo, también es oportuno referirse a la distinción de estas dos clases de despido, al respecto Alberto José Carro Igelmo, citado por Manuel Alonso Clea, con bastante claridad se refiere a ello, así: "Para establecerla hay que fijarse, cualesquiera que sean las dificultades, en sí la causa del despido juega respecto de contratos de trabajo singular

mente considerados o sobre un conjunto de contratos de trabajo, considerados como tal conjunto, así si se despide a trabajadores en virtud de causas que específicamente afecten a cada uno de ellos, o si se les despide en virtud de hechos que vayan referidos a ellos como grupo o colectividad". (8)

De los tres criterios para la clasificación del despido mencionados al principio, cabe agregar uno más por hacer relación al tema que me he propuesto desarrollar en esta Tesis; y es aquél que se refiere a la forma de manifestarse el despido.

En efecto, por la forma de manifestarse, el despido - puede ser: Expreso y Tácito. El primero, como su nombre lo indica, es el que se dá cuando el patrono hace saber al trabajador su voluntad de dar por terminada la relación de trabajo; notificación que desde luego, puede ser verbal o escrita.

El segundo, es aquél que se deduce de hechos, que sin consistir en la declaración de despido, hacen difícil por no decir imposibles, la prestación de los servicios por parte del trabajador y reflejan la intención del patrono de disolver el vínculo laboral.

Del concepto expresado se deduce que el despido indirecto es un despido tácito, de ahí la importancia de haber incluido, como un cuarto criterio de la clasificación del despido, el que se ha mencionado.

Por la existencia o no de una justa causa:

- a) Despido Justo
- b) Despido Injusto

Despido Justo

Ádrede lo hice de dejar por último esta

(8) ALCNEC OLEA, Manuel "El Despido", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, pág. 35.

clasificación, ya que por ser la más importante, trataré de analizarla con más detalles, hasta donde mis modestos conocimientos me lo permitan.

La doctrina no es unánime en cuanto a la terminología adoptada en la denominación de este instituto, así se habla de despido justificado, despido con causa, despido causal, etc., pero todas estas distinciones terminológicas no producen ninguna importancia práctica ni teórica, sin embargo nos sirve de base para definir el despido justo.

En efecto, hay despido justo cuando la declaración de voluntad del patrono de poner término al vínculo laboral, está fundada en un hecho que la ley ha reconocido expresamente como suficiente para producir la disolución del vínculo.

Una de las cosas más importantes de estudio en lo que se refiere al despido justo, es lo que debemos entender por justa causa. Al respecto existen tres sistemas; uno que solamente menciona que el contrato de trabajo puede ser disuelto por voluntad unilateral del patrono cuando la asiste una justa causa, sin especificar cuales son los hechos que la van a constituir, dejando al juzgador, la facultad de definir la existencia o no de la causa justa. Este sistema, que se ha denominado "Sistema de Noción Genérica", lo sigue la doctrina alemana, la cual considera que el concepto básico reside en el "motivo importante" o "justo motivo".

Un segundo sistema considera que la justa causa debe ser formulada mediante una enumeración taxativa, en consideración a la naturaleza punitiva del despido justo; y al cual por ello se le llama "Sistema de la Enumeración Taxativa".

Y un tercer sistema, que en doctrina se denomina "Sistema de la Enumeración Ejemplar", que establece que la ley o el convenio colectivo no fijan taxativamente las justas causas de despido, sino que elaboran una lista abierta de algunos hechos que configuran justas

tas causas, admitiendo en consecuencia, el despido justo por cualquier causa grave; Argentina sigue este sistema.

En nuestro ordenamiento jurídico laboral se sigue el sistema de la enumeración taxativa de las justas causas por las cuales el patrono puede dar por terminado el contrato de trabajo sin responsabilidad, así se desprende de lo prescrito por el Art. 50 C.T. que en su primer inciso dice: "El patrono puede dar por terminado el contrato de trabajo sin incurrir en responsabilidad, por las siguientes causas".

De la expresión "por las siguientes causas", se deduce que no se pueden establecer otras causas de despido, además de las consignadas taxativamente en la disposición legal citada.

No obstante lo anterior, considero que corresponderá al juzgador en la aplicación concreta de cada causa invocada como justo motivo de la ruptura del vínculo laboral, analizar la gravedad del hecho si es tal como para imposibilitar la mantención del vínculo. Como ejemplo puede citar los actos de irrespeto en contra del patrono o de algún jefe de la empresa o establecimiento, invocados como justo motivo, pues es necesario, en tal caso tome en cuenta algunas circunstancias que puedan rodear el acto de irrespeto, como pueden ser el medio social en que se desenvuelven las partes en conflicto, su cultura, etc.

La necesidad de limitar las causas por las cuales el patrono puede rescindir el contrato de trabajo sin ninguna responsabilidad, se debe a la importancia que ha adquirido en el Derecho Laboral, el principio de la estabilidad en el empleo; pero aún en los regímenes en donde este principio ha alcanzado su máxima aplicación, se admite que el patrono pueda provocar la ruptura del vínculo laboral, sin responsabilidades cuando le asista una justa causa, reconocida como tal por la ley, lo cual, haciendo nuestras las palabras de Juan D. Pozzo, se debe a la im-

posibilidad de mantener el vínculo, cuando hechos graves del trabajador alteren el normal desarrollo de la relación, por cuanto que el Derecho del Trabajo no podría tutelar la conducta negligente, culposa o dolosa de los sujetos laborales.

En nuestro ordenamiento legal, nuestro legislador, precisamente tratando de respetar y proteger el principio de la estabilidad en el empleo, se han enumerado las causas de justo despido, las cuales además corresponde probar al patrono, pues se ha considerado que por regla general constituyen excepciones y entonces lógico es que la carga de la prueba corra a cargo del empleador que es la parte favorecida.

Excepcionalmente en nuestro medio, los patronos promueven juicios de terminación de contrato de trabajo sin responsabilidad patronal, cuando los asiste una justa causa, pero cuando lo hacen ésta sirve de fundamento de su acción; y en este caso siempre la parte patronal es la obligada a la prueba de la justa causa, por no operar a su favor las presunciones del Art. 414 C. T. lo que así tiene que ser, dado la naturaleza protectora del Derecho del Trabajo; digo excepcionalmente, porque en la mayoría de los casos, al cometer el trabajador una falta que constituya un motivo de los enumerados en la ley como justa causa de despido, lo que hace el patrono es despedirlo inmediatamente; y si aquél promueve juicio laboral reclamándole indemnización y otras prestaciones laborales, el empleador demandado alega como excepción el hecho en que basó su declaración de despido.

Naturalmente que hay casos en que el patrono no puede alegar como excepción la causa justificativa del despido, por lo menos en lo que se refiere a nuestro ordenamiento laboral, y son aquéllos en los cuales el trabajador goza de inamovilidad en el empleo, pues entonces para dar por terminado el contrato de trabajo tiene que promover el

juicio laboral correspondiente y dentro de él probar el motivo que invocó como justa causa de despido.

Así lo reconoce nuestro régimen jurídico laboral, al prescribir en el Art. 248 C. T. para el caso de los trabajadores que gozan de fuero sindical, que éstos no podrán ser despedidos, sino por causa calificada previamente por la autoridad competente.

En consecuencia, al darse la justa causa de despido, si el patrono quiere disolver el vínculo laboral, tratándose de un trabajador que goce de fuero sindical o de cualquiera otra causa de inamovilidad tiene que promover el juicio de terminación de contrato de trabajo sin responsabilidad patronal, para que sea el Juez de Trabajo competente, quien califique la causa que el interesado invocó como causa justa de su decisión; y si el juzgador la tiene como tal, pronuncia sentencia definitiva, declarando terminado el contrato de trabajo respectivo sin responsabilidad patronal; y ésto es lo que se llama despido de derecho en oposición al despido de hecho que posteriormente analizaré.

Aunque el despido de hecho para los trabajadores que gozan de inamovilidad en su empleo, no produzca la terminación del contrato de trabajo, como queda expresado, ésto puedo afirmar que es la regla general, pues como excepción a esa regla hay un caso especial; aquél cuando un trabajador, gozando de la garantía de inamovilidad en el cargo, ha estado detenido por alguna falta o delito contra la persona o bienes del patrono o de su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos, o contra la persona o propiedad de algún jefe de la empresa o establecimiento o de algún compañero de trabajo; y en todo caso cuando se trate de delitos contra la propiedad, contra la Hacienda Pública o de falsedad; lo anterior está regulado en los ordinales 14 y 15 del Art. 50 C. T.

Si un trabajador detenido por una falta o delito de los mencionados, se presenta dentro de los tres días siguientes a aquél en que fué puesto en libertad, a reanudar sus labores, el patrono está facultado para no continuar el contrato, aunque aquél goce de inamovilidad en su empleo, así lo han reconocido nuestros Tribunales.

Y para citar un caso concreto, en el año de 1973, en el Juzgado Segundo de lo Laboral de este Distrito Judicial, el trabajador Jesús Ancheta Bonilla, directivo sindical, promovió juicio laboral contra la sociedad Destilería Salvadoreña, S.A. reclamándole salarios no devengados por causa imputable al patrono, fundando su acción en el hecho de que fué despedido de su trabajo cuando se presentó a reanudar sus labores dentro de los tres días siguientes a aquél en que fué puesto en libertad por el señor Juez Primero de Hacienda, en la causa criminal que se le instruyó por el delito de hurto de alcohol en perjuicio patrimonial de la mencionada sociedad; en el transcurso del juicio éste por medio de sus apoderados doctores Juan Wilfredo Hinds y Orlando Barros Pacheco, alegaron la excepción de ineptitud de la acción ejercida por el demandante en base a los ordinales 14 y 15 del Art. 50 C. T.

El funcionario en la sentencia definitiva accedió a las pretensiones de la parte rec, declarando inepta la acción ejercida por el trabajador demandante, tomando como base para ello, el hecho de que el trabajador Ancheta Bonilla, no tenía ningún derecho para fundamentar su acción, pues el Art. 50 numeral 15 del Código de Trabajo, faculta al patrono para no permitir el reingreso a las labores del trabajador contra el cual se ha decretado auto de detención provisional, cuando se trate de delitos contra la Hacienda Pública; la referida sentencia fué confirmada por la Honorable Cámara Primera de lo Laboral.

Indudablemente, que el patrono no va hacer uso del -

derecho de despedir cuando se le venga en gana, pues no va a tener al trabajador en la incertidumbre, por ello la doctrina laboral, ha exigido que tiene que haber una relación inmediata de causalidad entre el motivo justificativo del despido y el ejercicio de este derecho; de ahí - que nuestra legislación laboral ha establecido plazos dentro de los cuales el patrono debe hacer uso de ese derecho, de lo contrario éste caduca o prescribe, según el caso.

Despido Injusto.

Lo mismo que en el despido justo, la terminología ha sido variada en la doctrina con relación al despido injusto, así se le ha denominado despido arbitrario, despido sin causa, despido abusivo, despido adnutum, etc.; pero también en este caso, esa diferencia terminológica nos da los elementos de juicio que nos sirven para elaborar un concepto de despido injusto.

En efecto, existe despido injusto cuando la declaración unilateral del patrono de dar por terminado el contrato de trabajo o relación efectiva de trabajo, no está fundada en una de las causas que la ley enumera taxativamente como suficientes para la disolución del vínculo laboral; o en una causa de un gravedad tal que haga imposible la continuación de la relación laboral por parte del patrono.

El concepto transcrito da la impresión que en el despido injusto no existe una causa o motivo, pero no debe entenderse así, lo que he querido decir, es que la declaración del patrono de poner término a la relación de trabajo, no está fundada en una justa causa, señalada de antemano por la ley como suficiente para la disolución del vínculo laboral; esto para los ordenamientos laborales, que como el nuestro siguen el sistema taxativo; y para aquellos sistemas en donde le toca al juzgador apreciar la justa causa, debe decirse que aquella declaración no esté fundada en una justa causa, simplemente.

En consecuencia, sería erróneo pensar que en el caso de despido injusto, al patrono no le asista ningún motivo, claro que sí, lo único que ese motivo no constituye justa causa, como cuando se despide a un trabajador porque participa en actividades sindicales, porque ha contraído matrimonio, porque ha participado en una huelga, etc.

A través de la historia, los trabajadores han llevado a cabo arduas luchas a fin de encontrar armas para defenderse de esa facultad patronal de dar por terminado el contrato de trabajo sin justo motivo; y unas de sus conquistas han sido ciertas limitaciones que los distintos ordenamientos laborales han impuesto a los patronos en el ejercicio de aquella facultad, en virtud de las circunstancias especiales o privilegios de que gozan cierta categoría de trabajadores, lo que ha constituido realmente una gran conquista dada la importancia que tiene la estabilidad en el empleo.

En nuestro régimen laboral existe el fuero sindical, fuero por maternidad y el caso de aquellos trabajadores, que teniendo suspendido su contrato de trabajo, por ley gozan de algunas prestaciones laborales, circunstancias éstas que en nuestra legislación, constituyen limitaciones al derecho de despido. Así, los trabajadores que se hallen investidos de esas garantías de inamovilidad en el cargo, no pueden ser despedidos arbitrariamente por el patrono; y si no obstante a tal prohibición éste los despide, aquéllos tienen el derecho de recurrir al Juez de Trabajo competente, reclamando al patrono pago de salarios no devengados por causa imputable a éste, durante el tiempo en que estén separados de su trabajo por culpa de aquél; y si venciere la garantía de inamovilidad y el trabajador no ha sido reincorporado a sus labores, tendrá éste el derecho de presentarse a su trabajo a continuar sus labores; y si el patrono no le permite o lo vuelve a despedir, puede recurrir de nuevo a la jurisdicción y reclamar a aquél indemnización por despido injusto y las demás prestaciones que correspondan.

Lo antes expresado nos lleva a la conclusión de que el despido de hecho de un trabajador que goce de inamovilidad en su empleo, no produce sus efectos jurídicos deseados por el patrono, en consecuencia, el vínculo laboral se mantiene, no se ha roto, gozando por consiguiente de su calidad de trabajador.

No obstante a lo expresado, nuestro ordenamiento laboral, así como la mayoría de las legislaciones americanas, a excepción de Cuba, Brasil, México y Argentina, en donde existe la estabilidad absoluta en el empleo, aceptan el despido injusto como suficiente para dar por terminado el contrato de trabajo, no más que sometido a algunas sanciones, como es la indemnización correspondiente a la antigüedad.

Recapitulando, debo manifestar que el despido injusto ha sido una de las mejores armas puesta en manos del patrono para atacar la estabilidad en el empleo con el consiguiente perjuicio a la clase trabajadora que siempre ve incertidumbre en su futuro porque no existe la seguridad de conservar su fuente de trabajo.

Por ser perfectamente aplicable en nuestro medio y por hacer referencia a lo anteriormente expresado, es oportuno traer a cuenta lo que ha dicho Pérez Lobo R., en su obra "El Juicio de Despido en los Jurados Mixtos": "La posibilidad del despido arbitrario librada a voluntad del empleador, configura una especie de fantasma abominable que inquieta, de modo permanente, a la clase obrera, contra la cual carece no ya de un escudo de defensa, sino de otro elemento semejante, que lo coloca en plano de verdadera igualdad y que le permitiera, a su vez, esgrimir un arma parecida que tuviera para aquél la misma fuerza que la amenaza de despido tiene para el trabajador; sobre todo en momentos de crisis de trabajo, de paro forzoso, de indecisión industrial, de desorientación económica por la que atraviesan todos los países. -

El trabajador por temor de verse despedido, se negaba las más de las veces a participar en los movimientos colectivos que organizaban sus compañeros; huía de afiliarse también en aquellas asociaciones de lucha social, vinculándose por el contrario, con aquellas otras organizadas por la clase patronal con fines caritativos, de beneficencia, culturales o religiosas, que le ofrecía cuantas ventajas quisiera a cambio de que él no luchara por conquistar esas otras ventajas a que tenía derecho y que poco a poco, iba arrancando al capital". (9)

Lo transcrito por el citado autor, es una de las duras realidades que vive y ha vivido la clase obrera; y que no obstante a ello, en nuestra legislación, como en la mayoría de las legislaciones del mundo no existe una verdadera protección contra el despido injusto, la cual en nuestro ordenamiento laboral, se limita a una tutela económica, que se calcula en base a los años de servicio que tenga el trabajador, o sea, lo que llamamos "Indemnización por despido injusto".

De manera que el trabajador despedido arbitrariamente no le queda otro camino que recurrir a la justicia, ejercitando la acción correspondiente, la cual, la mayoría de las veces, no prospera por los obstáculos que presenta la parte patronal en la búsqueda de la prueba y muchas veces por los criterios civilistas que se encuentran en el juzgador, debido ordinariamente, a la falta de vocación para ser un Juez de Trabajo.

Y una verdadera protección contra el despido arbitrario se hace necesaria, porque a nadie escapa, a menos que no se quiera ver, que no es igual la situación de los patronos a la de sus servidores ante un despido injusto, pues para éstos, en la mayoría de los ca-

(9) PEREZ LOBO, R. "El Juicio de Despido en los Jurados Mixtos",

sos, se les hace muy difícil encontrar ocupación en forma inmediata, - mientras aquéllos, salvo rarísimas excepciones, se les hace fácil - reemplazar a un trabajador por otro, por lo que los males que produce el despido injustificado en su totalidad los sufre el trabajador, para - quien su única fuente de ingresos es el trabajo perdido, por lo que su subsistencia y la de su familia que de él depende, se ve seriamente ame- nazada.

Para terminar con este breve comentario sobre la cla- sificación del despido en justo e injusto, debo advertir que esa denomi- nación no es adecuada, desde luego, que en muchas ocasiones encon- tramos que lo que es legal muchas veces no es justo y lo que es justo muchas veces no es legal, así pueden haber despidos que siendo tute- lados por la ley no pueden considerarse justos, dado el alto y amplio contenido del valor justicia.

Pienso que lo anteriormente expresado ha de haber si- do tomado en cuenta por nuestro legislador, cuando en el Código de - Trabajo derogado, al regular el despido de hecho, lo denominó, despi- do de hecho sin causa legal y no despido injusto.

En nuestro Código de Trabajo vigente, el legislador - al regular el despido en el Art. 55, denomina al despido de hecho, "des- pido de hecho sin causa justificada"; y al indagar ^{me} sobre las razones que se tuvieron al adoptar esa denominación y haber descartado la de - despido de hecho sin causa legal, encontré en la Exposición de Motivos del Proyecto de Código de Trabajo redactado en el Ministerio de Traba- jo y Previsión Social en el año de 1969, que la expresión "despido de - hecho sin justa causa", se ha preferido con el objeto de lograr una ter minología armónica con el precepto constitucional que se refiere a esa institución, o sea, el Art. 182 ordinal décimo de la Constitución Po- lítica.

CAPITULO II

1) IDEAS GENERALES SOBRE LA TERMINACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO POR VOLUNTAD UNILATERAL DEL TRABAJADOR.

Todos los sistemas de derecho del mundo civilizado, reconocen que el contrato de trabajo puede extinguirse por voluntad unilateral del trabajador, como también ha sido reconocido desde antes esa misma facultad para el patrono, porque negar ese derecho a las partes del contrato de trabajo, sería ligarlas de por vida, lo que choca con la idea de la libertad personal.

La ruptura del contrato de trabajo por voluntad unilateral de una de las partes choca con la idea de los civilistas, quienes no podían aceptar que la suerte de un contrato estuviera en manos de la voluntad unilateral de una de las partes; pero la esencia del contrato de trabajo es distinta a la de los contratos civiles, pues en aquél está de por medio la persona del trabajador, quien al comprometer su actividad personal al servicio ajeno, en el fondo lo que compromete, es su misma persona, lo que no sucede en los contratos civiles, en consecuencia debe imperar en el contrato de trabajo la libertad del trabajador de trabajar o no y de trabajar para quien quiera y cuando quiera; y ello es lo que de momento puede afirmarse que constituye el fundamento jurídico-filosófico del derecho del trabajador de dar por terminado el contrato de trabajo y separarse inmediatamente de su empleo por su propia voluntad.

El derecho del trabajador de extinguir por su propia voluntad el contrato de trabajo entra en pugna con el principio de estabilidad en el empleo, a que tanto anhela la clase trabajadora; sin embargo debe considerarse que dicho principio sólo existe mientras el trabajador esté ligado por el contrato de trabajo por su voluntad, pues

en ninguna legislación se admiten los contratos *ad vitam*, es decir, para toda la vida, ni deben admitirse aquéllos por los cuales el trabajador se obligue para un tiempo tan largo que su libertad personal quedaría seriamente afectada.

Y esa facultad del trabajador de dejar su trabajo cuando él quiera se justifica, porque la relación de trabajo se verifica entre hombres libres, que no puede, en consecuencia, sujetar su voluntad a la del otro contratante, ya que ello implicaría, como muy bien lo ha dicho un autor, una suerte de esclavitud convencional que repugna a nuestras costumbres y sentimientos.

En base a lo anterior puedo afirmar, que el trabajador no puede renunciar al derecho de dar por terminado el contrato de trabajo en forma unilateral, por ser un derecho de orden público dado los fundamentos jurídicos-filosóficos en que descansa; lo mismo puede decirse con relación al patrono, a quien no se puede obligar a que se mantenga vinculado a su servidor en contra su voluntad, lo que sirve de fundamento al derecho de despido que la ley le concede.

Lo anteriormente expresado traduce la idea de la igualdad de derechos que las partes vinculadas por el contrato de trabajo, tienen en lo relativo a la facultad de dar por terminada la relación laboral, unilateralmente; sin embargo esa igualdad en muchos casos, en la vida real es aparente, pues cuando la mano de obra escasea, el contrato de trabajo tiende a volverse obligatorio, debido a que los patronos toman medidas para mantener a los trabajadores a su servicio; en la historia una de esas medidas ha sido, dar al trabajador anticipo en cuenta de salarios por devengar y de esta manera, el trabajador se veía obligado a mantenerse en el contrato por el temor de que si se retiraba del trabajo, podía ser perseguido como defraudador; y cuando la mano de obra era abundante, lógico es que el trabajador tenga temor de abandonar su trabajo por el riesgo de tener que pasar hambres y miserias.

Tiene, pues, reconocida el trabajador, la posibilidad de extinguir la relación que lo liga con su patrono, en cualquier momento, por voluntad propia, exista o no causa que lo justifique, no solo porque tenga razones jurídicamente eficaces para hacer cesar su relación con el empresario, sino porque unilateralmente decida concluir esa relación.

En cuanto a nuestro ordenamiento laboral, hay que considerar dos supuestos diferentes; el que encuentra su origen en el puro y libre acto de decisión del trabajador, en virtud del cual éste decida no seguir en su trabajo, renunciando al mismo; y el que se apoya en la voluntad del trabajador como causa extintiva fundada a su vez en cualquiera de las que dicho ordenamiento considera como justas para que el trabajador pueda, por su voluntad, dar por terminada la relación de trabajo. En el primer caso, estamos en la figura jurídica denominada "renuncia" la cual está regulada en el Art. 54 de nuestro Código de Trabajo vigente; y aunque éste no ha conceptuado tal figura, como causal de terminación del contrato de trabajo por voluntad unilateral del trabajador, puedo afirmar, que la razón de su creación, obedece al deseo muy razonable de que, así como el patrono puede por su voluntad ponerle fin al contrato de trabajo mediante el despido, el trabajador debe tener el derecho correlativo de la renuncia; y además por ser ésta un modo de terminar el contrato, muy frecuente en nuestro medio.

Dada la importancia que la renuncia tiene como modo extintivo del contrato de trabajo, por voluntad unilateral del trabajador, vale la pena transcribir lo que al respecto ha dicho Ernesto Krotoschin; "La renuncia, debe provenir de una libre determinación del trabajador - sin que se haya ejercido sobre él presión alguna. Debe ser declarada libremente y con pleno conocimiento de la naturaleza del acto. De otra manera sería impugnabile según los principios generales del derecho común. El trabajador debe saber, sobre todo, que al renunciar al puesto o al --

consentir un pacto disolutivo no le corresponde ningún derecho a indemnización. No renuncia a esta indemnización sino que, precisamente al renunciar al puesto, el derecho a la indemnización no llega a nacer. - Si este derecho hubiere nacido ya, la renuncia a él sería inadmisibile y anularía la renuncia al puesto en cuanto incluye la renuncia a la indemnización de la cual es inseparable". (10)

En el segundo caso estamos ante lo que la doctrina ha denominado "despido indirecto" y como éste es el tema, objeto del presente trabajo, lo desarrollaré en seguida de conformidad al lineamiento que según el índice he trazado.

2) EL DESPIDO INDIRECTO SEGUN LA DOCTRINA

a) Concepto

Al examinar la doctrina laboral detalladamente, observamos que los autores poco se han preocupado por dar conceptos o definiciones del despido indirecto; y ese desinterés a lo mejor se debe a la realidad económica ya tradicional, de que en la mayoría de los casos, haya mayor número de trabajadores necesitados de empleo que puestos libres; y que le es más fácil al patrono encontrar sustituto para el trabajador que se despide, que a éste, encontrar nueva ocupación; de ahí - que en excepcionales casos, el trabajador se estime despedido, retirán dose por consiguiente de su trabajo.

No ha sucedido lo mismo con el despido directo, es decir, el despido propiamente dicho, el cual por ser la forma más frecuente o importante de la extinción de la relación de trabajo, los tratadistas se han preocupado más por su estudio; en cambio con el despido indirecto, por no darse con frecuencia, encontramos pocos autores que se han dedicado a su estudio y la mayoría de los que se han dedicado a ello,

(10) BROTSCHIN, Ernesto "Tratado Práctico de Derecho del Trabajador". Roque Depalma Editor, Buenos Aires, Vol. I, 1955, pág. 459.

lo han hecho, relativamente en forma breve.

Al hablar del concepto del despido indirecto, pretendo establecer una noción clara de dicho instituto, es decir, desentrañar en qué consiste, para saber qué debemos entender por tal forma de extinguir una relación de trabajo, para que el estudiante interesado en ello, pueda sin mayores dificultades, diferenciarlo de otros institutos con los cuales guarde alguna semejanza. En efecto, a continuación, expondré algunos de los conceptos, que sobre el despido indirecto, han dado unos de los tratadistas más destacados.

Guillermo Cabanellas nos dice: "La situación de despido se confunde con el despido indirecto, porque en este último, el patrono, no en forma actual y efectiva, que sería el caso del despido, sino por hechos posibles de interpretación diferente, coloca al trabajador en estado de tener que abandonar el trabajo" (11)

Rafael Caldera, citado por Francisco de Ferrari, dice: "Que tal especie de despido (refiriéndose al indirecto) revela en el patrono un propósito de salir por vía sinuosa del trabajador o por lo menos poner a éste en caso de retirarse del servicio" (12)

Alburquerque Montenegro, citado por Fernando Suárez González, dice que el despido indirecto "se produce cuando se establece una situación que hace imposible la continuación del contrato, en virtud de actos u omisiones imputables al empresario". (13)

Una jurisprudencia venezolana, citada por Rafael J. Alfonso Guzmán consideró: "Es despido indirecto cualquier acto del patro

(11) CABANELLAS, Guillermo- "Tratado de Derecho Laboral". Ediciones El Gráfico Impresores, Argentina, Tomo II- Contrato de Trabajo, 1949, pág. 800.

(12) CALDERA, Rafael- "Derecho del Trabajo", pág. 371, citado por DE FERRARI, Francisco, ob. cit. pág. 463.

(13) MONTENEGRO, Alburquerque- "Teoría de despedida indirecta", citado por SUAREZ GONZALEZ, Fernando- "La Terminación del Contrato de Trabajo". Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, 1967, pág. 124.

no que lesione las condiciones del contrato de trabajo y que presumiblemente pueda considerarse como una manifestación tácita de su voluntad de rescindir unilateralmente y sin justa causa, el contrato de trabajo." (14)

Cabanella en su Diccionario de Derecho Usual, manifiesta: "El despido indirecto, en sentido estricto, debe reservarse para aquellos casos en los cuales el trabajador se coloca en situación de despido por un hecho imputable a la voluntad unilateral del patrono". (15)

De los conceptos relacionados se infiere que la facultad de dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa, no sólo es exclusiva del patrono, pues también el trabajador, en determinados casos, o sea, cuando existen justas causas, la ley lo autoriza a darse por despedido, exigiendo del patrono el pago de la correspondiente indemnización; y esos casos, son situaciones, que si bien aparecen como una renuncia o abandono de las labores de parte del trabajador, en la realidad, constituyen actos que debe realizar, forzado por las circunstancias, las cuales posteriormente examinaré cuando trate de las causas del despido indirecto.

También se deduce de los conceptos expuestos, que el despido indirecto implica para el trabajador un acto de deducción, desde luego que de los hechos imputables al patrono, el trabajador saca la conclusión de que aquél desea extinguir la relación de trabajo existente; y por ser un acto de deducción, su prueba se presta a apreciaciones subjetivas del juzgador, como oportunamente lo analizaré; y esos hechos imputables al patrono, naturalmente, deben ocasionar un perjuicio al trabajador, y ésta sería una regla común a casi todas las situaciones de despido indirecto; y en ese sentido este instituto jurídico debe de existir

(14) ALFONZO GUZMAN, Rafael J. "Estudios Analíticos de la Ley de Trabajo Venezolana," Caracas, Tomo I, 1967, pág. 473.

(15) CABANELLAS, Guillermo- "Diccionario de Derecho Usual". Bibliografía Cmeba, Tomo I, 6a. edición, pág. 692.

por todo acto del patrono, justificado o no, capaz de ocasionar un perjuicio al trabajador, de índole moral o material, por la alteración unilateral de la relación efectiva del trabajo.

A mi juicio, para que se dé la figura jurídica del despido indirecto, debe haber una manifestación expresa del trabajador de manera clara e inequívoca, de su voluntad de separarse del empleo, acompañada del hecho material de la separación.

Todos los conceptos que se puedan dar sobre el despido indirecto pueden ser variados, según los términos que utilice cada autor, pero por muy variados que sean, todos coinciden en el hecho, de que a través del instituto en estudio, el objetivo del patrono consiste en desprenderse de un trabajador y sin motivo alguno imputable a él, es decir, evadiendo las responsabilidades laborales; y esto es lo que me interesa hacer comprender al estudiar el concepto de despido indirecto.

b) Terminología.

La facultad que la ley ha concedido al trabajador de dejar su empleo, atendiendo a determinados hechos o actitudes del patrono, ha recibido en la doctrina denominaciones diversas. En efecto, los tratadistas han distinguido esa modalidad de retiro del trabajador de su empleo con los siguientes nombres: "despido indirecto", "dimisión provocada", situación de despido", "despido provocado", "abandono del trabajo con justa causa", "despido simulado", "autodespido", etc.

La denominación dimisión provocada es de frecuente uso en la doctrina y en algunas legislaciones, por lo que estimo de importancia que se conozca el significado del término "dimisión". En efecto, según Escriche Dimisión es: "la renuncia o desapropio de un derecho que nos pertenece, o de una cosa que poseemos, o de un empleo o comisión que tenemos a nuestro cargo"(16)

Guillermo Cabanellas en su diccionario ya citado, nos dice: "Dimisión es la renuncia a un empleo, cargo o comisión; abandono de un derecho". (17)

De los conceptos expresados se deduce, que la dimisión es una renuncia que el trabajador hace de su trabajo, en consecuencia, si esa renuncia no es voluntaria, cabe hablar de dimisión provocada.

Las demás denominaciones, no ofrecen mayores dificultades en su comprensión, pues todas traducen fácilmente la idea de su contenido; sin embargo, es oportuno advertir que las expresiones más usadas son "despido indirecto" y "dimisión provocada o dimisión justificada"; se le denomina "despido" por cuanto origina para el empresario las mismas consecuencias jurídicas que el despido injustificado; como "dimisión" en cuanto la decisión es asumida por el empleado unilateralmente.

G. Bayon Chacón-E. Pérez Botija con relación al problema terminológico que se analiza, expresan: "El término dimisión, aunque sea adecuado para el trabajador que quiere cesar al servicio del empresario y aunque se haya generalizado bastante en algunos países como Brasil, no es demasiado usual en España, para el supuesto a que se refiere, pues se utiliza generalmente en relación con cargos políticos o cargos de elección o de confianza en las empresas fuera de ellas. Sin embargo, la experiencia docente nos mueve hoy a admitirlo para expresar con una sola palabra la extinción por voluntad del trabajador, como antípoda del despido por el empresario, la doctrina brasileña emplea, unas veces, el concepto puro y simple de "dimisión provocada", y otras, por último, el de "despido indirecto" (18)

 (16) ESCRICHE - "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, pág. 558.

(17) CABANELLAS, Guillermo, ob.cit. pág. 714.

(18) BAYON CHACÓN, G. PEREZ BOTIJA E. - "Manual de Derecho del Trabajo", D. Marcial Pons-Libros Jurídicos, Madrid, 1974, pág. 81.

La expresión "despido indirecto", técnicamente hablando, no es adecuada para referirse al retiro del trabajador de su empleo, provocado por hechos imputables al patrono, pues el término "despido", fue creado para referirse a la ruptura del contrato de trabajo por voluntad unilateral del patrono, de manera que sólo cuando hay manifestación de voluntad del empresario de dar por terminado el referido contrato, se puede técnicamente, hablar de despido. Al respecto, Manuel Alonso García, se expresa "el despido indirecto, no es en el sentido estricto de la palabra un caso de despido, sin embargo se acepta tal denominación porque los supuestos sobre los cuales se construye, contemplan sendas manifestaciones de incumplimiento, por parte del empresario, que pueden determinar una resolución por el trabajador, seguida incluso de la indemnización correspondiente." (19)

Propiamente, pues, en el sentido estricto de la palabra, no podemos hablar de despido indirecto, sin embargo, preferí denominar así el tema de este trabajo de Tesis, por ser la expresión con la cual estamos más familiarizados, dado que en la doctrina se usa con más frecuencia; y además porque, como se dijo antes, los mismos efectos se producen, tanto en el despido propiamente dicho como en el despido indirecto, de ahí que esta última denominación, si técnicamente no es correcta, sin embargo, con más claridad refleja, que las consecuencias que se producen son las mismas, ya se trate de un despido indirecto o del despido directo.

Ese problema terminológico a que me he referido, no tiene ninguna importancia práctica, pues cualquier pretensión que se quiera hacer sobre alguna distinción entre las denominaciones expresadas, sería demasiado sutil, debido a que todas ellas responden a un mismo contenido; la terminación del contrato de trabajo por voluntad justificada y unilateral del trabajador, en virtud de las condiciones de tra-

(19) ALONSO GARCÍA, Manuel. "Curso de Derecho del Trabajo". Edic

bajo impuestas por el patrono.

Nuestro legislador, dado ese problema sobre la terminología a que me he referido, no adoptó ninguna de las denominaciones que se dejan expuestas, únicamente se limitó a regular la facultad del trabajador de retirarse de su empleo por hechos graves imputables al patrono; sin embargo considero que a esa facultad se le relacionó con la idea del despido indirecto, ya que se reguló en la sección sexta que trata del despido, del capítulo VII del Libro Primero de nuestro Código de Trabajo vigente.

c) Diferencias entre despido y despido indirecto.

Establecer algunas diferencias entre el despido directo y el indirecto, nos servirá para una mejor comprensión de este último instituto y para determinar su naturaleza y principios que lo informan, dándole una existencia como figura jurídica autónoma.

Como su nombre lo indica, en el despido directo existe en forma manifiesta la voluntad del patrono de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, quedando extinguido dicho contrato automáticamente o en una fecha o momento que el patrono determine. En cambio, en el despido indirecto no existe voluntad manifiesta de parte del patrono de dar por terminado el contrato de trabajo, sino que esa voluntad se refleja por hechos imputables al empleador que colocan al trabajador en estado de tener que retirarse del trabajo, aunque éste, puede en este caso, agotar otros recursos, antes de considerarse como despedido, pues debe recordarse que los hechos imputables al patrono son posibles de interpretaciones diferentes, por lo que el sujeto pasivo de los mismos puede estimar que no hay deseo del patrono de dar por terminado el contrato de trabajo, dando lugar a que se dilate la ruptura de éste; lo que no sucede en el despido propiamente dicho, pues en éste no cabe la dilación de dicha ruptura.

Rafael J. Alfonso Guzmán, refiriéndose a estos institutos jurídicos que se trata de diferenciar, nos dice: "si el despido puro y simple presupone la voluntad unilateral del patrono, manifestada en forma clara y categórica, de terminar el contrato de trabajo, los hechos constitutivos del despido indirecto descubren la voluntad velada del patrono de lograr ese mismo fin; así el despido indirecto implica para el trabajador un acto de deducción, desde luego que de los hechos particulares realizados por el patrono unilateralmente, saca la conclusión de que éste desea extinguir la relación obligatoria existente, mediante su sustitución por otra nueva de diferente contenido". (20).

Muy acertada la idea del citado autor de considerar de que el despido indirecto implica para el trabajador un acto de deducción: esta misma idea se expresa cuando se referí a que el trabajador podía dar diferente interpretación a los hechos imputables al patrono; de ahí que con muy buen criterio, nuestro legislador haya dejado al juzgador la facultad de apreciar la gravedad de la causa invocada por el trabajador como fundamento de su acción en el caso de despido indirecto.

Siguiendo con las diferencias de que se ha venido hablando, Guillermo Cabanellas, refiriéndose a las mismas, expresa: "La interpretación rige también en diferentes formas entre el despido directo y el indirecto. En aquél, el despido queda consumado, sin serle posible al trabajador mantener subsistente el contrato de trabajo; en el despido indirecto, el trabajador puede interpretar la causa del mismo en forma distinta, o incluso ponerse en situación de despido mediante una causal que haga posible la subsistencia del vínculo contractual. La manifestación de una de las partes aparece evidente, en el primer supuesto, para dar por concluído el contrato de trabajo; en tanto que esta manifestación puede ser objeto de diversas interpretaciones en el se-

(20) ALFONSO GUZMAN, Rafael J. ob. cit. pág. 464.

gundo. También los efectos del despido y de la situación de despido o despido indirecto varían; pues en aquél no cabe prorrogar el contrato de trabajo; y en el segundo sí resulta posible mantenerlo en vigor algún tiempo más, pues el trabajador tiene opción entre dar por concluido el contrato por hechos imputables al patrono o seguir en la prestación de sus servicios". (21)

Lo dicho por el laboralista argentino, en términos diferentes ha quedado antes expresado; y sólo podría agregar, que existe además una diferencia de tipo económica, que refleja la desigualdad social de las partes en la relación de trabajo, pues mientras el patrono, en la mayoría de los casos, puede sustituir con facilidad a un trabajador, no parece lo mismo que el trabajador cuyo despido se provoca, pueda encontrar con la misma facilidad que la de aquél, una nueva ocupación, por lo que tratando de paliar esa desigualdad, el despido directo no acarrea consecuencias económicas para el trabajador, el despido indirecto otorga, al contrario, el derecho del trabajador a recibir una indemnización. De ahí que si el trabajador incumple gravemente sus deberes, el patrono se limite a despedirle sin hacerse por ello acreedor a indemnización alguna; en cambio si el empresario incumple gravemente sus obligaciones, el trabajador no solamente puede considerarse despedido, sino que además, y esto es lo importante, adquiere el derecho a una indemnización, lo que hace ser equivalente en cuanto a sus efectos económicos, el despido indirecto al directo. De no ser así, se dejarían las puertas abiertas al patrono para desprenderse de un trabajador por el sencillo procedimiento de hacerle la vida imposible dentro de la empresa o centro de trabajo.

Y finalmente, vistas las diferencias que se dejan expues

(21) CABANELLAS, Guillermo, ob.cit., pag. 800.

tas, puedo afirmar, que el despido indirecto no está a la misma altura que el directo, aunque en varias ocasiones pudiera el patrono salir perjudicado con un abandono del trabajo injustificado; pero lo normal es que tal perjuicio nunca se va a comparar con el que se produce cuando es el patrono quien despide al trabajador, dada la evidente diferencia de posición y estabilidad económica de los mismos.

d) El Despido Indirecto y el Jus Variandi.

Constituye opinión mayoritaria en la doctrina laboral, que el patrono, dentro de ciertos límites, está facultado para variar las condiciones de prestación de los servicios, pues se estima, que dada la naturaleza del contrato de trabajo, que es de tracto sucesivo y por lo tanto se desarrolla en el tiempo, cambiando constantemente como cambian las personas que se mueven en él, entonces para poder subsistir, es indiscutible que debe ir adaptándose a los nuevos hechos creados, por lo que no admitir esa facultad patronal, traería serias consecuencias a la vida de la empresa o establecimiento.

Refiriéndose a las mencionadas consecuencias, Francisco de Ferrari, nos dice: "Si el empleador tuviera que considerar el contrato de trabajo como una cristalización jurídica, como una creación inalterable del derecho, si no pudiera adaptarlo continuamente a los nuevos hechos, aunque con ello no causara perjuicios al trabajador, se vería irremediablemente en la necesidad de despedir con frecuencia a sus colaboradores e introducir perturbaciones en la marcha del establecimiento" (22).

A ese poder de alterar las condiciones de trabajo, en términos generales, se le denomina "Jus Variandi", el cual define Cabanellas como "La potestad conferida al patrono para modificar, por sí, la forma, modo o lugar de las prestaciones en interés de la producción".

ción"(23).

Pero tal como dije al principio, es dentro de ciertos límites que se le concede al patrono la facultad de variar las condiciones en que se prestan los servicios; entonces, y para el propósito que me he propuesto en este apartado, debo pasar a analizar cuando el jus variandi excede el poder de dirección que se le reconoce al patrono, para convertirse en despido indirecto, facultando al trabajador para proceder a la terminación del contrato de trabajo con justa causa.

La mayoría de los tratadistas estiman que son los cambios sustanciales, que han llamado definitivos o radicales, los que exceden el poder de dirección concedido al empleador en el jus variandi y que por lo tanto dichos cambios no quedan comprendidos en éste.

Para corroborar tal aseveración, veamos lo que nos dicen algunos destacados tratadistas. En efecto, el laboralista argentino, Guillermo Cabanellas, se expresa: "De modo general, se entiende que la facultad de dirección, administrativa y técnica, del patrono, sólo autoriza la imposición unilateral de alteraciones no trascendentales en las condiciones del contrato, para la finalidad exclusiva del desarrollo de la producción. Por lo tanto, debe entenderse, que no quedan comprendidos en el jus variandi las modificaciones de las cláusulas esenciales del contrato y, en general, toda alteración "substancial" o de "cierta entidad*", o que, sencillamente obedezca al mero capricho del empleador, supuestos que, por el contrario, configuran el despido indirecto" (24)

 (22) DE FERRARI, Francisco , ob.cit.pág. 322

(23) CABANELLAS, Guillermo, ob.cit.pág. 657

(24) CABANELLAS, Guillermo, ob.cit.pág. 657

Por su parte, Rafael Caldera, citado por Luis A. Shirley, afirma: "en consecuencia, son causas del despido indirecto las modificaciones impuestas por el patrono, sin consentimiento del trabajador que envuelven una alteración sustancial de las condiciones de trabajo"(25)

Asimismo, Francisco de Ferrari, sostiene: "que puede admitirse, de un modo general, que el empleador, tiene el derecho de modificar transitoriamente las condiciones previstas o presupuestas, - pero, en cambio, no puede modificarlas en forma definitiva, como también podría ser admisible sostener que nunca es legítima la modificación radical de las condiciones de trabajo convenidas, pero si, en cambio, aquellas que carecen de importancia y cuya modificación debe aceptarse como una consecuencia de la forma en que se organiza la producción y se presta un servicio subordinado en la época actual"(26)

Expuesto lo anterior viene el problema de determinar:
¿Cuándo un cambio es sustancial en la prestación de los servicios?

Por regla general, la doctrina, ha entendido que es sustancial una modificación, cuando la misma es capaz de ocasionar un perjuicio al trabajador, ya sea de índole moral o material, presente o futuro, ya sea de carácter pecuniario o profesional. Se causa un daño material al trabajador inmediato y pecuniario-dice de Ferrari- si se modifican en perjuicio del trabajador, las cláusulas de retribución y se infiere un agravio eventual o futuro al derecho del asalariado, si el nuevo destino que se le da perjudica su carrera en alguna forma, y finalmente se causa un daño de carácter profesional si las nuevas tareas

(25) SHIRLEY, Luis A., ob. cit. pág. 177

(26) DE FERRARI, Francisco, ob. cit. pág. 317.

asignadas pudieran hacer perder o perjudicar de alguna manera al trabajador, el dominio de su manualidad (27).

La calificación de sustancial que se dé a una alteración en la prestación de los servicios, en la práctica, puede darse a apreciaciones subjetivas, pero habrán casos concretos en que el perjuicio causado al trabajador es evidente, a vía de ejemplo puedo citar, la reducción del salario, la cual a nadie escapa, que produce un grave perjuicio económico al trabajador, si en la mayoría de los casos constituye su única fuente de ingresos; como también es evidente que sería sustancial un cambio consistente en que a un trabajador se le cambie su trabajo y se pase a asear las letrinas de la fábrica, habiendo estado antes con un cargo de auxiliar de contabilidad. En estos casos, como en otros similares, el trabajador podrá estimarse despedido, porque además de que se deduce el propósito del patrono de separarlo del empleo, constituyen hechos graves que hacen imposible que se mantenga subsistente el vínculo laboral.

Sin embargo, habrán casos en que será el juzgador el que calificará si la alteración de las condiciones de prestación de los servicios es sustancial, es decir, si ha producido o puede producir perjuicios morales o materiales al trabajador, que justifiquen el retiro de su empleo.

Entonces el lector podría preguntarse: y ¿cuáles son los cambios que el patrono puede hacer haciendo uso del jus variandi, sino quedan comprendidos en éste los sustanciales?

Como respuesta, se puede afirmar que son aquellas alteraciones que no causen perjuicios graves al trabajador o aquellas en que éste si consciente: pero hasta aquí no queda agotada la respuesta;

(27) DE FERRARI, Francisco, ob. cit. pág. 323.

ya que cabe preguntarse: ¿cuáles son los cambios en la prestación de los servicios que no causan perjuicios al trabajador y cuáles son aquellos en que éste puede válidamente consentir?

La mayoría de tratadistas sostienen, que los cambios provisionales y que por razones de emergencia hace el patrono, no pueden calificarse de sustanciales y que en consecuencia no producen perjuicios al trabajador, ya que éste por el deber de fidelidad y de colaboración que le impone el mismo contrato de trabajo, tiene que admitir esos cambios, situación ésta la contempla nuestro ordenamiento laboral, cuando en el Art. 170 C. T. se admite que el patrono prolongue la jornada de trabajo haciendo trabajar horas extras al trabajador, ocasionalmente, por circunstancias imprevistas, especiales o necesarias así lo exijan, como reza la disposición legal citada.

En estas circunstancias, un trabajador no puede válidamente estimarse despedido, y si lo hace, el juzgador debe desestimar su acción, pues en tales casos el patrono ha hecho uso del jus variandi no en forma abusiva ni caprichosa, sino en aras de la producción y organización de la empresa, lo que es un supuesto necesario para la estabilidad en el empleo, pues de lo contrario, el trabajador podría perder su fuente de trabajo.

Muchos autores están de acuerdo con ese modo de pensar, así, Francisco de Ferrari, expresa: "de un modo general se acepta que el empleador, por una decisión unilateral, puede en forma transitoria y temporal, frente a situaciones de emergencia, modificar algunas de las condiciones pactadas o presupuestas porque estos cambios, por ser provisorios, no causan normalmente ningún perjuicio al asalariado ni pueden considerarse en realidad modificaciones al régimen del contrato. Se trata, más bien, en tales casos, de una suspensión que sufre la ejecución regular del contrato por una circunstancia superviniente que no

de ningún derecho al trabajador, si se recuerda que el contrato pone a su cargo obligaciones de colaboración y lealtad y el asalariado no cumpliría tales obligaciones, si se opusiera a simples cambios pasajeros impuestos por las necesidades del proceso industrial o por las oscilaciones de la demanda en el mercado o de cualquier situación de emergencia." (28) .

Con relación a los cambios que el trabajador puede válidamente consentir, se acepta que son aquellos que no envuelven una renuncia a los derechos irrenunciables que las legislaciones contemplan a favor de los trabajadores, como ejemplo puedo citar en nuestro ordenamiento laboral, la renuncia al salario mínimo, o sea, que el trabajador no podría admitir, que su patrono reduzca su salario a una cuantía inferior al mínimo.

Recapitulando, puede afirmar, que las alteraciones en la prestación de los servicios, que sean irrazonables, arbitrarias, de propósito hostil, destinadas a causar perjuicios materiales o morales, presentes o futuras al trabajador, son las que constituyen el despido indirecto y no aquellas que el patrono verifique en aras de la buena marcha de la empresa o establecimiento; al respecto en forma sustancial y breve, Krotoschin, refiriéndose al jus variandi, escribe en los siguientes términos: "El ejercicio del derecho de dirección se vincula con el deber de previsión del patrono, de manera que aquél nunca puede implicar daño físico, moral o material para el trabajador. El ejercicio debe hacerse "con carácter funcional, atendiendo a los fines de la empresa, a las exigencias de la producción, sin perjuicio de la preservación y mejora de los derechos personales y patrimoniales del trabajador", (29)

Por lo tanto, a mi juicio, debe entenderse que el patro-

(28) DE FERRAFI, Francisco, ob. cit. pág. 319

no desea dar por concluido el contrato de trabajo, cuando arbitrariamente cambia las condiciones de trabajo estipuladas, pues entonces, lo que en realidad hace, no es uso del *ius variandi*, sino del derecho que tiene de extinguir unilateralmente el contrato de trabajo, por lo que en estas circunstancias, el trabajador puede retirarse de su empleo exigiendo a aquel la indemnización correspondiente, pues debe entenderse que el patrono sabe la obligación que tiene de respetar las obligaciones que le impone el contrato de trabajo y que sólo le es permitido introducir cambios sin importancia que no lesionen los intereses del trabajador e impliquen una medida a la necesidad en que continuamente se encuentra el contrato de adaptarse a los nuevos hechos y asegurar la estabilidad del mismo trabajador.

e) Justificación de la Existencia del Despido Indirecto.

¿ Por qué se justifica que existe en el Derecho del Trabajo y en los ordenamientos laborales, el despido indirecto como instituto jurídico?

Esta interrogante encierra el propósito que persigo en el desarrollo de este tema; y trataré de darle una respuesta satisfactoria en la medida que me lo permitan mis conocimientos. En efecto, el Derecho del Trabajo, siendo un Derecho de clase, y como consecuencia protectorio de la clase trabajadora, no podía pasar indiferente ante la desigualdad que existe entre las partes vinculadas por la relación de trabajo; y tratando de paliar en lo posible esa desigualdad, se ha creado el derecho del trabajador de retirarse de su trabajo cuando la conducta del patrono observada con relación a aquél no permita que se mantenga subsistente el vínculo laboral, sin ir contra la dignidad y condición humana del trabajador; y es que el Derecho Laboral- como lo afirma -

Juan D. Pozzo- así como no puede permanecer ajeno a hechos o actitudes del empleado para con su empleador, permitiendo a éste poner fin a la relación contractual sin imponerle ninguna obligación para con su subordinado, tampoco puede pretenderse que un trabajador pueda seguir vinculado a su patrono cuando éste crea determinadas situaciones que lo ponen en trance de renunciar a su empleo.

No es justo- sigue diciendo D. Pozzo- que el empleado - que se encuentra en trance de renunciar por actos imputables al empleador pierda los derechos que la ley acuerda al empleado despedido arbitrariamente, cuando en realidad ambas situaciones son equivalentes. Aparte de ello ocurriría, que bastaría con que el empleador se proponga perseguir a su empleado para lograr en forma indirecta un despido sin indemnización, con lo cual se llegaría a anular el propósito esencial de la legislación sobre materia laboral, cuyas disposiciones en virtud del fin social que persigue, son de orden público e irrenunciable, por las partes.(30)

Y es que el legislador debe garantizar la defensa económica del trabajador, en los casos en que éste se retira de su empleo - por consecuencia obligada de actos del patrono y esto es lo que justifica el derecho que tiene aquél a reclamar la indemnización cuando se es time despedido, pues de lo contrario, como lo ha dicho Juan D. Pozzo, le bastaría al patrono, perseguir, molestar, injuriar o desmejorar en sus condiciones de trabajo al trabajador para obtener en forma indirecta un despido sin responsabilidad alguna.

Ha sido, haciendo eco a lo anteriormente expuesto, que la legislación nuestra, ha previsto en el Código de Trabajo vigente, algunos de los hechos en base a los cuales el trabajador puede retirarse de su empleo, atendiendo a determinados hechos o actitudes del patrono, cuya gravedad calificará el juzgador.

(30) POZZO, Juan D. "Derecho del Trabajo", Ediar, S.A. Editores Buenos Aires, Tomo II, 1948, pág. 598.

Antes de regularse en nuestro Código de Trabajo esa facultad del trabajador, que la doctrina ha denominado de diversas formas y que en esta Tesis he denominado "Despido Indirecto", al acaecer un hecho o hechos imputables al patrono que hagan imposible que se mantenga la relación de trabajo, el trabajador para retirarse de su empleo con derecho a obtener una indemnización, tenía que promover un juicio de terminación de contrato de trabajo con responsabilidad patronal; y resultaba que la acción ejercida, por muy rápidamente que se tramitara, siempre demoraba algún tiempo, lo que es normal en nuestro medio; y lo que es más grave aún, es que los motivos del incumplimiento del contrato de trabajo no siempre permiten a las partes esperar tranquilamente y calladamente la sentencia judicial. Así, para citar un ejemplo, su pongamos que un trabajador es gravemente maltratado físicamente por su patrono, o viceversa, incumpliendo las partes su obligación recíproca de respeto a la dignidad, no sería racional obligar al patrono y trabajador a permanecer en la relación laboral que los obliga, ordinariamente, al trato diario, hasta esperar el momento más o menos lejano en que la justicia decida el conflicto.

Con la regulación del despido indirecto, el legislador ha venido a resolver esos problemas, estableciendo la facultad del trabajador de dar por terminado unilateralmente su contrato de trabajo, así como también lo puede hacer el patrono, antes que el Juez de Trabajo decida el asunto; y esto es como una confianza que el legislador ha depositado en las partes, pero que en todo caso es susceptible de ser revisado posteriormente por el juzgador.

Pérez Botija, refiriéndose a la justificación que se analiza, nos dice: "Prácticamente todos los autores insisten en que la prestación de trabajo, tiene carácter personal, en tanto que la del empresario tiene carácter patrimonial, de donde la necesidad de recono-

cer a aquél el derecho de dimisión y la justificación de la desigualdad en el trato dispensado a empresario y trabajador" (31)

Para terminar con el comentario sobre la justificación de la existencia del despido indirecto, creo oportuno referirme al fundamento jurídico de tal instituto, al cual en forma amplia y a mi juicio muy acertada, se ha referido Manuel Alonso Olea, por lo que a continuación transcribiré lo dicho por el citado autor: "La segunda cuestión a saber, cuál es el fundamento jurídico que el ordenamiento conceda semejante facultad al trabajador contra el principio general de que en las obligaciones recíprocas la parte perjudicada por un incumplimiento de contrato, en este caso, el empresario, puede optar entre exigir el cumplimiento o la rescisión de la obligación, y contra el generalísimo de que la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, hay que buscarla en la propia esencia del contrato de trabajo como modo de ordenación del trabajo por cuenta ajena. Frente a otros sistemas posibles de regular el trabajo por cuenta ajena--que históricamente han existido y siguen existiendo--el contrato de trabajo presupone un régimen de trabajo libre, entendiendo por tal aquél que no es debido ni en virtud de normas según las cuales el que trabaja es el objeto del dominio de quien obtiene los beneficios del trabajo--esclavitud--, ni en virtud de normas según las cuales a la condición o status de determinadas personas vaya ligada la obligación ineludible de trabajar--vasallaje--. Usando, pues, de su libertad de trabajar o no y de trabajar para quien quiera, el trabajador celebra o pacta su contrato de trabajo, esto es, cede los frutos de su actividad a cambio de una remuneración por tiempo cierto o por un período indefinido de tiempo; comienza entonces la prestación de sus servicios a través de una serie continuada de actos de ejecución; pues bien, lo que el contrato de trabajo exige por esencia co-

(31) PEREZ BOUTIJA, Eugenio- "Derecho del Trabajo", Tecnos, S. A. Madrid, 5a. edición, 1957, pág. 572.

mo de ordenación de las relaciones laborales, es que la misma libertad de trabajar o no, y de trabajar para quien quiera no se considere abdicada ni desaparecida, en términos generales, con la celebración del contrato, sino que exista y persista a todo lo largo del período de tiempo en el cual se va desarrollando la ejecución del contrato. Porque admitir lo contrario, es decir, admitir que un compromiso o pacto inicial sirva para ligar de forma indefinida (es en los contratos por tiempo indeterminado - donde el problema aparece en toda su pureza) a un trabajador con un determinado empresario, sería admitir, valga la frase, una especie de esclavitud o vasallaje contractual. Porque lo que en virtud del contrato de trabajo se compromete es la propia actividad personal en cuanto que ésta es la fuerza productora de los frutos a que en virtud del contrato de trabajo tiene derecho el empresario; en una cierta medida lo que se compromete es la persona misma, y lo que es inadmisibile y antagónico con la propia esencia del contrato de trabajo es que este compromiso no esté, no ya en el momento inicial, sino durante todo el período de ejecución, amparado por el consentimiento del trabajador. Dicho de otra forma: con el contrato como modo de ordenar las relaciones de trabajo por cuenta ajena, nadie puede ser obligado a trabajar contra sus propias voliciones presentes e in actu en todos y en cada uno de los momentos en que el trabajo se ejecuta¹¹ (32)

De lo expuesto por el autor español, se deduce que el fundamento jurídico del despido indirecto, descansa en el sagrado derecho de libertad, de la cual hace uso cuando se retira de su empleo ya sea voluntariamente o provocado por actos o hechos imputables al patrono, a lo cual podría agregar, que el fundamento de dicho instituto también descansa en la dignidad del trabajador, la cual se vería pisoteada si tuviera que soportar las impertinencias del patrono al no permitírsele abandonar su trabajo cuando éste le haga la vida imposible; y en ese sentido

(32) ALCNSC OLEA, Manuel, ob.cit. págs.16 y 17

el despido indirecto tiene su fundamento constitucional en los arts. 151, 155 y 156 de nuestra Constitución Política.

CAPITULO III

EL DESPIDO INDIRECTO EN LA LEGISLACION SALVADOREÑA

1) Breve Historia de su Regulación en nuestra Legislación Laboral.

Haciendo un poco de historia de nuestra legislación, he encontrado que desde la Ley de Accidentes de Trabajo del 11 de mayo de 1911, de la cual puede afirmarse que comienza dicha historia, la primera ley, que en forma vaga, reguló el despido indirecto, fué la Ley de Contratación Individual de Trabajo en Empresas y Establecimientos Comerciales e Industriales; y digo en forma vaga porque no expresa en forma categórica si el trabajador tiene el derecho de retirarse de su trabajo, sin perder su derecho a la indemnización, cuando ocurran hechos graves imputables al patrono, como lo hace nuestro Código de Trabajo vigente; sin embargo puede afirmar que constituye el primer antecedente del derecho del trabajador de retirarse de su empleo cuando el patrono lo provoque.

En efecto, el Art. 32 de la citada ley enumera los casos en base a los cuales el trabajador tiene derecho a dar por terminado el contrato de trabajo sin incurrir en responsabilidad; y entre otros, cita la reducción de salarios sin el consentimiento del trabajador, no recibir las retribuciones en la forma, cuantía, fecha o lugar convenidos en el contrato, calumnias, injurias, malos tratamientos o actos graves de inmoralidad o violencia del patrono o de sus representantes en contra del trabajador, etc.; y el Art. 34 de la misma ley reza: "La terminación del contrato - - - - conforme a una de las causas enumeradas en el Art. 32, surte todos los efectos desde que el trabajador lo comunique al patrono por medio de la Delegación e Inspectoría Departamental de Trabajo respectiva, siempre que tal comunicación se hiciera dentro del mes siguiente a la fecha en que se produjo la causa; pero el patrono goza del derecho de pedir, dentro de los tres días subsiguientes al de la notificación, ante el Delegado Inspector, que el trabajador pruebe la cau-

sa de la terminación del contrato, debiendo el Delegado Inspector abrir a prueba las diligencias respectivas, por los cuatro días subsiguientes, durante los cuales el trabajador deberá justificar la causa de la terminación del contrato. Concluido el término probatorio, el Delegado Inspector, sentenciará dentro de segundo día. Si el patrono no reclamare dentro de los tres días subsiguientes a la comunicación de la notificación respectiva, y si el trabajador justificare la causa de la terminación, el patrono quedará obligado a indemnizar al trabajador conforme al inc. 5o. del Art. 41^o.

Es precisamente el Art. 34 que se deja transcrito, el que contempla el derecho del trabajador de dar por terminado el contrato de trabajo y retirarse de sus labores al ocurrir alguna de las causas que la citada ley enumera como suficientes para ello; pues dicha disposición al establecer que la terminación del contrato respectivo surte todos los efectos desde que el trabajador le comunique al patrono por medio del organismo respectivo, está indicando que se ha terminado la relación de trabajo y por consiguiente no habrá necesidad de juicio previo, a menos que el patrono pida que el trabajador pruebe la causa de la terminación del contrato; pero si no lo hace, el trabajador se retira del empleo, quedando obligado el patrono a indemnizarlo; y lo expuesto es lo que constituye, en términos generales, la figura del despido indirecto.

La Ley comentada fue el antecedente inmediato de la Ley de Contratación Individual de Trabajo, a la cual haré referencia posteriormente. Se promulgaron otras leyes laborales, pero en ellas no se habló de la terminación del contrato de trabajo sino hasta en la Ley de Contratación Individual de Trabajo, publicada en el Diario Oficial del 10 de abril de 1953. Esta ley, no obstante a que abarca una gran variedad de relaciones de trabajo, no comprendidas en la Ley de Contratación Individual de Trabajo en Empresas y Establecimientos Comerciales e Industriales, que fue su antecedente inmediato, no regula la terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador por hechos imputables al patrono, en la forma como lo regula aquélla, es decir, produciendo todos los efectos

la terminación del contrato con sólo la notificación que se le hacía al patrono por medio del organismo respectivo; sin embargo, comprende en forma más ordenada y amplia los distintos casos en que el trabajador puede demandar la terminación del contrato de trabajo con responsabilidad patronal, es decir, que para la Ley de Contratación Individual de Trabajo, el Trabajador tenía que esperar que el juzgador decidiera el juicio para poder separarse del trabajo con derecho a indemnización, tal como también en el Código de Trabajo derogado se reguló.

Se siguieron promulgando una serie de leyes laborales, como la Ley de Vacaciones, la Ley sobre Seguridad e Higiene del Trabajo, Ley de Riesgos Profesionales, Ley Procesal de Trabajo, etc., hasta la promulgación del Código de Trabajo recién derogado, por Decreto Legislativo de fecha 22 de enero de 1968, publicado en el Diario Oficial de fecha 10 de febrero del mismo año, en el cual lo mismo que en la Ley de Contratación Individual de Trabajo, no se reguló el despido indirecto; y fue hasta en nuestro actual Código de Trabajo, promulgado según Decreto Legislativo de fecha 23 de junio de 1972 y publicado el 31 de julio del mismo año, que se reguló el despido indirecto, tal como lo entiende la doctrina, o sea, como la facultad del trabajador de estimarse despedido y retirarse por consiguiente de su trabajo, por causas imputables al patrono.

De esta breve historia legislativa, puedo afirmar que el instituto del despido indirecto, es una figura jurídica de reciente creación en nuestro ordenamiento laboral y este es uno de los motivos por el que en los juzgados de Trabajo en excepcionales casos se han ventilado juicios por despido indirecto, de ahí la dificultad que he encontrado al querer obtener información para su estudio práctico.

2) Análisis del Art. 56 del Código de Trabajo en relación a las Causales 1a., 3a., y 4a., del Art. 53 del mismo Cuerpo de Leyes.

El Art. 56 de nuestro Código de Trabajo vigente, literalmente dice: "Al acaecer cualquiera de los hechos contemplados en las causales la., 3a. y 4a. del Art. 53 o cualquier otro hecho depresivo o vejatorio para el trabajador, realizado por el patrono o sus representantes, aquél podrá estimarse despedido y retirarse, por consiguiente, de su trabajo. En todos estos casos, si el Juez estimare vejatorio o depresivo el hecho alegado y probado, condenará al patrono a pagar al trabajador una indemnización en la cuantía y forma que establecen los Arts. 58 y 59, según el caso".

Comienza diciendo la disposición legal transcrita: "Al acaecer cualquiera de los hechos contemplados en las causales la., 3a., y 4a. del Art. 53....". Por acaecer debemos entender lo que sucede, lo que acontece, lo que sobreviene, lo que llega a ser, pasar o ocurrir; y la expresión "cualquiera de los hechos", indica que no es necesario que se den todos los supuestos contemplados en los numerales en mención para que el trabajador pueda estimarse despedido, sino que basta para ello con uno de los hechos que en dichos numerales se mencionan para que se constituya el despido indirecto, desde luego, sujeto a que el juzgador lo estime vejatorio o depresivo, términos éstos cuyo alcance oportunamente analizaré.

Continúa el artículo diciendo: "o cualquier otro hecho depresivo o vejatorio para el trabajador, realizado por el patrono o sus representantes". La expresión o cualquier otro hecho depresivo o vejatorio. indica que el legislador ha tenido por vejatorio o depresivo cada uno de los hechos contemplados en los numerales lo., 3o. y 4o. de la disposición legal antes mencionada, de lo contrario no hubiera utilizado el término "o cualquier" pues antes se ha referido a aquéllos. Asimismo, la frase mencionada nos indica, que en nuestra legislación las causas del despido indirecto no son taxativas, sino que la misma ley hace expresa referencia a la posibilidad de admitir otras causas por analogía; y esto

nos sirve de fundamento para considerar, que si el legislador únicamente mencionó los hechos regulados en los numerales citados del Art. 53 C.T. como causales de despido indirecto, ello no significa, que cualquiera de los hechos contemplados en los demás numerales de esa disposición legal puedan dar lugar al despido indirecto, pues solamente se necesita que el juez los estime como depresivos o vejatorios para el trabajador.

Los términos "depresivo o vejatorio", según Guillermo Cabanellas, el primero significa: "Lo que deprime material, moral o figuradamente"; y deprimir, significa: "humillar, rebajar moralmente, negar cualidades"; y el segundo para el mismo autor, significa: "que veja o puede producir vejación"; y a este último término le da el siguiente significado: "La acción o efecto de vejar; maltrato de hecho; ofensa verbal; padecimiento injusto que se impone a otro". Asimismo, Vejar, según el citado autor es: "ofender; mal tratar; perseguir; dañar; molestar; perjudicar" (33).

De los conceptos relacionados se deduce, que las palabras depresivo o vejatorio, que utiliza el artículo, en el fondo son sinónimas, pues su diferencia más que todo es en cuanto a su extensión, ya que lo depresivo queda comprendido en lo vejatorio, pues el concepto de este último término es más amplio en su contenido, pues comprende tanto el maltrato moral como el físico y todo lo que pueda causar perjuicio o daño en la persona o en sus bienes.

La parte final de la frase que se comenta, o sea, "realizado por el patrono o sus representantes", nos da a entender que el sujeto activo del hecho depresivo o vejatorio, que en nuestra legislación únicamente puede ser el patrono o sus representantes, tal como expresamente lo dispone la disposición legal en estudio, pues en doctrina y en otras legislaciones, el cónyuge, ascendientes o descendientes del patrono pueden ser sujetos ac-

(33) CABANELLAS, Guillermo, ob.cit. págs. 377 y 629.

tivos de algunos de dichos hechos .

Con relación al sujeto activo en referencia, es oportuno advertir que en los numerales 1o., 3o. y 4o. del Art. 53 C.T., sólo se habla del patrono como protagonista de los hechos a que se refieren dichos numerales, entonces cabe preguntarse: ¿existirá alguna contradicción entre estos y el Art. 56 del mismo Código, por cuanto esta disposición legal toma como sujetos activos no sólo al patrono, sino también a sus representantes?

A mi juicio, no existe contradicción, sino que ésta es aparente porque en primer lugar el Art. 56 en mención, es especial con relación al despido indirecto y por lo tanto priva sobre el Art. 53 que no se refiere a los representantes patronales como sujetos activos; y en segundo lugar, en virtud de la teoría de la representación lo hecho por el representante se entiende hecho por el representado; y en materia laboral la doctrina y también nuestra jurisprudencia ha entendido que el representante patronal es un mandatario del patrono, criterio que nuestros Tribunales de Trabajo han puesto de manifiesto cuando han estimado probado un despido realizado por un representante patronal con sólo que en el proceso se establezca que desempeña un cargo de director, gerente, administrador, etc., y en una sola palabra, con sólo que se pruebe que la persona que verificó el despido desempeña funciones de dirección o administración en la empresa o centro de trabajo, pues de conformidad al Art. 3 C.T., los actos de los representantes patronales acarrearán responsabilidad para el patrono.

De acuerdo con ese modo de pensar, el hecho de que los numerales tantas veces mencionados, no se hayan referido al representante patronal, no quiere decir, que en el caso de que éste realizara alguno de los hechos indicados en los mismos, no se va a tipificar el despido indi-

recto, pues por la omisión del legislador en los numerales mencionados de no mencionar al representante patronal como sujeto activo, no se va a entender con un criterio legalista, sino que el encargado de juzgar, sobre todo en materia de trabajo, debe de interpretar la ley con un sentido proteccionista y apegado a la justicia, pues de lo contrario, le bastaría al patrono, provocar un despido indirecto a través de su representante y quedar exonerado de responsabilidades laborales, lo que repugna a los principios de justicia.

Es oportuno advertir, que el anterior comentario, no se aplica al caso en que el patrono sea una persona jurídica, pues en este caso por la naturaleza misma de la persona del patrono, tiene necesariamente que actuar en las relaciones de trabajo por medio de representantes, quienes serán los que estarán frente a la dirección o administración de la empresa o establecimiento, entonces únicamente ellos pueden ser los sujetos activos de los hechos que constituyen el despido indirecto.

Distinto es el caso en que el patrono es una persona natural, pues entonces sí es factible que tanto el patrono como sus representantes directamente, por sus acciones u omisiones coloquen al trabajador en situación de despido.

Finaliza la primera parte del artículo que se estudia, así: aquél podrá estimarse despedido y retirarse, por consiguiente, de su trabajo".

En el capítulo segundo de este trabajo de Tesis, al referirme al concepto de despido indirecto, decía que los hechos constitutivos de tal instituto dan lugar a un acto de deducción del trabajador, en el sentido de que éste podría interpretarlos como que el patrono quiere provocar su retiro o simplemente como un acto de mal gusto y de ahí que también afirmé que el trabajador podía dilatar la ruptura del contrato de trabajo en contraposición al despido directo en el cual no es posible esa dilación. Esa ca-

racterística del despido indirecto, nuestro Código de Trabajo la recoge en la frase que se analiza, así se deduce de la expresión: "aquél podrá estimarse despedido", es decir, el trabajador puede o no estimarse despedido, todo dependerá de la interpretación que haya dado a las acciones u omisiones del patrono.

Asimismo, también afirmé en el capítulo segundo, que para que se consumara el despido indirecto, era indispensable que el trabajador efectivamente se retirara de su trabajo y no la simple manifestación de retirarse. Esa misma idea la expresa el legislador cuando en la frase en estudio dice: "y retirarse por consiguiente, de su trabajo", o sea, que es necesario que al estimarse despedido, el trabajador se retire de su empleo, pues si no lo hace, implicaría un perdón tácito a las ofensas del patrono y por consiguiente, una renuncia al derecho de estimarse despedido; y si en estas circunstancias el trabajador demandare el pago de la indemnización correspondiente, alegando un despido indirecto, el juez no se estimaría sus pretensiones.

La parte segunda del Art. 56 C. T., reza: "en todos estos casos si el juez estimare vejatorio o depresivo el hecho alegado y probado, condenará al patrono a pagar al trabajador una indemnización en la cuantía y forma que establecen los Arts. 58 y 59, según el caso".

Cuando dice en todos estos casos, la ley se refiere a cualquiera de los hechos que mencionan los numerales 1o. , 3o. y 4o. del Art. 53 C. T. y a cualquiera otro hecho no contemplado en los mismos y que el Juez estime depresivo o vejatorio para el trabajador; y sobre la frase que continúa, o sea: "Si el Juez estimare vejatorio o depresivo el hecho alegado y probado", se hacen las siguientes consideraciones: queda a juicio prudencial del Juez calificar si el hecho alegado y probado, es o no depresivo o vejatorio, términos éstos cuyos alcances ya fueron expues-

tos, pues no otra cosa significa el término estimare; y esa facultad del juez, en la práctica puede perjudicar los intereses de las partes, al patrono, considerando como vejatorio o depresivo un hecho que no merezca ese calificativo; y al trabajador, por el contrario, estimando no vejatorio o depresivo, un hecho que en realidad lo es; pero si el legislador ha depositado la confianza en el Juez de que sea éste el que califique de vejatorio o depresivo el hecho alegado por el trabajador ha sido partiendo del hecho de que el juicio prudencial del Juez está basado en su sabiduría, experiencia, honestidad y honradez; y no en un libre razonar a su voluntad discrecional y arbitraria, sino en una sana crítica sin excesivas abstracciones de orden intelectual y sin olvidar lo que los filósofos han denominado "Higiene Mental", todo tendiente a asegurar un certero y eficaz razonamiento, si se quiere que la institución del despido indirecto tenga una aplicación de acuerdo a los principios que informan al Derecho del Trabajo.

Si esa fue la intención del legislador, a sabiendas de que tenía que darse la apreciación subjetiva del Juez al decidir el conflicto en caso de despido indirecto, debe considerarse loable, por lo menos teóricamente, - pues desafortunadamente en la práctica, en la mayoría de los casos, sucede todo lo contrario, ya que a nadie escapa, que en nuestro medio, los jueces, ordinariamente, no tienen las cualidades antes señaladas y muchas veces se nombran jueces sin ninguna vocación laboral y la consecuencia salta a la vista, de que el instituto del despido indirecto no va a tener la aplicación deseada y añorada desde hace muchos años por los trabajadores, quienes ordinariamente, en virtud de esas dificultades, no hacen uso del derecho a estimarse despedido, teniendo que seguir soportando a saber hasta cuando los abusos y ofensas del patrono.

Estimo que el Juez, al apreciar si el hecho o hechos que han dado lugar al despido indirecto, son vejatorios o depresivos no debe entrar a considerar si hubo o no intención del patrono de provocar el despido, - pues las causas que constituyen el despido indirecto, en su mayoría, tie-

nen un carácter más objetivo que subjetivo, es decir, que es la situación en sí misma lo que faculta al trabajador para resolver el contrato, independientemente del ánimo con que el empleador haya dado lugar a tal situación. Lo anterior no significa que habrá casos, como las injurias del patrono, en las cuales desde luego, juega mucho papel la intención, pero sería la intención de injuriar u ofender por lo que la intención de provocar no el despido siempre resulta intrascendente.

Insistiendo sobre la frase comentada, llama la atención el hecho de que el artículo al referirse a la estimación que de depresivo o vejatorio haga el Juez, diga: "el hecho alegado y probado", como condición indispensable para condenar al patrono al pago de la indemnización correspondiente; y llama la atención porque sabemos que por regla general en materia procesal laboral la carga de la prueba corresponde al patrono, pues a favor del trabajador existen presunciones de que hacen tenerse por ciertas las acciones u omisiones alegadas en la demanda siempre que se cumplan los requisitos que la ley señala.

Pero en el caso de despido indirecto, el trabajador, además de alegar el hecho que invoca como constitutivo de dicho despido, la ley le exige que lo pruebe, lo que descarta que se le aplique la prueba presuncional, pues no otra cosa significan los términos "alegado y probado", los que a su vez también dan a entender que si el trabajador prueba uno de los hechos depresivos o vejatorios que provoquen su retiro del empleo, y no los alegue, el Juez desestima sus pretensiones, porque la ley exige que además de la prueba del hecho, el trabajador debe alegarlo en su demanda, esto tiene semejanza con las excepciones, las cuales el patrono debe alegarlas para que surtan sus efectos jurídicos; y aunque la causa invocada por el trabajador, en caso de conflicto, no es excepción, sino que presupuesto necesario de su acción y por lo tanto la prueba de la misma incumbe al trabajador.

Finaliza el artículo en estudio, con los siguientes términos: "condenará al patrono a pagar al trabajador una indemnización en la cuantía y forma que establecen los Arts. 58 y 59, según el caso:

Había afirmado en páginas anteriores que el despido indirecto es equivalente al despido directo en cuanto a sus efectos; y esta afirmación encuentra su apoyo legal en el Art. que se estudia, al prescribir que el Juez, para los casos que el mismo señala, condena al patrono a pagar al trabajador una indemnización en la cuantía y forma como cuando se trata de un despido propiamente dicho; y esta indemnización que se paga al trabajador en caso de despido indirecto encuentra su fundamento en el hecho de que si para el caso de despido directo sin causa justificada, existe indemnización, con mucha mayor razón debe existir para el despido indirecto, el cual ordinariamente se produce porque hay abuso y ofensas del patrono, lo que normalmente no sucede en el despido directo. Al respecto, Mozart Víctor Russomano, citado por Francisco Suárez González, nos da una argumentación muy importante que hace relación con lo antes expuesto. En efecto, escribe dicho autor en los siguientes términos: "que si el empresario que por necesidades de servicio decide despedir a un trabajador sin justa causa pero con cordial sinceridad y franqueza, le deba la indemnización de antigüedad y la de preaviso, no sería justo que el empresario que procede al despido indirecto, sin consideraciones humanas para el trabajador e incluso ofendiendo su honra, le debiera sólo la indemnización de antigüedad, pues ello implicaría que las cargas empresariales disminuirán a medida que su conducta se agravare o fuere más incorrecta" (34)

Los términos "según el caso", con los que finaliza la disposición legal en estudio, tienen un contenido importante. En efecto, en primer lugar nos dan a entender que la indemnización que se pagará al trabajador -

(34) SUAREZ GONZALEZ, Francisco, ob.cit. pág.127.

dependerá de si éste está ligado al patrono por un contrato por tiempo indefinido o a plazos, en el primer caso se aplicará el Art. 58 C. T., y en el segundo, el Art. 59 del mismo Código.

En segundo lugar, y éste es lo más importante, nos dá a comprender que el derecho a estimarse despedido lo tiene tanto el trabajador contratado por tiempo indefinido como el contratado a plazos; y esto viene a solucionar la duda que algunos autores y legislaciones han planteado consistente en que en los contratos de trabajo a plazo, el trabajador no puede estimarse despedido por más que acaezcan hechos imputables al patrono, de manera que en nuestro ordenamiento laboral, esa duda ya no existe, - pues el despido indirecto opera aunque el contrato de trabajo sea a plazo y éste no se haya vencido.

3) Causas del Despido Indirecto

Como en páginas anteriores lo afirmé, en nuestra legislación laboral, las causas del despido indirecto no están enumeradas taxativamente, sino que el legislador ha dado lugar a que por analogía se den otras - causas que por ser depresivas o vejatorias para el trabajador, éste puede estimarse despedido; y por esa razón resulta imposible hacer un análisis de cada una de las causas que puedan dar lugar al despido indirecto, por lo que en este apartado mi propósito es hacer un breve estudio de cada una de las causas que expresamente la ley ha regulado en los numerales primero, tercero y cuarto del Art. 53 C. T. y que según el Art. 56 del mismo cuerpo de leyes, son constitutivas de despido indirecto.

En efecto, el Art. 53 antes mencionado comienza diciendo: "El trabajador tendrá derecho a dar por terminado el contrato de trabajo con responsabilidad para el patrono, por las siguientes causas:

1a) Cuando sin mediar justa causa, el patrono reduzca el salario al trabajador, o realice cualquier acto que produzca ese mismo efecto, o lo traslade a un puesto de menor categoría, o lo destine al desempe-

ño de un trabajo de naturaleza distinta a la del convenido en el contrato. Estas causas dejarán de tener efecto después de treinta días de ocurrida la reducción, el traslado o la destinación dichos.

El numeral transcrito comprende tres causales, a saber: a) la reducción del salario; b) Traslado a un puesto de menor categoría; y c) Destino al desempeño de un trabajo de naturaleza distinta al convenido.

Veamos cada una de estas causales por separado.

a) Reducción del Salario .

En el capítulo segundo al hablar del despido indirecto y el jus variandi, señalan que el patrono puede hacer uso de su poder de alterar las condiciones del trabajo siempre que la medida no entrañe para el trabajador una disminución en su retribución o jerarquía o le cree una situación humillante o injuriosa, perjudicándole gravemente moral o materialmente; y es un perjuicio grave para el trabajador el hecho de que su patrono en forma unilateral e injusta, excediéndose en su poder, le reduzca su salario - pues como en repetidas veces lo he dicho, éste es su único patrimonio con el que cuenta para satisfacer sus necesidades; y si a ello agregamos que - así como el patrono requiere del trabajador que éste no disminuya en la intensidad del producto de su trabajo, también el subordinado debe tener el derecho de exigir el pago íntegro del salario convenido o legal; lo anteriormente expuesto justifica que la reducción del salario sea causa para que el trabajador se coloque en situación de despido y se retire por consiguiente de su trabajo, con el derecho de exigir a su patrono las prestaciones correspondientes.

Pero la ley, la doctrina y la jurisprudencia, han exigido algunos requisitos que deben concurrir para que esta causal que se analiza, produzca los efectos jurídicos correspondientes. Ellos son: 1) que la reducción - sea injustificada; 2) que no sea consentida por el trabajador; y 3) que efec-

tivamente haya habido rebaja del salario.

Con relación al primer requisito es importante que veamos lo que debemos entender por reducción del salario. En efecto, por reducción del salario debemos entender que es toda rebaja o disminución directa o indirecta de la remuneración que goza el trabajador por sus servicios prestados.

Del concepto expresado se deduce que el patrono puede reducir el salario de dos formas: directa e indirecta; aplica la primera cuando simplemente disminuye el salario; y la segunda, cuando la disminución del salario se produce por actos o hechos del patrono distintos a la disminución pero que sus resultados conducen a ese mismo fin. Con los siguientes ejemplos se deja más claro en que consiste la rebaja indirecta del salario; cuando el patrono proporciona menos materia prima a un trabajador a fin de que éste produzca menos unidades o cuando se le disminuye el radio de acción a un trabajador retribuido por comisión o se le reduce el tiempo de trabajo o la producción, etc. Esta disminución indirecta del salario, la regula nuestro Código de Trabajo vigente en el numeral en estudio del Art. 53, el cual comienza diciendo: "Cuando sin mediar justa causa, el patrono reduzca el salario al trabajador, o realice cualquier acto que produzca ese mismo efecto."

Lo subrayado contiene la mencionada rebaja indirecta y comprende todos los ejemplos que de ésta he citado; y ésta fue una innovación en el Código de Trabajo vigente, porque en el derogado no aparecía regulada esa rebaja indirecta, lo que dió lugar a que algunos de nuestros jueces estimaran que tratándose de un trabajador que tiene estipulado su salario por obra, no había rebaja de su salario, cuando se le reducía el número de unidades a hacer, sino que lo que había, decían, era una reducción de las unidades de obra pero no del salario. Actualmente ese problema ya no existe, porque cualquiera que sea el acto del patrono que produzca la disminu-

ción del salario, constituye la causal en estudio y por consiguiente da derecho al trabajador a estimarse despedido.

La reducción del salario debe ser injusta; ésta exigencia debe entenderse en el sentido de que debe tratarse de un acto unilateral y arbitrario del patrono, es decir, que se trate de un exceso del jus variandi, pero cabe preguntarse: ¿cuándo es injusta la rebaja del salario? Lo justo de dicha rebaja es una cuestión de hecho que tocará al Juez apreciarla en cada caso concreto, por ejemplo, sería justificada una rebaja del salario si el trabajador la consintió tácita o expresamente; tácita si no la rechazó expresamente dentro del término que la ley prescribe; y expresa, si hubo manifestación de su voluntad sobre aceptar la rebaja.

No vamos a desconocer de que el empresario puede en un momento dado no tener la capacidad económica suficiente para pagar los salarios pactados; pero esta circunstancia, en nuestro ordenamiento legal, no le justifica para que rebaje los salarios, ya que la ley ha previsto las soluciones para el patrono que se encuentre en tal situación, por ejemplo, recurrir a la suspensión del contrato o contratos de trabajo, o si la situación es muy grave, provocar la terminación de dichos contratos sin responsabilidad para ninguna de las partes de conformidad a los Arts. 48 y 49 C. T.

De manera que una rebaja del salario, aunque esté motivada por factores económicos de peso, no es justa, y da derecho al trabajador para colocarse en situación de despido y reclamar la indemnización que corresponda.

Como segundo requisito de esta causal, decíamos de que la reducción del salario no debe ser consentida por el trabajador, lo cual, aunque la ley no lo haya establecido, se justifica, ya que por la autonomía de la voluntad de las partes, bien puede el trabajador aceptar que se le pague menos, siempre y cuando ello no implique una renuncia a un derecho irre-

nunciable, como lo sería, si admitiere que se le pague un salario inferior o el mínimo, o sea, que únicamente sería válida la aceptación de la disminución del salario convenido, siempre que éste sea superior al mínimo y en la cuantía que exceda a éste.

El consentimiento en la rebaja del salario hace devenir en justificada la disminución, tal como antes lo afirmé, por lo que si existe el asentimiento del trabajador en dicha rebaja, desaparece como consecuencia, el requisito de lo injusto. Al respecto, Juan D. Pozzo nos dice: "El empleado que sufre la rebaja de la remuneración debe rechazarla expresamente para poder invocar este hecho como causal de rescisión del contrato. - No puede considerarse en situación de despido el empleado que ha aceptado la rebaja de la retribución. El empleado que durante varios meses percibió sin observación la retribución en la cantidad a que había sido reducido por el principal, carece del derecho para reclamar la diferencia." (35)

La última parte de lo transcrito equivale a la aceptación tácita del trabajador a que me he referido, la cual tiene su reconocimiento legal en la parte final del numeral primero del Art. 53 C. T.

El tercer requisito tampoco lo ha regulado expresamente el legislador, pero nuestra jurisprudencia ha establecido que la reducción del salario debe ser real, es decir, de que efectivamente haya habido rebaja del salario; y lo que motivó esa jurisprudencia fue de que se dieron casos en que un trabajador reclamaba la terminación de su contrato de trabajo con responsabilidad patronal por el simple hecho de que su patrono le manifestó de que le iba a reducir el salario. Así, en una sentencia del 27 de julio de 1955 se estableció: "la manifestación del patrono de que le va a reducir el salario al trabajador, no puede constituir, por sí sola, aún cuando para ello no hubiere justa causa, el derecho del trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo con base en la causal primera del -

(35) PCZZC, Juan D. ob. cit. pág. 612

Art. 49 de la Ley de Contratación Individual de Trabajo" (36)

Y es que el simple dicho del patrono de que le rebajará el salario al trabajador, no le ocasiona perjuicios a éste, pues para que éstos se produzcan es necesario el hecho real de la reducción, aún sin necesidad de demostrar el perjuicio sufrido, pues éste se dá por establecido por el hecho de que el salario es para el trabajador, en la mayoría de los casos, su única fuente de vida.

Para terminar con este comentario, es importante advertir, que se tipifica esta causal, si el patrono reduce sobresueldos, bonificaciones habituales, remuneraciones por trabajo extraordinario, participación de utilidades, remuneraciones de trabajo en días de descanso semanal o de asueto, porque estas retribuciones son integrantes del salario, de conformidad al Art. 119 C. T; pero no se daría la reducción del salario como causal de despido indirecto, si se tratara de una disminución en las cantidades de dinero a que se refiere el inc. 3o. de la citada disposición legal.

b) Traslado a un puesto de menor categoría

La mayoría de los autores aceptan de que en principio, el patrono puede trasladar a sus trabajadores, dentro de la misma localidad, con tal de que ese cambio no ocasione perjuicios a los intereses de aquéllos; pero un traslado a un puesto de menor categoría constituye una falta al buen trato y armonía de las condiciones que regula la relación contractual de trabajo que existe entre las partes; y que no puede ser desmejorada unilateralmente por el patrono sin causa justificada que le de origen y fundamento.

El traslado del trabajador a un puesto de menor categoría, como causal de despido indirecto, tiene su fundamento en la defensa de la digni-

(36) Sentencia del 27 de julio de 1955. Segunda Dirección del Departamento

Nacional del Trabajo -Gaceta de Jurisprudencia 2o. Semestre -
1955, pág. 57.

dad del trabajador cuando se le desmejora en su categoría profesional ; y esto produce una consecuencia muy importante; que no importa que el traslado del trabajador a un puesto inferior no conlleve perjuicio económico - para éste, para que se constituya como causal de despido indirecto, pues gracias al fundamento mencionado, el trabajador puede estimarse despedido aunque en el puesto de menor categoría en que se le haya colocado, se le reconozca el salario correspondiente a su rango anterior.

En ese sentido, lo que interesa en esta causal para que ella se tipifique, es que el traslado lesione la dignidad del trabajador, que haya un desmedro en su honor profesional a consecuencia de dicho traslado, como sería por ejemplo el caso de un trabajador que estando como cajero de un banco se le traslade a laborar como ordenanza, no importando que en este último cargo devengue igual salario que en el anterior.

Pero lógico es pensar que no todo traslado de derecho al trabajador a estimarse despedido, pues se reconoce el derecho del patrono de distribuir su personal en los sitios que estime conveniente, siempre y cuando que con tal distribución no cause perjuicios graves al trabajador - que hagan imposible la continuación en el contrato de trabajo; además el hecho del traslado es una cuestión de hecho por lo que el Juez para cada caso concreto debe apreciar si constituye o no un hecho depresivo o vejatorio para el trabajador, pues pudiera suceder que el traslado resulte de una cláusula implícita de acuerdo a la naturaleza del contrato y por tanto pudo ser previsto por el trabajador al momento de celebrarse dicho contrato. Esta idea la encontramos en el pensamiento de Ramírez Gronda, cuando expresa: "El traslado de un empleado u obrero de la calidad en la cual ha prestado regularmente servicios durante algunos años, a un puesto de una lejana provincia, le autoriza a reputar disuelto el convenio por culpa del empleador, aún en el caso de que éste le abone los gastos del traslado, si se trata de un padre de familia, con esposa y varios hijos a su cargo, y el empleador no prueba que el obrero haya celebrado el con-

trato de trabajo, sabiendo que podía hallarse frente a esta contingencia" (37)

Decíamos que no todo traslado dará derecho al trabajador a estimarse despedido, la legislación venezolana nos cita tres casos en los cuales no puede ampararse el trabajador para colocarse en situación de despedido. En efecto, el inc. 2o. del Art. 33 del Código de Trabajo de Venezuela, regula tres excepciones al principio general que consagra el traslado del trabajador a un puesto de menor categoría, como causa de despedido indirecto, ellas son: a) la reposición de un trabajador a su puesto primitivo, cuando sometido a un período de prueba en puesto de categoría superior, se le restituye inmediatamente después de terminado dicho período de prueba; b) la reposición de un trabajador a su puesto primitivo después de haber estado desempeñando temporalmente un puesto superior por falta del titular de dicho puesto; y c) El traslado temporal de un trabajador en caso de emergencia, a un puesto inferior dentro de propia ocupación y con su sueldo anterior.

Estimo que las excepciones relacionadas tienen cabida en nuestra legislación laboral. Así, las dos primeras están contempladas implícitamente en el Art. 51 C. T., el cual regula el caso en que el patrono asciende a un nuevo cargo al trabajador, pero que éste se vuelve negligente e ineficiente en su nuevo puesto, facultando en este caso, la citada disposición, al trabajador para que se le coloque en el puesto que ocupaba antes; y asimismo, obliga al patrono para que lo reinstale al cargo anterior; y ese traslado a un puesto de mayor responsabilidad a que se refiere el art. citado, puede deberse a cualquiera de las dos situaciones que contemplan las primeras dos excepciones que regula el Código de Trabajo venezolano.

La tercera excepción se basa en la obligación que tiene el trabajador de prestar auxilio al patrono en casos de emergencia, pues el con-

 (37) RAMIREZ GRONDA, Juan D. "Derecho del Trabajo". Editorial Claridad, Buenos Aires, 2a. edición, 1940, pág. 664. -

trato de trabajo, además de conceder derechos, también impone a aquél el deber de colaboración y lealtad a su patrono, de ahí que el Art. 170 C. T. faculta al patrono para prolongar la jornada ordinaria de trabajo cuando circunstancias imprevistas, especiales o necesarias así lo exijan. De acuerdo con ese orden de ideas, puede el patrono, no sólo hacer trabajar horas extraordinarias al trabajador, sino también trasladar a éste a un puesto inferior, temporalmente con el mismo sueldo, al darse las circunstancias expresadas, pues en este caso no se puede decir que se lesiona la dignidad profesional del trabajador, sino más bien, constituye un derecho del empresario de exigir que el trabajador colabore para esos casos de emergencia.

c) Destino al desempeño de un trabajo de naturaleza distinta al
convenido en el contrato.

Esta causal da la impresión que siempre que el patrono destine a su empleado a desempeñar un trabajo de naturaleza distinta al previsto en el contrato de trabajo, da lugar a que se retire de su trabajo por considerarse despedido; pero no debe entenderse así, pues la doctrina considera que el patrono puede modificar unilateralmente las condiciones convenidas de acuerdo a las necesidades técnicas de la empresa o establecimiento, siempre que el cambio de trabajo no perjudique al trabajador, representando un menoscabo a sus intereses, dignidad o jerarquía. Asimismo, se entiende que el empresario, en forma temporal y por razones de emergencia, puede cambiar de tareas al trabajador y no por ello éste puede colocarse en situación de despido. Con relación a esto último Mario L. Deveali, cita una jurisprudencia de los Tribunales de Buenos Aires, en los siguientes términos: "Si el cambio de tareas, aunque éstas fueran de menor jerarquía que las anteriores, es transitorio y obedece a un hecho fortuito, no autoriza al obrero a considerarse injuriado, y ello debe ser así porque las emergencias que afectan al desarrollo normal de las actividades no deben servir para dissociar sino para unir a las partes en la so-

lución oportuna de los inconvenientes" (38)

Pero si el cambio de trabajo conlleva el propósito del patrono de humillación o vejación para el trabajador, se tipifica como causal de despido indirecto; y esto es lo que debe apreciar el juzgador para en caso de conflicto, tomando en cuenta que en nuestra legislación laboral, los poderes patronales no pueden ejercerse arbitrariamente en lo relativo a las clases de actividades que debe desempeñar el trabajador, y cuando los ejerce arbitrariamente, provoca el despido del trabajador afectado, aunque no haya habido perjuicio económica para éste.

Rafael J. Alfonso Guzmán, refiriéndose a la situación anterior, escribe: "El principio de la inalterabilidad de las obligaciones contractuales rige este primer supuesto legal del despido indirecto; ninguna de las dos partes puede pretender lícitamente cambiar unilateralmente el objeto de las obligaciones recíprocas, ya que ellas deben ser cumplidas en la forma como fueron concertadas. De la manera expuesta, aunque suele haber perjuicio por el cambio de trabajo para el empleado u obrero, en razón de que con frecuencia el nuevo trabajo exige un reacomodo de la atención del operario y, eventualmente, un nuevo aprendizaje que lleva consigo mayores riesgos y una disminución del rendimiento y de los ingresos, no es preciso que ese perjuicio acaezca, pues basta que la nueva labor sea extraña al contrato en vigor, a sus consecuencias según la equidad, la justicia, la ley, o las fuerzas, aptitudes, estado o condición del trabajador, para que éste pueda deducir la voluntad patronal de terminar la relación vinculante" (39)

Lo anterior tiene relación con lo que decía anteriormente, en el sentido de que el *jus variandi* sólo puede admitirse en casos excepciona-

(38) DEVEALI, Mario L. "Tratado de Derecho del Trabajo". La Ley S.A. Editora e Impresora Solís, Buenos Aires, 2a. edic. 1971, Tomo I, pág. 855.

les, los cuales por consiguiente, deben interpretarse restrictivamente, es decir, sin dar lugar a interpretación extensiva.

Es oportuno advertir que esta causal puede ser confundida fácilmente, pues en el Art. 47 C. T., está como causal de resolución del contrato de trabajo, pero se aplica a dos situaciones diferentes: es causal de resolución del contrato de trabajo, cuando el hecho del destino a un trabajo de naturaleza distinta a la del convenido, nace antes de iniciarse las labores, cuando no ha habido prestación de servicios, lo cual se deduce del inc. 1o. del Art. citado; y es causal de despido indirecto o de terminación de contrato de trabajo con responsabilidad patronal, cuando tal situación se da en el momento en que ya hay prestación de servicios, es decir, cuando hay incorporación efectiva del trabajador a la empresa.

La diferencia expresada trae como consecuencia que si el hecho del destino a trabajo de naturaleza distinta al convenido, ocurre después de iniciada la relación laboral, el trabajador no podría pedir la resolución de su contrato de trabajo y desde luego, la consiguiente indemnización de daños y perjuicios, sino la terminación del referido contrato con responsabilidad patronal o estimarse despedido; y esto produce perjuicios graves al trabajador, ya que si para celebrar el nuevo contrato tuvo que renunciar a su cargo anterior en el cual ya tenía varios años de laborar, la indemnización a que le da derecho en el caso de triunfar en el juicio de terminación de contrato de trabajo con responsabilidad patronal o en caso de despido indirecto, nunca alcanzaría la cuantía de la que hubiere tenido derecho si hubiere podido reclamar la resolución del contrato.

Es evidente, el grave perjuicio que le causa al trabajador la anterior situación, por lo que estimo que el derecho a pedir la resolu-

ción del contrato de trabajo lo debe tener el trabajador, por un período considerable después de iniciada la prestación de los servicios en el caso que dentro de dicho período ocurriera el destino a un trabajo de naturaleza distinta al convenido, pues así se evitaría el perjuicio antes mencionado; y en ese sentido considero que debería reformarse la disposición legal citada.

3a.) Por cometer el patrono, en el lugar de trabajo, en contra del trabajador o del grupo de trabajadores en que éste labore y del cual forme parte, o en contra de todo el personal de la empresa, actos que lesionen gravemente su dignidad, sentimientos o principios morales.

Esta causal necesita de los siguientes elementos para que se tipifique: a) que el sujeto activo sea el patrono; b) que los actos se cometan en el lugar de trabajo; y c) que la lesión a la dignidad, sentimientos o principios morales de los trabajadores, sea grave.

Exige la causal en estudio que quien cometa los actos que lesionen la dignidad, sentimientos o principios morales del trabajador, sea el patrono. Al respecto, merece recordarse lo que afirmé al analizar el Art. 56 C. T. en el sentido de que dicha disposición legal menciona como sujetos activos de los hechos vejatorios o depresivos, no sólo al patrono, sino también a los representantes patronales; y en base a ello estimo que se tipifica la causal 3a. del Art. 53 C. T., como causal de despido indirecto, aunque los mencionados actos los haya cometido un representante patronal, pues de todos es conocido, que en la mayoría de empresas o establecimientos, el trabajador con quien trata en sus relaciones de trabajo es con el gerente, administrador, director, caporal, etc. y no con el patrono, a quien generalmente no conoce ni lo llega a conocer, en consecuencia, son esos representantes patronales los que son susceptibles de cometer los actos de que he hablado; y esto toma mayor firmeza si se recuerda que se-

gún el Art. 3 C. T. los gerentes, administradores, directores, caporales etc. son representantes patronales, y consiguientemente, sus actos acrean responsabilidad para el patrono, pues son mandatarios de éste, debiendo ser considerados como la persona misma del patrono.

No faltará quien, con un criterio meramente legalista, no esté de acuerdo con mi opinión, arguyendo que si el legislador hubiera querido tomar como sujetos activos a los representantes patronales de los actos, a que se refiere el numeral en estudio, lo hubiera dicho expresamente, como lo hizo en otros numerales como el cuarto y el sexto, pero pensar así sería actuar contra toda lógica y justicia e ir en contra de los principios que el legislador tuvo en mente al regular el despido indirecto, pues si somos observadores, notaremos que el Art. 56 C. T. que regula tal instituto, ha establecido expresamente, que los hechos depresivos o vejatorios a que se refiere, los pueden realizar los representantes patronales; y esos principios mencionados, resultan más evidentes si recordamos, lo que antes afirmé, en el sentido de que si no se tipificara como causal de despido indirecto un acto cometido por un representante patronal, que lesione gravemente la dignidad, sentimientos o principios morales de un trabajador, sería facilitar al patrono para que provoque el despido de aquél, por el sencillo procedimiento, de cometer dichos actos, por medio de un representante patronal, y quedar así exonerado de culpa.

El segundo requisito mencionado, exige que los actos se cometan en el lugar de trabajo, a diferencia de la causal cuarta, en la cual los actos o hechos injuriosos pueden ser cometidos fuera del lugar de trabajo; y esto tiene un fundamento; que al dañar la dignidad, sentimientos o principios morales del trabajador o trabajadores, se está lesionando su honor profesional, su condición de integrante de la clase trabajadora, la dignidad, sentimientos y principios morales que como asalariado tiene, independientemente de su calidad de persona; y ésta también es la razón por la que únicamente el trabajador es el sujeto pasivo en esta causal, a dife-

rencia de la causal cuarta, en la cual además del trabajador, pueden ser sujetos pasivos su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos, y en la que los malos tratamientos de obra y de palabra pueden ser cometidos, fuera del lugar de trabajo.

En la doctrina, todos los actos o hechos imputables al patrono y que perjudiquen o lesionen moral o materialmente al trabajador, se conocen con una sola palabra: "Injuria", de ahí que en una sentencia de un Tribunal venezolano, citada por Rafael J. Alfonso Guzmán, refiriéndose a la distinción de la injuria del empleado a la cometida contra el patrono, nos dice: "Las injurias de que habla la ley se refieren a ofensas y ultrajes en el trabajo; y por, lo tanto, como tales actos no pueden ser referidos sino a personas, la injuria, como causal de despido, debe ser dirigida a los empleados del establecimiento y dentro de él. Difiere, por eso mismo de las ofensas que puedan dirigirse al patrono, porque las tales de palabras o de hecho constituirían causal grave de despido, aunque lo fueren lejos de la oficina, taller o fábrica. La injuria contra los empleados tiene que ser lanzada en el propio trabajo, para que pueda ser causal proclibe de despido". (40)

La exigencia que la citada sentencia hace de que la injuria contra el trabajador para que sea causal de despido indirecto, debe cometerse en el propio trabajo, tiene su fundamento en lo antes expuesto, o sea, en que con dicha injuria se haya lesionado la dignidad, sentimientos o principios morales que una persona tiene como trabajadora, pues sólo así se explica la exigencia de que se cometa en el lugar de trabajo, pues es precisamente en éste donde el honor profesional es susceptible de ponerse en juego, porque en él es donde se deja ver la calidad de trabajador que una persona tiene.

Del tercer requisito relacionado, se infiere que la lesión producida a la dignidad, sentimientos o principios morales del trabajador o trabajadores, debe ser grave; y a mi juicio debe entenderse que una lesión

(40) ALFONZO GUZMAN, Rafael J. ob. cit. pág. 452 y 453.

es grave, cuando la misma haga imposible la continuación en el contrato de trabajo, debido a que se ha roto la armonía, el buen orden y disciplina que deben imperar en todo trabajo, pero por su naturaleza, el calificativo de grave, quedará a la apreciación prudencial del Juez, sin dejar de tomar en cuenta la condición social y moral de las partes.

En este numeral que se analiza, están comprendidos todos aquellos actos o hechos imputables al patrono o a sus representantes, que coloquen al trabajador o trabajadores en una situación humillante frente a sus compañeros de trabajo, como por ejemplo que el patrono no dé ocupación al trabajador teniéndolo sentado durante toda la jornada de trabajo y aunque esté devengando su salario; o causarle pérdida de autoridad al trabajador frente a sus compañeros de labores o subordinados, por la indiferencia que muestre el patrono ante la desobediencia de los trabajadores, que por su cargo en la empresa, le deben subordinación a aquél, lo cual lesiona el principio de autoridad que debe haber en todo trabajo, que se muestra consubstancial, por así decirlo, con el honor profesional y consecuencia directa de éste.

El numeral en estudio actualmente está mejor redactado que en el Código de Trabajo derogado, ya que en éste no se comprendía la situación en que un grupo de trabajadores o todos, fueran lesionados en su dignidad, sentimientos o principios morales, pues únicamente se refería al trabajador, por lo que se podía pensar que cuando los actos se dirigían a un grupo de trabajadores, no daba derecho a estos a dar por terminado sus contratos de trabajo; en cambio el Código de Trabajo vigente, tal como está redactado el numeral en cuestión, tanto puede estimarse despedido el trabajador que ha sufrido lesión en su dignidad, sentimientos o principios morales, como cualquiera del grupo que la ha sufrido conjuntamente.

4a.) Por malos tratamientos de obra o de palabra, por parte del patrono o jefe de la empresa o establecimiento, en contra del

trabajador o en contra de su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos, siempre que el patrono o jefe conocieren el vínculo familiar.

Esta causal se basa en el hecho de que el contrato de trabajo exige para las partes un trato frecuente y amistoso, una compenetración de intereses y de propósitos, que se vuelven imposibles cuando median entre ellas, malos tratos, pues no sólo es deber del trabajador observar buena conducta en el trabajo, sino también del patrono, quien como director y coordinador del trabajo debe dar buen ejemplo a sus servidores; y ese trato amistoso se hace necesario para la buena marcha del trabajo y la necesidad de que el contrato de trabajo, no sólo tenga reglas estructurales, sino también formales que establezcan un cierto orden de convivencia. De ahí, que también constituye un incumplimiento de los deberes del patrono, su mala conducta, de la que pueden considerarse manifiesta expresión los malos tratos a que se refiere esta causal; y lo anteriormente expresado constituye razón suficiente para que se configure como causal de despido indirecto.

Este numeral en mención, tiene tres requisitos para que se tipifique como causal de terminación del contrato de trabajo por voluntad unilateral del trabajador, ellos son: a) que el mal trato de obra o de palabra sea verificado por el patrono o jefe de la empresa o establecimiento; b) que se dirija contra el trabajador o contra su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos; y c) que, en caso de no ser el trabajador el directamente mal tratado, el patrono o jefe deben conocer el vínculo familiar que une a aquél con las demás personas mencionadas en dicha causal.

Del primer requisito se deduce que sujetos activos de los malos tratos pueden ser el patrono y los representantes patronales, ya que por jefe de la empresa o establecimiento, debemos entender cualquiera de los representantes patronales a que se refiere el Art. 3 C. T.

Es oportuno señalar nuevamente, que en este caso, los malos tratos pueden realizarse tanto en el lugar de trabajo como fuera de él; y esta afirmación la hago basado en que, a diferencia de la causal tercera, en esta que se estudia, no es la calidad de trabajador la que se lesiona, sino a la persona del servidor, su condición de ser humano es la denigrada con los malos tratos, independientemente a su calidad de trabajador, de ahí que sujeto pasivo de los malos tratos pueda ser tanto el cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos del trabajador, a diferencia de la causal tercera, en la que únicamente puede ser sujeto pasivo el empleado, debido a que su condición de trabajador es personalísima.

Son las razones expuestas las que me sirven de base para afirmar, que los malos tratos se tipifican como causal de despido indirecto, aunque se verifiquen fuera del lugar de trabajo, sobre todo con los parientes del trabajador, con los cuales los malos tratos, lo normal es que ocurran fuera de la empresa o establecimiento; pero en este caso corresponderá al Juez apreciar si no obstante que los malos tratamientos hayan ocurrido fuera del lugar de trabajo, ellos son suficientes para provocar el despido del trabajador, porque han dado lugar o pueden dar lugar a que el orden y las buenas maneras indispensables para el normal desenvolvimiento del trabajo, se han gravemente perturbado; y es que hay casos de actividades que demandan del patrono una conducta moral fuera del trabajo, no obstante a que la ley no se haya referido a ello; pero el problema más complicado que, según Carro Igelmo plantea esta causal, es el de su relación con el trabajo, y lo plantea en los siguientes términos: "Evidentemente cuando los malos tratos se producen en el lugar de trabajo o a la salida del mismo, se configura un supuesto típico, pero cuando tienen lugar fuera de la empresa y en horas no laborales, es preciso matizar con sumo cuidado si guardan o no relación con la actividad" (41)

 (41) CARRO IGELMO, Alberto José, ob. cit. págs. 166 y sigs.

Enumerar los distintos casos de malos tratamientos que se pueden dar, resulta imposible, por lo que corresponderá al juzgador en cada caso concreto, apreciar si existe o no un maltrato que justifique el retiro del trabajador de su empleo. A vía de ejemplo, como malos tratos de obra - puedo mencionar: la a gresión injusta del patrono al trabajador, la detención de éste por habersele imputado falsamente un hecho delictivo y toda clase de violencia en contra del trabajador o los parientes y cónyuge que - la ley señala. Asimismo, como ejemplos de malos tratos de palabra, puedo citar las expresiones injuriosas, insultos y toda clase de palabras groseras que el patrono profiera a su empleado y que signifiquen para éste - una humillación o vejamen, que le hagan imposible continuar vinculado a - su patrono.

El tercer requisito exige que el patrono o su representante, conoz can el vínculo familiar que une al trabajador con el pariente o cónyuge mal tratado. Considero que esta exigencia de la ley tiene su fundamento en el hecho de que para que el trabajador se estime despedido, es necesario que el patrono o jefe conozcan el parentesco o la calidad de cónyuge, que la - persona mal tratada tenga con aquél, porque sólo así se puede afirmar que la intención del patrono o jefe es la de desprenderse del trabajador a través de los malos tratos que aquéllos ocasionen al cónyuge o parientes de éste.

Es oportuno advertir que según el Art. 15 C. T. queda comprendido el compañero de vida en el término "cónyuge", pues dicho artículo, en su inc. 1o. literalmente dice: "en todas las disposiciones de este Código, en las que se haga referencia al cónyuge, debe entenderse comprendido el compañero de vida, en su caso".

En consecuencia, si el patrono mal trata al compañero de vida - del trabajador, se tipifica este hecho como causal de despido indirecto, - siempre que se dieran los requisitos que señala el inc. 2o. de la mencionada disposición legal, para que tenga la persona mal tratada esa calidad.

Otro hecho que merece mencionarse es que el numeral 4o. del -

Art. 53 C. T. derogado, en lo relativo a este último requisito que se analiza, exigía que el patrono o jefe conocieren el parentesco, lo cual era incorrecto porque el cónyuge o compañero de vida no son parientes del trabajador, según nuestro Código Civil, de ahí que con muy buen criterio, el legislador de 1972, cambió el término parentesco por el vínculo familiar, como se observa en el numeral en estudio.

Obsérvese además, que la causal cuarta se refiere a "malos tratos", en plural, como queriendo significar que para que se configure la causal, es necesario dos o más malos tratamientos; pero nuestra jurisprudencia ha sostenido que tal expresión se ha puesto en plural para indicar que comprende tanto a los malos tratamientos de obra como a los de palabra, y no que la ley exija pluralidad de los mismos. Así, en una sentencia de la Segunda Dirección del Departamento Nacional de Trabajo, pronunciada el 16 de abril de 1956, se dijo: "un patrono da mal trato al trabajador, cuando se porta mal con dicho trabajador en una o varias ocasiones o sea, cuando procede mal con él, pues según las acepciones de "trato", "tratamiento" y "proceder", contenidas en el Diccionario de la Real Academia Española, para que exista tratamiento o trato, no es necesaria la pluralidad de actos a fin de que constituyan un modo o una costumbre. Según la causal 4a. del Art. 49 de la Ley de Contratación Individual de Trabajo (que tenía casi la misma redacción a la que aquí se estudia), no es necesario para que tal causal exista, que hayan sucedido varios hechos ofensivos, pues si la mencionada disposición ha dicho en plural "malos tratamientos" es porque comprende tanto a los de obra como a los de palabra" (42)

Finalmente cabe advertir, a manera de recapitulación, que las causas del despido indirecto, ordinariamente, se basan en el irrespeto al empleado, tanto en su persona como en su calidad de trabajador; y el legislador velando porque se mantenga el respeto recíproco en las relaciones de trabajo, ha impuesto sanciones a las partes, todo con el propósito de que no se menoscabe la dignidad de la persona humana y se mantenga -

el mínimo de armonía en la relación obrero-patronal, a fin de hacer posible la convivencia dentro de la empresa o establecimiento.

El breve estudio que he hecho de las causas específicas por las que el trabajador puede estimarse despedido, no ha sido una enumeración limitativa de dichas causas, pues como ya he señalado, el Art. 56 C. T., que regula el despido indirecto en nuestra legislación laboral, contempla causas análogas a las estudiadas de igual manera graves y de consecuencias semejantes. Esta enumeración no taxativa de las causas de despido indirecto se justifica, pues el legislador no puede prever todos los diferentes hechos que el patrono pueda realizar y ocasionen graves trastornos, tan serios como los que han sido objeto de consideración especial en la disposición legal citada; y ante esta situación, el juzgador debe actuar con serenidad y buen criterio, para analizar los casos que no encajan exactamente dentro de aquellos expresamente fijados por el legislador, y de esa manera, en el juicio definitivo que se forme el Juez, no lo haga incurrir en severidad cuando no sean en la realidad graves, las faltas cometidas y no ameriten el retiro del trabajador de su empleo ,

- 4) Consecuencias jurídicas resultantes de la aplicación de las causales la., 3a. y 4a. del Art. 53 del Código de Trabajo, como fundamento de la terminación del contrato individual de trabajo con responsabilidad patronal y como fundamento del despido indirecto.

Ante el acaecimiento de cualquiera de los hechos contemplados en los numerales 1o. 3o. y 4o. del Art. 53 C. T. el trabajador, puede a su arbitrio, ejercitar la acción de terminación de contrato individual de trabajo con responsabilidad patronal o la acción que podríamos llamar, si-

 (42) Gaceta de Jurisprudencia de Trabajo, Primer Semestre, 1956, pág. 75

guiendo al Licenciado Alberto Trueba Urbina, de retiro, o sea, aquélla - en la cual el trabajador se estima despedido retirándose de su trabajo y demandando ante el Juez competente el pago de la indemnización correspondiente y las demás prestaciones laborales.

La elección de cualquiera de las acciones mencionadas, dependerá de la naturaleza de los hechos acaecidos, así, supongamos que el trabajador ha sido golpeado severamente o ha sido gravemente denigrado en su honra y dignidad por su patrono, no podrá permanecer más tiempo en su trabajo hasta que la justicia decida el conflicto, ya que se han perturbado gravemente las relaciones obrero-patronales, por lo que se hace imposible la continuación en el contrato de trabajo, de ahí la razón que tuvo el Licenciado Euquerio Guerrero cuando escribe: "Que las ofensas al honor o a la dignidad, en ocasiones es tan seria, que deja en el espíritu del ofendido el sentimiento que no le permite laborar junto con quien lo ofendió" (43). En consecuencia, ante esta situación, lo más seguro, es que el trabajador ejerza la acción de retiro a que me he referido.

Resulta distinta la situación cuando el hecho acaecido no perturba gravemente la armonía entre patrono y trabajador, como sería el caso de la reducción de salario, que si bien ocasiona perjuicio económico al asalariado, no produce rencillas personales o enemistad entre las partes, por lo que el trabajador puede optar por quedarse en la empresa y esperar hasta que el Juez decida el asunto.

Supongamos que el trabajador opta por el ejercicio de la acción de terminación de contrato de trabajo con responsabilidad patronal, ¿qué consecuencias jurídicas produce el ejercicio de dicha acción? Si la acción

(43) GUERRERO, Euquerio- "Manual de Derecho del Trabajo". Editorial Porrúa, México, 4a. edición, 1970, pág. 250.

ejercida tiene éxito, el Juez declara la terminación del contrato de trabajo con responsabilidad para el patrono, y en consecuencia, condena a éste a pagar al trabajador la indemnización correspondiente y las demás prestaciones a que por ley le correspondan, como si se tratara de un despido de conformidad al inc. último del Art. 53 C. T; y al quedar ejecutoriada la sentencia respectiva, lógicamente, el trabajador se retira de su empleo, pues ha terminado su contrato de trabajo por decisión judicial.

Pero si el trabajador fracasó en sus pretensiones, no por ello se ha extinguido la relación laboral, pues aquél puede continuar en su trabajo, pues el ejercicio de la acción de mérito, constituye un derecho que tiene a usar de las facultades que la ley le concede y a ejercitar las acciones que de ellas se deriven. Sin embargo, la permanencia en el empleo no es posible sin el concurso de la voluntad del patrono y en la práctica lo que a menudo ocurre es que éste despide a su empleado o le hace la vida imposible para que éste se retire del trabajo.

Ahora veamos cuales son las consecuencias jurídicas resultantes si el trabajador ejercita la acción de retiro. En efecto, supongamos que el trabajador probó en el juicio respectivo el hecho o hechos que invocó como causal de despido indirecto; esta situación no le acarrea ningún problema al demandante, pues simplemente el Juez condena al patrono a pagar a aquél la indemnización en la cuantía y forma señalados en los Arts. 58 y 59 C. T. según el caso, como lo dice el Art. 56 del mismo cuerpo de leyes.

El problema se plantea cuando el trabajador sucumbe en sus pretensiones, entonces cabe preguntarse: ¿cómo queda el contrato de trabajo? tiene derecho el trabajador de volver a sus labores y el patrono obligación de admitirlo?

Indudablemente, el contrato de trabajo queda extinguido, por voluntad unilateral del trabajador, pues éste se retiró de su empleo, esti-

mándose despedido; la ruptura del contrato se produjo como si se tratara de un despido propiamente dicho, dada la equivalencia de éste en cuanto a sus efectos, con el despido indirecto; y así las cosas, lógico es que a consecuencia de la disolución de la relación de trabajo, han desaparecido los derechos y obligaciones que ataban a las partes y por consiguiente el trabajador no tiene derecho a exigir del patrono la reanudación de sus labores; y en este orden de ideas, también es lógico pensar que el patrono no tiene la obligación de admitir al trabajador dimitente.

Como se ha visto, las consecuencias jurídicas del ejercicio de la acción de terminación de contrato de trabajo con responsabilidad patronal, son distintas a las que resultan del ejercicio de la acción de retiro, cuando ambas no han prosperado; y no sólo distintas, sino que además son más perjudiciales las resultantes del ejercicio de la segunda acción, por cuanto el trabajador en la mayoría de los casos se queda sin trabajo; y ésta es una de las razones por la cual en la práctica, el abogado aconseja al trabajador a que promueva un juicio de terminación de contrato de trabajo con responsabilidad patronal y no un juicio alegando un despido indirecto, para que no corra el riesgo de perder el trabajo, ya que si se acoge al despido indirecto, debe retirarse de su empleo antes del ejercicio de la acción respectiva, pues sólo así se consuma tal instituto jurídico, como se deduce de la disposición legal que lo regula.

Naturalmente que se pueden presentar casos extremos por los que no es posible continuar prestando el trabajo, como los que anteriormente mencioné, y en esta situación al trabajador no le queda otro camino que retirarse de su trabajo y entablar la acción que nace del despido indirecto.

5) Aspectos procesales de la acción a que da lugar el despido indirecto.

a) Naturaleza del procedimiento.

En nuestro ordenamiento laboral, la acción que nace del despido se ventila, ya sea a través de un juicio ordinario o a través del juicio de única instancia, según sea la cuantía de lo reclamado. Así, el Art. 378 C. T. literalmente dice: "La demanda en la que el total de lo reclamado excediere de doscientos colones, o fuere de valor indeterminado, deberá ventilarse en juicio ordinario". De la citada disposición legal se infiere: que el juicio será ordinario cuando lo reclamado en la demanda exceda de doscientos o cuando sea de valor indeterminado. Si no excede de doscientos colones, el juicio será de única instancia, de conformidad al Art. 425 C. T.

La denominación "juicio de única instancia", no es adecuada, porque en nuestra legislación laboral, la sentencia definitiva que pone fin a dicho juicio admite recurso de revisión, de conformidad al Art. 568 C. T.; y siendo la revisión un recurso ordinario, es de entenderse que constituye instancia, pues los magistrados respectivos, según el Art. 571 C. T., conocen con toda amplitud de la controversia, como si se tratara de una apelación, por cuanto según esa disposición legal, pueden confirmar, reformar o revocar la sentencia respectiva.

Una verdadera única instancia sólo en México existe, dado que en este país, han alcanzado un gran desarrollo las instituciones jurídicas laborales y la organización del sistema judicial es más o menos perfecta, por la forma en que están compuestos los Tribunales y por el criterio económico y social con que resuelven.

La idea de la única instancia la tuvo el legislador con el propósito de establecer el juicio oral para los casos en que la cuantía de lo reclamado es reducida, ya que la única instancia, es la aconsejable para el juicio oral debido a que, tal como se dijo en la exposición de motivos del Código de Trabajo, nuestro ambiente judicial no está suficientemente dis-

puesto para entrar en la práctica de tal clase de juicio. Así es como de "única instancia", sólo el nombre se conserva, pues la regulación que tiene el Código de Trabajo, es más que todo de juicio escrito, así se observa de los Art. s 425 al 439 C. T.

Entendido en que consiste el procedimiento ordinario y el de única instancia, cabe preguntarse: ¿la acción que nace del despido indirecto por cuales, de esos dos procedimientos se ventila? La verdad es que como en páginas anteriores se ha dicho, el despido indirecto es equivalente, en cuanto a sus efectos, al despido directo, en ambos casos hay una ruptura de hecho del contrato de trabajo y el consiguiente derecho a reclamar la indemnización correspondiente, por lo tanto ya se trate del ejercicio de la acción por despido directo o indirecto, el trabajador comparecerá ante el Juez competente, demandando en juicio ordinario o de única instancia, según sea la cuantía de lo reclamado, cuantía que calculará el funcionario judicial, de conformidad al Art. 425 inc. 2o. C. T; y a esto es que quería llegar al hablar de la naturaleza del procedimiento para el ejercicio de la acción que he denominado de retiro.

Es importante además, advertir, que una situación que dé lugar a un juicio de mero derecho, es sumamente difícil para que se presente, debido a la naturaleza del objeto de la disputa en el juicio de trabajo, pues también es difícil imaginar un caso que por medio de instrumentos públicos o auténticos se tengan por establecidos de antemano los extremos de la demanda; y asimismo, es muy difícil que haya un expreso consentimiento de las partes sobre los referidos extremos.

b) Juez Competente.

La competencia - dice Alfredo J. Ruprecht - es la capacidad o aptitud que tiene el órgano jurisdiccional para intervenir en un proceso, ya sea por la razón de la materia, del monto, del lugar o del sistema judi-

cial . (44) Asimismo, el Lic. Alberto Trueba Urbina, define la competencia en los siguientes términos: "Es la atribución que tiene un Tribunal para conocer de un asunto, por su naturaleza y por disposición de la Ley; en otros términos, es la aptitud o capacidad del órgano del Estado, ya sea burgués o social, para ejercer el poder jurisdiccional, dirimiendo los conflictos privados, públicos o sociales" (45)

Resumiendo puedo afirmar, que la competencia es la capacidad que tiene el Juez para conocer de un asunto con exclusión de otro; y con este orden de ideas se analizará quien es el juzgador competente para conocer de un conflicto laboral en caso de despido indirecto.

Según nuestro Código de Trabajo, existen dos criterios de competencia: 1- El domicilio del demandado; y 2- el lugar en que se realicen o si hubieren realizado las actividades de trabajo respectivas o que serán afectados por el conflicto; lo cual se deduce del Art. 371 C. T.

Al acaecer una causal de despido indirecto, de conformidad a la disposición legal citada, el trabajador podrá entablar la respectiva demanda, a su opción, ante el Juez del domicilio del patrono demandado o ante el Juez de la circunscripción territorial en que se hubieren realizado las actividades de trabajo respectivas o que serán afectadas por el conflicto; ambos funcionarios conocerán a prevención según lo prescribe el Art. 372 C. T., lo que significa, según el Art. 44 Pr., que conocerá el Juez que primero prevenga, es decir, el que cite a conciliación primero.

Con relación al domicilio del demandado puede presentarse el caso en que éste tenga dos o más domicilios, entonces, el trabajador po-

(44) RUPRECHT, Alfredo J. - "Lecciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social". Edit. El Coloquio, Buenos Aires, 1973, pág. 252.

(45) TRUEBA-URBINA, Alberto - "Nuevo Derecho Procesal del Trabajo", Editorial Porrúa, S.A., México, 4a. edic. 1978, pág. 443.

drá demandarlo ante el Juez de cualquiera de esos domicilios, de conformidad al Art. 37 Pr.

Y si el demandado es el Estado, cuando de conformidad al Art. 2 C. T., es sujeto de la relación laboral, quien es el competente para conocer del juicio respectivo? La respuesta nos la da el Art. 370 C. T., - pues esta disposición manda que la Cámara de lo Civil de la Primera Sección del Centro, conocerá en primera instancia de los juicios o conflictos individuales de trabajo contra el Estado; en segunda instancia conocerá la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia; y en casación, la Corte en pleno, con exclusión de la Sala de lo Civil.

Entonces, el trabajador que se ha estimado despedido entablará su respectiva demanda ante la Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, cuando el demandado sea el Estado, a quien se demandará por medio del Fiscal General de Hacienda, de conformidad al Art. 213 Pr; si la sentencia es adversa, podrá interponerse recurso de apelación para ante la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia; y si en segunda instancia también fracasa, podrá interponer el recurso de casación, del cual conocerá la Corte en pleno, con exclusión de la Sala de lo Civil, esto significa que sólo van a conocer diez magistrados, que son los que componen actualmente la Corte Plena, pues tres magistrados forman la Sala de lo Civil.

Llamará la atención al lector, que en caso de juicios contra el Estado, sea una Cámara de lo Civil la que conozca y no una Cámara de lo Laboral siendo ésta la más idónea, la razón es porque nuestra Constitución Política en su Art. 90 establece que una de las Cámaras de lo Civil de la capital conocerá en primera instancia de los juicios contra el Estado y en segunda instancia conocerá una de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, entonces, para estar en armonía con nuestra Car-

ta Magna, el Código de Trabajo, tuvo que establecer que la Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, era la competente para conocer de un juicio laboral contra el Estado.

Para terminar con este breve comentario, es importante analizar lo que sucede cuando las actividades de trabajo se verifican en diversas circunscripciones territoriales, como sucede con las grandes empresas que tienen varias sucursales, entonces, dice el literal b) del Art. 371 C. T., será competente el Juez del lugar en que estuviere la sede principal de la empresa.

También es importante advertir que no siempre será un Juez de lo Laboral el que conocerá de un juicio por despido indirecto, pues en la mayoría de las poblaciones no hay jueces de Trabajo, sino que jueces que denominamos mixtos, porque conocen en material penal, mercantil, civil, tránsito, etc.; de ahí que el Art. 369 C. T. comience diciendo que corresponde a los jueces de lo Laboral y a los demás jueces con jurisdicción en materia de trabajo, conocer en primera instancia de las acciones, excepciones y recursos que ejercitan en juicios o conflictos individuales.

Cuando dicha disposición dice: "y a los demás jueces con jurisdicción en materia de trabajo", ha querido referirse a los jueces mixtos, o sea, aquéllos que no son jueces de lo laboral, pero que por prescripción de la Ley de Creación de los Tribunales de Trabajo, pueden conocer en materia laboral, como son los que están en la mayoría de los departamentos, ya que únicamente además de San Salvador, Santa Ana, Sonsonate, Santa Tecla y San Miguel, tienen Juzgado de lo Laboral.

c) La Conciliación en el juicio.

La conciliación en el procedimiento laboral adquiere una importancia especial, en el sentido de que a través de ella se pretende que el trabajador pueda lograr a corto tiempo una solución a su difícil situa-

ción, sobre todo cuando es la desocupación, ya sea obteniendo una cantidad de dinero que le permita paliar en parte sus necesidades para mientras encuentra nueva ocupación o ya sea logrando se le reinstale en el trabajo; y por otra parte se pretende evitar que el proceso avance hacia la sentencia definitiva, lográndose con ello ahorro de dinero y de tiempo a las partes, principalmente a la económicamente débil, que desde luego, es el trabajador.

En la audiencia conciliatoria de un juicio laboral por despido, puede ocurrir: a) que el patrono niegue el despido; b) que ofrezca al trabajador su reinstalo a las labores; c) que el patrono confiese el despido; y d) que ofrezca una medida conciliatoria de carácter económico, para dar por terminado el conflicto.

De los cuatro casos mencionados me interesan, para el fin que me he propuesto en este apartado, los dos primeros. En efecto, dice el Art. 414 C. T. en su inc. 2o.: "En los juicios de reclamo de indemnización por despido de hecho, también tendrá lugar la presunción a que se refiere el inciso anterior cuando, concurriendo el patrono a la audiencia conciliatoria, se limitare a negar el despido o no se aviniere al reinstalo que el trabajador le solicite o que, con anuencia de éste, le proponga el Juez".

Cabe preguntarse: ¿en el juicio en donde el trabajador alegue despido indirecto, por el hecho de que el patrono se haya limitado a negar el despido, se tendrán por ciertas las acciones u omisiones que se le imputen en la demanda?. Considero que no, en base a la misma letra de la ley, pues el Art. 56 C. T., en su parte segunda dice: "En todos estos casos, si el Juez estimare vejatorio o depresivo el hecho alegado y probado...", de ahí que el legislador, para el caso de despido indirecto, ha querido que el trabajador pruebe la causal que invoque como base de sus

pretensiones; y por más que el patrono niegue el despido, no opera a su favor la presunción establecida en el inc. 1o. del Art. 414 C.T.

El segundo supuesto nos mueve a reflexionar, si cabe como medida conciliatoria el reinstalo, tratándose de un juicio por despido indirecto. Al respecto estimo, que dependerá de la causal que se alegue. Así - supongamos que la causal consiste en el traslado a un puesto de menor categoría; en este caso considero que perfectamente el patrono puede ofrecer el reinstalo simplemente, ya que si el trabajador lo acepta, tácitamente está aceptando el cargo de menor categoría, a lo cual el Juez ni la ley pueden oponerse, por no tratarse de un derecho irrenunciable.

Resulta diferente si la causal alegada, como fundamento de la acción de retiro, fuere un grave maltrato de obra o de palabra, que hayan dado lugar a una enemistad entre las partes; en este supuesto, el simple reinstalo no es una medida conciliatoria, pues estimarla como tal equivaldría a desnaturalizar la institución del despido indirecto, el cual se fundamenta, como ya se dijo, en la defensa de la dignidad del trabajador, a quien no se le puede pedir que vuelva a su trabajo, porque se estaría jugando con su dignidad, sentimientos y principios morales.

Lo anterior tiene una consecuencia muy importante: que en el supuesto de que la presunción del inc. 2o. del Art. 414 C.T. opere a favor del trabajador que se ha estimado despedido, dicha presunción no deja de tener lugar por el hecho de que el trabajador no aceptare el reinstalo ofrecido por el patrono en la audiencia conciliatoria, tratándose de casos como los mencionados en el párrafo inmediato anterior, por lo que corresponderá al Juez, apreciar en cada caso concreto, la gravedad de la causal alegada, si es tal como para considerar de que al trabajador no se le puede exigir que vuelva a su trabajo.

d) Prueba.

En el proceso de trabajo son admisibles, en principio, cualquier medio de prueba, aunque para cada uno de ellos, existan reglas especiales, según sea la naturaleza de la prueba y la naturaleza de dicho proceso.

Los medios de prueba que pueden ser utilizados en el proceso laboral por parte del trabajador que espera que su acción de retiro prospere, dependerá de la causal que se alegue en el juicio respectivo, para aplicar uno u otro de los medios de prueba que el moderno Derecho Procesal señala; pero no es mi intención analizar aquí los distintos medios probatorios que la ley franquea, sino analizar la carga de la prueba que tiene el trabajador para establecer el hecho vejatorio o depresivo que invoca como fundamento de su acción.

Cuando me refiero a carga de la prueba, no se entienda que se trata de una obligación, sino que debe entenderse como una necesidad en la que se encuentra una de las partes en un proceso, para triunfar en sus pretensiones; de ahí que se haya dicho que carga de la prueba es la necesidad de justificar las aseveraciones o hechos en el proceso por propio interés, y no por deber.

De la propia letra de la ley, se deduce, que corresponde al trabajador interesado, probar el hecho depresivo o vejatorio que alega, pues el Art. 56 C. T., en su parte segunda así lo prescribe, como ya lo analicé anteriormente; y por esta razón es, que también afirmé que la presunción establecida en el Art. 414 C. T., a favor del trabajador, no es medio para establecer una causal de despido indirecto, ya que expresamente la ley exige la prueba del hecho alegado.

La prueba de la causal de despido indirecto por más fehaciente que haya sido, puede resultar inútil para los fines que persigue el trabajador en el proceso, dado que dicha causal está sujeta a que el Juez la estime vejatoria o depresiva para aquél, pues así lo establece el Art.

56 C.T. en su parte segunda. La estimación hecha por el juzgador del hecho alegado y probado, fue analizada al estudiar el Art. 56 tantas veces mencionado, a lo cual me remito para no hacer repeticiones; pero vale la pena recordar que la carga de la prueba a que antes me he referido y la apreciación subjetiva del Juez que hace de la misma, constituyen los mayores obstáculos que han impedido que el instituto del despido indirecto no tenga importancia práctica en nuestra legislación y por ello en nuestros Tribunales de Trabajo, son escasos los juicios laborales que se han ventilado por despido indirecto.

e) Resolución del Juez en la sentencia definitiva.

El acto normal con el cual, ordinariamente, se concluye un proceso, es la sentencia definitiva, la cual se haya constituida por la exposición de los hechos, por las argumentaciones de derecho (motivación), y por la decisión (parte dispositiva), la cual es redactada en forma sintética, sin hacer relación a las cuestiones jurídicas que se han hecho en los considerandos.

A esa parte dispositiva es a la que me refiero en este literal y mi propósito es analizar su contenido cuando la acción entablada por el trabajador ha tenido éxito. En efecto, una de las situaciones que conviene estudiar es si el Juez declara o no terminado el contrato individual de trabajo que vinculó a las partes contendientes, no obstante a que dicho contrato ha terminado con anterioridad por voluntad unilateral del trabajador cuando éste se retiró de su empleo, estimándose despedido. Al respecto, la ley ha guardado silencio y en la práctica, como han sido muy escasos los juicios laborales por despido indirecto y cuando éstos se han promovido normalmente fracasa el trabajador, no he tenido conocimiento sobre la cuestión planteada; sin embargo en los juicios por despido injustificado, algunos jueces, previamente, fallan declarando termi-

nado el contrato de trabajo con responsabilidad patronal a causa de despido injustificado; y como consecuencia, condena al patrono a pagar al trabajador las prestaciones laborales correspondientes; una sentencia con su parte dispositiva en esos términos sería declarativa, o de pura declaración como algunos lo llaman, porque declara una situación de hecho preexistente, o sea, la ruptura del contrato de trabajo por voluntad unilateral del trabajador; y de condena, porque, como su nombre lo indica, condena al demandado a pagar las prestaciones laborales respectivas.

Como tantas veces lo he afirmado, el despido propiamente dicho y el despido indirecto, son equivalentes en cuanto a sus efectos, de ahí - que en base a ello considero que el Juez puede declarar terminado el contrato de trabajo con responsabilidad patronal, a causa de despido indirecto, con la consiguiente condena al pago de las prestaciones laborales correspondientes; y fíjese bien que no digo debe declarar dicha terminación, debido a que no es un requisito legal hacer tal declaración, pues en algunos casos, los jueces en el fallo respectivo, se limitan a pronunciarse sobre la condena del caso.

Podría creerse, dada la redacción que tiene el Art. 56 C.T. en su parte final, que la condena del patrono sólo debe ser el pago de la indemnización correspondiente, sin incluir aquellas prestaciones a que por la ley tiene derecho. Esa creencia sería equivocada, ya que el Art. 419 C.T. señala lo que debe comprender una sentencia definitiva en un juicio laboral, el cual literalmente reza: "las sentencias laborales recaerán sobre las cosas litigadas y en la manera en que hayan sido disputadas, sabida que sea la verdad por las pruebas del mismo proceso; pero deberán comprender también aquellos derechos irrenunciables del trabajador que aparezcan plenamente probados".

En consecuencia, es imperativo para el Juez, condenar al patrono

a pagar al trabajador, además de la indemnización que corresponda, los salarios caídos, vacaciones y aguinaldos proporcionales, por ser éstos los derechos irrenunciables a que se refiere la citada disposición legal; y si esto es así para el caso de despido directo, con mucha mayor razón en el caso de despido indirecto en el que por actuación injusta o abusiva de su patrono, el trabajador se ve obligado a dar por terminado el contrato de trabajo.

La inclusión de esos derechos irrenunciables en la sentencia definitiva, constituye lo que en doctrina se llama fallar "Ultra Petita", es decir, conceder más de lo pedido, ampliándose las facultades del Juez, supliendo la omisión del demandante, pero ello no significa pronunciarse sobre asuntos extraños a la cuestión planteada, sin relación a la acción ejercida, ya que se trata de completar ese pronunciamiento por imperativo de la misma ley, como muy acertadamente escribe Ernesto Krotoschin: "La facultad de sentenciar ultra petita no autoriza al juzgador a introducir y a pronunciarse sobre puntos ajenos a la cuestión planteada, y menos aún a suplir la demanda, sino que esta facultad se limita a completar lo pedido por el actor, ajustándolo a lo que por ley le corresponde, pero siempre en relación con la acción ejercida"(46).

Es oportuno agregar, que la condena que se haga en la sentencia, no puede ser abstracta, debido a lo prescrito por el Art. 56 C.T., que en su parte segunda dice que la condena a la indemnización debe ser en la cuantía y forma que establecen los Arts. 58 y 59 del mismo Código, por lo tanto el Juez debe precisar la cantidad debida, en la misma sentencia, sin perjuicio que dicha cantidad vuelva actualizarse en el momento de la ejecución.

f) Prescripción y Caducidad de la acción.

Para que los derechos tengan eficacia y puedan en consecuencia, surtir

todos los efectos, han de ejercitarse dentro del plazo señalado por la ley. En otras palabras, ha de evitarse que prescriban las acciones de que el titular dispone para reclamar su satisfacción y cumplimiento por la otra parte.

Doctrinariamente, se entiende por prescripción la consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo. Así, dentro del Derecho Civil, la prescripción constituye un modo de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo. Por lo tanto, es un medio de adquirir derechos o de perder otros adquiridos, obrando el tiempo, como el productor esencial de estas situaciones jurídicas.

De lo anteriormente expuesto se infiere que hay dos clases de prescripción; una para adquirir y otra para liberarse. Esta última es la que interesa al Derecho Laboral, por constituir una excepción para repeler una acción, por el simple hecho de que quien la entabla ha dejado durante cierto tiempo de intentarla, o sea, es la que libera al deudor de su obligación, por haber pasado el tiempo señalado para el ejercicio eficaz del derecho del acreedor.

Por la prescripción liberatoria, escribe Guillermo Cabanellas, se considera que el acreedor cuando deja pasar cierto tiempo sin ejercer la acción concedida en derecho, decae tácitamente de su posición, por cuanto se presume, ante su silencio, haber remitido la deuda. (47)

La doctrina ha entendido por caducidad, la cesación del derecho a entablar o proseguir una acción o un derecho en virtud de no haberlas ejercitado dentro de los términos para ello. Del concepto expresado se deduce, que tanto la prescripción como la caducidad de una acción constituyen lapsos que producen la pérdida de un derecho, de ahí, que no ha -----

(46) KRCTOSCHIN, Ernesto, ob.cit. pág. 656.

faltado quien asimile la caducidad a la prescripción, sosteniendo que dichos institutos no tienen algo esencial que los diferencie.

Sin embargo, existen diferencias, que nos dicen que esas dos instituciones jurídicas no son sustancialmente las mismas. En efecto, como diferencia esencial se ha dicho que la caducidad como forma extintiva de un derecho o acción, nace por voluntad del legislador, independientemente a la voluntad de la parte interesada, mientras que en la prescripción, la voluntad de los intereses privados puede hacer prolongar el límite de tiempo prescriptorio, mediante la suspensión o interrupción, medios estos que no tienen cabida en la caducidad.

Sobre las diferencias de los dos institutos en mención no ha habido acuerdo en la doctrina, mientras una corriente doctrinaria sostiene de que no hay diferencias, otras sostiene que sí las hay; pero rebasa los límites de este trabajo exponer los argumentos de dichas corrientes pues ello sería objeto de una obra completa; sin embargo en mi apreciación personal estimo de que sí son diferentes, aunque nuestro Código de Trabajo no haya regulado a la caducidad como figura autónoma, existen términos que son de caducidad, en razón de que el legislador ha querido que por la naturaleza de ciertas acciones, se ejerciten en un plazo corto, pues de lo contrario se pierde el derecho a ejercitarla; el derecho a ejercer la acción nace en la caducidad para tener una vida limitada por el vencimiento del plazo, pues al ocurrir éste no sobrevive ni como obligación natural; en cambio en la prescripción, ese derecho nace con una duración indefinida, la cual llegará hasta el momento en que la parte interesada así lo quiera.

Con los elementos de juicio expuestos se puede pasar a analizar

(47) CABANELLAS, Guillermo, ob.cit. pág. 919

la prescripción o caducidad de la acción que tiene el trabajador al acaecer una causal de despido indirecto.

En efecto, por disposición expresa de la ley las causales de despido indirecto comprendidas en el numeral primero del Art. 53 C. T., dejarán de tener efecto después de treinta días de ocurrida la reducción del salario, el traslado o la destinación, a que se refiere el numeral mencionado.

Cabe preguntarse: ¿ si es prescripción o caducidad ese plazo que menciona la ley? Estimo de que se trata de un plazo de caducidad, en base a la misma letra de la ley, ya que el Juez puede válidamente, de oficio, declarar inadmisibile la demanda, cuando ésta ha sido entablada después de transcurrido el referido plazo, para evitar un proceso inútil en el cual cualquiera que sea la prueba que se aporte, desde un principio estaría destinado a su fracaso, por haber perdido el derecho la parte demandante. Por otra parte, considero que el legislador, no ha querido que ese término de treinta días quede a merced de las alegaciones y conducta de las partes, pues de lo contrario, sería permitir que la relación de trabajo permaneciera incierta, incertidumbre que afectaría al patrono en cuanto estaría expuesto que al momento menos pensado, se le antoje al trabajador entablar la respectiva demanda, con la consecuente intranquilidad e inseguridad en las relaciones de trabajo.

El legislador, para las causales contempladas en los numerales 3o, y 4o. del Art. 53 C. T., no ha dicho nada en cuanto al plazo en que el trabajador debe ejercer la acción respectiva para que ésta prospere. Ante este silencio de la ley, debemos aplicar las reglas generales de la prescripción, reguladas en los Arts. 610 y sig. C. T. Esta disposición se refiere entre otras cosas, a que prescriben en sesenta días las acciones para reclamar indemnización por despido de hecho; pero no ha dicho nada sobre el plazo en que prescribe la acción para reclamar indemnización por despido indirecto. Ante esta situación tenemos que aplicar la regla general, que

contempla el Art. 616 C. T., el cual literalmente dice: "Las demás acciones del trabajador o del patrono derivadas de los derechos que le reconocen este Código, que no hayan sido especialmente contempladas en este Título, prescribirán en sesenta días, contados a partir de la fecha en que ocurre la causa que motivare su ejercicio".

Por consiguiente las acciones para reclamar indemnización en base a las causales de despido indirecto no reguladas en el numeral primero del Art. 53 C. T. prescriben en sesenta días, contados a partir de la fecha en que acaece la respectiva causal, por lo que el Art. 56 C. T., debe relacionarse con el Art. 616 del mismo Código, para su correcta aplicación.

Fíjese bien, que en el Libro Cuarto de nuestro Código de Trabajo, que se refiere al Derecho Procesal de Trabajo, únicamente regula la prescripción en el Título VI del Capítulo IV, y no ha regulado la caducidad pero esto no obsta para que se considere no contemplada en nuestro ordenamiento laboral, pues habrá caducidad siempre que el legislador expresamente mande que tal derecho o acción no tendrá efecto, después de transcurrido cierto tiempo, tal como lo estableció para las causales del numeral primero del Art. 53 C. T.

CAPITULO IV

APRECIACIONES PERSONALES Y CONCLUSIONES.

Para finalizar este Trabajo, con la modestia del caso, expondré algunas apreciaciones personales, que a través de la investigación sobre el despido indirecto, me he formado de tal instituto; asimismo, expondré ciertas conclusiones que representen la síntesis de lo más importante del estudio efectuado; y al mismo tiempo advertir algunas recomendaciones, con el fin de lograr una efectiva aplicación de la figura jurídica, objeto de este estudio, en el ordenamiento laboral positivo salvadoreño.

APRECIACIONES PERSONALES

El despido indirecto, tal como está regulado actualmente en nuestra legislación laboral, es una creación legislativa, que teóricamente ha sido fundada en principios de orden social y moral, los cuales procuran dar a la clase trabajadora en la vida laboral, un trato digno, propio del ser humano; pero que en su aplicación práctica no ha tenido resultados positivos, constituyendo más bien una norma vigente pero sin positividad, la disposición legal que lo regula; y esos resultados positivos no se producirán mientras subsistan las dificultades probatorias a que se ha hecho alusión en este Trabajo, y las condiciones actuales del sistema judicial imperante en nuestro país.

Considero, que para que se cumplan los fines que el legislador tuvo en mente al crear en el Código de Trabajo el instituto del despido indirecto, como figura autónoma, hace falta mucho; y para lograr ese propósito, primeramente debe empezarse, con la preparación de los jueces encargados de juzgar en materia de trabajo, pues la mayoría de juzgadores que imparten justicia en esta rama especial del Derecho, desconocen la naturaleza social del proceso laboral, razón por la cual, la prueba labo-

ral la confunden con la prueba civil, penal, mercantil, etc., olvidando - que la primera tiene una fisonomía propia que la distingue de las otras en cuanto a su estructura y función en el proceso.

Tomando en cuenta la apreciación subjetiva a que están sometidas las causales del despido indirecto por parte del juzgador y la función tutelar que en beneficio del trabajador, impone la naturaleza social del proceso de trabajo, es que se hace necesario, que al momento de juzgar, nuestros jueces sepan distinguir la valoración de la prueba en un proceso laboral de la que se hace en un proceso civil, en virtud de la peculiaridades - que tiene la prueba en materia de trabajo, la cual por sus características y naturaleza social de que está investida, es distinta a la civil, mercantil o penal.

Sostener lo contrario equivaldría a desconocer la naturaleza del - Derecho Procesal Laboral en función de la necesidad de evitar que el litigante más poderoso, económicamente hablando, trate de obstaculizar los - fines de la justicia social.

Y ese sentido social que debe tener el Juez en la apreciación de la prueba laboral, también significa que el proceso de trabajo debe caracterizarse por su rapidez, sencillez y sentido protector del trabajador, pues indudablemente es la parte más débil, la que no puede esperar mucho tiempo la decisión judicial, de ahí la importancia de la celeridad en los trámites en un juicio de trabajo.

De lo expuesto se comprenderá el importante papel que desempeña la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su difícil misión de elegir a - los funcionarios judiciales destinados a impartir justicia en materia de trabajo, pues de ello depende, en gran medida, el cumplimiento de los principios que han informado al legislador patrio, al erigir la jurisdicción laboral.

He insistido sobre la naturaleza social del proceso laboral, porque esto es determinante para que tenga una efectiva aplicación el instituto del despido indirecto, por la apreciación subjetiva del juzgador sobre las causales que lo constituyen; y del estudio de lo que es y de lo que debe ser el enjuiciamiento en los derechos del trabajo, nos proporcionará elementos de juicio suficientes para que se afronte el problema de la reforma procesal, cada día más urgente.

Estimo que es necesario reformar el Art. 56 C. T. que regula el despido indirecto, en el sentido de que se apliquen las presunciones, que a favor del trabajador despedido, contempla el inc. 2o. del Art. 414 C. T.; y para lograr este propósito, bastaría con cambiar la redacción a la primera disposición legal citada, agregándole después de la frase: "si el Juez estimare vejatorio o depresivo el hecho alegado y probado", los términos: "con prueba directa o presuncional".

Lo anterior no significa que se va a lograr con ello la aplicación efectiva del despido indirecto, sin embargo facilitará la prueba al trabajador, aliviando en parte las dificultades que encuentra al pretender probar la causal que invoca como fundamento de sus pretensiones.

Naturalmente, muchos no estarán de acuerdo con la reforma que sugiero en los términos expresados, pero cualquier objeción que se haga significará para mí una satisfacción, por cuanto implicaría algún interés del lector sobre mi opinión antes expuesta.

CONCLUSIONES

1. El despido indirecto es una justa causa de terminación del contrato de trabajo dependiente de la voluntad unilateral del trabajador; y procede cuando en las relaciones de trabajo, surjan motivos imputables al patrono, que hagan imposible que el trabajador continúe vinculado a aquél.
2. El despido indirecto tiene un aspecto subjetivo, porque implica para el trabajador un acto de deducción, ya que de las acciones u omisiones imputables al patrono, deduce la conclusión de que éste desea separarlo del trabajo.
3. El despido indirecto nace a la vida jurídica cuando por actos u omisiones atribuibles al patrono, se ocasionen perjuicios al trabajador de índole moral o material, que hagan imposible la continuación en el contrato de trabajo.
4. Debe haber voluntad manifiesta del trabajador de separarse de su trabajo, acompañada del hecho real de la separación, para que se configure el despido indirecto.
5. El derecho del trabajador a estimarse despedido es irrenunciable, por ser de orden público, dado los fundamentos jurídicos-filosóficos en que descansa.
6. La libertad del trabajador de trabajar para quien quiera y cuando quiera y el reconocimiento de su dignidad, constituyen el fundamento filosófico-jurídico del derecho de aquél de dar por terminado el contrato de trabajo por su voluntad unilateral.
7. El fundamento constitucional del despido indirecto, se encuentra en los Arts. 151, 155 y 156 C. P.

8. El jus variandi rebasa el poder de dirección que la ley concede al patrono dando lugar al despido indirecto, cuando éste altera unilateralmente las cláusulas esenciales del contrato de trabajo o cuando por mero capricho varía las condiciones en que se prestan los servicios.
9. Es sustancial una alteración de las condiciones en que se prestan los servicios, cuando es capaz de ocasionar perjuicios al trabajador, ya sean de índole moral o material, presentes o futuros, ya sean de carácter pecuniario o profesional.
10. El despido indirecto representa el lindero preciso entre las facultades lícitas del patrono, incluídas en el llamado jus variandi, y las ilícitas, que acarrean la ruptura injustificada del vínculo laboral.
11. Las causas del despido indirecto, implican el incumplimiento grave, por acción u omisión, de las obligaciones que el contrato de trabajo impone al patrono.
12. Las mencionadas causas son de orden público, esto es, que no pueden ser objeto de estipulación para evadir o relajar su cumplimiento, especialmente, las que garantizan el derecho del trabajador de retirarse del empleo.
13. Las causas del despido indirecto, no son taxativas, y como consecuencia, se pueden dar otros hechos además de los que la ley señala expresamente, que constituyan causales de despido indirecto siempre que dichos hechos sean depresivos o vejatorios para el trabajador.
14. Los hechos contemplados en los numerales 1o., 3o. y 4o. del Art. 53 C. T., cuando se invocan como fundamento del despido indirecto

en su prueba, están sometidos al juicio prudencial del juzgador con más rigor, que cuando se invocan como fundamento de la acción de terminación del contrato de trabajo con responsabilidad patronal.

15. La dificultad de la prueba, el riesgo de perder el trabajo y el papel que juega la apreciación subjetiva del Juez en el proceso laboral, constituyen los principales obstáculos que han impedido la efectiva aplicación del instituto del despido indirecto en nuestro ordenamiento laboral.

B I B L I O G R A F I A

- ALONSO OLEA, Manuel.- "El Despido", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957
- ALONSO GARCIA, Manuel.- "Curso de Derecho del Trabajo". Ediciones Ariel, Barcelona, 3a. edición, 1971
- ALFONZO GUZMAN, Rafael J. "Estudio Analítico de la Ley del Trabajo Venezolana", Caracas, Tomo I, 1967.
- CABANELLAS, Guillermo-"Tratado de Derecho Laboral" Ediciones El Gráfico Impresores, Argentina, Tomo II Contrato de Trabajo, 1949.
- CABANELLAS, Guillermo."Diccionario de Derecho Usual" Bibliografía. Omeba, Tomo I, 6a. edición.
- CARRO IGELMO, Alberto José- "El Despido Justo".- Editorial Bosch, Barcelona, 1957.
- DE FERRARI, Francisco- "Derecho del Trabajo". Ediciones Depalma, Argentina, 2a. edición, 1969, Vol. II
- DE LA CUEVA, Mario- "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", Editorial Porrúa, S.A. México, 1a. edición 1972
- DEVEALI, Mario L.-"Tratado de Derecho del Trabajo", La Ley S.A. Editorial e Impresora Solis, Buenos Aires, 2a. edición, 1972, Tomo III
- DEVEALI, Mario L.- "Tratado de Derecho del Trabajo". La Ley S.A. Editora e Impresora Solis, Buenos Aires, 2a. edición, 1971, Tomo I
- DE LITALA, Luigi- "El Contrato de Trabajo" López & Echevoyén, S.R. L. Buenos Aires, 2a. edición ,1946
- ESCRICHE- "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia"
- GERRERO, Equerio- "Manual de Derecho del Trabajo". Editorial Porrúa, México, 4a. edición aumentada, 1970
- KROTOSCHIN, Ernesto- "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo" Ediciones Depalma, Argentina, 3a. edición, 1977. Vol. I
- KROTOSCHIN, Ernesto- "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo" Ro que Depalma editor, Buenos Aires, Vol. I 1955
- POZZO, Juan D.- "Derecho del Trabajo" Ediar. S.A. Editores, Buenos Aires, 1948, Tomo II

- PEREZ BOU, Eugenio.- "Derecho del Trabajo", Tecnos. S.A. Madrid, 5a. edición, 1957.
- PEREZ ICEC, M.- "El Juicio de Despido en los Jurados Mixtos", Madrid, 1932
- RIVERIZ GONZALEZ, Juan L.- "El Contrato de Trabajo". Editorial La Ley, Buenos Aires, 1945
- RIVAS, José María.- "Manual de Derecho del Trabajo", Ediciones Macchi, Argentina, 1970
- RUPRECHT, Alfredo J.- "Lecciones de Derecho del Trabajo" y de la Seguridad Social". Editorial El Coloquio, Buenos Aires, 1973
- SHIRLEY, Luis A.- "La Terminación del Contrato Individual de Trabajo" Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá, Serie "D" Trabajos de Graduación, 1966, Vol. V.
- SUAREZ GONZALEZ, Fernando- "La terminación del Contrato de Trabajo" Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, 1967
- TRUJBA-URBINA, Alberto -"Nuevo Derecho del Trabajo". Editorial Porrúa. S.A. México, 4a. edición 1977
- TRUJBA-UREINA, Alberto "Nuevo Derecho Procesal del Trabajo" Editorial Porrúa, S.A. México, 4a. edición 1978.
- VILLA, Luis Enrique de la -"La Extinción del Contrato de Trabajo", Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Junta de Estudios Económicos, Jurídicos y Sociales, Madrid, 1960

ABREVIATURAS USADAS

- C.T.- ----- Código de Trabajo
- C.P.- ----- Constitución Política
- Pr.- ----- Código de Procedimientos Civiles
- inc.- ----- Inciso
- Art.- ----- Artículo