

En los países que se rigen por el principio de la necesidad de la existencia de una justa causa para poder el empleador rescindir el vínculo laboral se le esta otorgando un beneficio unilateral al trabajador, el beneficio de la estabilidad en el empleo al que no puede renunciar; beneficio éste que consiste en garantizarle jurídicamente al trabajador en virtud del principio de estabilidad de empleo, la permanencia en dicho empleo, siempre y cuando dicha permanencia no haya sido reciente sino de un cierto espacio de tiempo, según lo determine el Código de Trabajo.

Se dice que dicho beneficio es de carácter unilateral pues el trabajador no está obligado a mantenerse en el empleo y tiene la facultad de abandonarlo cuando lo decida voluntariamente.

Según Cabanellas, lo que se pretende es que "el contrato de trabajo se convierta en una relación, sino permanente, por lo menos estable, para que los trabajadores puedan contar con la seguridad de permanecer en sus empleos y las empresas disponer de trabajadores unidos a ellas con carácter continuo, concedores a fondo de las tareas y que sientan por ellas el afecto que los hábitos

engendren y las relaciones personales prolongadas consoliden". (144)

Siguiendo a Cabanellas agregamos que además de proteger al trabajador contra la posibilidad de perder el salario y de eliminar la incertidumbre que toda inestabilidad ocasiona, también provoca esta permanencia en el empleo garantizada por la estabilidad, la viabilidad de instituciones como la institución de Seguridad Social. (145)

Es decir que Cabanellas considera que la estabilidad en el empleo no solo tiene su fundamento en beneficio del trabajador sino de la misma empresa e incluso de la sociedad que se beneficia en forma de una mayor producción por el trabajo debido a la labor consciente e interesada de la clase trabajadora que se siente seguro en su puesto y contribuye a superar el grave problema estatal de la desocupación.

Por otro lado el Dr. Horacio D. J. Ferro, los fundamentos de la estabilidad se ubican en dos tendencias:

- 1) La que encuentra sus razones a la protección en

(144) CABANELLAS, Contrato... pág. 152 y sigs.

(145) Ver Cabanellas, Contrato, pág. 152 y sigs.

los caracteres propios del contrato de trabajo.

2) La que se afianza en razones extracontractuales.

Los de la primera tendencia se basan en la necesidad de la continuidad de la realización de las funciones del contrato para el cumplimiento de la obligación que produce la existencia del contrato. Admitido este precepto de "continuidad" como elemento necesario para el cumplimiento del contrato, surge consecuentemente un derecho del trabajador a ejercer dicha continuidad la cual es protegida en base a una limitación o restricción al despido que pretendiera realizar el empleador por su voluntad unilateral".(146)

Es decir que fundamentan la estabilidad, con la restricción que se le hace al empleador para ejercer el derecho del despido, en la continuidad que debe realizar todo trabajador en el ejercicio de las funciones necesarias para el cumplimiento del contrato.

La otra tendencia, que expone el citado autor, es que las razones extracontractuales para fundamentar el principio de estabilidad consisten en la "necesidad de garantizar la subsistencia al trabajador brindándole la posibilidad de una jubilación o bien porque ellas sea consus-

(146) PERRIC, Horacio, El Derecho a la Estabilidad, publicado en Estudios de Derecho del Trabajo; págs. 155 a 168; citado por BOGLIANO PALMIRO, ob. cit, pág. 10

tancial a la relación de trabajo". (147)

En este sentido Benítez De Lugo ve como "contenido fundamental" de la relación laboral, y por el cual surge la necesidad del régimen de estabilidad: "la seguridad, permanencia y continuidad del trabajador en sus funciones, merced a las que contribuye a la producción en cumplimiento de un deber social, por cuya causa, el despido arbitrario deviene perjudicial al cumplimiento de tales fines de interés y beneficio social". (148)

Es decir, para concluir, que el fundamento de la estabilidad del empleo es la seguridad de trabajo que le crea en primer lugar al trabajador; y esto trae como consecuencia un beneficio en el ámbito social pues se está contribuyendo a un mejoramiento en la producción e igualmente a aminorar relativamente el problema de la desocupación.

III. CLASES DE ESTABILIDAD:

En lo referente a las clases de estabilidad nos dedicaremos al estudio de la estabilidad absoluta y la estabilidad relativa.

(147) BOGLIZANO, ob. cit., pág. 11

(148) BENÍTEZ DE LUGO, Extinción del Contrato de Trabajo, pág. 27 y 31, ed. 1945, Madrid, citado por BOGLIZANO, ob. cit., pág. 11

A) Estabilidad absoluta: Siguiendo a Cabanellas que al respecto sostiene: "La estabilidad absoluta se afianza en el derecho de ser reincorporado el trabajador despedido sin justificación bastante". Igualmente en este sentido agrega que la estabilidad "es absoluta cuando, por la sola voluntad del patrono no puede ponerse término a la relación de trabajo ni siquiera abonando una indemnización"

Es necesario para que tenga lugar este derecho del trabajador a la estabilidad absoluta, que el contrato de trabajo sea por tiempo indefinido en el cual se ha establecido como condición la no disolución del vínculo laboral mientras exista la fuente de trabajo.

Agrega Cabanellas que "este derecho a la estabilidad absoluta no hace más que poner un límite a la facultad que tiene el empresario para rescindir el contrato de trabajo".
(149)

La estabilidad absoluta deja, pues, sin eficacia la voluntad unilateral proveniente del empleador de terminar el vínculo laboral; ni aun asumiendo la responsabilidad de indemnizar al trabajador despedido.

(149) CABANELLAS, Contrato, págs. 170-171

B) Estabilidad relativa: Citando nuevamente a Cabanellas definiremos la estabilidad relativa como la que "le permite al patrono o empresario poner término al vínculo contractual abonando una indemnización". (150)

Significa con esto que la estabilidad relativa es aquella que permite el despido del trabajador, con justa causa o sin ella; y el trabajador carece de toda protección legal pues le basta al empleador pagar la indemnización y despedirlo.

Rupretch define la estabilidad relativa como:

"aquella que permite disolver el contrato sin justa causa mediante una suma de dinero, denominada indemnización por despido". (151)

En los regímenes donde no se autoriza el despido arbitrario o injusto no cabe esta estabilidad relativa, pues como dice Shirley "se desvirtuaría el verdadero cometido de la estabilidad ya que la indemnización no está de ninguna manera vinculada al verdadero instituto de la estabilidad, sino que se traducirá en el vínculo para consumar muchos abusos en las relaciones laborales". (152)

(150) CABANELLAS, Contrato..., pág. 170.
(151) RUPRETCH, ob. cit., pág. 55.
(152) SHIRLEY, ob. cit., pág. 29.

En estos regímenes que consagran el principio de la estabilidad; la llamada estabilidad relativa no se configura pues la que se refiere a la regulación jurídica es una, y es en virtud de ella que los empleados que ampara o protege no podrán ser despedidos sino es por una justa causa señalada taxativamente en la ley. Y así, todo trabajador que no esté amparado por este principio y cuya relación de trabajo se disuelve mediando solo una indemnización se considera sencillamente trabajadores inestables. Por lo tanto la estabilidad, en este sentido, no admite clasificación.

En consecuencia podemos aseverar que nuestra legislación por consagrar el principio de estabilidad y por ende, enumerar taxativamente las causas de despido justo, la estabilidad relativa no se configura y solo tiene lugar la estabilidad absoluta.

IV. EFECTOS DE LA ESTABILIDAD:

La estabilidad en el empleo busca proporcionarle al trabajador la permanencia en el, con el fin de permitirle algún derecho dentro de la empresa, y por tal razón, lógicamente este principio de índole social produce algunos

efectos en beneficio del trabajador.

Entre estos efectos podemos mencionar los siguientes:

a) Derecho a la reincorporación: En virtud de este derecho y gracias al principio de estabilidad todo trabajador que se encuentre protegido por el mismo y que ha sido despedido sin justa causa deberá ser reintegrado a su puesto.

En este sentido nos dice Krotoschin: "la reintegración es la forma máxima y más eficiente de la protección contra el despido arbitrario. La reincorporación es una consecuencia lógica en los regímenes que reconocen la ineficacia o nulidad no sólo del despido contrario a la ley, el orden público o las buenas costumbres, sino también del despido carente de causa considerada como suficientemente justificativa. Asimismo, en algunas legislaciones que admiten en sí el efecto disolutivo del despido arbitrario, la reintegración se ha previsto como sanción extrema, que garantiza la estabilidad del trabajador aún más eficazmente que el pago de una indemnización por más alta que ella fuera". (153)

(153) KROTOSCHIN, Instituciones... pág. 542 y 543.

b) Derecho a la jubilación: Igualmente representa otro efecto del principio de estabilidad de empleo. Consiste en el derecho al que tiene todo trabajador, protegido por el régimen de estabilidad durante toda su vida laboral, y cuando ha terminado dicho periodo de prestación de servicios de acuerdo a lo estipulado en la ley, a perder dicha protección de estabilidad para acogerse al beneficio de la remuneración sin trabajo que le produce la jubilación.

Camacho Henríquez al respecto nos dice: "Sabemos que las leyes limitan el plazo por términos relativamente cortos para impedir que un trabajador vincule sus servicios durante su vida a un solo patrono, lo que en principio parece oponerse a la libertad individual. En el fondo, lo que se le ofrece al trabajador es que mude continuamente de empleo, so pretexto de representar la libertad individual y a cambio de perder el derecho a la jubilación. No debe olvidarse que la estabilidad sin un régimen de pensiones jubilatorias no tendría objeto. De ahí que este régimen sea el complemento de la garantía de la estabilidad". (154)

(154) CAMACHO, HENRIQUEZ, ob. cit., pág. 294.

V. ESTABILIDAD DE EMPLEO EN EL DERECHO PANAMEÑO:

Nuestras leyes consagran el principio de la estabilidad de empleo, y esas normas se encuentran comprendidas en la Constitución Nacional y en el Código de Trabajo de la siguiente manera:

A) Criterio Constitucional: Nuestra constitución política del 46 no consagró el principio de estabilidad. Esta autorizaba el despido del trabajador sin justa causa aunque establecía un derecho a indemnización según la antigüedad de servicios. Guiándonos por la definición doctrinal de la estabilidad relativa, la norma de la constitución del 46 que autorizaba dicho despido, cabría dentro de éste criterio doctrinal.

Pero en realidad el principio de estabilidad se consagra definitivamente en la Constitución de 1972 que en su artículo 69, del Capítulo 3º establece: "Ningún trabajador podrá ser despedido sin justa causa y sin las formalidades que establece la ley. Esta señalará las causas justas para el despido, sus excepciones especiales y la indemnización correspondiente".

B) Estabilidad en el Código de Trabajo de 1972: Nuestro Código de Trabajo de 1972, guiándose por principios de justicia social consagró este derecho a la estabi-

lidad de empleo. Y a este fin protege al trabajador hasta que adquiriera su derecho a la jubilación.

Es el artículo 211 del mencionado Código que se encarga de consagrar dicho principio, al señalar lo siguiente: "El empleador no podrá poner término a la relación de trabajo por tiempo indefinido, sin que medie alguna causa justificada prevista por la ley y según las formalidades de ésta".

Sobre el particular nuestros codificadores hicieron el siguiente comentario: "El principio de la estabilidad de los trabajadores en sus empleos en el ordenamiento jurídico laboral panameño consagrado en esta norma tiene las siguientes características:

1) Para que el trabajador ingrese al régimen de estabilidad debe tratarse de una relación de trabajo por tiempo indefinido.

2) Debe tratarse de trabajadores permanentes, de planta o de temporada con más de dos años de antigüedad de servicios, salvo los que tuviesen poder legal para representar el empleador, en cuyo caso ingresan al régimen de estabilidad luego de cinco años de servicios continuos.

3) Las causas legales de terminación del contrato

o de despido son taxativamente definidas por la ley.

4) El empleador puede notificar el despido al trabajador sin calificación jurisdiccional previa, pero con la carga de comprobar la justificación de causa si el trabajador inicia un proceso en su contra, salvo que se trate de despidos de naturaleza económica, caso en el cual será necesaria la previa autorización de las autoridades administrativas de trabajo.

5) En caso de producirse el despido, la opción entre el reintegro y la indemnización corre a cargo del trabajador, pero cuando se trate de empleados de confianza o que laboren en contacto permanente y directo con el empleador (art. 219) éste puede pedir al juez que, en substitución del reintegro solicitado por el trabajador, se condene al pago de la indemnización por despido injustificado.

6) La notificación de despido, la renuncia del trabajador a su empleo y la terminación del contrato por mutuo consentimiento deben constar necesariamente por escrito, a fin de que no sea regulatorio el derecho del trabajador a la estabilidad en su empleo.

7) Se establecen al regimen de estabilidad descri-

to las excepciones que consten en el artículo 211".

Podemos agregar además el hecho que se consagra en el artículo 213, literal b), numeral 3º; que considera como justa causa de despido el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación.

Significa, en conclusión, que nuestro Código consagra íntegramente el principio de estabilidad de empleo al trabajador al establecer que ningún trabajador podrá ser despedido de su empleo sino es por justa causa, necesitando claro está un tiempo prudencial de trabajar o prestar sus servicios a determinado empleador, tiempo éste que nuestro código establece de dos años de antigüedad de servicios cuando se trata de trabajadores permanentes, de planta o de temporada y cinco años cuando se trate de trabajadores que tienen poder legal para representar al empleador.

Al consagrar nuestro código este principio de estabilidad absoluta se acoge a lo estipulado en la doctrina respecto a los efectos que dicho principio conlleva, esto es el derecho al reintegro y el derecho a la jubilación, como lo explicamos anteriormente. Con la salvedad que nuestra legislación señala una alternativa a criterio del trabajador entre el reintegro y la indemnización. De la indemni-

zación nos ocuparemos en el próximo capítulo.

Pretende pues nuestra nueva legislación laboral al consagrar el principio de estabilidad, darle una seguridad de permanencia al trabajador manteniendolo al servicio de un mismo empleador hasta que adquiriera su derecho a la jubilación, en virtud del cual podrá ser despedido y lógicamente pierde dicha protección de estabilidad, Pero le otorga el derecho al descanso merecido después de haber trabajado una prudente vida laboral, y proporcionándole la seguridad económica necesaria mediante el importe remunerado que gracia a la jubilación obtiene.

Creemos conveniente hacer la observación de que esta norma en teoría es bastante justa pero en la práctica no resulta así, puesto que la pensión con que se jubila un trabajador es menor al sueldo devengado, lo cual resulta inócuo para satisfacer sus necesidades económicas. Esto trae como consecuencia que muchos trabajadores jubilados busquen un empleo en otra empresa con el fin de equilibrarse económicamente.

Podríamos hasta aseverar que en estos momentos en que el trabajador necesita más del regimen de estabilidad éste deja de protegerlo.

Esto no sería así, si la ley tratara de compensar al trabajador mediante un aumento razonable a la pensión de jubilación que se equipare al sueldo devengado antes de dicha jubilación.

O de otra forma crear dentro de la misma empresa y durante el período laboral del trabajador, diversos incentivos que tengan por objeto satisfacer esta necesidad económica del trabajador al momento de su jubilación.

CAPITULO QUINTO

CAPITULO QUINTO

DEL PREAVISO Y DE LA INDEMNIZACION

Hemos creído conveniente dedicarle un capítulo a estas dos instituciones jurídicas por la relación directa que tienen con el despido.

El preaviso tiene la función de garantizarle al trabajador la posibilidad de conseguir un nuevo empleo cuando termine aquel del cual ha sido despedido; y en caso de ser el trabajador el que deja el empleo, el preaviso le garantiza al empleador la posibilidad de obtener un reemplazo para el que deja cesante sus labores.

La indemnización conlleva el propósito de obligar al patrono de abonarle al despedido o autodespedido una suma de dinero igual a la que habría percibido de no haber ocurrido el cese de la relación laboral o conforme lo establezca el Código de Trabajo.

Ambas instituciones tienen por objeto principal garantizarle al trabajador una protección contra el despido injusto cuando se trata del preaviso o despido simplemente cuando se trate de la indemnización como veremos más adelante.

I. EL PREAVISO

Terminológicamente equivale a una contracción de previo aviso, el cual se da anticipadamente advirtiendo la próxima terminación del contrato de trabajo.

Por lo general, todos los países reconocen la necesidad tanto para el trabajador como para el empleador de someter todo despido sin justa causa a preaviso, esto se encuentra regulado ya sea por la ley o por convenios colectivos, según lo establezca el país correspondiente.

A pesar de lo expuesto anteriormente, un sector de la doctrina sostiene que el empresario debe realizar el preaviso aún cuando concurra a su favor justa causa para rescindir el vínculo laboral.

Cabanellas al respecto dice: "esa opinión se contrapone a un aforismo romano reconocido por casi todos los tribunales y de enorme trascendencia en la esfera jurídica: *Fraus omnis corrupti* (el fraude lo vicia todo). En virtud del mismo, quien haya procedido de mala fe no puede lucrarse con las consecuencias de su acto doloso. Por consiguiente, la posición más sana consiste en declarar que las partes están liberadas de la obligación de preaviso siempre que exista causa para denunciar el contrato; entendiéndose por justa causa aquella que imposibilita el nor

mal mantenimiento de la relación laboral entre las partes"
(155)

Es decir, pues, que a pesar de la consideración doctrinal de darle cabida al preaviso aun en los casos de despido fundados con causa justificada, lo correcto, guiándonos por el criterio de Cabanellas, sería admitir el preaviso en los casos en que la rescisión unilateral del contrato por parte del empleador ha sido sin causa justificada.

Por otro lado, creemos conveniente agregar que el preaviso también cabe en los casos de despido indirecto puesto que esta institución busca evitar las consecuencias negativas que le pueda producir al trabajador la terminación inopertiva de la relación laboral cuando no ha mediado culpa de su parte.

Esta institución del preaviso está, pues destinada a permitirle al trabajador despedido sin justa causa la posible obtención de un nuevo empleo. Este preaviso tiene por característica el hecho que debe ser satisfecho en tiempo y en reemplazo de éste, se pagará una suma de dinero. En este último caso se considera que la sanción es superior

(155) CABANELLAS, Compendio... pág. 736

pues representa más sacrificio para el empleador.

A. CONCEPTO

Según definición de Cabanellas:

"La institución del preaviso tiene por objeto, como su nombre lo indica, hacer saber una de las partes contratantes a la otra, con un tiempo prudencial su propósito de disolver el contrato". (156)

Pimpaio considera que preaviso es: "el espacio de tiempo fijado en la ley y que antecede a la rescisión unilateral del contrato de trabajo por tiempo indeterminado, cuando no ha ocurrido un motivo imperioso, y durante el cual la parte preavisada debe procurar establecer las condiciones normales de su trabajo, evitando así las consecuencias de la ruptura de los vínculos contractuales"(157)

Para Caldera "el preaviso es el aviso previo dado por una parte a la otra cierto tiempo antes de la ruptura del contrato de trabajo". (158)

(156) CABANELLAS, ob. cit., pág. 792

(157) PIMPAIO, Aviso Previo, San Pablo, 1945, pág. 78, citado por CABANELLAS, Compendio..., pág. 792.

(158) CALDERA, Rafael, ob. cit., pág. 285.

Para Ramírez Gronda es la "prevención, advertencia, información o noticia anticipada de la terminación del contrato". (159)

En conclusión, y luego de estudiar cada una de las definiciones anteriores, podemos aseverar que todas coinciden en considerar que el preaviso es un anuncio anticipado un tiempo antes que una de las partes hace a la otra en virtud de la próxima terminación del vínculo laboral por voluntad unilateral de dicha parte.

Nosotros nos identificamos más aún con la definición de Pimpao quien agrega, además de lo anteriormente expuesto, la necesidad que dicha terminación sea sin motivo e igualmente la de que el trabajador en dicho espacio de tiempo debe tratar de volver a colocarse para así evitar las consecuencias perjudiciales que lógicamente le puede ocasionar el despido injustificado.

B. OBLIGATORIEDAD DEL PREAVISO

En principio la institución del preaviso es obligatoria y dentro de esta obligación surge en primer término la necesidad de la reciprocidad.

(159) RAMÍREZ GRONDA, El Contrato de Trabajo, B. Aires, 1945, pág. 566, cit. por CABANELLAS, ob. cit, pág. 792.

Cabanellas en este sentido nos afirma: "La reciprocidad en materia de preaviso constituye la esencia de este, la cual quiere expresar que tanto derecho tiene el trabajador a recibir la denuncia anticipada del contrato de trabajo por parte de su patrono, como éste la de su trabajador, con objeto de buscar un reemplazante sin merma en la producción". (160)

Esta reciprocidad es necesaria, pues así como el trabajador tiene derecho al preaviso gracias al cual podrá evitar las consecuencias de un despido injustificado, asimismo el empleador tiene derecho a éste en caso en que sea el trabajador quien deje el empleo y tenga el empleador que buscar un sustituto.

Igualmente surge dentro de la obligatoriedad del preaviso la necesidad de la antigüedad en el trabajo pero ésta depende de lo que determinen las leyes.

C. PLAZO DEL PREAVISO:

Por plazo del preaviso se entiende el periodo de tiempo que según la ley debe transcurrir entre la declaración de despido y el momento en que la relación de trabajo

(160) CABANELLAS, Compendio..., pág. 794.

termina.

Las legislaciones en su mayoría determinan un plazo siempre igual de preaviso para todas las situaciones laborales; para ello se guían por factores económicos y sociales que deben influir en el término de dicho plazo.

Cabanellas nos dice que los sistemas legislativos adoptan en la materia las siguientes modalidades:

"a) Fijación de un preaviso mínimo invariable; b) establecimiento de un preaviso variable únicamente en función de la antigüedad del trabajador; c) determinación del preaviso según la naturaleza del empleo y el tiempo de servicio; d) Adopción de un preaviso móvil basado en la antigüedad y en la retribución". Con cualquiera de éstas fórmulas, agrega Cabanellas "la ley debe fijar con claridad en todos los casos el plazo del preaviso y las concretas causas de su variación posible". (161)

Significa que cualquiera sea la modalidad doctrinal que adopte la ley al aplicar los plazos del preaviso, éstos deben ser expuestos, con claridad pues éste plazo no deberá ser indeterminado ni quedar su fijación a la decisión unilateral de una de las partes.

Krotoschin nos dice que: "en algunos países el

(161) CABANELLAS, ob. cit., pág. 799.