



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“El despido intempestivo de los trabajadores en el sector privado de la Ciudad de Loja, genera inestabilidad laboral contraveniendo el derecho al trabajo establecido en el Código de Trabajo”.

TESIS PREVIA A OBTENER EL GRADO
DE LICENCIADO EN JURISPRUDENCIA
Y TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR:

Jhon Armando Alvarado Zapata

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Fausto Aranda Peñarreta, Mg. Sc.

LOJA- ECUADOR

2016



CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR

Dr. Fausto Aranda Peñarreta, Mg. Sc

**Docente de la Carrera de Derecho, Área Jurídica Social y Administrativa
de la Universidad Nacional de Loja,**

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de investigación elaborado por el señor Jhon Armando Alvarado Zapata, titulado **“EL DESPIDO INTEMPESTIVO DE LOS TRABAJADORES EN EL SECTOR PRIVADO DE LA CIUDAD DE LOJA, GENERA INESTABILIDAD LABORAL CONTRAVENIENDO EL DERECHO AL TRABAJO ESTABLECIDO EN EL CODIGO DE TRABAJO”**, ha sido dirigido, corregido y revisado prolijamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación, defensa y sustanciación.

Loja, Agosto del 2016



Dr. Fausto Aranda Peñarreta, Mg. Sc

DIRECTOR DE TESIS

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO

AUTORÍA

Jhon Armando Alvarado Zapata; declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional – Biblioteca Virtual.

Autor: Jhon Armando Alvarado Zapata

Firma: 

Cedula: 1105681538

Fecha: Loja, Diciembre del 2016.

Firma: _____

Autor: Jhon Armando Alvarado Zapata

Dirección: Loja, Los Rocaes

Cedula: 1105681538

Correo Electrónico: jaramand@unl.edu.ec

Teléfono 0712005

Teléfono celular: 0910232994

DATOS COMPLEMENTARIOS

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo **JHON ARMANDO ALVARADO ZAPATA**, declaro ser autor de la Tesis titulada: **“EL DESPIDO INTEMPESTIVO DE LOS TRABAJADORES EN EL SECTOR PRIVADO DE LA CIUDAD DE LOJA, GENERA INESTABILIDAD LABORAL CONTRAVENIENDO EL DERECHO AL TRABAJO ESTABLECIDO EN EL CODIGO DE TRABAJO”**, como requisito para optar el Grado de Licenciado en Jurisprudencia y título de Abogado: autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDL, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 07 días del mes de diciembre de 2016, firma el autor.

Firma.....

Autor: Jhon Armando Alvarado Zapata.

Dirección: Loja, Los Rosales

Cedula: 1105681538

Correo Electrónico: jhonarmandoalvarado@gmail.com

Teléfono 2710005 **Teléfono celular.** 0986838694

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de tesis: Dr. Fausto Aranda Peñarreta

Tribunal de grado.

Dr. Luis Torres Jiménez, Mg. Sc. Presidente.

Dr. Fernando Soto Soto, Mg, Sc. Vocal.

Dr. Jhonatan Valdivieso Narváez, Mg, Sc. Vocal.

DEDICATORIA.

A Dios, quien ha forjado mi camino y me ha dirigido por el sendero correcto, el que ha estado en todos los momentos de mi vida.

A mi Padre, Víctor Alvarado quien fue la persona que creyó en mí, y estuvo presente en cada triunfo y fracaso en mi vida.

A mis hermanos, que son una parte fundamental en mi vida, que han sido uno de mis motores que han impulsado para que siga luchando por lo que quiero.

A mi amada hija, Emilia Alvarado que desde que la vi por primera vez supe que tengo que luchar por mis sueños y es por ella que deseo seguir adquiriendo los más grandes conocimientos y sabiduría y poder demostrarle que con perseverancia se puede lograr.

A mi único amor, María José Vences que me dio lo más valioso en mi vida y ha estado presente en mis fracasos y triunfos.

El Autor.

AGRADECIMIENTO.

Dejo constancia de mi gratitud perenne a la Universidad Nacional de Loja, especialmente al Área Jurídica, Social y Administrativa y a la Carrera de Derecho, en la persona de sus dignísimas autoridades.

De igual manera manifiesto mi imperecedero agradecimiento a todos los renombrados docentes que con generosidad y sapiencia me han brindado sus conocimientos a lo largo de mi formación profesional en el amplio campo del Derecho, de manera especial dejo sentada mi gratitud al Doctor Fausto Aranda; quien con sabiduría y evidente generosidad orientan la dirección de esta tesis.

A todos ellos, desde siempre grato.

El Autor.

TABLA DE CONTENIDOS.

PORTADA

CERTIFICACION

AUTORIA

CARTA DE AUTORIZACION

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESUMEN

2.1. ABSTRACT

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. DERECHO LABORAL

4.1.2. SUJETOS DEL CONTRATO

4.1.2.1 EMPLEADOR

4.1.2.2. TRABAJADOR.

4.1.3. CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.

4.1.4. DESPIDO INTEMPESTIVO.

4.1.5. ESTABILIDAD LABORAL

4.1.6. DEFINICIONES DOCTRINARIAS DE ESTABILIDAD

4.1.7. LAS INDEMNIZACIONES POR DESPIDO INTEMPESTIVO.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 BREVE INTRODUCCIÓN DEL DERECHO LABORAL ECUATORIANO.

4.2.1.1. FASE PRECOLOMBINA.

4.2.1.2. FASE COLONIAL.

4.2.1.3. FASE REPUBLICANA.

4.2.2. EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO Y SU HISTORIA.

4.2.3. ANTECEDENTES DEL DESPIDO INTEMPESTIVO

4.2.3.1. NATURALEZA DEL DESPIDO INTEMPESTIVO.

4.2.3.2. CRITERIOS DOCTRINARIOS SOBRE EL DESPIDO INTEMPESTIVO.

4.2.3.3. CLASES DE DESPIDO INTEMPESTIVO SEGÚN LA DOCTRINA.

4.2.3.4. CARACTERÍSTICAS DEL DESPIDO INTEMPESTIVO

4.2.5. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO,
SEGÚN LA DOCTRINA.

4.2.5.1. LIBRE DESPIDO.

4.2.5.2. DESPIDO REGULADO.

4.2.5.3. DESPIDO POR CLÁUSULA.

4.2.6. CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE
TRABAJO PREVISTAS EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO.

4.2.6.1. POR LAS CAUSAS LEGALMENTE PREVISTAS EN EL CONTRATO.

4.2.6.2. POR ACUERDO DE LAS PARTES.

4.2.6.3. POR LA CONCLUSIÓN DE LA OBRA, PERÍODO DE LABOR O
SERVICIOS OBJETO DEL CONTRATO.

4.2.6.4. POR MUERTE O INCAPACIDAD DEL EMPLEADOR O EXTINCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA CONTRATANTE, SI NO HUBIERE REPRESENTANTE LEGAL O SUCESOR QUE CONTINÚE LA EMPRESA O NEGOCIO.

4.2.6.5. POR MUERTE DEL TRABAJADOR O INCAPACIDAD PERMANENTE Y TOTAL PARA EL TRABAJO.

4.2.6.6. POR CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR QUE IMPOSIBILITEN EL TRABAJO, COMO INCENDIO, TERREMOTO, TEMPESTAD, EXPLOSIÓN, PLAGAS DEL CAMPO, GUERRA Y, EN GENERAL, CUALQUIER OTRO ACONTECIMIENTO EXTRAORDINARIO QUE LOS CONTRATANTES NO PUDIERON PREVER O QUE PREVISTO, NO LO PUDIERON EVITAR.

4.2.6.7. POR VOLUNTAD DEL EMPLEADOR EN LOS CASOS DEL ARTÍCULO 172 DE ESTE CÓDIGO.

4.2.6.8. POR VOLUNTAD DEL TRABAJADOR SEGÚN EL ARTÍCULO 173 DE ESTE CÓDIGO.

4.2.6.9. POR DESAHUCIO.

4.2.7. DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL DERECHO ECUATORIANO.

4.2.7.1 GENERALIDADES.

4.2.7.2. FINALIDAD DE LA ESTABILIDAD LABORAL

4.3. MARCO JURIDICO

4.3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

4.3.1.1 VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DERECHO LABORAL

4.3.2. CÓDIGO DE TRABAJO.

4.3.2.1 INDEMNIZACIONES Y SANCIONES POR DESPIDO INTEMPESTIVO, RESPECTO AL CÓDIGO DE TRABAJO ECUATORIANO.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. ESPAÑA.

4.4.2. VENEZUELA

4.4.3. COLOMBIA.

5. METODOLOGÍA

5.1 METODOS

5.2. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS.

6. RESULTADOS.

6.1. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

6.2. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.

6.3. ESTUDIO DE CASOS.

7. DISCUSIÓN.

7.1. VERIFICACIÓN DE LOS OBJETIVOS.

7.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA.

8. CONCLUSIONES.

9. RECOMENDACIONES.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

10 BIBLIOGRAFÍA.

11. ANEXOS.

11.1. ANEXO NO.1.- PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

11.2. ANEXO NO. 2.- MODELO DE ENCUESTA

11.3. ANEXO NO. 3.- MODELO DE ENTREVISTA

INDICE

1. TÍTULO.

“EL DESPIDO INTEMPESTIVO DE LOS TRABAJADORES EN EL SECTOR PRIVADO DE LA CIUDAD DE LOJA, GENERA INESTABILIDAD LABORAL CONTRAVENIENDO EL DERECHO AL TRABAJO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO DE TRABAJO”.

2. RESUMEN.

En el presente trabajo se pone a discusión, que el despido intempestivo vulnera los derechos de los trabajadores establecidos en la Constitución y en el Código de Trabajo en los Art. 326 del texto constitucional y Art. 4 del Código del Trabajo

El despido Intempestivo es una forma unilateral de terminación de la relación laboral, no está definido en la ley ni mencionado en el artículo 169 del Código de Trabajo como causal para dar por terminado el contrato individual de trabajo, sin embargo, podemos definirlo como un acto unilateral e inmotivado expresado mediante actos externos y que refleja la voluntad del patrono, de dar por terminado el contrato. De lo anotado podemos destacar que el trabajador es separado sin causa justa; o cuando habiéndola, no se observa el procedimiento establecido por la ley para dar por terminada la relación laboral, tal es el caso del empleador que no obtiene el visto bueno.

Existen muchos abusos cometidos por el empleador en contra del trabajador que son sancionados por el Código del Trabajo en el artículo 188, donde se encuentran señaladas las indemnizaciones por despido intempestivo, pero resulta que estas sanciones e indemnizaciones previstas en dicho cuerpo legal no cumplen con las expectativas de reparar en realidad el perjuicio económico causado al trabajador por quedarse en el desempleo, y por lo mismo que son irrisorias no constituyen obstáculo alguno para impedir que el empleador transgreda las disposiciones legales.

Siendo necesario realizar una propuesta de reforma encaminada a proteger los derechos de los trabajadores que son garantizados por nuestra Constitución de la

República del Ecuador, al igual que los Tratados Internacionales, pero que son vulnerados por parte del empleador, dicha reforma va dirigida a mejorar las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores como constituir un freno a las arbitrariedades de ciertos empleadores.

2.1 ABSTRACT.

In this paper it gets to discussion, that the untimely dismissal violates the rights of workers laid down in the constitution and the labor code in Art. 326 of the Constitution and Art. 4 of the Labour Code

The dismissal is a unilateral form of termination of the employment relationship, is not defined in law or referred to in Article 169 of the Labor Code as grounds to terminate the individual employment contract, however, can be defined as an act unilateral and unmotivated expressed by external acts and reflects the will of the employer to terminate the contract. Annotated what we emphasize that the worker is removed without just cause; or when habiéndola, not the procedure established by law to terminate the employment relationship, as in the case of the employer not get the nod is observed.

There are many abuses by employers against workers who are sanctioned by the Labour Code Article 188, which are indicated compensation for unfair dismissal, but it turns out that these sanctions and compensation provided for in that legal body does not meet the expectations repair the economic damage caused to the worker to stay in unemployment actually, and therefore they are derisory not constitute any obstacle to prevent the employer violates the laws.

Being necessary a reform proposal aimed at protecting the rights of workers are guaranteed by our Constitution of the Republic of Ecuador, like international treaties, but are violated by the employer, such reform is aimed at improving labor relations between employers and workers as a brake on the arbitrariness of certain employers.

3. INTRODUCCIÓN.

En el Ecuador al igual que en muchos países los legisladores al crear las leyes o modificarlas buscan que sean lo más beneficioso para la ciudadanía, es este caso las Leyes Laborales lo que buscan es regular las relaciones entre empleador y trabajador, crear normas y sanciones para quienes las contravengan; todos sabemos que la ley es creada para que se cumpla; pero hay casos en los que no es, afectando así al hombre humilde y trabajador que se esfuerza día a día para llevar un sustento al hogar.

En el presente trabajo se pone a discusión, que el despido intempestivo vulnera los derechos de los trabajadores establecidos en la Constitución y en el Código de Trabajo en los Art. 326 del texto constitucional y Art. 4 del Código del Trabajo.

Una vez determinadas las falencias jurídicas del Despido Intempestivo y particularizados cada uno de los problemas que se presentan, entonces a través de la investigación jurídica se establecerán los fundamentos doctrinarios, jurisprudenciales e investigativos para la implementación y aplicabilidad del Despido Intempestivo, regulado en la legislación laboral ecuatoriana, más benevolente en el respeto a los principios y garantías laborales que consagra la vigente Constitución de la República del Ecuador.

Cuya investigación se encuentra compuesta por la revisión de Literatura, delimitado el estudio por: MARCO CONCEPTUAL, que contiene: Concepto De Derecho Al Trabajo, Sujetos Del Contrato, Concepto de Empleador, Concepto de Trabajador, Concepto de Contrato Individual De Trabajo, Concepto de Despido Intempestivo, Concepto de Estabilidad Laboral, el MARCO DOCTRINARIO, cuyo contenido es:

Nociones Generales del Derecho Laboral Ecuatoriano, Fase Precolombina, Fase Colonial, Fase Republicana, Proceso histórico jurídico del contrato individual de trabajo, Antecedentes del Despido Intempestivo, Naturaleza del Despido Intempestivo, Criterios sobre el despido intempestivo, Clases de despido intempestivo según la doctrina, Características del despido intempestivo, Sistemas de terminación del contrato individual de trabajo, según la doctrina, Libre despido, Despido Regulado, Despido por cláusula, Causales de terminación del contrato individual de trabajo previstas en el Código del Trabajo, Por las causas legalmente previstas en el contrato, Por acuerdo de las partes, Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato, Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio, Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo, Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar, Por voluntad del empleador en los casos del artículo 172 de este Código, Por voluntad del trabajador según el artículo 173 de este Código, Por desahucio, Ámbito de aplicación del Derecho Laboral, La empresa, De la estabilidad laboral en el ámbito doctrinario, Generalidades, Definiciones doctrinarias de estabilidad, Finalidad de la estabilidad laboral, en el MARCO JURIDICO realice un estudio jurídico desde la Vulneración de los principios constitucionales de estabilidad laboral, pleno empleo, irrenunciabilidad e intangibilidad de derechos laborales con el cambio de ocupación sin el consentimiento del trabajador, conforme lo establece la Constitución de la

República del Ecuador y el Código de trabajo, Indemnizaciones y sanciones por despido intempestivo, respecto al Código de trabajo ecuatoriano, Requisitos para la demanda de indemnización por despido intempestivo, y el despido intempestivo conforme al nuevo ordenamiento jurídico, Código Orgánico General de Procesos.

Análisis de la figura Legal del despido Intempestivo en la legislación Comparada; para continuar con los Resultados de la Investigación de Campo, contenida en el Análisis de los Resultados de las Encuestas como de las Entrevistas; y como ultimo la Discusión que contiene la Verificación de los Objetivos, Contratación de la Hipótesis; y, la Fundamentación Jurídica de la Propuesta.

Posteriormente se arriba a las Conclusiones, Recomendaciones y Presento la propuesta de reformas al Código del Trabajo.

El presente trabajo se ha realizado de la manera minuciosa, respecto a la problemática del despido intempestivo que ha sido la institución jurídica a través de la cual el patrono da por terminada la relación laboral con el trabajador injustificadamente; misma institución que sufrió modificaciones a través del tiempo de acuerdo a las necesidades e intereses económicos de la sociedad, asimismo se ha modificado el Derecho del Trabajo a través de la historia, el cual se ha acomodado a las exigencias presentadas en las diferentes generaciones.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. DERECHO LABORAL.

CABANELLAS DE LA TORRE, Guillermo, manifiesta que el derecho laboral: “Es aquel que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral”¹.

El Dr. Guillermo Cabanellas, define el Derecho al trabajo como una rama del derecho, basado en una doctrina positivista, cuya relación se basa entre el capital y la fuerza física o intelectual del trabajador.

TRUJILLO, Julio César advierte que: “respecto a las definiciones de Derecho Laboral están son dogmáticas- positivas cuando constan en el texto de una ley; mientras que son teórico didácticas aquellas que elaboran ciertos autores para enseñar o resumir sus enseñanza; estas últimas a su vez pueden ser objetivas, si toman como diferencia específica un elemento objetivo como podría ser la relación

¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit. 2002, Pág. 147

jurídica, y subjetiva, si en cambio se remiten a los sujetos de la relación laboral; esto es , al trabajador y al empleador”².

THAYER considera la Derecho Laboral como: “La Rama del Derecho que, en forma principal, se ocupa de regular tuitivamente la situación de las personas naturales que obligan, de modo total o parcial, su capacidad de trabajo, durante un periodo apreciable de tiempo, a un empleo señalado por otra persona, natural o jurídica, que remunera los servicios”³.

Este autor define al derecho laboral, como una forma de regular las relaciones entre el empleador y el trabajador, y la capacidad del trabajo, durante el tiempo que dure el contrato y su remuneración.

ACZEL Define al Derecho Laboral como: “El Conjunto de principios y normas que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, en lo referente al trabajo subordinado, incluyéndose las normas de derecho individual y colectivo que regulan los derechos y deberes de las partes entre si y las relaciones de éstas con el Estado”⁴.

El Derecho Laboral rige las relaciones de empleadores y trabajadores sean cuales fueren sus modalidades o condiciones, además se lo puede considerar como un Derecho Protector por cuanto protege a la parte más débil de una relación laboral.

² TRUJILLO, Julio Cesar, 2008, pág. 12.

³ THAYER, 1980, pág. 12.

⁴ ACZERL, 2001, Pág. 18.

Finalmente, considero que el Derecho Laboral, es una de las ramas más importante del Derecho, ya que el trabajo ha existido desde siempre, pero dotado de diferentes derechos y obligaciones.

El hombre ha sido fuente de trabajos desde que la humanidad ha existido, dignificando al mismo, actualmente el Derecho Laboral se encuentra formado por unos sinnúmeros de derechos y obligaciones tanto para el trabajador y empleador.

4.1.2. SUJETOS DEL CONTRATO.

En un contrato de trabajo, existen dos sujetos fundamentales conocidos como el empleador y trabajador.

El empleador interviene haciendo uso de su capital y el trabajador es el que presta su fuerza física o intelectual a cambio de una remuneración justa, que a continuación se conceptualizara:

4.1.2.1 EMPLEADOR

Un sin número de conceptos se ha dado a este elemento constitutivo del Derecho Laboral que a continuación se conceptualizara:

Para Nazati, nombrado por: CHÁVEZ Salazar, Mario un empleador es aquel que de “manera directa de una prestación laboral determinada y que siendo propietario

del capital operacional con que funciona una unidad productiva, es el sujeto que, dispone y enmarca las actividades y funciones que cada trabajador dependiente debe desempeñar en la ejecución de su rol laboral y por la que debe pagar una remuneración con arreglo a la ley, la convención o la costumbre”.⁵

Respecto a este concepto, el empleador es el sujeto que dispone del capital o dinero que necesita una mano de obra para realizar una actividad laboral.

Jorge Vásquez López en su obra Derecho Laboral señala que empleador:

“Es la persona natural o jurídica y entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio. Reconoce la ley también al Fisco, a los Consejos Provinciales, las Municipalidades y las demás personas jurídicas de derecho público, incluyendo la Empresa de Ferrocarriles del Estado, como entidades que tienen la calidad de empleadores, respecto a los obreros que laboran en las obras públicas y están sujetos a estas normas del derecho privado”⁶.

Se puede denominar empleador de diferentes formas ya sea patrón o empresario, pudiendo ser personas naturales o jurídicas, encargas de una institución privada, fabrica u otra entidad encargada de realizar una actividad que necesita de trabajadores para que realicen aquella actividad física o intelectual, para recibir un salario o remuneración justa.

⁵ CHÁVEZ Salazar, Mario. “El Despido Intempestivo”. Editorial Arte Gráfico. Quito – Ecuador.2006.

⁶ VÁSQUEZ López, Jorge. “Derecho Laboral Ecuatoriano, Derecho Individual”. Quito - Ecuador: Editorial Jurídica Cevallos.2004.

4.1.2.2. TRABAJADOR.

En todo trabajo otro elemento fundamental es el trabajador, en este tema busque los mejores conceptos para que sean mejor entendido, por las definiciones de los siguientes doctrinarios.

Mabel Goldstein en su Diccionario Jurídico Elemental sostiene que trabajador es: “Persona física que se obliga o presta servicios a favor de otra, física o jurídica, y bajo la dependencia de ésta, durante un periodo determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración, cualesquiera que sean las modalidades de la prestación”.⁷

Este tratadista, considera que el trabajador es una persona física que presta algún servicio a otra persona sea natural o jurídica, durante un tiempo que dure el contrato, en la legislación ecuatoriana existen diferentes clases de contratos y remuneraciones.

Para la abogada Quiloango Farinango Yolanda, en su tesis la estabilidad laboral en el Ecuador, nos da un concepto de lo que es trabajador “En toda relación laboral, el trabajador debe sujetarse a los designios del empleador, sea éste privado o público, lo cierto es que no puede el trabajador establecer las condiciones bajo las cuales prestará sus servicios, no le queda sino aceptar los términos en que se le ofrece un puesto de trabajo, aunque en muchos de los casos ello signifique que el

⁷ GOLDSTEIN, Mabel. (2008) “Diccionario Jurídico Consultor Magno”. Bogotá – Colombia.

patrono incumpla la ley, es conocido que nadie puede beneficiarse de su propia culpa evitando así las consecuencias que le resultaría perjudiciales.”⁸

La definición anterior de trabajador, coincide con la mayoría de los conceptos de los autores antes señalados, cuya noción de trabajador es una persona física, o natural, excluyendo con ello a las personas jurídicas, a diferencia del empleador que puede ser una persona natural o jurídica; el trabajador se obliga a prestar sus servicios a otra persona, denominado empleador, en un periodo de tiempo que puede ser determinado o indeterminado, y que el empleador se obliga a pagar una remuneración o salario.

4.1.3. CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.

Según el tratadista argentino Guillermo Cabanellas, Contrato de Trabajo:

“Es aquel que tiene por objeto la prestación continua de servicios privados y con carácter económico y por el cual una de las partes el patrono empresario o empleador da remuneración o recompensa a cambio de la actividad profesional o de otra. El esfuerzo productivo debe, en todos los casos, recibir una compensación equitativa de aquel que obtiene sus beneficios”.⁹

El Dr. Guillermo Cabanellas, al contrato de trabajo lo define como la prestación de servicios privados, por parte del trabajador hacia el empleador a cambio de una remuneración justa y equitativa.

⁸ QUILOANGO Yolanda Verónica, tesis sobre La estabilidad laboral en el Ecuador, situación actual del trabajador en base a nuestra Constitución de la República y el Código del Trabajo vigente. Quito.2014

⁹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit. 2002

El tratadista y maestro laboral mexicano Luis Mario de la Cueva sostiene que;

“Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona, mediante el pago de la retribución, subordina su fuerza de trabajo al servicio de los fines de la empresa”.

10

El tratadista mexicano define al contrato de trabajo donde una persona natural se sujeta a prestar su fuerza física o intelectual por el pago de un salario.

El autor venezolano Rafael Caldera, define el Contrato de Trabajo como aquel “Mediante el cual un trabajador se obliga a prestar sus servicios a un patrono, bajo su dependencia y mediante una remuneración”.¹¹

Manuel Alonso García, dice que contrato individual de trabajo es:

“Todo acuerdo de voluntades (negocio jurídico bilateral) en virtud del cual una persona se compromete a realizar personalmente una obra o a prestar un servicio por cuenta, de otra, a cambio de una remuneración”.¹²

Las definiciones de los dos últimos autores conceptualizan al contrato de trabajo como aquella institución jurídica del Derecho laboral que comprende a realizar un trabajo por parte del trabajador, bajo la dependencia de un empleador a cambio de una remuneración justa.

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario. (1964) “Derecho Mexicano del Trabajo”. Editorial Porrúa S.A. México.

¹¹ CALDERA, Rafael. (1960) “Derecho del Trabajo”. Segunda Edición. Buenos Aires: Ed. Ateneo.

¹² GARCIA, Manuel, Curso del derecho del trabajo V Edición, Edit. Ariel, Barcelona España

4.1.4. DESPIDO INTEMPESTIVO

El Dr. Guillermo Cabanellas, en su obra Diccionario Jurídico Elemental expresa:

“Despido significa privar de ocupaciones, empleo, actividad o trabajo”¹³

Julio Mayorga Rodríguez señala que:

“Cuando el empleador da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador, sin que para ello tenga causa legal que lo ampare, o cuando existiendo causa legal no observa el procedimiento establecido en el Código del Trabajo para despedir al trabajador, decimos que la terminación es ilegal y el despido es intempestivo. Igualmente, hay despido intempestivo si es que la terminación del contrato de trabajo a plazo fijo se ha efectuado abruptamente, es decir sin el desahucio respectivo, salvo que se haya omitido el desahucio por haber lugar al visto bueno”¹⁴.

Respecto a este tema el autor define al despido intempestivo aquella terminación del contrato de trabajo sin causa legal, conforme lo señala el Código de Trabajo para despedir a un trabajador, aquel despido se encuentra sancionado con una indemnización por parte del empleador hacia el trabajador.

Al respecto, el jurista Galo Espinoza manifiesta: “Existe el despido intempestivo cuando es la voluntad unilateral del empleador la que rompe el vínculo laboral,

¹³ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit. 2002

¹⁴ MAYORGA Rodríguez, Julio. (2008) “Doctrina Teoría y Práctica en Material Laboral”, Primera Edición. Cuenca – Ecuador: Ediciones CARPOL..

caracterizándose, generalmente, por una acción inesperada y violenta. Entonces, es una demostración de voluntad de dar fin al contrato, que puede expresarse oralmente obligando al trabajador a que presente la renuncia, o cerrando el local del trabajo, realizando campos e ocupación maliciosa para degradar al trabajador a funciones que no pueda desempeñar; o indicándole que no es requerido o disminuyéndole las remuneraciones, pero en todo caso es de carácter objetivo”¹⁵.

El despido intempestivo es un acto unilateral realizado por el empleador, donde se da por terminada la relación laboral de manera ilegal con el trabajador.

El tratadista Español Manuel García, conceptualizar al despido intempestivo: “Por despido, acuñando así una denominación tradicional dentro de nuestro ordenamiento jurídico entendemos, el acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual este decide poner fin a la relación de trabajo. Se trata por consiguiente de una ruptura unilateral, en la cual poco importa en principio, que exista causa suficiente o no para ello”¹⁶.

La mayoría de los tratadistas han definido de manera igual que es el despido intempestivo, y que afecta a varios derechos de los trabajadores, como la estabilidad laboral, el derecho al trabajo.

¹⁵ ESPINOSA Merino, Galo. (1987) “La Mas Practica Enciclopedia Jurídica”. Volumen I, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador.

¹⁶ GARCIA, Manuel, Curso del derecho del trabajo V Edición, Edit. Ariel, Barcelona España

En nuestra legislación es la terminación del contrato de trabajo, decidida unilateralmente por el empleador, con o sin invocación de causa. El despido intempestivo y las consecuencias de la decisión están regulados por nuestro Código del Trabajo.

4.1.5. ESTABILIDAD LABORAL

El Dr. Viteri Llanga, respecto a la estabilidad manifiesta que: “es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación”¹⁷.

Todas las personas tenemos el derecho a trabajar como una necesidad tanto económica como social, para poder ayudar a nuestras familias o ya sea por estudios u otros factores, pero el principio de estabilidad laboral se encuentra vulnerado por la figura del Despido Intempestivo y así limitando la libertad contractual de las partes.

Para el Dr. Trujillo: “la estabilidad es una aspiración permanente del trabajador, mayor aun del trabajador no capacitado, que constituye un elevado porcentaje de

¹⁷ VITERI Llanga, Joaquín. Derecho colectivo del trabajo, Editorial Produgrafil center, Quito-Ecuador, 2006. Pág. 232.

la población económicamente activa del Ecuador -PEA-. No obstante, ella nunca fue bien aceptada por el empleador y, en nuestros días, es vigorosamente combatida. Esta vez, a diferencia del pasado, con el apoyo del Estado, con el argumento de que su eliminación y/o reducción son necesarias para estimular la inversión y crear puestos de trabajo”¹⁸.

En cambio, el Dr. Jaramillo Dávila, manifiesta que: “la Estabilidad en el empleo por otra parte, garantiza también una eficacia en la producción, una normalidad en el proceso de esa producción, una especialización o perfeccionamiento en las actividades que realizan los hombres, de tal manera que, es un factor importante para el desarrollo socioeconómico de los pueblos y para el propio beneficio de los empleadores”¹⁹.

En definitiva, la estabilidad laboral ha sido y siempre será una institución basada en el interés social entre el empleador y trabajador, y garantizado por el Estado para una protección jurídica al trabajador para que se mantenga en su lugar de trabajo y poder cubrir sus necesidades, en beneficio del trabajador.

4.1.6. DEFINICIONES DOCTRINARIAS DE ESTABILIDAD.

Existen varios criterios respecto a la estabilidad que constituye una de las tendencias actuales del Derecho Laboral, existen posiciones doctrinarias que tratan

¹⁸ TRUJILLO, Julio Cesar. Derecho del trabajo; Tomo I; 3ra Edición; Editorial Centro de publicaciones de la Pontificia Universidad Católica; Quito – Ecuador. Pág.238.

¹⁹ JARAMILLO Dávila, Fabián. Revista del Instituto del Derecho del Trabajo e investigaciones sociales; publicación semestral enero – diciembre de 1977; Vol. XIV, Núms. 23-24; Quito - Ecuador.1977. Pág.11

de respaldar el derecho del trabajador a permanecer en su lugar de trabajo; evolucionando a través del tiempo y envistiendo este principio universal de grandes logros.

El Dr. VITERI, respecto a la estabilidad manifiesta que:

“es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación”²⁰.

El derecho al trabajo, debe ser siempre protegido por el Estado como un deber social del mismo para velar por los derechos de los trabajadores para que no exista desempleo, pero como hemos visto aquel deber del Estado no lo cumple al ver plazas, parques; con personas buscando trabajo y poder llevar un plato de comida a sus familias, viviendo actualmente una crisis laboral.

4.1.7. LAS INDEMNIZACIONES POR DESPIDO INTEMPESTIVO.

Las indemnizaciones para el pago del despido intempestivo son muy ínfimas y pobres, en su mayoría no representan ningún tipo de estímulo o de beneficio que

²⁰ VITERI Llanga, Joaquín. Derecho colectivo del trabajo, Editorial Produgrafil center, Quito-Ecuador, 2006, pág. 232.

permitan a los trabajadores, obtener a través de estas, las satisfacciones a sus necesidades básicas así como la de sus familias, por ello de manera objetiva analizaremos cada una de las indemnizaciones que prevé por efectos de despido intempestivo.

En los contratos a plazo indefinido, las indemnizaciones que debe pagar el empleador al trabajador son las siguientes:

a) En relación al tiempo de servicio del trabajador:

- hasta tres años de servicio: tres meses de remuneración;
- Más de tres años: un mes de remuneración por cada año de servicio, pero en ningún caso más de veinticinco meses de remuneración;

La fracción de un año se considerará como año completo, y la remuneración será la que estaba percibiendo el trabajador al momento del despido. En el trabajo o destajo, la remuneración mensual se calculará a base del promedio percibido por el trabajador en el año anterior al despido.

b) Una bonificación del 25% del equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio;

c) La parte proporcional de la jubilación patronal si el trabajador hubiere cumplido veinte años y menos de veinte y cinco años de trabajo continuado o interrumpido en la empresa.

El inspector de trabajo que conozca del despido intempestivo ordenará al empleador que comparezca ante él y exponga sus razones, ante lo cual el empleador tiene dos alternativas:

a) Si se ratifica en el despido intempestivo, tendrá que depositar el valor de la indemnización en las siguientes 48 horas; o,

b) Si no ratifica en el despido, tendrá que recibir al trabajador y volver a sus funciones.

Además de las reglas generales indicadas, hay casos especiales en que la ley establece reglas especiales de indemnización:

- **Directiva de una organización:** En el caso de que se desahuciare o despidiere intempestivamente al trabajador miembro de la directiva de una organización de trabajadores, se pagará una indemnización equivalente a la remuneración de un año, cuyo monto se dividirá en partes iguales entre el trabajador y la organización de trabajadores a la que éste pertenezca;

- **Constitución de sindicato:** En el caso de que el empleador desahuciare o despidiere a cualquier de sus trabajadores, luego de que estos hubieren notificado al inspector de trabajo que se han reunido en asamblea general para constituir un sindicato, comité de empresa u otra asociación, deberá pagar una indemnización de un año de remuneración;

- **Contrato colectivo:** En el caso de que el empleador desahuciare o despidiere a un trabajador, mientras se está tramitando un contrato colectivo, deberá pagarle una indemnización equivalente al sueldo o salario de doce meses;

- **Enfermedad:** Si el empleador se negare a recibir al trabajador que regresa al trabajo luego de haber sufrido una enfermedad que no exceda de un año, le deberá pagar una indemnización adicional equivalente a un año de remuneración;

- **Maternidad:** Si el empleador desahuciare o despidiere a la mujer embarazada, le deberá pagar una indemnización equivalente a un año de remuneración;

- **Obra cierta y destajo:** En los contratos de obra cierta o a destajo, si el empleador incumpliere o interrumpiere el contrato, pagará un tanto por ciento de recargo que fijará la autoridad que conozca del asunto;

- **Aprendizaje:** En los contratos de aprendizaje, cuando el aprendiz se separa del trabajo por causa justificada, tendrá derecho a un mes de indemnización;

- **Tiempo parcial:** En estos contratos cuando son a plazo fijo, si el empleador los diere por terminados anticipadamente, sin la previa obtención de visto bueno, deberá pagar una indemnización equivalente al cincuenta por ciento de la remuneración correspondiente al tiempo que faltare para el cumplimiento del plazo.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 BREVE INTRODUCCIÓN DEL DERECHO LABORAL ECUATORIANO.

Los trabajadores a nivel mundial y en el Ecuador, han logrado obtener considerables derechos a través del tiempo, luego de haber soportado abusos; tratos crueles, remuneraciones injustas, jornadas largas, vulnerándose un sinnúmero de derechos por parte de los empleadores o patronos, careciendo en épocas antiguas una norma legal que proteja los derechos de los trabajadores y no solo el interés de quien tenía el capital que es el empleador.

La sociedad legada, de América conquistada por los españoles, marcaron una etapa en nuestra historia, instaurando un sistema laboral, deplorable de injusticias, y que, pese a lucha social por alcanzar derechos para los trabajadores, seguimos encadenados a una sociedad donde no se respeta aquellos derechos.

4.2.1.1. FASE PRECOLOMBINA.

Antes de la llegada de los españoles a América, los nativos de nuestras tierras vivían bajo un sistema de desarrollo de la organización social de los Incas, quienes era dueños de todas las tierras, ya en ese tiempo se encontraban tan bien en el ámbito político y social.

Los Incas adoraban al Dios Sol y a quien entregaban sus frutos obtenidos por la tierra en agradecimiento por el trabajo, el trabajo se lo realizaba colectivamente, por lo que se encontraban tan bien organizados las tribus que los frutos obtenidos en la tierra eran repartidos de manera igualitaria a las familias.

4.2.1.2. FASE COLONIAL.

“En la Colonia, se instaura las LEYES DE INDIAS que establecieron libertad y protección a los aborígenes, con enunciados contrarrestados por organizaciones pseudo esclavistas como la Encomiendas y las Mitas.

En efecto, finalizado el largo y penoso proceso de conquista, los españoles fundaron un sistema, cuyo fin fundamental estaba dedicado a la explotación de las riquezas encontradas, utilizando para ello el elemento humano más idóneo por su poca o nada inclinación al sacudimiento del pesado abuso.

Cuando los conquistadores españoles abandonaron la búsqueda de los tesoros ocultos que con tanta ambición se trató de descubrir torturando y matando a los indios, y se dedicó a la posesión de las tierras, las minas de oro y su explotación, tuvo en sus manos la masa aborígen que utilizó como fuerza matriz de sus empresas que eran de su exclusiva propiedad, y las empleo olvidando que el indio era un hombre, como tal, con los mismos sentimientos y sueños que ellos, con derechos de su personalidad y, con derecho al amparo legal al igual que otra persona, pero esto jamás les importo, solo su desmedida ambición por la búsqueda de los tesoros, dejando de lado sus sentimientos y sufrimientos por el exceso de

trabajo que les imponían y como consecuencia de esto se dio las enfermedades y la muerte prematura de una gran cantidad de indios”²¹.

Con la llegada de los españoles, conquistaron las tierras de América, desorganizando el trabajo equitativo que tenían las tribus, basándose en un sistema de esclavitud, donde los incas eran quienes trabajaban para los españoles, existiendo una desigualdad.

Las tierras o propiedades ya no pertenecían a los indígenas, aquella muy buena organización política, social y trabajo colectivo desapareció, viniendo una ola de esclavitud y sufrimiento a los indios, exceso de trabajo donde las mujeres eran utilizadas como empleadas domésticas, y eran abusadas sexualmente, y en consecuencia de los trabajos tan inhumanos una gran cantidad de indios muertos.

Las minas tienen importancia, en este tiempo su objetivo es esencial radica en el reclutamiento de mano de obra para el trabajo obligatorio de minas y otras labores, sin importar su voluntad o las condiciones en las cuales se encontraban, no tenía importancia para ellos su estado de salud, nunca se preocuparon por darles las más mínimas atenciones.

Esto se deduce del concepto mismo que la lengua española tiene sobre Mitas: Repartimiento de indios forzados que se dan por tantas, o reemplazo para laborar minas y otros servicios, a los así repartidos se los llamabas mitayos.

²¹CHOLANGO, Milton Rodrigo, El Despido Intempestivo constituye una flagrante violación de los Derechos Constitucionales de la clase obrera en la ciudad de Quito, 2011, Quito.

“Es así que los indios obligados al mitaje, fueron denominados mitayos y estaban comprendidos entre los 18 y 50 años de edad ya que eran ellos los que servían para generar trabajo. Eran trasladados desde sus lugares de origen hasta los sitios en que debían prestar sus servicios. La fuerza fue utilizada por los amos, como instrumento legal en el caso de oposición del elegido. No tenían otra opción más que obedecer al patrón y abandonar todo, para irse a donde los llevaran.

Por su diario trabajo en el que dejaban gran parte de su vida percibían pequeños salarios, cuya cuantía estaba regulada por las Leyes de Indias, que en nada se compadecían con la mínima justicia.

La legislación que fue establecida para regular el laboreo de minas en la época colonial, es copiosa y detallada, pero fue siempre a favor del patrón, como todo en aquella época, pues tenían un argumento sin replica, los Quintos del Rey, es decir la quinta parte del producto del laboreo de la mina, que debía ser cada día mayor, y ante esta razón, las Ordenanzas del Virrey de Toledo decaen en su prestigio humanitario debido a que en nada mejoraba la condición del trabajador, por el contrario seguía aumentando el abuso que los patrones habían a sus trabajadores”²².

Esta etapa denominada fase colonial como el autor lo redactó, nuestros antepasados fueron utilizados como esclavos en beneficio de los monarcas, donde

²² IBIDEM.

no había ninguna ley que regule los beneficios que tenían en ese tiempo los indios, tan solo eran utilizados como una forma de producción de las tierras, abusando los patronos de manera inhumana a los trabajadores.

4.2.1.3. FASE REPUBLICANA.

“Por el año de 1830, se viene la época de la Republica sin que haya cambio en el campo laboral, proclamada esta nueva forma de gobierno, los gremios y las servidumbres continuaron su vigencia.

Apenas en el Art. 62 de la Constitución que rigió a la nueva República en aquel entonces, contiene los primeros pasos de lo que pretende poner freno al abuso sin medida de la fuerza de trabajo, disponiendo que, nadie está obligado a prestar servicios personales que no estén prescritos en la Ley, son los primeros logros de la clase trabajadora, pero sin embargo con muchas limitaciones.

En cuanto se refiere al campesinado y a su mano de obra, la referida Constitución considerándolos incapaces legalmente de actuar por si mismos frente al derecho, los provee de tutores y padres naturales. Así lo dice textualmente el Art. 68” Este Congreso Constituyente nombra a los venerables curas Párrocos por tutores y padres naturales de los indígenas, excitando su ministerio de caridad a favor de esta clase inocente, y miserable que de igual manera siguieron sujetándose a la voluntad de los curas y no hubo ningún cambio a favor del trabajador.

Este proveimiento de representantes legales, tiene su respaldo en la misma constitución, pues, para poder ser ciudadano y consiguientemente ser sujeto de derecho, se requería:

1.- Ser casado o mayor de 22 años.

2.- tener una propiedad raíz, valor libre de 300 pesos o ejercer alguna profesión o industria útil, sin sujeción a otro, como sirviente doméstico o jornalero.

3.- Saber leer y escribir.

Como se colige, la dependencia laboral, impedía adquirir la calidad de ciudadano de la República. De tal manera que, como acertadamente reconoce Alfredo Pareja en su libro Ecuador la República de 1830 a Nuestros Días: “los indios que no eran esclavos legalmente considerados, lo fueron de todos modos en la práctica” “los patronos fueron propietarios de almas también, continuadores de la tendencia y practica esclavista de la colonia”.

La clase obrera del Ecuador irrumpe notoriamente en la vida política el 15 de noviembre de 1922, fecha en la que se acaece la matanza de obreros en Guayaquil, durante el Gobierno de José Luis Tamayo, cuando la situación económica política era incierta en esos tiempos; desde aquel tiempo por primera vez la clase trabajadora comienza a tener las primeras nociones de sus derechos laborales, los

cuales dan sus primeros pasos para salir del sistema tan caótico en el que se sumían por décadas la clase trabajadora”²³.

La época Republicana, empezó en el año 1830, con la primera constitución denominada la carta de la esclavitud, con esta Carta Magna fue uno de los primeros pasos para dar algunos derechos a los trabajadores, pero no esa libertad absoluta que los indígenas necesitaban, para trabajar requerían de un tutor y ese era el padre o párroco del Republica de Quito, aquí entro la religión católica cumpliendo un papel fundamental dentro de esta época, los indígenas eran utilizados a través de esta religión para realizar trabajos en beneficio de la misma.

Con la constitución de 1830 nace jurídicamente la República del Ecuador y en su Artículo 62 reconoce al trabajo:

Art. 62 “Nadie está obligado a prestar servicios personales que no se hallen prevenidos en la ley. Todos pueden ejercer libremente cualquier género de comercio o industria, que no se oponga a la Ley o las buenas costumbres”²⁴.

La Constitución de 1830 tan solo tenía 62 artículos, pocos destinados a proteger o garantizar al trabajador, y para trabajar se necesitaba varios requisitos hasta para ser ciudadano, por lo que puedo acotar que los trabajadores para obtener los

²³ IBIDEM

²⁴ Constitución de la República del Ecuador, 1830, Art. 62.

derechos que ahora se encuentran garantizados en la mayoría de las constituciones a nivel mundial, lucharon para que se les garantice.

“Las constituciones de 1835, 1843, 1851, 1878, 1884, 1897 y 1906 mantienen principios generales sobre el Trabajo, con relación a la carta política de 1830. Sin embargo. Hay que señalar que no hubo norma sustantiva que establecieron la aplicación práctica de la disposición constitucional sobre el Trabajo, sino que mantuvieron sujetos los derechos de los trabajadores al Código Civil, Código de Policía y Código de Comercio.

En la Constitución de 1929 se manifiesta que nadie puede ser obligado a trabajar, sino en virtud de su contrato, y de su voluntad de trabajar, además se reconoce por primera vez la obligación del Estado de proteger al obrero y al campesino; de legislar procurando que la justicia llegue al orden de la vida económica; de asegurar condiciones básicas de bienestar y dignidad humana; de fijar un salario mínimo de embargo compensación o descuento; de fijar un descanso semanal obligatorio; de instaurar seguros sociales obligatorios, lo que vendría a ser la primera disposición constitucional que manda a institucionalizar la seguridad social; de asegurar una vivienda y condiciones de saneamiento básicas para los trabajadores; de incentivar la cooperación social, respetando el derecho de trabajadores y empleadores de asociarse o agremiarse en pro de sus respectivos intereses; y de reglamentar los paros y las huelgas.

Las constituciones de 1945, 1946 y 1967 garantizan y protegen los derechos laborales fundamentados en la Constitución Política del Ecuador, de 1929 e, incluso se incorpora nuevas disposiciones laborales en beneficio de los trabajadores.

La Constitución de 1998 aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente en junio del mismo año y que entro en vigencia el 10 de agosto siguiente, mantiene los mismos principios jurídicos de la Carta Magna de 1978-1979, sobre aspectos laborales y garantiza la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores y establece que la legislación de trabajo y su aplicación se sujetaran a los principios de Derecho Social.

Además, que será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente. Añade una nueva norma que determina que el Estado propiciará la incorporación de las mujeres al trabajo remunerado, en igualdad de derechos y oportunidades, garantizándole idéntica remuneración por trabajo de igual valor, de conformidad con los numerales 1, 3, 5 de los artículos 35 y 36 de la Constitución de la República del Ecuador y la nueva Constitución de la República del 2008, ratifica e innova importantes instituciones en materia laboral como lo señalaremos a continuación”²⁵.

El 20 de octubre del 2008, entró en vigencia la Constitución de la República del Ecuador, garantizando plenamente los derechos de los trabajadores, pero que muy poco son cumplidos por los empleadores o patronos.

²⁵ IBIDEM.

El Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador determina la naturaleza jurídica del derecho de Trabajo:

“El Trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido y aceptado”²⁶.

El trabajo ha dignificado al hombre a través de los tiempos, lucha tras lucha los trabajadores han buscado que se garantice y se respete los derechos por los que han luchado, en la Constitución del Ecuador en el artículo 33, lo definen al trabajo como un derecho y deber social de las personas, pero en verdad se cumple, o simplemente es letra muerta, actualmente vemos una crisis en el ámbito laboral, por lo que es necesario que se garantice de manera plena los derechos de los trabajadores, como es en el caso del Despido Intempestivo, que cuyas indemnizaciones no están acorde a la situación económica del país.

4.2.2. EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO Y SU HISTORIA.

Como ya hemos visto el contrato individual, es aquella institución jurídica contractual entre un empleador y trabajador quien presta sus servicios a favor de una remuneración justa.

²⁶ Constitución de la República del Ecuador 2008, Registro Oficial 447, Pág. 34.

El Contrato de trabajo aparece como figura jurídica por primera vez en Bélgica, y posteriormente la adoptaron varios países europeos, y actualmente en la mayoría de todas las legislaciones a nivel mundial.

Charry Gonzales, nos da una breve historia del contrato individual que es aquella “reacción contra las arbitrariedades del capitalismo industrial y del liberalismo económico que se fundamentaban en la prestación de servicios jurídicamente regulados a través de sus teorías civilistas conforme lo sostienen algunos autores, entre ellos Guillermo Gonzáles”²⁷.

El tratadista Guillermo Cabanellas manifiesta:

“Los códigos civiles del siglo XIX, inspirados casi sin excepción en el Código de Napoleón, englobaron dentro de los llamados contratos de obra, arrendamiento de obras y servicios o locación de obras y servicios de las dos formas de prestación de servicios conocidas por los romanos: *La locatio conductio operarum y la locatio conductio operis*. Tal silencio casi absoluto se explica por el hecho de que los autores romanos y Photier nada habían escrito sobre el Contrato de Trabajo. Hay que tener en cuenta, para evitar posibles confusiones, el hecho de que, a principios del siglo XIX, cuando se redactó el Código Civil Francés, la industria era apenas naciente y el cuerpo legal que se promulgaba debía considerar principalmente el grave problema de la época: el de la propiedad inmueble”²⁸.

²⁷ GONZÁLEZ, Charry, Relaciones entre el empleador y trabajador, Edit. Nori, Guayaquil, 1985, pág. 20.

²⁸ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit. Heleaste, Argentina, 2002, Pág. 37.

El Contrato Individual estaba normado en el Código Civil, luego entró en vigencia el Código de Trabajo, y se legisló en el mismo como contrato laboral, definido de manera clara que el mismo puede ser escrito o tácito, siendo una figura jurídica muy elemental en nuestra sociedad, donde se determina el tiempo del contrato, la actividad y hasta la remuneración que no debe ser menor a la que determina la Ley.

4.2.3. ANTECEDENTES DEL DESPIDO INTEMPESTIVO

La doctrina del despido debe quedar señalado o establecido dentro de una norma laboral, en el caso del Ecuador en el Código de Trabajo, y se distingue el despido justo e injusto; y, dentro de la primera categoría, se hace una nueva distinción entre el despido justificado por causas imputables al trabajador y despido justificado por causas ajenas a dicha voluntad.

El Despido Intempestivo es una figura jurídica, donde el empleador unilateralmente y sin causa legal despide al obrero, pagando una indemnización conforme lo señala el artículo 188 del Código de Trabajo, diferenciándose del despido justificado con alguna causa legal que el Código de Trabajo le señala.

4.2.3.1. NATURALEZA DEL DESPIDO INTEMPESTIVO.

Jorge Enríquez, considera que “el despido por ineptitud del trabajador, es un caso de rescisión; y el que tiene lugar por muerte de uno de los contratantes, fuerza mayor, etc., supone casos de extinción propiamente dicha del contrato laboral”²⁹.

²⁹ *Ibíd.*

El autor antes señalado considera al despido que sin causa o con causa legal, es aquella figura que da por terminado el contrato y por ende la relación laboral entre el empleador y trabajador.

Hay que recalcar que la crisis económica que vive el país, los empleadores prefieren dar por terminado el contrato de trabajos para no seguir pagando la mano de obra por años y optan por pagar una indemnización al trabajador, pero donde queda lo que garantiza la Constitución de la República del Ecuador el derecho al trabajo y a una estabilidad laboral.

Tomando en este sentido estricto su naturaleza jurídica pueden ser estudiadas como escribe Cabrera Clavel, desde distintos puntos de vistas.

1.- “Puede ser considerado en primer lugar, como acto jurídico, esto es, como hecho voluntario con trascendencia en el campo del derecho”³⁰.

El autor entiende que es una declaración de voluntad, y unilateral por parte del empleador por dar por terminada la relación laboral con el obrero o trabajador.

El Abogado ENRÍQUEZ, Jorge, explica al despido intempestivo como: “acto jurídico, se haya sometido a la teoría general sobre dichos actos:

³⁰ Citado por ENRÍQUEZ, Jorge, El Despido Intempestivo de Trabajadores en la Legislación Ecuatoriana, por Editorial Grafica Nacional, Guayaquil, 1992, pág. 35

A.- Solo pueden despedir las partes de la relación laboral o representantes suyos. Sujeto activo del despido pueden ser el empresario y el trabajador, pero el sujeto pasivo es siempre el trabajador, nunca el empresario. Es de tener en cuenta, para el despido, las reglas generales de capacidad y disposición, entendiendo que son aplicables en él las específicas del derecho del trabajo.

B.- El objeto del despido es propiamente la relación del trabajo, no el contrato o, mejor aún, la declaración de cese de aquella relación.

C.- Finalmente, se puede afirmar que el despido no precisa, por su naturaleza, si no por una determinada acción que se da por terminada la relación laboral entre el empleador y el trabajador, sea justo e injusto. Así, la notificación escrita, rediciendo especial interés la formación del expediente, de la que hace repetido uso nuestra legislación: para trabajadores con cargo sindical y también en la mayoría de las reglamentaciones de trabajo, con lo que hoy en día de hecho casi es la regla general.”³¹

El despido constituye un derecho subjetivo o facultad de hacer, otorgado a las partes en el contrato de trabajo, el autor lo entiende como mera potestad o derecho secundario, discutiéndose por otra parte, atendiendo a sus defectos, si se trata de un caso de terminación, resolución, etc., en sentido técnico de la relación laboral.

³¹ ENRÍQUEZ, Jorge, El despido intempestivo y su influencia en el derecho laboral ecuatoriano, Universidad de Guayaquil, 2013, pág. 15.

Finalmente, es necesario acotar al tema, que el Despido intempestivo está teniendo más acogida en nuestros tiempos por varios factores ya sea económicamente como socialmente, pero las indemnizaciones que se da por esta figura jurídica es justa o injusta, es por eso que realice la presente investigación para poder presentar una propuesta jurídica que pueda ayudar a que haya una disminución de despidos ilegales, y así que se garantice de manera plena el derecho al trabajo y estabilidad.

4.2.3.2. CRITERIOS DOCTRINARIOS SOBRE EL DESPIDO INTEMPESTIVO.

El tratadista Dr. OCHOA Andrade, se refiere al despido intempestivo como “la terminación brusca de la relación laboral; esto es, sin causa justa o legal, terminación que implica correlativamente el pago de indemnizaciones según los diferentes casos en los que se produzca”³².

Este autor señala al despido intempestivo como la terminación de la relación laboral entre el empleador y el trabajador sin causa justa, y cuya terminación implica el pago de una indemnización.

Con respecto a la indemnización, el tratadista VÁSQUEZ López considera que la indemnización, como una” sanción que se impone a quien infringe alguna norma, criterio que se encuentra en el Art. 188 del Código Laboral, para quienes no respetan la estabilidad o dan por terminado el contrato de trabajo sin causa legal”³³.

³² OCHOA, Andrade Guillermo, La suspensión y la terminación del contrato individual del trabajo en el Ecuador, Cuarta Edición, pág. 20.

³³ VÁSQUEZ, López, Despido Intempestivo, Ecuador, pág. 12.

Este autor, señala que las indemnizaciones son una forma de sanción al empleador por despedir al trabajador sin causa legal y cuya sanción se encuentra establecida en el artículo 188 del Código de Trabajo.

Sobre el sistema de terminación de la relación laboral, acogido por el Ecuador, Tene Rodríguez, señala que se fundamenta en el “libre despido, y que por lo tanto, el empleador tiene la completa libertad para despedir al trabajador cuando así lo creyere conveniente, incluso sin que exista causa alguna, lo que produce una gran incertidumbre en el trabajador, que no cuenta con una garantía mínima de estabilidad, lo que se trasluce en actos de discriminación atentatorios contra los derechos humanos”³⁴.

De acuerdo al criterio de este autor define al despido intempestivo como la terminación brusca de la relación laboral; esto es, sin causa justa o legal, terminación que implica el pago de indemnizaciones según los diferentes casos en los que se produzca conforme lo señala el artículo 188 del Código de Trabajo.

4.2.3.3. CLASES DE DESPIDO INTEMPESTIVO.

Según la doctrina existen tres clases de despido intempestivo que a continuación señalo:

³⁴ TENE, Rodríguez, La terminación del contrato individual del trabajo en la legislación ecuatoriana, Edit. López, Quito, 2008, pág. 52.

1.- Por la existencia o no de causa.

En esta clase de despido, existe causa legal para que se dé por terminada la relación laboral, pero un elemento esencial del despido intempestivo que no existe una causa legal, y por ende es injusto y se debe pagar una indemnización por la decisión unilateral del empleador.

2.- Por la naturaleza de los hechos determinantes del despido

1) Individuales es el que define que la causa que lo produce lo es en cuanto lo afecta al trabajador o trabajadores despedidos aisladamente, singularmente. A su vez, los despedidos pueden serlos por causas que supongan incumplimiento del trabajador.

2) Colectivo caracterizado por producirse de hechos que dan referido al trabajador, no en forma individual sino en cuanto a grupo o colectividad.

3.- Por la forma de manifestarse.

Puede ser expreso, mediante una notificación verbal o escrita, por parte del empleador hacia el trabajador dándole a conocer la terminación de la relación laboral.

El despido tácito, es aquel donde no existe una notificación de por medio a la diferencia del expreso.

De las anotaciones anteriores podemos determinar que la figura legal antes descrita ha evolucionado, por cuanto al darse un despido con estas características nuestra legislación prevé ciertas indemnizaciones para esta clase de despidos, el artículo 188 del Código de Trabajo señala el monto de la misma por los años prestados por el trabajador hacia el empleador.

4.2.3.4. CARACTERÍSTICAS DEL DESPIDO INTEMPESTIVO

a. Es un acto unilateral del empleador. - En razón de que la terminación del vínculo contractual se produce por su sola voluntad sin participación alguna del trabajador.

Se produce por tan solo la voluntad del empleador.

b. Es un acto constitutivo. – La decisión del empleador no requiere cumplir con formalidades, ni ser propuesta en instancia alguna, para que se consolide el efecto extintivo de la relación laboral.

El empleador no necesita una causa legal para dar por terminada la relación laboral.

c. Es un acto receptación. – En virtud de que su eficacia depende de que haya sido puesta a conocimiento del trabajador separado.

Se da mediante la terminación de la relación laboral entre el trabajador y empleador.

4.2.5. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.

4.2.5.1. LIBRE DESPIDO.

Es el acto por el cual el empleador puede despedir al trabajador cuando lo desee, pudiendo existir causa legal como no lo hubiera, vulnerándose un sinnúmero de derechos otorgados al trabajador, en la Constitución de la República del Ecuador y Código de Trabajo.

“La importancia que el derecho al trabajo asume dentro del elenco de los derechos de tipo social es principalísima, a tal punto que, en diversos países del mundo, destacados teóricos de la disciplina han llegado a señalar que debe ser considerado como el arquetipo de los derechos sociales”³⁵.

No se requieren invenciones teóricas muy profundas para advertir que, si existe un derecho al trabajo, la privación al trabajador del empleo que posee por el libre despido, cuando no existe una causa a él imputable que justifique ese accionar constituye una violación al derecho al trabajo por parte del empleador de ese derecho humano constitucionalmente reconocido. Es que si el derecho al trabajo

³⁵ Sastre Ibarreche, 1996, pág. 19.

plasma el objetivo constitucional de que todos los ciudadanos accedan al empleo, no parece dudoso que la privación injustificada de ese derecho a quien lo estaba ejerciendo legítimamente y no colocó motivo alguno que justificara esa exclusión, importa una flagrante transgresión de ese Derecho, del empleador, así esta transgrede el marco constitucional y legal del derecho al trabajo y de la estabilidad.

4.2.5.2. DESPIDO REGULADO.

Esta clase de despido regulado o justificado, es aquel donde el empleador puede despedir al trabajador, por alguna causa legal y justa que lo señala la norma, debiendo cumplir con algunas exigencias legales para realizarlo y no poder pagar una indemnización que se da el caso del despido intempestivo, y así no vulnerar su derecho al trabajo y la estabilidad laboral.

Baylos Grau y Pérez, define al despido regulado como: “la violencia del poder privado, que uno de los aspectos vitales de la dimensión individual del derecho al trabajo es la que se refiere a la permanencia del trabajador en el empleo, lo que implica:

(...) la enunciación de un principio de estabilidad en el empleo, concretizado, de manera limitada en la imposibilidad de ser despedido sin que concurra una justa causa, lo que definitivamente viene a significar el derecho del trabajador con empleo a no ser expropiado arbitrariamente del mismo (...)”³⁶.

³⁶ BAYLOS Grau y Pérez, El despido o la violencia del poder privado, 2009, pág. 51.

Conforme del contenido esencial del derecho al trabajo una determinada caracterización de la figura del despido, que debe presentarse como un procedimiento, permitiendo la permisibilidad del acto empresarial rescisorio, lo que implica la exteriorización formal de la causa de despido, posibilitando su reconocimiento por el trabajador en toda su potencialidad lesiva de su posición jurídica como titular del derecho a un puesto de trabajo, que se trasluce en la necesidad de un control judicial por el órgano jurisdiccional competente sobre la legitimidad del accionar del empleador, que puede ser desautorizado tanto en el aspecto formal como en el material.

Sobre el tema, Orsini, en su tratado, El derecho al trabajo como límite constitucional al despido injusto, señala lo siguiente:

(...) “resulta evidente que existe entre el derecho al trabajo y el principio de estabilidad en el empleo una relación indisociable que, a la vez que potencia notablemente la protección de los trabajadores frente a los despidos injustificados, limita sustancialmente la arbitrariedad empresarial en lo que respecta a la duración y la extinción de los contratos de trabajo. Así, el derecho al trabajo se convierte en un indiscutible límite constitucional al despido injusto”³⁷.

Es común ver a nuestro país, que varios trabajadores son despedidos de manera injustificada, presentándose de una manera inhumana, y atentando contra

³⁷ ORSINI, El derecho al trabajo como límite constitucional al despido injusto, 2012, pág. 369.

principios y derechos laborales, ya que el empleador puede terminar unilateralmente la relación laboral sin causa legal.

4.2.5.3. DESPIDO POR CLÁUSULA.

En este sistema, el trabajador no puede ser despedido si en el contrato de trabajo se establece que la relación laboral puede terminar por quiebra de empresa, muerte o enfermedad contagiosa, así mismo cualquier otra acción o caso fortuito que contemple el contrato.

Esta clase de contrato propio de los funcionarios públicos que de la empresa privada.

4.2.6. CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO PREVISTAS EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO.

En el Código del Trabajo, las causas para la terminación del contrato de trabajo son justificadas e injustificadas, y las “justificadas” se encuentran establecidas en el artículo 169 del referido cuerpo legal.

OCHOA Andrade, en su tratado “La suspensión y la terminación del contrato individual del trabajo en el Ecuador” acoge las ideas del italiano Ludovico Barassi, quien señala que existe dos causas generales de terminación del contrato de trabajo y que son:

“1.- Por agotamiento natural en cuanto se hubiere alcanzado un objetivo determinado o circunscrito en el tiempo, a que se hubiera destinado originalmente; y,

2.- Por el acaecimiento de un hecho jurídico en su efecto extintivo, que interrumpe la relación en su tendencia normal a prorrogarse indefinidamente.

En efecto, las causas son interesantes en esta clasificación general, ya que abarca tanto el tiempo en la realización y culminación de una tarea en cuanto a la existencia de un hecho Jurídico”³⁸.

Hay causales de terminación del Contrato Individual de Trabajo existiendo causas justas e injustas, establecidas en el artículo 169, del Código de Trabajo, entre ellas encontramos el Despido Intempestivo.

Sobre las causales de terminación del contrato de trabajo, el artículo 169 del Código del Trabajo, establece las siguientes:

- “1) Por las causas legalmente previstas en el contrato;
- 2) Por acuerdo de las partes;
- 3) Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato;

³⁸ OCHOA, Andrade, La suspensión y la terminación del contrato individual del trabajo en el Ecuador, 2004, pág. 26.

- 4) Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio;
- 5) Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo;
- 6) Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar;
- 7) Por voluntad del empleador en los casos del artículo 172 de este Código;
- 8) Por voluntad del trabajador según el artículo 173 de este Código; y,
- 9) Por desahucio.”³⁹

4.2.6.1. POR LAS CAUSAS LEGALMENTE PREVISTAS EN EL CONTRATO.

En esta causal se da por terminado cuando se haya estipulado y previsto en el contrato, ya sea por vencimiento del tiempo del contrato, por la condición, por la ocasionalidad, la eventualidad, por reintegro al servicio del trabajador titular en el caso de reemplazo, etc.

³⁹ CÓDIGO DEL TRABAJO, Wwww.lexis.com.ec, 2016, pág. 33.

4.2.6.2. POR ACUERDO DE LAS PARTES.

En esta causal existen las voluntades tanto del empleador y trabajador, dar por terminado el contrato, de manera libre, voluntario y sin vicios del consentimiento.

4.2.6.3. POR LA CONCLUSIÓN DE LA OBRA, PERÍODO DE LABOR O SERVICIOS OBJETO DEL CONTRATO.

Esta causal se da cuando se termina la obra o el servicio que el empleador ha contratado, siempre y cuando en el contrato se encuentre estipulado, ya que, al terminar la obra, se entenderá que se terminara la relación laboral.

4.2.6.4. POR MUERTE O INCAPACIDAD DEL EMPLEADOR O EXTINCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA CONTRATANTE, SI NO HUBIERE REPRESENTANTE LEGAL O SUCESOR QUE CONTINÚE LA EMPRESA O NEGOCIO.

Una de las partes del contrato es el empleador que puede ser una persona natural o jurídica, en esta causal existen tres factores primordiales para que se dé por terminada la relación laboral por parte del empleador ya sea por:

- a) La muerte del empleador: Cundo muere el empleador, y no exista quien continúe frente a la empresa.
- b) Su incapacidad física y permanente; ya sea por una enfermedad que incapacite al empleador a estar frente de la empresa

- c) Su extinción como persona jurídica: cuando se ha extinguido la persona jurídica, por alguna causal que señala la Ley de compañías, como la quiebra entre otras.

4.2.6.5. POR MUERTE DEL TRABAJADOR O INCAPACIDAD PERMANENTE Y TOTAL PARA EL TRABAJO.

La muerte del trabajador también es una causal que pone fin a la relación laboral, extinguiéndose todo compromiso del trabajador de prestar sus servicios lícitos y personales que al momento lo realizaba.

De igual manera sucede cuando existe incapacidad permanente y total del trabajador para el desempeño de su cargo, por lo que termina la relación laboral.

4.2.6.6. POR CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR QUE IMPOSIBILITEN EL TRABAJO, COMO INCENDIO, TERREMOTO, TEMPESTAD, EXPLOSIÓN, PLAGAS DEL CAMPO, GUERRA Y, EN GENERAL, CUALQUIER OTRO ACONTECIMIENTO EXTRAORDINARIO QUE LOS CONTRATANTES NO PUDIERON PREVER O QUE PREVISTO, NO LO PUDIERON EVITAR.

El caso fortuito debe, también puede ser una causa legal para poder darse por terminado la relación laboral entre las partes contractuales, el caso fortuito debe imposibilitar el trabajo ya sea por un acontecimiento que no se puedan prever o que previsto no lo puedan evitar.

En cambio, la fuerza mayor son hechos ajenos a la voluntad de los sujetos activos del contrato y que sea imprevisto e inevitable, situación que acarrea la terminación del contrato cuando no permite de ninguna manera que se realicen o continúen las labores.

4.2.6.7. POR VOLUNTAD DEL EMPLEADOR EN LOS CASOS DEL ARTÍCULO 172 Del CÓDIGO DE TRABAJO.

Esta causal es el conocido visto bueno o doctrinariamente despido legal, que se da mediante un trámite administrativo que es solicitado y obtenido por el empleador ante el Inspector del Trabajo, cuando el trabajador haya incurrido en una o más faltas de las tipificadas en el artículo 172 del Código del Trabajo, las cuales son:

1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor;
2. Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados;
3. Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador;
4. Por injurias graves irrogadas al empleador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes, o a su representante;

5. Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió; 6. Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social. Mas, si fuere justificada la denuncia, quedará asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes; y, 7. Por no acatar las medidas de seguridad, prevención e higiene exigidas por la ley, por sus reglamentos o por la autoridad competente; o por contrariar, sin debida justificación, las prescripciones y dictámenes médicos.

4.2.6.8. POR VOLUNTAD DEL TRABAJADOR SEGÚN EL ARTÍCULO 173 DEL CÓDIGO DE TRABAJO ECUATORIANO.

Doctrinariamente a esta figura jurídica como despido indirecto o abandono tempestivo o justificado, donde el trabajador recibirá una indemnización cuando se origine este tipo de separación o terminación de la relación laboral por parte del empleador, que son motivos justificados legalmente, cuando se configure cualquiera de los tres casos que son

1. Injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador.
2. Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada.
3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, o cambio de ocupación.

Estas son las tres causales justificadas para que el trabajador de dar por terminado su contrato de trabajo y solicitar una indemnización, conforme lo señala el artículo 173, del Código de Trabajo.

4.2.6.9. POR DESAHUCIO.

Es aquel acto jurídico unilateral o aviso previo, mediante el cual, una de las partes sea el empleador o el trabajador, hace conocer a la otra su decisión de dar por finalizado el contrato de trabajo.

El artículo 170 del Código del Trabajo que se refiere a la terminación sin desahucio, en los casos previstos en el artículo 169, numeral 3 ibídem, que señala que la terminación de la relación laboral operará sin necesidad de desahucio ni otra formalidad cuando se produzca la conclusión efectiva de la obra; del período de labor o servicios objeto del contrato, siempre que así lo hayan estipulado las partes por escrito, y que se otorgue el respectivo finiquito ante la autoridad del trabajo.

4.2.7. DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL DERECHO ECUATORIANO.

4.2.7.1 GENERALIDADES.

Como ya hemos visto el hombre desde que apareció en la faz de la tierra tuvo que realizar actividades físicas para poder cubrir sus necesidades básicas para poder sobrevivir.

Todo ser humano tiene la necesidad de trabajar en un lugar lícito, de escogerlo y que se respete con todas las garantías básicas que tiene el derecho al trabajo, garantizando aquella libertad contractual entre los sujetos activos del contrato laboral, y así poder asegurar la tan anhelada estabilidad que todo trabajador necesita ya sea en una empresa, supermercado, almacenes o cualquier lugar de trabajo.

4.2.7.2. FINALIDAD DE LA ESTABILIDAD LABORAL

Una de las finalidades de la estabilidad laboral es el derecho al trabajo que tiene toda persona, como lo hemos dicho a través de la siguiente investigación el trabajo dignifica al hombre.

El profesor, CALDERA, manifiesta que: “La estabilidad se justifica por el hecho de considerar dotada la relación laboral de un atributo de permanencia a favor del trabajador”, por lo tanto dice que “el despido cuando no se base en causa legal no sólo se considere como excepcional sino como imposible”⁴⁰.

La finalidad que persigue la estabilidad, es la protección del trabajador contra el despido intempestivo, y así cumplir los fines de la estabilidad laboral la permanencia y continuidad de la relación laboral entre el trabajador y empleador.

⁴⁰ CALDERA, Estabilidad Laboral, 2012, pág. 417.

4.3. MARCO JURIDICO.

4.3.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

4.3.1.1. VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL DERECHO LABORAL.

Los derechos del trabajador se rigen por ciertos principios, que se encuentran prescritos en la Constitución de la República estos son irrenunciables, no son susceptibles de transacción cuando estos afecten los derechos del trabajador, son intangibles.

En el Art. 325 de la Constitución de la República del Ecuador consagra:

“El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”⁴¹.

Es decir, el Estado garantizará el derecho al trabajo y se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia y las autónomas; con inclusión

⁴¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios Y Publicaciones, Edic. 2008, Pág. 151.

de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

El Art. 326 de la Constitución de la República numeral 1 señala “El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y el desempleo”⁴².

En este artículo el Estado se torna proteccionista y garantiza el pleno empleo, es decir, que todos los ciudadanos tienen derecho a un empleo, este deber ser contratado en forma directa entre el empleador y el trabajador, el legislador eliminó la tercerización laboral por cuanto resultaba perjudicial para el trabajador ya que se vulneraban varios derechos del trabajador contratado a través de una empresa intermediaria, además de todo, el Estado garantiza a través de la Constitución y el Código del Trabajo la estabilidad laboral que requiere el trabajador para poder desenvolverse de mejor manera en su trabajo, la cual debe ser respetada por el empleador , porque cuando se da un despido intempestivo no se respeta o se vulnera este derecho del trabajador.

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 326, numeral 2, estipula que “Los derechos de los trabajadores son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario”⁴³

⁴² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios Y Publicaciones, Edic. 2008

⁴³ IBÍDEM.

El Código de Trabajo en el Art. 4, nos habla sobre la “Irrenunciabilidad de derechos.
- Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario.”⁴⁴

Entendemos por renuncia de derechos el acto jurídico por el cual el titular de un derecho se desprende de él a favor o en beneficio de otra persona, es comúnmente a favor del deudor y se denomina entonces condonación.

La renuncia de derechos lo permite la ley siempre que, verse sobre derechos que le atañen exclusivamente al trabajador, siempre que dicha renuncia la consienta libremente el renunciante y no perjudique a terceros.

Si tomamos en consideración que en una relación laboral se encuentran implicados los intereses individuales del trabajador como también los de su familia, porque la remuneración tiene esa característica de beneficiar no solo al trabajador sino también de cubrir las necesidades de la familia del trabajador, es por ello necesario de considerar el carácter irrisorio que tienen las indemnizaciones fijadas en el Código del Trabajo por despido intempestivo son pequeñas que no se compadecen con la realidad económica actual, entonces este derecho a una mejor indemnización se torna en un derecho irrenunciable para el trabajador.

⁴⁴ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código del Trabajo, actualizado a septiembre de 2015, tercera edición, Quito, pág. 6.

Los derechos del Trabajador constituyen un bien jurídico del orden social y su protección es obligación legal del poder público; por lo tanto, se prohíbe a los trabajadores renunciar a sus derechos, en bienestar de los mismos y de su propia familia. Por ejemplo, el trabajador no podrá renunciar a la afiliación al IESS; al salario mínimo vital, vacaciones, y otros derechos.

4.3.2. CÓDIGO DE TRABAJO.

4.3.2.1 INDEMNIZACIONES Y SANCIONES POR DESPIDO INTEMPESTIVO, RESPECTO AL CÓDIGO DE TRABAJO ECUATORIANO.

El Art. 188, del Código de Trabajo, establece lo siguiente: “El empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala: Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración; y, De más de tres años, con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración. La fracción de un año se considerará como año completo. El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código. Si el trabajo fuere a destajo, se fijará la remuneración mensual a base del promedio percibido por el trabajador en el año anterior al despido, o durante el tiempo que haya servido si no llegare a un año. En el caso del trabajador que hubiere cumplido

veinte años, y menos de veinticinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este Código.

Las indemnizaciones por despido, previstas en este artículo, podrán ser mejoradas por mutuo acuerdo entre las partes, mas no por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje. Cuando el empleador deje constancia escrita de su voluntad de dar por terminado unilateralmente un contrato individual de trabajo, esto es, sin justa causa, la autoridad del trabajo que conozca del despido, dispondrá que el empleador comparezca, y de ratificarse éste en el hecho, en las siguientes cuarenta y ocho horas deberá depositar el valor total que le corresponda percibir al trabajador despedido por concepto de indemnizaciones. Si el empleador en la indicada comparecencia no se ratifica en el despido constante en el escrito pertinente, alegando para el efecto que el escrito donde consta el despido no es de su autoría o de representantes de la empresa con capacidad para dar por terminadas las relaciones laborales, se dispondrá el reintegro inmediato del trabajador a sus labores.”⁴⁵

En nuestra legislación Laboral, específicamente en el artículo 188, establece las indemnizaciones que debe el empleador en caso de que, en violación de la ley se despidiere intempestivamente a un trabajador. Esto se da en violación de la ley, como podemos apreciar al tenor del mismo artículo: "El empleador que despidiera

⁴⁵ Ibídem, pág. 36.

intempestivamente al trabajador será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio, según la escala que fija el Código Laboral"⁴⁶.

Por consiguiente, no podemos considerar que el empleador haya realizado un acto noble al pagar las indemnizaciones, ya que estas están establecidas como sanción y no como una alternativa que sustituyen al deber de respetar la estabilidad del trabajador y por ende el de su familia.

La indemnización deberá computarse en base del sueldo o salario que el trabajador haya estado percibiendo al momento del despido intempestivo; y, al efecto, se tendrá, "como sueldo o salario, al que el trabajador hubiere percibido por los trabajos ordinarios, extraordinarios, suplementarios, a destajo, comisión, participación en beneficios, derechos de usufructo, uso o habitación o cualquier otra retribución, en dinero o en especies, que tengan carácter de norma en la industria o negocio"⁴⁷TRUJILLO.

Se ha de tener por "retribución de carácter normal", todo lo que perciba el trabajador en modo permanente y periódico, sea semanal, quincenal, o mensualmente, por bimestres, trimestres, etc., siempre que no esté mandado por la ley o estipulado en el contrato colectivo con la aclaración de que no ha de formar parte de la remuneración.

⁴⁶ Código de Trabajo Ecuatoriano.

⁴⁷ TRUJILLO, Derecho Laboral, 1986.

La indemnización, según Rafael de Pina en su diccionario derecho, es: "La cantidad de dinero o cosa que se entrega a alguien en concepto de daños o perjuicios que se le han ocasionado en su persona o en sus bienes, también dice que es "el resarcimiento de un daño o perjuicio"⁴⁸.

Consideramos también a la indemnización, como una sanción que se impone a quien infringe alguna norma. Criterio que se encuentra en el artículo 188 de nuestro Código Laboral, para quienes no respetan la estabilidad y dan por terminado el contrato de trabajo sin causa legal, norma que dice: "el empleador que despide intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala"⁴⁹

Para quienes laboran a destajo, por tarifas, existe una salvedad, ya que sólo para este efecto y para éste grupo de trabajadores, se establecerá un sueldo promedio del total ganado en el último año. Adicionalmente a la indemnización por despido intempestivo, la ley dispone que los trabajadores tengan derecho también a cobrar la bonificación establecida para el caso de desahucio, es decir el 25% del último sueldo multiplicado por el número de años de servicio. El despido no sólo se sanciona con la indemnización analizada en la escala anterior, sino que impone al empleador el pago de la bonificación mencionada.

Lo que se busca con esta escala, establecida en forma legal por nuestra Legislación Laboral, es que no se perjudique los derechos tanto el empleador como los del

⁴⁸ DE PINA, Rafael, diccionario de Derecho, 1975.

⁴⁹ IBÍDEM.

trabajador; ya que ambos sujetos son de vital importancia para los estudiosos del derecho, sobre todo en el ámbito laboral.

Así que, por el mismo hecho de tratar de encontrar un punto de equilibrio entre las partes y las indemnizaciones respectivas existe un límite en las indemnizaciones que restringirá el abuso por parte de cualquiera de las dos partes hacia la otra, por tal motivo la indemnización por despido, y por expresa limitación de la ley, no excederá de 25 meses de remuneración, siendo de esta manera que los trabajadores que laboren por más de 25 años, no tendrán opción para reclamar una cantidad mayor a éste límite y que se lo puede reclamar integralmente por quienes superan este número de años de servicio y han sido despedidos.

La escala fijada por el artículo 188 del Código de Trabajo mejora las indemnizaciones para los trabajadores de corto tiempo de prestación de servicios:

a. Hasta tres años de servicio, la indemnización será el equivalente a tres meses de remuneración.

En cambio, las indemnizaciones en la escala intermedian cuando el trabajador tenga varios años de ocupación.

b) De más de tres años el equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que este valor exceda a veinticinco meses de remuneración.

Asimismo, a los trabajadores quienes tengan varios años de labores.

c) Si el trabajador hubiere cumplido veinte años de servicios y menos de veinticinco años de trabajo, tendrá, además, derecho, a la parte proporcional de la jubilación patronal.

d) La fracción de un año se considerará como un año completo y el cálculo se hará con base en la remuneración que el trabajador percibirá al momento de ser despedido.

e) El trabajo a destajo, para el cálculo de las indemnizaciones, se tomará como base del promedio recibido por el trabajador el año anterior al despido, durante el tiempo que haya servido si no llegare a un año; y,

f) Las indemnizaciones por despido podrán ser mejoradas por acuerdo de las partes y no pueden hacerlo los Tribunales de Conciliación y Arbitraje.

El empleador o empresario que despidе intempestivamente al trabajador amparado en un contrato por tiempo indefinido o tiempo fijo, debe a este una indemnización fijado en la siguiente escala:

a) Indemnización por Cambio de Lugar.

De conformidad con el artículo 192 del Código de Trabajo, el cambio de ocupación actual del trabajador, sin su consentimiento es despido intempestivo, por tanto, debe indemnizarlo de acuerdo a su tiempo de servicios, exceptuándose a los obreros que presten sus servicios en los Cuerpos de Bomberos del país.

b) Indemnización en Contrato por obra Cierta y a Destajo.

El empleador que no cumpliera el contrato por obra o, a destajo o la interrumpiere, pagará el valor de la parte ejecutada con un porcentaje adicional que fijará la autoridad que conozca del asunto de acuerdo con el artículo 194 del Código de Trabajo.

C) Indemnización por Despido en Contrato de Aprendiz

De acuerdo con el artículo 164 numeral 2 del Código de Trabajo, si el aprendiz se separa del trabajo por causa injustificada; es decir, porque el empleador o familiar le inducen a cometer actos ilegales, tendrá derecho a un mes de indemnización laboral en todo contrato de aprendizaje.

d) Indemnización por Despido a la Trabajadora Embarazada.

En sus artículos 43 de la CONSTITUCIÓN del ECUADOR y 332 del CODIGO ORGÁNICO GENERAL de PROCESOS en su numeral 8 vigente, se reconoce y garantiza el respeto a los derechos de las mujeres embarazadas y se prohíbe el despido a la mujer gestante.

El empleador que despidiere a la mujer embarazada, le deberá pagar una indemnización equivalente a un año de remuneración, sin perjuicio de los demás derechos que le asisten, de acuerdo con el artículo 154, inciso cuarto del Código de Trabajo.

e) Indemnización por Despido durante la enfermedad no profesional del trabajador

De conformidad con el artículo 179 del Código de Trabajo si el empleador se negare a recibir al trabajador que regreses al trabajo luego de haber sufrido una enfermedad que no pase de doce meses de remuneración, y, además, los derechos que le corresponden por sus servicios.

f) Indemnización por Despido a Dirigentes Sindicales.

De acuerdo con el artículo 187 del Código de Trabajo, el empleador no puede despedir intempestivamente al trabajador miembro de la directiva de una organización de trabajadores.

En caso de ocurrir, deberá indemnizarlo con una cantidad equivalente a una remuneración de un año.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA.

4.4.1. ESPAÑA

En España, se aplica el despido justificado, después de varios años de prácticas reivindicatorias de este derecho. Al respecto, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido en la Sentencia Nro. 22/1981, en la que se señala que “el derecho individual al trabajo no solo abarca la posibilidad de los trabajadores a acceder, en igualdad de condiciones, a un puesto de trabajo concreto, sino también que, una vez obtenido éste, se concreta en “el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedidos si no existe una justa causa.

Posteriormente, el Tribunal Constitucional de España, reafirmó el fallo indicado al dictar la Sentencia N° 20/1994 (del 27/1/1994) que forma parte del contenido

esencial del derecho al trabajo una determinada caracterización de la figura del despido.

El despido debe presentarse como un procedimiento, permitiendo la “visibilidad” del acto empresarial rescisorio, lo que implica la exteriorización formal de la causa de despido, posibilitando su reconocimiento por el trabajador en toda su potencialidad lesiva de su posición jurídica como titular del derecho a un puesto de trabajo, lo que se trasluce en añadir la necesidad de un control Judicial por el órgano jurisdiccional competente sobre la legitimidad del accionar empresarial, que puede ser desautorizado tanto en el aspecto formal como en el material”⁵⁰.

4.4.2. VENEZUELA

En la legislación venezolana, la legislación del trabajo, prevé en el artículo 112, que los trabajadores permanentes que no sean de dirección y que tengan más de tres (3) meses al servicio de un patrono, no podrán ser despedidos sin justa causa.

En el artículo 116, se prevé una acción tutelar por el despido injustificado, y la disposición legal señala que:

“Cuando el patrono despida a uno (1) a más trabajadores deberá participarlo al Juez de Estabilidad Laboral de su jurisdicción, indicando las causas que justifiquen

⁵⁰ <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/37817/64929/S94ESP01.htm>

el despido dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, y de no hacerlo se le tendrá por confeso en el reconocimiento de que el despido lo hizo sin justa causa. Así mismo, el trabajador podrá ocurrir ante el Juez cuando no estuviere de acuerdo con la procedencia de la causa alegada para despedirlo, a fin de que éste la califique y ordene su reenganche y pago de salarios caídos, si el despido no se fundamentó en una justa causa de conformidad con esta Ley. Si el trabajador dejare transcurrir el lapso de cinco (5) días hábiles sin solicitar la calificación del despido, perderá el derecho al reenganche, pero no así los demás que le correspondan en su condición de trabajador, los cuales podrá demandar ante el Tribunal del Trabajo de su jurisdicción”⁵¹.

De lo expuesto, se observa que en la legislación venezolana se ha consagrado el derecho al trabajo como parte fundamental de los derechos humanos, que se trasluce en el respeto a la estabilidad, incluso mediante una acción tutelar de carácter judicial.

4.4.3. COLOMBIA.

“El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido,

⁵¹ Legislación de trabajo de Venezuela, 2014.

si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido. Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido. La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con presentación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE.

PARAGRAFO 1o. Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará exclusivamente a los servidores públicos que tengan la calidad de trabajadores oficiales y a los trabajadores del sector privado.

PARAGRAFO 2o. Las pensiones de que trata el siguiente artículo podrán ser conmutadas con el instinto de Seguros Sociales.

PARAGRAFO 3o. A partir del 1. de enero del año 2014 las edades a que se refiere el presente artículo, se reajustarán a sesenta y dos (62) años si es hombre y cincuenta y siete (57) años si es mujer, cuando el despido se produce después de

haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, y a sesenta (60) años si es hombre y cincuenta y cinco (55) años si es mujer, cuando el despido se produce después de quince (15) años de dichos servicios”⁵².

En Colombia los legisladores han optado por sancionar de una manera más rígida a los patronos que despidieran sin justificación, siendo elevados los costos que el empleador tiene que pagar.

4.4.4. PARAGUAY.

En la Ley 213 del trabajo paraguaya encontramos indemnizaciones

“Art. 91. En caso de despido sin justa causa dispuesto por el empleador, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a 15 salarios diarios por cada año de servicio o fracción de seis meses, calculado en la forma mencionada en el inciso b) del artículo siguiente”⁵³.

“Art. 92. El preaviso y las indemnizaciones de que tratan los artículos anteriores, se regirán por las siguientes reglas:

⁵²<http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1539/Codigo%20Sustantivo%20del%20Trabajo%20Colombia.pdf>

⁵³ LEY NÚM. 213, que establece el Código del Trabajo. (Gaceta Oficial, 29 de octubre de 1993, núm. 105 bis, págs. 1-30.)

b) La indemnización que corresponde se calculará tomando como base el promedio de los salarios devengados por el trabajador, durante los últimos seis meses que tenga de vigencia el contrato o fracción de tiempo menor, si no se hubiese ajustado dicho término; y

Art. 102. Si el despido se verifica con el fin de evitar que el trabajador adquiriera la estabilidad, seis meses antes de obtenerla, será considerado como un caso de abuso de derecho y el juez competente podrá ordenar la reposición⁵⁴.

De la transcripción de los artículos de la Ley de Trabajo de Paraguay podemos notar que esta ley sanciona al despido sin causa justa realizada por el empleador al trabajador, quizá es inferior al porcentaje establecido para la indemnización del trabajador ecuatoriano, pero debemos de tomar en cuenta otros factores como el valor de la remuneración mensual para el trabajador de Paraguay ya que de un país a otro tiene bastante diferencia

⁵⁴ LEY NÚM. 213, que establece el Código del Trabajo (Gaceta Oficial, 29 de octubre de 1993, núm. 105 bis, págs. 1-30.)

5. MATERIALES Y METODOS

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, he considerado los distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, es decir los procedimientos que permiten descubrir, sistematizar, diseñar, y ampliar nuevos conocimientos en el campo de la investigación científica, y que me ha servido para el desarrollo de la presente tesis jurídica.

5.1 METODOS

Para el desarrollo de la presente investigación jurídica utilice los siguientes métodos:

Inductivo: El cual me permitió establecer el nexo común de la problemática investigada, el cual es el perjuicio del despido intempestivo genera inestabilidad, esto origina un problema social ya que el trabajador no es él solo el que se perjudica, sino que es toda su familia la que sufre esas consecuencias por el despido intempestivo de parte del empleador.

Deductivo: El cual me sirvió para deducir los puntos más sobresalientes de la investigación literaria, que en forma conjunta con los resultados de la investigación de campo me permitirá establecer las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

Descriptivo: El cual me permite enfocar al lector de una manera clara y precisa los conocimientos doctrinarios, jurídicos y críticos de la presente investigación para lograr una mejor comprensión y socialización de la temática, y lo cual se ve reflejado en la investigación de campo que se presenta con los respectivos gráficos estadísticos, interpretación y comentarios.

Analítico-Sintético: Es el Método lo utilicé durante la selección de la información recopilada, su estudio y redacción en el informe final de la presente tesis.

Método Científico: el mismo que se desarrolla en las siguientes etapas:

Observación: Es la indagación de todos los aspectos de la problemática, lo cual me ayudó principalmente en lo que fue el acopio de información teórica y empírica.

Análisis: Consiste en el estudio detallado e íntegro de toda la información recopilada en la fase de observación; lo que me permitió desarrollar los contenidos principales del informe final de la tesis.

Síntesis: Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual se materializó en las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

Comparativo: Es un método que permite equiparar dos objetos de estudio de similar naturaleza, el cual lo utilice en la comparación de las legislaciones extranjeras respecto de la de nuestro país, concretamente la normativa relacionada con la figura jurídica del despido intempestivo dentro de la legislación laboral.

5.3. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

La observación, el análisis y la síntesis desarrolladas, me permitieron obtener la información sustancial para desarrollar la presente investigación, auxiliándome con técnicas adecuadas para la recolección de la información, tales como el fichaje bibliográfico; y que lo apliqué en el desenvolvimiento de la doctrina y la normativa legal, además de las relaciones laborales, y la necesidad de establecer una indemnización justa para los trabajadores que han sido despedidos intempestivamente; concretando el proyecto de tesis en la temática planteada, lo que significa que el problema surgió de la intervención de los trabajadores, con la realidad frente a la necesidad que se les asegure legalmente su estabilidad laboral, y con estos procedimientos pude lograr realizar el proyecto de tesis, con la aplicación de sus fases niveles y técnicas, que las detallo a continuación.

Dentro de las técnicas utilizadas para la investigación de campo se encuentran la Encuesta y Entrevista, aplicadas en un número de 30 y 2 personas respectivamente, entre los que están funcionarios judiciales, empleados públicos, abogados en libre ejercicio y docentes de Derecho.

6. RESULTADOS.

La investigación de campo como uno de los principales fundamentos de la investigación, se convierte en un soporte técnico jurídico para mi investigación.

Es por ello, para obtener resultados que orienten y aporten a llegar a conclusiones y recomendaciones valederas durante el desarrollo de mi trabajo de investigación aplique 30 encuestas con cinco interrogantes cada una, las mismas que fueron aplicadas a funcionarios judiciales, a determinados Docentes de la Carrera de Derecho del Área Jurídica Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, a Abogados en libre ejercicio de la profesión.

6.1. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

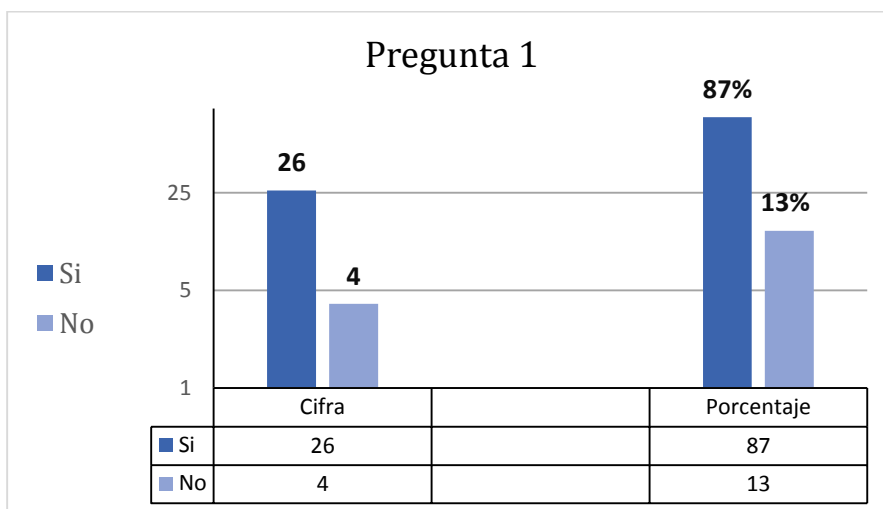
PRIMERA PREGUNTA:

¿Tiene conocimiento usted que es el despido intempestivo, de acuerdo a lo establecido en nuestra legislación laboral?

CUADRO NRO. 1.

VARIABLE	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	26	87%
NO	4	13%
TOTAL	30	100 %

REPRESENTACION GRAFICA.



Fuente: Encuestas dirigidas a Abogados y Operadores de Justicia de la ciudad de Loja.

Elaboración: Jhon Armando Alvarado Zapata

INTERPETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, **4 que corresponde al 13%**, manifiesta que no tienen conocimiento que es el Despido Intempestivo, **en cambio las 26 personas que equivalen al 87%**, tienen conocimiento que es despido intempestivo, conforme lo establece el Código de trabajo.

ANÁLISIS:

De los encuestados un gran porcentaje que es el ochenta y siete por ciento, manifiesta que si tiene conocimiento que es despido intempestivo conforme lo establece nuestra legislación laboral, considerando que siendo una forma de dar por terminado la relación laboral de parte del empleador, vulnerándose completamente los derechos laborales del trabajador, como es el derecho al trabajo.

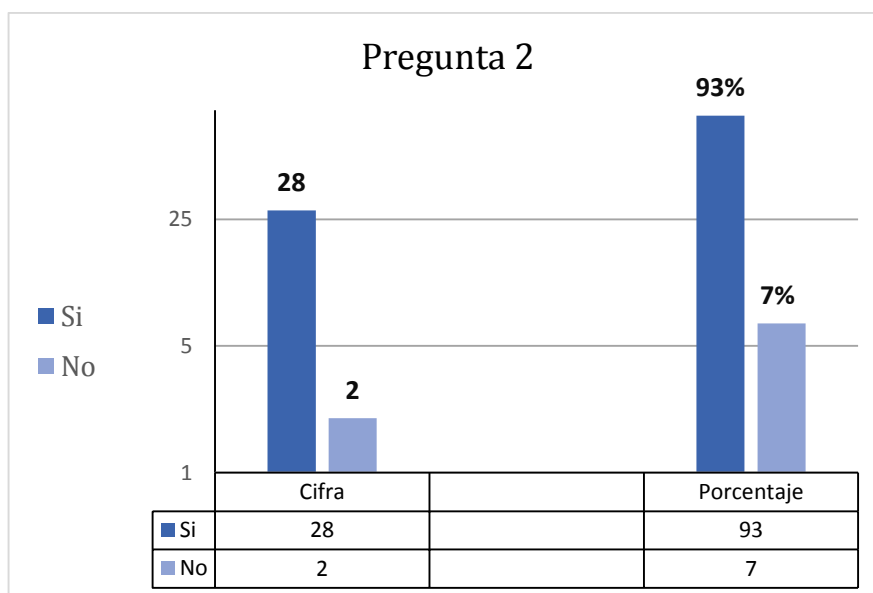
SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera Usted que los derechos constitucionales del trabajador, como el Derecho al trabajo y estabilidad laboral son vulnerados por parte del empleador, al despedir de manera intempestiva al trabajador?

CUADRO NRO. 2.

VARIABLE	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	28	93%
NO	2	7%
TOTAL	30	100 %

REPRESENTACION GRAFICA.



Fuente: Encuestas dirigidas a Abogados y Operadores de Justicia de la ciudad de Loja.

Elaboración: Jhon Armando Alvarado Zapata

INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, **28 que corresponde al 93%**, manifiesta que, si son vulnerados los derechos laborales del trabajador, por parte del empleador al despedir de manera intempestiva al trabajador y no pagarles una indemnización justa, **en cambio las 2 personas que equivalen al 7%**, consideran que no son vulnerados los derechos del trabajador porque reciben indemnizaciones que establece el Código de trabajo.

ANÁLISIS:

De los encuestados el noventa y tres por ciento, manifiesta que, si son vulnerados los derechos laborales del trabajador, siendo una realidad que la mayoría de los trabajadores lo han vivido, la vulneración de los derechos constitucionales que amparan al trabajador, son violados al ser despedidos intempestivamente, las indemnizaciones son injustas, y que la Constitución de la República del Ecuador garantiza a los trabajadores el derecho al trabajo.

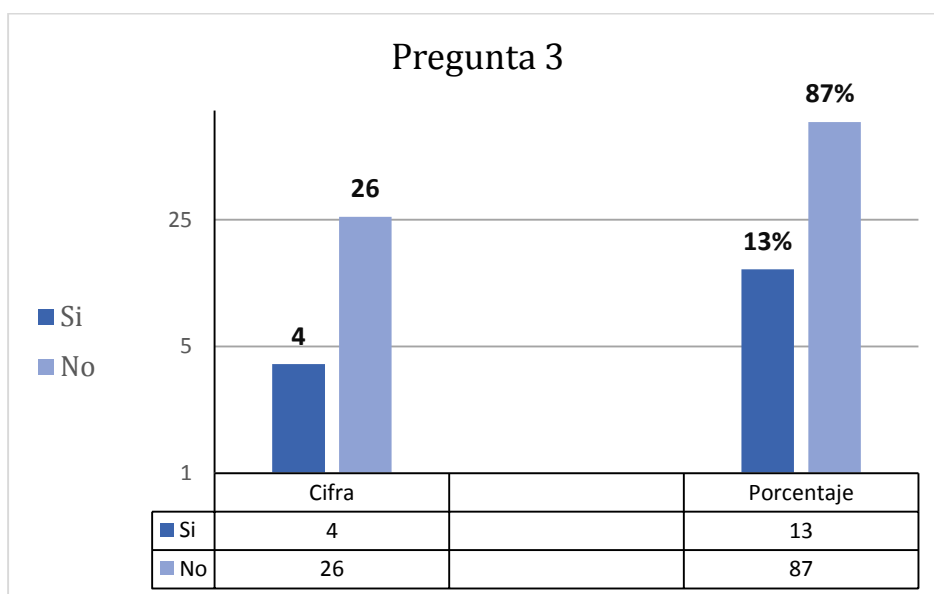
TERCERA PREGUNTA:

¿Considera Usted que las indemnizaciones por despido intempestivo del trabajador establecidas en el Código del Trabajo, son justas y están acorde a la realidad económica actual?

CUADRO NRO. 3.

VARIABLE	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	4	13%
NO	26	87%
TOTAL	30	100 %

REPRESENTACION GRAFICA.



Fuente: Encuestas dirigidas a Abogados y Operadores de Justicia de la ciudad de Loja.

Elaboración: Jhon Armando Alvarado Zapata

INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, **26 que corresponde al 87%**, manifiesta que, no existe una indemnización justa por despido intempestivo que establece el Código de trabajo para que pague el empleador al trabajador, **en cambio las 4 personas que equivalen al 13%**, consideran que si son justas las indemnizaciones que paga el empleador al trabajador por despido intempestivo.

ANÁLISIS:

De los encuestados, manifiestan que, si son vulnerados los derechos laborales del trabajador, siendo una realidad que la mayoría de los trabajadores lo han vivido, los derechos constitucionales que amparan al trabajador, son violados al ser despedidos intempestivamente, las indemnizaciones son injustas, entre los derechos que son transgredidos son el derecho al trabajo garantizado por la Constitución de la República del Ecuador y los Tratados Internacionales.

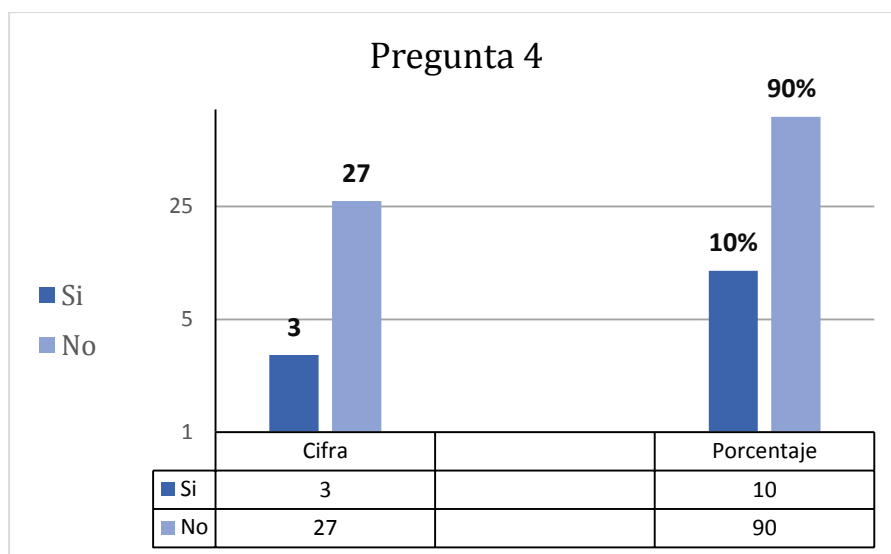
CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que existe estabilidad Laboral en el Ecuador?

CUADRO NRO. 4.

VARIABLE	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	3	10%
NO	27	90%
TOTAL	30	100 %

REPRESENTACION GRAFICA.



Fuente: Encuestas dirigidas a Abogados y Operadores de Justicia de la ciudad de Loja.

Elaboración: Jhon Armando Alvarado Zapata

RESULTADOS:

De las 30 personas encuestadas, **27 que corresponde al 90%**, manifiesta que no existe estabilidad laboral en el Ecuador, **en cambio las 3 personas que equivalen al 10%**, consideran que no hay inestabilidad laboral, que existe estabilidad laboral por parte de empresas privadas.

ANÁLISIS:

De los encuestados la mayoría, manifiestan que hoy en día no existe estabilidad laboral ni el sector público ni en el privado, debido a que el Ecuador, no tiene una economía sustentable y por ende las empresas privadas tiene que despedir a un sin número de trabajadores ya que no tienen dinero para seguir pagando empleados y prefieren despedirlos de manera intempestiva y pagar las bajas indemnizaciones que no son acorde a la realidad laboral.

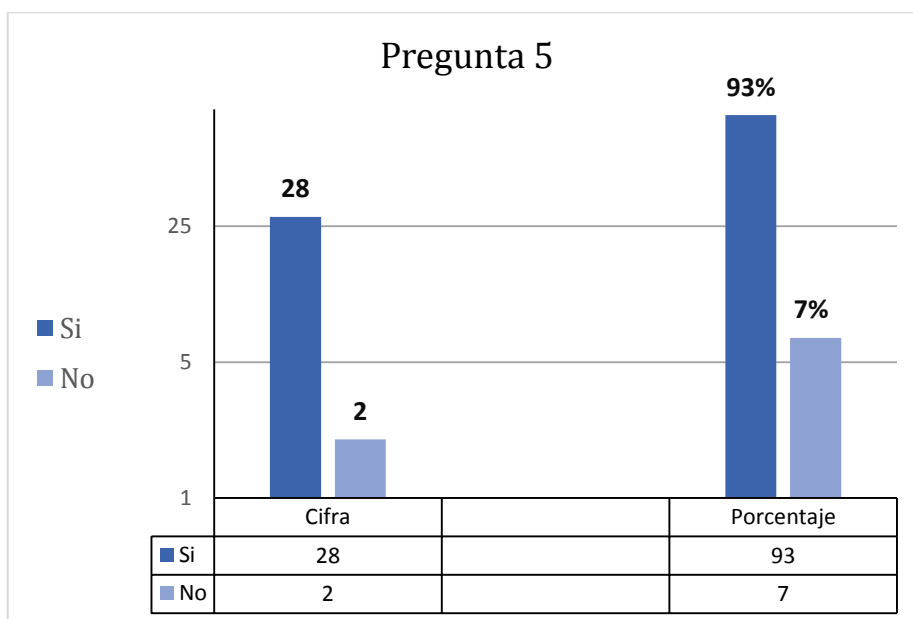
QUINTA PREGUNTA:

¿Considera Usted, que es necesario una propuesta de reforma al artículo 188 del Código del Trabajo, para establecer una sanción más drástica económicamente, al empleador que despida de manera intempestiva al trabajador?

CUADRO NRO. 5.

VARIABLE	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	28	97%
NO	2	3%
TOTAL	30	100 %

REPRESENTACION GRAFICA.



Fuente: Encuestas dirigidas a Abogados y Operadores de Justicia de la ciudad de Loja.

Elaboración: Jhon Armando Alvarado Zapata

INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, **27 que corresponde al 90%**, manifiesta que sí, es necesario que se introduzca una reforma al Código de trabajo en el artículo 188 para que las indemnizaciones por despido intempestivo sean más drásticas y sean más justas conforme a la realidad económica actual del país, **en cambio las 3 personas que equivalen al 10%**, consideran que no es necesario que se introduzca reforma al Código de trabajo y que eleven la indemnización por despido intempestivo.

ANÁLISIS:

De los encuestados la mayoría, manifiestan que es necesario que se aumenten las indemnizaciones por despido intempestivo porque desde hace 30 años no ha sido modificado, por lo que, si creen que el artículo 188 del Código de trabajo, no cumple con la situación económica que vive el país, creyendo conveniente para que exista una estabilidad laboral.

6.2. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS

Continuando con el desarrollo de mi tesis de grado, procedí a realizar dos entrevistas a un Abogado en libre ejercicio de su profesión, el Dr. Mario Armijos, y un Inspector del Ministerio de Relaciones Laborales, las mismas que se contienen tres interrogantes, debidamente elaboradas, quienes respondieron de acuerdo a su conocimiento, y todas relacionadas al tema y la problemática propuesta en el proyecto de investigación, de los cuales realizaré el análisis que corresponde:

PRIMERA PREGUNTA

1.- ¿Usted Sabe, lo que significa el despido intempestivo del trabajador determinado en la Normativa Laboral?

PRIMERA RESPUESTA.

De acuerdo al criterio vertido por el entrevistado, considera que los principios constitucionales de irrenunciabilidad de derechos, estabilidad laboral y pleno empleo no se encuentran protegidos de una manera eficaz, porque las indemnizaciones establecidas en el Código del Trabajo, no son suficientes para frenar el abuso de los empleadores, que muchas de las veces prefieren contratar a los trabajadores por poco tiempo, luego despedirlos, para que no tengan derechos a una cantidad considerable por indemnización, es por ello que manifiestan que deberían buscarse mejores alternativas para impedir que los derechos de los trabajadores sigan siendo vulnerados.

SEGUNDA RESPUESTA.

Es claro que nuestra legislación laboral no define que es el despido intempestivo, pero conforme a los conocimientos adquiridos, es una figura donde el empleador despide al trabajador sin causa legal.

Análisis.

De acuerdo a los criterios de los entrevistados, señalan que el despido intempestivo es una figura jurídica que nuestra legislación laboral, la adopto, donde el patrono o empleador despide intempestivamente o sin causa justa al trabajador.

SEGUNDA PREGUNTA.

2.- ¿Considera Usted que las indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo son suficientes y justas para resarcir los perjuicios económicos ocasionales por la pérdida del trabajo al trabajador?

PRIMER RESPUESTA.

El Dr. Mario manifiesta que las indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo para resarcir al trabajador que ha sido despedido intempestivamente, mismo que ha venido prestando sus servicios en virtud de un contrato individual de trabajo, no son suficientes y justas pues deberían incrementarse para lograr de esta manera mejorar su condición económica temporal de los perjuicios ocasionados por la pérdida del empleo, que además se constituyen en una sanción impuesta por la Ley al empleador que transgrede la norma al despedir al trabajador. Consideran importante además buscar otras alternativas de solución al problema.

SEGUNDA RESPUESTA.

Las indemnizaciones previstas en el Código de trabajo, no están acorde a la situación actual que vive nuestro país, cabe recalcar, que nuestra ley laboral no ha sido reformada por un tiempo de 30 años, siendo urgente una reforma, donde las indemnizaciones sean justas.

Análisis

Las indemnizaciones previstas en el artículo 188 del Código de Trabajo, no están acorde con la situación económica que vive el país siendo la misma, injusta para muchas personas, ya que el trabajador a más de que se queda sin trabajo, no va a tener un sustento económico para su familia, vulnerándose su derecho a la estabilidad laboral que tanto garantiza nuestra Constitución de la República del Ecuador, como los tratados internacionales.

TERCERA PREGUNTA.

3.- ¿Considera usted que los derechos constitucionales del trabajador son vulnerados por parte del empleador al ser despedidos intempestiva?

Primera Respuesta.

Según el criterio vertido por el entrevistado considera que los principales aspectos a tomarse en consideración para proponer una reforma son los derechos del trabajador, aplicar también los principios constitucionales in dubio pro operario, la intangibilidad de derechos, derechos a la estabilidad laboral entre otros, cuya finalidad sea mejorar las relaciones laborales y brindar mejor seguridad al trabajador, equilibrando de esta manera el poder que tiene el empleador frente al

trabajador y así evitar que el trabajador pueda ser cambiado sin su consentimiento de la labor para la que fue contratado.

Segunda Respuesta.

El despido intempestivo, es un claro ejemplo de vulneración de los derechos consagrados en la constitución, como son el derecho al trabajo y el de estabilidad laboral, por lo que es necesario una reforma en este ámbito, para frenar muchas veces el abuso y poder de los empleadores hacia los trabajadores.

Análisis.

Como lo señalan los entrevistados, son dos derechos que son vulnerados al ser despedido intempestivamente un trabajador, que son, el derecho al trabajo y el derecho a la estabilidad, que han sido una gran lucha para los trabajadores para que se les garantice cada estado, por lo que es necesario que sean más drásticas las indemnizaciones por despido injustificado, y así tratar de frenar el abuso de muchos empleadores que lo realizan principalmente en empresas privadas.

6.3 Estudio de Casos.

CASO NO. 1.

DATOS GENERALES

PAÍS: Ecuador.

JUDICATURA: Unidad Judicial de lo Laboral.

TIPO DE PROCEDIMIENTO: Despido Intempestivo

NÚMERO DE CAUSA: 03352-2015

ACTOR: Gloria Quezada

DEMANDADO: Cesar Augusto Bosmediano.

JUEZ TITULAR:

FECHA: dieciséis de marzo de 2015.

TEXTO DEL FALLO OBJETO DE ESTUDIO:

“La Señora Gloria Quezada manifiesta que mediante un contrato verbal celebrado en septiembre del 2013 ingresó a prestar sus servicios en calidad de administradora y vendedora de electrodomésticos para el hogar, en la empresa denominada Sol Naciente, de propiedad de los señores Cesar Augusto Bosmediano y su esposa señora Grace de las Mercedes Villacreses, percibiendo una remuneración mensual de 218 dólares americanos, con un horario de trabajo de lunes a viernes de 9 hasta las 19 h00 y los sábados de 09h00 hasta las 20h00; durante el tiempo de relación laboral manifiesta que nunca le ha pagado las horas extras, ni los beneficios que le corresponden. El mes de noviembre del año 2015, debido a su embarazo se sentía con malestar por lo que pidió permiso a su empleadora, la misma que le supo manifestar que si salía del trabajo tenía que ir firmando su renuncia y firmado una letra de cambio, la señora ingreso al hospital del IESS, luego

de ser atendida los médicos le mandaron a guardar reposo por tres días, cuando se presentó a trabajar el día 21 de diciembre, su empleadora le impidió el ingreso y le manifestó que estaba despedida y que no necesitaba de sus servicios; por lo que plantea la demanda de indemnización por Despido Intempestivo en contra de los señores Cesar Bosmediano y Grace Villacreces a fin de que en sentencia se le condene al pago de los rubros que siguientes:

La indemnización por despido intempestivo conforme a lo previsto en el Art. 188 del Código de Trabajo.

El pago de indemnización por despido intempestivo por él estaba de embarazo de acuerdo con el Art. 157 Inc.3 del Código de Trabajo.

El pago de la segunda quincena del mes de noviembre.

El pago del mes de diciembre del 2014.

El pago del décimo tercer sueldo del año 2014.

El pago de vacaciones del 2014.

El pago de utilidades por cada año de trabajo.

En total la cuantía se fija en el valor de 4000 dólares americanos.

Luego del sorteo de ley, la demanda la conoce la Unidad Judicial de lo laboral y se cita legalmente a la parte demandada y se convoca a la audiencia preliminar en el objeto de buscar una mediación entre las partes, la audiencia se lleva a cabo con la comparecencia de la actora Gloria Quezada acompañada de su abogado defensor, y por otra parte comparecen la Dra. Esperanza Vallejo en calidad de procuradora judicial de los demandados, siendo imposible un acuerdo entre las partes se procede a la formulación de pruebas y los demandados niegan los fundamentos de hecho y de derecho. Por lo que se convoca a las partes a la Audiencia Definitiva en la que comparecen la actora y el Dr. Mauro Moreno en

calidad de Procurador Judicial de los demandados. En la audiencia definitiva se dispone la práctica de pruebas solicitadas, en base a la jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia “La alegación de despido intempestivo se debe demostrar. Al evadir la confesión judicial sin justificativo legal los demandados la declaran de confeso tiene valor de prueba plena pues evidencia la terminación de la relación contractual por voluntad unilateral del empleador por lo cual el Juez al momento de dictar la sentencia misma que debe ser motivada, señala que la Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 235, 326. 327 consagra los principios del derecho social que rigen las relaciones entre empleadores y trabajadores a quienes las autoridades están obligadas a tutelar sus derechos. Esto se ratifica en los artículos 5 y 7 del Código de Trabajo, con lo referido nos permite concluir que la reclamación en la demanda, es procedente, legal, y establecida la relación laboral y de conformidad con lo prescrito en el numeral 1 del Art. 42 del Código de Trabajo, la parte demandada debía demostrar haber pagado a la trabajadora de manera oportuna los derechos y demás beneficios que le corresponden, por lo que a falta de prueba de pago y de solución, está obligada a satisfacer las reclamaciones efectuadas en el libelo inicial y que sin los siguientes rubros que se dispone a pagar. Pago por despido intempestivo Art. 188 del Código de trabajo con la cantidad de 872,00, pago de indemnización por despido intempestivo a causa de estado de embarazo art. 154 del Código de Trabajo la cantidad de 2.616,00: pago de la remuneración de la segunda quincena de noviembre y mes de diciembre 2014 la cantidad de 239,00 dólares, más triple recargo igual a 719,00 dólares; el pago de vacaciones año 2014 con el valor de 109,00 dólares; sumados estos rubros da una cantidad de 4.556,20 dólares, valor al que asciendo los rubros que se ordena a

pagar. Los intereses a que se refiere el Art. 614 del Código de Trabajo se liquidarán al momento de ejecutarse la sentencia”.

Análisis.

Conforme lo alega la demanda, iniciada por la actora, detallada de los rubros que se demandan, con su fundamento legal, como los siguientes artículos del Código del Trabajo: 184, 185, 188, 614, entre otros.

La indemnización prevista por el juez y conforme lo señala el Código de trabajo es de 4.556,20 dólares, de acuerdo al despido intempestivo a mujer embarazada, actualmente se encuentra legalizada en el COGEP, en el artículo 332.

Aquí vemos en este caso una clara violación al derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, así mismo cabe recalcar que las indemnizaciones previstas en el artículo 188 del Código de trabajo, no son suficientes con la realidad económica que vive el país, es por eso que se realizó la presente investigación.

7. DISCUSIÓN.

7.1. VERIFICACIÓN DE LOS OBJETIVOS.

Una vez que he concluido el presente trabajo de investigación, tanto bibliográfico, marco teórico, y de campo, con la aplicación de las encuestas y entrevistas, aplicadas a distinguidos abogados, podemos llegar a establecer y determinar la verificación y el cumplimiento de los siguientes objetivos tanto generales como específicos, planteados y propuestos en el presente proyecto investigativo.

Tenemos el objetivo general, propuesto en el proyecto de tesis.

Objetivo General.

- **Realizar un estudio doctrinario, jurídico y crítico sobre los derechos del trabajador garantizados por la Constitución de la República del Ecuador y el Código de trabajo, y lo referente al despido intempestivo.**

De acuerdo a los resultados de las encuestas y de la revisión de la literatura, podemos determinar que el objetivo general se cumple, una vez realizado el estudio jurídico doctrinario al Código del Trabajo , en relación a las garantías de los derechos de los trabajadores por parte del Estado, como de la sociedad, garantizando derecho a la estabilidad laboral, pleno empleo, entre otros, y la importancia de precautelar su permanencia y desempeño laboral mediante un sistema eficaz de sanciones a los empleadores que vulneren los derechos laborales de los trabajadores y que garanticen de forma prioritaria los derechos de estas personas.

Objetivos Específicos:

- **Explicar de qué manera ha influido el derecho al trabajo garantizado en la Constitución de la República del Ecuador.**

En el desarrollo de la presente investigación, el aporte en la literatura como de la investigación de campo, se puede establecer que los derechos y garantías de los trabajadores que se encuentra, bajo la normativa Constitucional y del Código del Trabajo, que garantizan el buen vivir a todos los ecuatorianos, y que hace puntual referencia en la protección de los derechos laborales de los trabajadores, sean estos garantizados de una manera más eficaz, a través del endurecimiento de las sanciones para los empleadores que vulneren dichos derechos de los trabajadores.

- **Formular criterios respecto al valor jurídico que tiene la Estabilidad Laboral, dentro del marco constitucional.**

Con las respuestas dadas a la pregunta 4 de la encuesta, se logró obtener como respuestas donde logre obtener criterios respecto al gran valor jurídico que es la estabilidad laboral, donde se encuentra garantizado por la Constitución de la República del Ecuador, siendo uno de los derechos más valiosos que el trabajador tiene, dentro del marco doctrinario pude adquirir conocimientos desde diferentes puntos de vistas de varios doctrinarios quienes han definido a la estabilidad laboral con un principio universal, que ha sido violentado a través de varias formas de dar por terminado la relación laboral entre el empleado y el trabajador, encontrándolos

como tentativos a este derecho el despido intempestivo y el desahucio. Por lo expuesto este objetivo se encuentra verificado

- **Analizar el despido intempestivo de los trabajadores en nuestra ciudad, en relación a las reformas introducidas en el régimen laboral ecuatoriano.**

Con respecto a este objetivo la respuesta está dada en la pregunta 5 y 3 de la encuesta, se analizó el despido intempestivo, donde se llegó a determinar que desde hace 30 años no se ha reformado el Código de trabajo, produciendo un efecto jurídico inmediato que se da al producirse el despido intempestivo es que el trabajador pierde su derecho al trabajo y con ello se le niega su derecho a la estabilidad, a recibir una justa remuneración, a ser afiliado a la seguridad social entre otras, aspectos que conllevan a una crisis económica del trabajador que se imposibilitado de contribuir con la satisfacción de sus necesidades básicas en especial, cuando en el empleador incumple el pago de las indemnizaciones por despido intempestivo. Lo expuesto permitió verificar este objetivo.

7.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

La hipótesis planteada en mi proyecto de investigación propuesto y aprobado fue formulada de la siguiente manera:

“Falencias jurídicas en la insuficiencia del monto de indemnizaciones en el despido intempestivo en la legislación laboral ecuatoriana atenta contra el

derecho a la estabilidad que prevé la Constitución de la República del Ecuador y Código de Trabajo”.

Es imperativa la necesidad de reformar en forma sustancial el Código del Trabajo en el artículo 188, en el aspecto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, siendo necesario asegurar procedimientos eficaces en cuanto a garantizar los derechos de los trabajadores que han sido despedidos. Esta figura jurídica ocasiona problemas de carácter económico cuantiosos al trabajador y por ende a su familia, puesto que los priva de los recursos económicos necesarios para que puedan satisfacer sus necesidades vitales y cumplir con deudas que mantengan antes de ejecutarse este despido, inclusive el efecto del despido intempestivo es tan perjudicial que impide que los trabajadores puedan ingresar a ejercer otras actividades laborales que les permita sufragar sus gastos. Que la intencionalidad de reforma en la presente investigación, se la considere como una norma por medio de la cual se proteja y resguarde la estabilidad laboral de los trabajadores que son la parte más vulnerable de la relación laboral. De esta manera se confirma positivamente la hipótesis planteada en el proyecto de Tesis Jurídica.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA.

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza y ampara a los trabajadores conforme lo establece, el Art. 325, que “El Estado garantizará el derecho al trabajo y se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o

autónomas; con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos; a todas las trabajadoras y trabajadores”⁵⁵.

Los principios que garantizan los derechos laborales se encuentran establecidos en el Art. 326 de la Constitución “1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del sub empleo y desempleo, 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, será nula toda estipulación en contrario”⁵⁶.

Los principios constitucionales anotados podemos reflexionar que es el Estado quien a través de la Constitución de la República del Ecuador, el Código del Trabajo, y el Código Orgánico General de Procesos, el encargado de velar por el cumplimiento de los derechos de los trabajadores, y en el caso de que las disposiciones del Código de Trabajo, no sean tan efectivas o no estén en relación con la realidad que vive el trabajador, es necesario reformarlas, es por eso que, se hace indispensable la reforma de los Arts. 188 del Código del Trabajo, a fin de establecer no únicamente indemnizaciones con un mayor valor si no, que deben así mismo incorporarse sanciones pecuniarias para los empleadores que despidan a sus trabajadores de manera intempestiva, para así lograr un mayor respeto a la estabilidad laboral que la Constitución y la Ley otorgan al trabajador.

En nuestro país es común ver la desocupación a diario que se da en la sociedad, en especial en contra de hombres y mujeres que se encuentran dejados a su suerte

⁵⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, emitida y aprobada por la Asamblea Constituyente 2008

⁵⁶ IBÍDEM.

y sin protección alguna por parte del Estado que se hace de la vista gorda y no hace nada por cumplir esta obligación social consagrada en la Carta Fundamental.

Todo esto se fundamenta en que esta realidad afecta al ser humano, a su familia y la sociedad en general; por tanto, es un problema totalmente susceptible de ser analizado, estudiado y de dar alternativas de solución.

Con toda esta problemática evidenciada; entonces, es necesario reformar el artículo 188 del Código del Trabajo para mejorar la situación laboral de las personas en el sentido de establecer que las indemnizaciones por despido intempestivo sean más drásticas y tengan relación con la economía actual que vive el país.

8. CONCLUSIONES.

1. El Código de Trabajo, en su Capítulo X, trata del Desahucio y del Despido intempestivo; define lo que es el desahucio, pero no define lo que es el Despido intempestivo, existiendo un vacío legal, que debe ser corregido a través de una reforma legal.

2. El despido intempestivo a un trabajador atenta contra su estabilidad laboral totalmente garantizado por la Constitución de la República del Ecuador, lo cual es parte del derecho primario del buen vivir, sin contar el trauma psicosocial creado en su entorno familiar.

3. Las indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo no solucionan la situación económica y social de un trabajador despedido intempestivamente por cuanto no se ajustan a la realidad económica y social, por lo que las indemnizaciones por despido intempestivo deben ser mejoradas en nuestra ley laboral, sin perjuicio de garantizar la estabilidad laboral.

4. No cabe duda que cuando hablamos de estabilidad laboral, el contrato de trabajo, traducido como el convenio bilateral y la ejecución inmediata del trabajo, es fuente de donde nacen una serie de obligaciones recíprocas para trabajadores y empleadores.

5. El despido intempestivo rompe la estabilidad laboral a cambio de una indemnización, la cual viene a constituir más que una sanción un premio para el

empleador, ya que las consecuencias en la realidad son negativas para el trabajador que pasa a ser parte de la estadística de desempleados de nuestro país y el empleador.

6. En el Código de Trabajo no se sanciona ni pecuniaria ni administrativamente a los empleadores que ejecutan el despido intempestivo en contra de los derechos del trabajador.

7. El despido intempestivo, es una figura jurídica que claramente violan el derecho al trabajo y estabilidad laboral garantizado en la Constitución de la República del Ecuador.

8. Los empleadores no cumplen con las obligaciones que el Código de trabajo las señala, como una remuneración justa, al igual que no pagan una adecuada indemnización por despido intempestivo a los trabajadores.

9. RECOMENDACIONES.

- 1.** La Asamblea Nacional debe determinar si existe insuficiencia normativa en lo que refiere al despido intempestivo en el Ecuador.

- 2.** Al Gobierno Nacional implementar políticas objetivas respecto al despido intempestivo, y la estabilidad laboral.

- 3.** Que la Asamblea Nacional en base a su potestad Legislativa, legisle que, de las indemnizaciones ya previstas en el Código del Trabajo, se incorporen nuevas o se reformen para lograr un mayor respeto a los derechos laborales del trabajador.

- 4.** Que el Ministerio de Relaciones Laborales como organismo rector del Estado competente para la vigilancia y garantía de los derechos laborales, extienda controles estrictos, no sólo a grandes, medianas y pequeñas empresas, sino también a pequeños establecimientos o negocios particulares, con el objetivo de verificar que los derechos de los trabajadores que se encuentren prestando sus servicios a dichas instituciones no estén siendo violentados por parte de sus empleadores.

- 5.** La Asamblea Nacional del Ecuador debe realizar un estudio jurídico, doctrinario y jurisprudencial para determinar si el pago de las indemnizaciones por despido intempestivo se viene cumpliendo con fidelidad en el Ecuador.

- 6.** Que la Asamblea Nacional en base a su potestad Legislativa, legisle a favor de los trabajadores una sanción ejemplarizadora para los empleadores que despidan

a sus trabajadores de manera intempestiva, violentando su derecho a la estabilidad laboral.

7. Las autoridades administrativas, vigilar que los trabajadores hagan valer sus derechos, y que, con el despido intempestivo, no se violen normas constitucionales de buen vivir.

8. A los empleadores cumplir con las obligaciones y que otorguen una adecuada indemnización cuando prescindan de los servicios de los trabajadores, y con ello se solvente las necesidades de ellos y su familia.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA.



ASAMBLEA NACIONAL

EL PLENO

CONSIDERANDO

Que, el artículo 33 de la Constitución de la República prescribe que el trabajo es un derecho y un deber social, un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía y que el Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado;

Que, el artículo 327 de la Constitución de la República del Ecuador manda que la relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual y colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley;

Que, la estabilidad, es una garantía “pro operario”, que imposibilita al empleador dar por terminado el vínculo laboral sin fundamento legal. Y en caso de hacerlo, recibirá una sanción económica prevista en el Código del Trabajo.

Que, el Código del Trabajo regula las indemnizaciones por despido intempestivo, es necesario que se instituya un mecanismo o procedimiento que proteja a los tarjadores despedidos injustamente para que tengan derecho a una indemnización justa y ejemplarizadora en beneficio de este grupo vulnerable como son los trabajadores despedidos intempestivamente por parte de sus empleadores

En uso de las atribuciones que le concede la Constitución de la República del Ecuador, Art. 120, numeral 6.

EXPIDE

LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DEL TRABAJO

Refórmese el Art. 188 del Código de Trabajo y en su lugar ubíquese uno que diga:

Art. 1. Sustitúyase en el inciso segundo del Art. 188, en donde dice tres meses, por lo siguiente “seis meses de remuneración”.

Art. 2. Sustitúyase en el inciso tercero del Art. 188, donde dice un mes por “tres meses de remuneración”.

ARTÍCULO FINAL. - Esta ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el registro oficial. Dado en el Distrito Metropolitano en la ciudad de Quito, en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional, a los días del mes dedel 2016.

PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA NACIONAL

SECRETARIO GENERAL

10. BIBLIOGRAFÍA

AMOROSO LIMA, Alceu Tristan de Athayde. El problema del Trabajo, Editorial Bs. As. Barcelona, 1959.

BAYLOS, Grau y Pérez, El despido o la violencia del poder privado, Quito, 2009,

BUSTAMANTE FUENTES, Colon. Manual de derecho laboral (El contrato individual de trabajo); 5ta Edición; Editorial Jurídica del Ecuador; Quito, 2013,

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edit. OMEBA, 2002.

CALDERA, Rafael, "Derecho del Trabajo". Segunda Edición, Editorial Ateneo, Buenos Aires, 2013.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios Y Publicaciones, Edic. 2008,

Código del Trabajo, tercera edición, Quito, 2015.

CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS, Editorial Esilec Profesional - www.lexis.com.ec.

CHÁVEZ Salazar, Mario. "El Despido Intempestivo", Editorial Arte Gráfico, Quito, 2006.

CHÁVEZ, Barrera. Derecho Laboral, Editorial Legales, 2002.

DE LA CUEVA, Mario. "Derecho Mexicano del Trabajo". Editorial Porrúa S.A. México, 1964.

Encíclica Papal "Mater et Magistra", número 71

ENRÍQUEZ, Jorge. El despido intempestivo y su influencia en el derecho laboral ecuatoriano, Universidad de Guayaquil, 2013.

ESPINOSA Merino, Galo. "La Mas Practica Enciclopedia Jurídica". Volumen I, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito, 1987.

GARCIA, Manuel, Curso del derecho del trabajo V Edición, Editorial Ariel, Barcelona, 2002.

GOLDSTEIN, Mabel. "Diccionario Jurídico Consultor Magno", Bogotá, 2008.

GONZÁLEZ, Charry, Relaciones entre el empleador y trabajador, Editorial Nori, Guayaquil, 1985.

GUZMÁN, Rafael Alfonso. "Nueva didáctica de derecho laboral", Caracas, 1983.

HERNAÍZ, Derecho Laboral, Editorial Luther, Quito, 2012.

JARAMILLO Dávila, Fabián. Revista del Instituto del Derecho del Trabajo e investigaciones sociales; Editorial semestral, Quito, 1977.

MAYORGA Rodríguez, Julio, "Doctrina Teoría y Práctica en Material Laboral", Primera Edición. Editorial Carpol, Cuenca, 2008.

MONESTEROLO, Lencionna, Graciela, Instituciones de derecho laboral individual, Herramientas didácticas; 4ta. Edición; Editorial Corporación del Estudios y Publicaciones CEP; Quito, 2012.

QUILOANGO, Yolanda Verónica, tesis sobre La estabilidad laboral en el Ecuador, situación actual del trabajador en base a nuestra Constitución de la República y el Código del Trabajo vigente, Quito, 2014.

OCHOA, Andrade Guillermo, La suspensión y la terminación del contrato individual del trabajo en el Ecuador, Cuarta Edición, Guayaquil, 2012.

ORSINI, El derecho al trabajo como límite constitucional al despido injusto, Lima, 2012,

ORTIZ, Fernando, Derecho Laboral, Editorial Lux, Quito, 2009.

TENE, Rodríguez, La terminación del contrato individual del trabajo en la legislación ecuatoriana, Editorial López, Quito, 2008.

TRUJILLO, Julio Cesar. Derecho del trabajo; Tomo I; 3ra Edición; Editorial Centro de publicaciones de la Pontificia Universidad Católica; Quito, 2013.

VITERI Llanga, Joaquín. Derecho colectivo del trabajo, Editorial Produgrafil center, Quito, 2006.

VÁSQUEZ López, Jorge. “Derecho Laboral Ecuatoriano, Derecho Individual”, Editorial Jurídica Cevallos, Quito, 2004.

<http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/37817/64929/S94ESP01.htm>

<http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1539/Codigo%20Sustantivo%20del%20Trabajo%20Colombia.pdf>

LEY NÚM. 213, que establece el Código del Trabajo. (Gaceta Oficial, 29 de octubre de 1993, núm. 105 bis, págs. 1-30.)

¹ LEY NÚM. 213, que establece el Código del Trabajo (Gaceta Oficial, 29 de octubre de 1993, núm. 105 bis, págs. 1-30.

11. ANEXOS.

11.1. ANEXO NO.1.- PROYECTO DE INVESTIGACIÓN



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**“EL DESPIDO INTEMPESTIVO DE LOS TRABAJADORES EN EL
SECTOR PRIVADO DE LA CIUDAD DE LOJA, GENERA
INESTABILIDAD LABORAL CONTRAVENIENDO EL DERECHO AL
TRABAJO ESTABLECIDO EN EL CODIGO DE TRABAJO”**

**PROYECTO DE TESIS
PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL TITULO DE ABOGADO**

POSTULANTE:

1859

JHON ARMANDO ALVARADO ZAPATA

LOJA – ECUADOR

2016

1. TEMA

“EL DESPIDO INTEMPESTIVO DE LOS TRABAJADORES EN EL SECTOR PRIVADO DE LA CIUDAD DE LOJA, GENERA INESTABILIDAD LABORAL CONTRAVENIENDO EL DERECHO AL TRABAJO ESTABLECIDO EN EL CODIGO DE TRABAJO.

2. PROBLEMÁTICA

Actualmente, es muy común encontrar en las salas de audiencias de las Inspectorías del Trabajo del país, atendiendo a una gran cantidad de personas durante las ocho horas diarias y con una gran cantidad de público; estas personas son TRABAJADORES reclamando el cumplimiento de sus derechos laborales que han sido transgredidos por EMPLEADORES, especialmente lo referente al pago de indemnizaciones por despido intempestivo y pagos por derechos laborales adquiridos.

En las oficinas del Ministerio de Relaciones Laborales, y con la intervención de los Inspectores del Trabajo se “negocian” las indemnizaciones y/o pagos que deben recibir la mayoría de los trabajadores, y cuando hay acuerdo entre las partes se legaliza mediante una acta de finiquito, dándose por terminada la relación laboral, pero al no haber un acuerdo voluntario, el inspector deja a salvo a las partes para que hagan valer sus derechos ante un juez de lo laboral en este caso encontrándonos frente a una demanda laboral por despido intempestivo.

La estabilidad laboral, es considerada como un principio fundamental y fuente importante en la adquisición de ciertos derechos reconocidos en nuestro entorno

social y que es vulnerado al momento que un trabajador es despedido de manera intempestiva.

El problema de lo mencionado se encuentra en nuestra legislación laboral, que acoge despido intempestivo, esto es que el empleador, en cualquier momento y sin causa justa puede despedir intempestivamente al trabajador, aún sin el cumplimiento de sus obligaciones laborales.

Cuando en la relación laboral se da la terminación del contrato de trabajo sin causa justa, diríamos que, es la forma más común de expresar la inobservancia e irrespeto del derecho a la Estabilidad Laboral; vale decir entonces que, es una forma típica de mancillar el derecho del trabajador en lo relativo a su estabilidad en el empleo.

En el Art. 325 de la Carta Fundamental consagra, que el Estado garantizará el derecho al trabajo y se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia y las autónomas; con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

Sin embargo, el Art. 188 del referido Código en vigencia dispone, “***si empleador despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnización, de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala: Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración; y, de más de tres años, con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración.***”⁵⁷

⁵⁷ Código de Trabajo. Artículo 188.

Como podemos apreciar el artículo en mención dispone que el empleador que despidiera intempestivamente al trabajador será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio, según la escala que fija el Código Laboral. Por consiguiente, no podemos considerar que el empleador haya realizado un acto noble al pagar las indemnizaciones, ya que estas están establecidas como sanción y no como una alternativa que sustituya al deber de respetar la estabilidad del trabajador.

De acuerdo al nuevo ordenamiento jurídico el Código Orgánico General de Procesos establece que el procedimiento a seguir las acciones laborales, por despido intempestivo se tramitará por el procedimiento sumario regulado en el Artículo 332, numeral 1 y 333 del COGEP, y en aplicación al Artículo 188 del Código de Trabajo.

Por otra parte, cuando se da el despido intempestivo de la mujer embarazada y de los dirigentes sindicales se aplicará lo que lo que dispone el Artículo 332, numeral 8 del GOGEP, con relación al Código de trabajo en el Artículo 154, respecto a la mujer embarazada y el Artículo 187 a los dirigentes sindicales.

Con la vigencia del Código Orgánico General de Procesos, se aplica la tutela efectiva para tramitar procesos, permitiendo de esta manera la agilidad dentro de la administración de justicia y con respecto al despido intempestivo, se aplicará mediante el procedimiento sumario que está compuesta en una audiencia única, y esta está constituida de dos audiencias la preliminar como la definitiva en donde se tendrá que evacuar las pruebas con la finalidad de demostrar lo reclamado en la demanda inicial, el juez como garantista tendrá que analizar la prueba de acuerdo a la sana crítica y con todos los elementos que conlleven a dar la razón a una de

las partes reclamantes, sin embargo el juez tiene la potestad antes de dar inicio a la audiencia convoca a las partes para que puedan llegar a acuerdos conciliatorios y poder dar fin al litigio.

Es por ello que considero que es necesario sustentar una prolija investigación sobre el tema, de manera que se puedan obtener los argumentos necesarios para la realización de las reformas pertinentes al Código de Trabajo, tendientes principalmente a establecer una sanción más rigurosa por parte del Inspector Provincial del Trabajo al empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, lo cual reducirá el número de despidos intempestivos y garantizará el derecho de los trabajadores a la estabilidad laboral.

3. JUSTIFICACIÓN

a. Social: Considero que el problema a investigarse constituye uno de los aspectos más importantes en el ámbito social y del Derecho al trabajo, además con el mismo trato de probar que existen hechos o actos por parte de empresas privadas, que perjudican y desprotegen al trabajador, al no garantizar una estabilidad laboral al trabajador.

El despido intempestivo, es un mal que atañe a nuestra sociedad, se ha convertido en uno de los mayores problemas sociales que afecta a la clase obrera del país, consecuentemente al grupo familiar, llegando a divisar cifras indeterminadas de personas que se encuentran desempleadas sin derecho a reclamos, indemnizaciones, violentando así el principio del buen vivir plasmado en la Constitución de la República del Ecuador.

Mi investigación socio jurídica, por la importancia legal y social, aspiro que sirva de fuente de consulta para los estudiantes y profesionales del Derecho, que estén

interesados en conocer lo referente al despido intempestivo que genera inestabilidad laboral.

b. JURÍDICA

A lo largo del presente trabajo investigativo, trataremos de establecer si en realidad existe cumplimiento por parte del Estado ecuatoriano en beneficio de sus trabajadores. Mi trabajo de investigación se enmarcará en la Constitución de la República del Ecuador, el Código de trabajo, y más leyes conexas donde se pretenderá identificar los parámetros bajo los cuales se estaría garantizando el derecho a la estabilidad laboral, que no solamente implica la permanencia en el puesto de trabajo, sino que además se configura con una serie de derechos en gracia de los trabajadores, como, por ejemplo, el derecho a la seguridad social, a la jubilación.

c. ACADÉMICA

El tema planteado para investigar es de carácter jurídico porque académicamente corresponde al Área del Derecho; se justifica además por cuanto, cumple con la exigencia del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico, que tiene aspectos inherentes a las materias de Derecho Social, que me permitirían realizar la tesis para obtener mi título profesional de Licenciado de Jurisprudencia y Abogado de la República.

4. OBJETIVOS

4.1. Objetivos generales.

Realizar un estudio doctrinario, jurídico y crítico sobre los derechos del trabajador garantizados por la Constitución de la República del Ecuador y el Código de trabajo, y lo referente al despido intempestivo.

4.2. Objetivos Específicos

- 4.2.1.** Explicar de qué manera ha influido el derecho al trabajo garantizado en la Constitución de la República del Ecuador
- 4.2.2.** Formular criterios respecto al valor jurídico que tiene la Estabilidad Laboral, dentro del marco constitucional.
- 4.2.3.** Analizar el despido intempestivo de los trabajadores en nuestra ciudad, en relación a las reformas introducidas en el régimen laboral ecuatoriano.

5. HIPÓTESIS

Falencias jurídicas en la aplicabilidad de las indemnizaciones del despido intempestivo en la legislación laboral ecuatoriana atenta contra el derecho a la estabilidad que prevé la Constitución de la República del Ecuador y Código de Trabajo.

6. MARCO TEÓRICO.

Partiendo de elementales normas se fue estructurando el derecho laboral o derecho del trabajo, ha ido evolucionando, generando nuevas respuestas a los cambiantes procesos sociales, alcanzando su cúspide mediante la incorporación de sus axiomas fundamentales o principios en las constituciones de los Estados, dentro del periodo denominado constitucionalismo social; dotándolos de la mayor firmeza y estabilidad, y proyectándolo al más alto abolengo jurídico.

Es necesario establecer que entendemos por trabajo que es el objeto protegido por la norma jurídica dentro de su ámbito de aplicación. Según el autor Tristán de Athayde trabajo **“es cualquier esfuerzo habitual del ser humano, ordenado a un fin. El trabajo, en virtud de su naturaleza genuina, es un esfuerzo consiente natural y libre. Por eso el esfuerzo se halla ligado indisolublemente”**⁵⁸

Según Guillermo Cabanellas, el derecho del Trabajo es **“una nueva rama de las ciencias jurídicas abarca conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre capital y mano de obra”**.⁵⁹

De lo que podemos determinar que el Derecho del Trabajo es un conjunto de normas de orden público que regulan las relaciones jurídicas que tienen por causa el trabajo como hecho social y que, por gozar de un sistema homogéneo de estas normas, además de un sistema administrativo y judicial propio lo hacen ser autónomo de las demás ramas, claro está que relacionándose con ellas.

⁵⁸ AMOROSO LIMA, Alceu Tristán de Athayde, El problema del Trabajo, Bs.As.1959 pág. 49

⁵⁹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edic. 2002, Pág. 147

En nuestro Código no se encuentra descrito expresamente el significado de Despido Intempestivo, pero es necesario anotar el concepto de despido, según Guillermo Cabanellas ***“En derecho Laboral se entiende estrictamente por despido la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo realizada unilateralmente por el patrono o empresario”***⁶⁰

El Despido según el tratadista Español Manuel García ***“Por despido, acuñando así una denominación tradicional dentro de nuestro ordenamiento jurídico entendemos, el acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual este decide poner fin a la relación de trabajo. Se trata por consiguiente de una ruptura unilateral, en la cual poco importa en principio, que exista causa suficiente o no para ello.”***⁶¹

De los conceptos dados podemos deducir que es un acto arbitrario del empleador que decide unilateralmente dar por terminada la relación laboral.

El tratadista Dr. Guillermo Ochoa Andrade, se refiere al despido intempestivo ***“como la terminación brusca de la relación laboral; esto es, sin causa justa o legal, terminación que implica correlativamente el pago de indemnizaciones según los diferentes casos en los que se produzca.”***⁶²

Con respecto a la indemnización, el tratadista Jorge Vásquez López considera a la indemnización, ***“como una sanción que se impone a quien infringe alguna norma, criterio que se encuentra en el Art. 188 del Código Laboral, para***

⁶⁰ CABANELLAS, Guillermo, diccionario Jurídico Elemental. Edición 2002 Editorial Heliasta.

⁶¹ GARCIA, Manuel, Curso del derecho del trabajo V Edición, Edit. Ariel, Barcelona España

⁶² OCHOA. Guillermo.

quienes no respetan la estabilidad o dan por terminado el contrato de trabajo sin causa legal.”⁶³

Ochoa Andrade (2002, p. 23), en su obra, La suspensión y la terminación del contrato individual de trabajo en el Ecuador, conceptualiza el despido intempestivo y señala que ***“es la terminación brusca de la relación laboral; esto es, sin causa justa o legal, terminación que implica correlativamente el pago de indemnizaciones según los diferentes casos en los que se produzca.”⁶⁴***

Respecto a las nociones dadas por los tratadistas, antes citados en sus obras nos hablan sobre el Despido Intempestivo como una causa ilegal que la realiza el empleador para dar por terminado el contrato de trabajo sin que medie una causa legal, originando una inestabilidad laboral al trabajador.

El Despido Intempestivo, constituye una forma de dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente de parte del patrono. Un contrato de trabajo debe y tiene que ser respetado por las partes que lo celebraron, no puede el mero capricho de una de ellas romper la relación laboral existente, nacida precisamente de dicho contrato y darlo en consecuencia por terminado el mismo. Desde luego, si una de las partes comete faltas que el propio Código del Trabajo la señala como causas para dar por terminado el contrato, podrá la otra parte pedir la terminación del mismo.

Lo afirmado en las líneas precedentes lo ha considerado el Código del Trabajo muy acertadamente en el Capítulo IX que se refiere a la terminación del contrato de

⁶³ VÁSQUEZ. Jorge.

⁶⁴ OCHOA. Andrade. La suspensión y la terminación del contrato individual de trabajo en el Ecuador. 2002, pág. 23.

trabajo. De allí que nos hable concretamente tanto del despido tempestivo como del intempestivo. El Art. 181 dice: **"Tanto el trabajador como el patrono podrán dar por terminado el contrato ante del plazo convenido. Cuando lo hiciera el patrono, sin causa legal, pagará al trabajador una indemnización equivalente al cincuenta por ciento de la remuneración total, por todo el tiempo que falte para la terminación del plazo pactado"**⁶⁵. Se trata en este artículo del caso de un contrato de plazo fijo, que antes de cumplirse la fecha de su terminación una de las partes, el patrono, decidirá darlo por terminarlo sin que medie justa causa.

El Art. 186 del Código, se refiere al caso de despido de un trabajador sin causa que justifique tal hecho, en los contratos de tiempo indefinido o que no se han fijado plazo para su terminación y siempre que no esté comprendido dentro del año de estabilidad que prescribe el Art. 14 del 27 mismo cuerpo de leyes. La sanción está dada por la indemnización que equivale al valor de la remuneración de dos meses.

En el Código del Trabajo, en el art. 188 encontramos la forma de indemnización para los trabajadores que han sido despedidos intempestivamente por el empleador, en este caso es una indemnización por cuanto el empleador actúa en violación de la Ley, estas indemnizaciones están previstas no como un regalo o dádiva al trabajador sino como una sanción impuesta al empleador por transgredir la norma constitucional y legal que garantiza la estabilidad laboral del trabajador.

La principal fuente del derecho del trabajo de origen estatal es la Constitución de la República del Ecuador, misma que contiene un conjunto de principios, derechos y garantías relativos al trabajo que deben ser desarrollados tanto por las otras fuentes

65 Código de trabajo, Art. 181.

del derecho estatal como no estatal, sin contravenirlos en forma alguna, so-pena de ser declarados inconstitucionales y perder toda su eficacia jurídica.

La Constitución de la República del Ecuador, en el Título VI, Régimen de Desarrollo, Capítulo Sexto, Sección Tercera, Formas de Trabajo y su retribución, en el Art. 325, establece que **“El Estado garantizará el derecho al trabajo y se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas; con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos; a todas las trabajadoras y trabajadores.”**⁶⁶

Es claro que nuestra constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho al trabajo, reconociendo todas las modalidades de trabajo, siendo un autosustento de los trabajadores y sus familias.

Los principios y características de nuestro derecho laboral, han dotado de garantías para el desarrollo armónico del trabajo, tratando siempre de impedir la terminación de la relación laboral en forma injustificada, por tanto, el despido intempestivo viene a constituirse en una flagrante violación a la ley laboral, a los principios de estabilidad, continuidad, y por ello la ley lo sanciona duramente. La terminación súbita, violenta, sin previo aviso o al margen de las causas que legalmente ha previsto la ley, origina sanciones de tipo económico, quien en distintas épocas se han aplicado de diferente forma, en ciertos años para lograr que se cumplan determinadas prestaciones o mejoras.

⁶⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LEYES CONEXAS, Ediciones Legales (EDLE S.A.), Actualizada a Marzo del 2010, Impresión Corporación MYL, Quito-Ecuador, Pág. 120.

El despido intempestivo, atenta furtivamente contra la integridad moral, social y familiar del trabajador y más que nada, contra la estabilidad, que es aquella que significa dignidad al trabajador y su familia.

El Dr. (VITERI LLANGA, 2006, pág. 232) respecto a la estabilidad manifiesta que:

“es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación”.⁶⁷

Dentro de la citada definición encontramos dos términos de gran importancia dentro de lo que tiene que ver con la estabilidad como son la permanencia y la continuidad

La permanencia dentro de la estabilidad hace relación con la constante renovación del puesto de trabajo en la misma empresa. Mientras que la continuidad, tiene un significado sumamente apropiado, alude a lo que dura, a lo que se prolonga, a lo que se mantiene en el tiempo, a lo que continúa; lo que de alguna manera tiene que ver con proteger al trabajador de los despidos arbitrarios que le privan del sustento diario que únicamente le proporciona su trabajo noble y digno.

Respecto al trabajo la catedrática Dra. (CEVALLOS, 2013, pág. 42.) quien manifiesta:

“El concepto de trabajo entendido como un hacer remunerado carece de valor y contenido, y de allí que sea algo que solo sirve para algunos, favorece y permite cada vez más la acumulación y la plusvalía así como la explotación e inhumanización de la sociedad; por lo cual sería conveniente acercarse

⁶⁷ VITERI. Llanga. Estabilidad Laboral, Editorial Nacional, Quito. 2014. Pág.232.

aunque sea un poco al concepto expuesto en el inicio de esta obra sobre trabajo, lo cual no es utópico, ya que bastaría con que los sistemas de producción respetaran la regla básica de que el producto final es de quien lo realizó, ya que es muy claro que los sistemas de producción respetan la primera parte de la ecuación trabajo pero no respetan la segunda parte de la ecuación del concepto de trabajo, debe advertirse que hay excepciones como son algunos sistemas cooperativos que se dan en algunos países”.⁶⁸

Por lo que el trabajo se halla íntimamente ligado a la naturaleza humana, por el mismo hecho de que toda persona tiene aspiraciones cuya consecución dependen del esfuerzo que cada uno de nosotros realicemos, especialmente mediante la ejecución de determinada actividad o actividades laborales. En esta perspectiva, cuando la actividad laboral está sujeta a relación de dependencia o subordinación, el Estado a través de su ente regulador (que en materia laboral es el Ministerio de Relaciones Laborales), debe velar para que las partes intervinientes en una relación laboral no se extralimiten de sus atribuciones, vigilando en todo caso que se cumpla con la ley, los principios constitucionales y demás normas previstas en instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador. Dicha protección por lo general está dirigida a los trabajadores, por ser estos, la parte más vulnerable de la relación laboral.

Es indudable que todo ser humano tiene el derecho y el deber de trabajar como una necesidad imperiosa de cuidado y conservación del derecho a la vida y a la sociedad en general, en cumplimiento de brindar protección a sus miembros y luchar para alcanzar la justicia, limitando la libertad contractual de las partes y

⁶⁸ CEVALLOS. Derecho laboral, Editorial Push, Argentina. 2013.pág. 42.

buscando la incorporación duradera de los trabajadores en las empresas como mecanismos para asegurar la estabilidad laboral, a través del derecho del trabajo.

Finalmente resulta de fundamental importancia advertir el alcance que implica el derecho al trabajo, una estabilidad laboral, puesto que no solamente se trata de gozar de un empleo de cuya remuneración se satisfagan las necesidades de las familias ecuatorianas, sino que va más allá y se convierte el trabajo en uno de los pilares fundamentales para la consecución inclusive de metas personales.

7. METODOLOGIA

Por la importancia que encierra la presente investigación, se vuelve necesario auxiliarme del:

- **Método científico:** *“Mediante la aplicación de este método se logra adquirir conocimientos verídicos sobre el problema a investigarse.”*

Con el cual estudiare el cambio dialectico de las relaciones laborales y específicamente de la figura del despido intempestivo permitiéndome acercarme adquirir conocimientos respecto al despido intempestivo como la inestabilidad laboral y los efectos que le producen al trabajador.

- **Inductivo:** *“El cual consiste en partir de una premisa particular hacia una general.”*

De lo específico a lo general para un mayor entendimiento de la temática, lo cual servirá para establecer el nexo común de la problemática a investigar.

- **Deductivo:** *“El cual consiste en llegar de un concepto general a uno particular.”*

El mismo que me permitirá enfocar asuntos doctrinarios, de juristas, de estudiosos del derecho, como de aspectos históricos, partiendo de lo general a lo particular, lo que me permitirá establecer las conclusiones y recomendaciones.

- **Descriptivo:** *“Es aquel que permite describir los contenidos teóricos y empíricos de una manera coherente y sistematizada.”*

Este método me permitirá realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el despido intempestivo, en nuestra ciudad.

- **Estadístico:** *“Este método permite recopilar datos estadísticos de la población investigada a través de las técnicas de encuesta y entrevista.”*

Este método me permitirá recopilar todos los datos estadísticos que recopile mediante las encuestas y entrevistas a 20 personas seleccionadas por muestreo.

TÉCNICAS

Las técnicas que utilizaré en el desarrollo de mi investigación son: la entrevista y la encuesta.

- **La entrevista.** – *“Se trata de una técnica que obtiene respuestas en base de un formato de preguntas, mediante el cual se logra obtener un criterio u opinión.”*

Mi trabajo de campo está dirigido a dos Operadores de Justicia de la ciudad de Loja.

- **La encuesta. – “Esta técnica, que, a través de un cuestionario adecuado, permite recopilar datos de toda la población o de una parte representativa de ella.”**

La recolección de datos la realizaré a través de un cuestionario de 5 preguntas cerradas dirigidas a 30 profesionales del Derecho en libre ejercicio y trabajadores de empresas privadas.

Los resultados de la investigación recopilada durante la investigación serán expresados en el informe final que contendrá los diversos aspectos en una tabla de contenidos, bien estructurada conforme la normativa de graduación del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja.

8. Cronograma

8.1. Cronograma de Actividades.

Nro.	Actividades	Abril 2016				Mayo 2016				Junio 2016				Julio 2016				Agosto 2016				Septiembre 2016			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
01	Selección del tema y problema			X	X																				
02	Elaboración del Marco Referencial, Justificación y Objetivos				X	X	X																		
03	Diseño del Proyecto de tesis							X	X																
04	Trámite de Aprobación de Proyecto de tesis								X																
05	Acopio de información Bibliográfica									X	X														
06	Desarrollo de la Investigación de Campo										X	X													
07	Presentación y análisis de los resultados de la Investigación													X	X										
08	Presentación de Propuesta Jurídica.														X	X	X								
09	Redacción del informe final.																	X	X	X	X				
10	Sustentación y defensa de tesis.																					X			

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1 Recursos humanos.

La presente investigación, será financiada con medios propios del Investigador, sin perjuicios de recurrir a un crédito educativo.

Estudiante Investigador: Jhon Armando Alvarado Zapata

Director de Tesis: Dr. Fausto Aranda.

9.2. RECURSOS MATERIALES

Recursos	Costos en \$
Material bibliográfico	300,00
Útiles de escritorio	200,00
Fotocopias	200,00
Impresión de texto	150,00
Movilización	250,00
Derechos de tramitación	100,00
Imprevistos	200,00
Total.	\$ 1.400,00

9.3. RECURSOS ECONOMICOS (PRESUPUESTO)

Para la presente investigación el costo aproximado será de MIL CUATROCIENTOS DÓLARES AMERICANOS, que comprende la adquisición de material bibliográfico necesario para el desarrollo del trabajo, la búsqueda en internet, la elaboración del borrador de tesis, presentación de resultados finales y movilización.

10. Bibliografía.

- ACOSTA Cerón, Ramiro. Derecho constitucional laboral; 1ra. Edición; Editorial Manía; Quito – Ecuador. 2009.
- AMOROSO LIMA, Alceu Tristan de Athayde, El problema del Trabajo. Bs.As.1959
- BARZALLO Seade, María Augusta. Análisis del derecho laboral ecuatoriano, teoría y práctica; 1ra Edición; Editorial Carpol; Cuenca – Ecuador. 2012.
- BOTERO Guillermo, y Roman Álvaro. La estabilidad en el empleo del trabajador particular en el derecho laboral colombiano; Editorial Universitaria; Bogotá. 1984
- BRAVO Moreno, Rubén Darío. Temas laborales y judiciales; 1ra. Edición; Quito – Ecuador. 2010
- CASTEL, Robert. La inseguridad social ¿Qué es estar protegido?; 1ra Edición; Ediciones Manantial; Buenos Aires-Argentina. 2008.
- Castro Orbe, Rubén. Tendencias actuales en el derecho colectivo del trabajo; 1ra. Edición; Editorial Pluma Libreros Editores; Quito – Ecuador.2015.
- CABANELLAS, Diccionario Jurídico, Editorial Arte, Chile, 2005.
- CEVALLO. Derecho laboral, Editorial Push, Argentina. 2013.
- Constitución de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Año 2008.
- Código de Trabajo Ecuatoriano, Corporación de Estudios y Publicaciones,2015.
- GUERRÓN Ayala, Santiago. Flexibilidad laboral en el Ecuador; Editorial Corporación Editora Nacional; Quito-Ecuador, 2003.

- VITERI, Llanga, Estabilidad Laboral, Editorial Nacional, Quito. 2014.
- VASQUEZ López, Jorge. (2013). Derecho laboral práctico; Editorial Cevallos Editora Jurídica; Quito – Ecuador.
- VELA Monsalve, Carlos. (1955). Derecho ecuatoriano del trabajo; Editorial la Unión Católica; Quito.

11.3. ANEXO NO. 3.- MODELO DE ENTREVISTA.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO
ENTREVISTA.

Con mi mayor respeto y saludo cordial me permito dirigirme a usted, a fin de solicitar su colaboración, emitiendo su valioso criterio, respecto a las interrogantes efectuadas, en relación **“EL DESPIDO INTEMPESTIVO DE LOS TRABAJADORES EN EL SECTOR PRIVADO DE LA CIUDAD DE LOJA, GENERA INESTABILIDAD LABORAL CONTRAVENIENDO EL DERECHO AL TRABAJO ESTABLECIDO EN EL CODIGO DE TRABAJO”**, trabajo que considero se constituirá en un aporte al ordenamiento jurídico Estatal, en materia laboral.

1.- ¿Usted Sabe, lo que significa el despido intempestivo del trabajador determinado en la Normativa Laboral?

2.- ¿Considera Usted que las indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo son suficientes y justas para resarcir los perjuicios económicos ocasionales por la pérdida del trabajo al trabajador?

3.- ¿Considera usted que los derechos constitucionales del trabajador son vulnerados por parte del empleador al ser despedidos intempestiva?

ÍNDICE.

PORTADA	I
CERTIFICACION	II
AUTORIA	III
CARTA DE AUTORIZACION	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. TITULO	1
2. RESUMEN	2
2.1 ABSTRACT	4
3. INTRODUCCION	5
4. REVISION DE LITERATURA	8
5. MATERIALES Y METODOS	70
6. RESULTADOS	73
7. DISCUSION	92
8. CONCLUSIONES	98
9. RECOMENDACIONES	100
9.1 PROPUESTA DE REFORMA	102
10. BIBLIOGRAFIA	104

11. ANEXOS

107

INDICE

132