



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE
DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

CARRERA DE DERECHO

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA
REPÚBLICA.**

TEMA:

**“EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN EL CÓDIGO DE TRABAJO
PARA EL SECTOR PRIVADO Y SU VULNERACIÓN AL DERECHO A
LA ESTABILIDAD LABORAL”.**

Autor:

LINDA KEILA ZAMBRANO RIVERA

Tutor:

MG. AB. KARELIS ALBORNOZ PARRA

Guayaquil

2020



REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA	
FICHA DE REGISTRO DE TESIS	
TÍTULO Y SUBTÍTULO: EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN EL CÓDIGO DE TRABAJO PARA EL SECTOR PRIVADO Y SU VULNERACIÓN AL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL	
AUTOR/ES: Linda Keila Zambrano Rivera	REVISORES O TUTORES: Mg. Abg. Karelis del Rocío Albornoz Parra
INSTITUCIÓN: Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil	Grado obtenido: Abogado De Los Juzgados Y Tribunales De La República Del Ecuador
FACULTAD: Facultad de Ciencias Sociales y Derecho	CARRERA: Derecho
FECHA DE PUBLICACIÓN: 2020	N. DE PAGS: 84
ÁREAS TEMÁTICAS: DERECHO	
PALABRAS CLAVE: Despido, Intempestivo, Estabilidad, Código Laboral	
RESUMEN: El despido intempestivo en el Código de Trabajo para el sector privado y su vulneración al derecho de la estabilidad laboral, al ser considerado una problemática actual, cuyos antecedentes se encuentran en la contradicción existente entre los artículos 33;325 de la Constitución de la República, y el artículo 188 del Código laboral, que plantea al trabajo como derecho, deber social, fuente y base de la economía familiar, argumentando el Estado que garantizará ese derecho al trabajo, que protegerá al trabajador; con la salvedad a dichas reglas y principios, con la indemnización económica que compensa al trabajador la culminación de la relación laboral de manera unilateral. La investigación se encamina hacia un estudio mixto, descriptivo, documental e histórico mediante una amplia revisión bibliográfica, la aplicación de encuestas y entrevistas para determinar causas y consecuencias jurídicas del despido intempestivo, concluyendo con un proyecto	

de reforma, al artículo 188 del Código de Trabajo, que establezca una nueva escala de indemnización más acorde a la realidad económica del país y busque compensar ese derecho vulnerado.		
N. DE REGISTRO (en base de datos):	N. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		
ADJUNTO PDF:	SI X	NO
CONTACTO CON AUTOR/ES: Linda Keila Zambrano Rivera	Teléfono: 0984985337 0997843900	E-mail: Lindazam96@gmail.com lzambranor@ulvr.edu.ec
CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:	MSC. PATRICIA JURADO ÁVILA DECANA Teléfono: (04) 2596500 Ext. 250 E-mail: info@ulvr.edu.ec MSC. CARLOS PÉREZ LEYVA DIRECTOR DE CARRERA Teléfono: (04) 2596500 Ext. 233 E-mail: cperezleyva@ulvr.edu.ec	

CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO ACADÉMICO



Urkund Analysis Result

Analysed Document: TESIS LINDA ZAMBRANO ultima word.docx (D64545424)
Submitted: 2/27/2020 5:45:00 PM
Submitted By: kalbornozp@ulvr.edu.ec
Significance: 4 %

Sources included in the report:

QUINCHUELA RAUL.docx (D46606860)
METODOLOGIA PRODUCTO FINAL.pdf (D63283904)
PRODUCTO INVESTIGACION Fabricio Cedeño V..pdf (D63276639)
PROYECTO DE EXAMEN COMPLEXIVO AB. MARIO RODRIGUEZ ESTUPIÑAN.docx (D60488544)
Estudio del Caso Villalta WENDY Y ALEJANDRO 2.docx 10032019.docx (D48924315)
<https://docplayer.es/39974415-Universidad-central-del-ecuador.html>
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/6841/1/V%c3%adctor%20Hugo%20Loaiza%20Paredes.pdf>
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/19067/1/Marco%20Edisson%20Parre%C3%B1o%20Morales.pdf>
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/6750/1/Marcelo%20Agustin%20Fue%20Sukiosqui.pdf>
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/3606/1/ROMO%20ARELLANO%20HUGO%20EDUARDO.pdf>
<https://docplayer.es/7034803-Universidad-central-del-ecuador.html>
<https://docplayer.es/37475717-Carrera-de-derecho-titulo-despido-intempestivo-en-los-contratos-individuales-de-trabajo-y-sus-garantias-constitucionales-en-el-ecuador.html>

Instances where selected sources appear:

34

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES

La estudiante egresada LINDA KEILA ZAMBRANO RIVERA, declaro bajo juramento, que la autoría del presente proyecto de investigación, EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN EL CÓDIGO DE TRABAJO PARA EL SECTOR PRIVADO Y SU VULNERACIÓN AL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL, corresponde totalmente a la suscrita y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo los derechos patrimoniales y de titularidad a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establece la normativa vigente.

Autora



LINDA KEILA ZAMBRANO RIVERA

C.I. 0953811007

CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN EL CÓDIGO DE TRABAJO PARA EL SECTOR PRIVADO Y SU VULNERACIÓN AL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL, designada por el Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Sociales y Derecho de la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil.

CERTIFICO:

Haber dirigido, revisado y aprobado en todas sus partes el Proyecto de Investigación titulado: EL DESPIDO INTEMPESTIVO EN EL CÓDIGO DE TRABAJO PARA EL SECTOR PRIVADO Y SU VULNERACIÓN AL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL, presentado por la estudiante LINDA KEILA ZAMBRANO RIVERA como requisito previo, para optar al Título de ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR encontrándose apto para su sustentación.



MG. ABG. KARELIS DEL ROCÍO ALBORNOZ PARRA

C.C. 0960348639

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento eterno a Dios que es el dador de mi vida, sin Él nada es posible. A mis padres: Abogada Martha Rivera Cantos y Geovanny Zambrano Bermúdez, de quienes he aprendido que todo en la vida se logra con esfuerzo y dedicación, A mi tutora Karelis Albornoz Parra, por su constante apoyo y estímulo, a mis demás profesores y amigos, que en el trayecto de mi carrera siempre aseguraron: Tú puedes lograrlo. Gracias a todos por ayudarme a ser madre, hija, estudiante y profesional.

DEDICATORIA

Dedico este trabajo de manera especial a mi hijo Geoffrey Andino Zambrano, a mi abuela, Paulina Cantos, y a mi madre Martha Rivera Cantos, a ellos, que con amor y dedicación han compartido mis angustias y desvelos, mis preocupaciones, que con paciencia me han dado de su tiempo para llegar a este momento, el éxito de hoy es también de ellos, por su eterna comprensión y ayuda.

ÍNDICE GENERAL

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES.....	v
CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR	vi
AGRADECIMIENTO	vii
DEDICATORIA	viii
RESUMEN	xiv
ABSTRACT.....	xv
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	2
DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	2
1.1- Tema:	2
1.2- Planteamiento del problema.....	2
1.3- Formulación del problema.	3
1.4- Sistematización del problema.	3
1.5- Objetivos de la investigación.	3
1.5.1- Objetivo General.....	3
1.5.2- Objetivos Específicos.	3
1.6- Justificación de la investigación.	4
1.7- Delimitación de la investigación.....	6
1.8- Hipótesis de la investigación.	6
1.9.1- Variable Independiente:.....	7
1.9.2- Variable Dependiente:	7
1.9- Operacionalización de las variables.....	7
1.10- Línea de Investigación Institucional/Facultad.....	8
CAPÍTULO II	9
MARCO TEÓRICO.....	9
2.1 La evolución jurídica del derecho al trabajo.	9

2.2- Evolución histórica de las indemnizaciones por despido intempestivo en Ecuador.	10
2.3- La estabilidad laboral.....	11
2.4- Tipos de estabilidad.....	14
2.5 El derecho a la estabilidad.	16
2.6 Diferencia entre estabilidad e inamovilidad.....	17
2.7 Convenios de la OIT sobre la protección de la estabilidad.....	18
2.8 El despido intempestivo.....	21
2.9 Tipos de contratos en los que aplica el despido intempestivo.	22
2.10 Flexibilidad laboral frente al despido intempestivo.....	23
2.11 Marco Conceptual.....	26
2.11.1- Derecho del trabajo.....	26
2.11.2- Empleador.....	27
2.11.3- Trabajador.....	28
2.11.4- Despido intempestivo	29
2.11.5- Principio de Estabilidad.....	29
2.11.6- Inamovilidad.....	30
2.11.7- Indemnización	30
2.11.8- Vulnerar	31
2.11.9- Flexibilidad Laboral	31
2.12 Marco Legal	32
CAPITULO III.....	41
MARCO METODOLÓGICO.....	41
3.1 Tipo de Investigación.....	41
3.3 Método de la investigación.....	42
3.4- Técnicas de investigación.....	42
3.5- Instrumentos.	43

3.6 Población y Muestra.	43
3.7- Encuestas.	45
CAPITULO IV.....	58
PROPUESTA.....	58
CONCLUSIONES	61
RECOMENDACIONES.....	62
Bibliografía	63

INDICE DE TABLAS

Tabla 1- Variable Independiente	
Tabla 2- Variable dependiente	
Tabla 3- ¿Cree usted qué el despido intempestivo vulnera el principio de estabilidad continuidad laboral?	56
Tabla 4- ¿Considera que el empleador cuando despide intempestivamente al trabajador, le indemniza según establece el Código de Trabajo?	57
Tabla 5- ¿Cree que en las instituciones privadas hay violación en los casos de despidos intempestivos?.....	58
Tabla 6- ¿Consideras que los empleadores que despiden a los trabajadores cancelan los valores sin previas demandas?	59
Tabla 7- ¿Cree que el empleador al aplicar despidos intempestivos vulnera y contradice la continuidad laboral establecida en la Constitución de la República?	60
Tabla 8- ¿Considera que el despido intempestivo, afecta la estabilidad laboral del trabajador?...	61
Tabla 9- ¿Considera que en Guayaquil el despido intempestivo es un problema social generalizado?	62

Tabla 10- ¿Considera que es necesario establecer reformas en el artículo 188 del Código de Trabajo que conlleven a elevar la indemnización sobre despido intempestivo?.....63

Tabla 11- ¿Considera que es necesario incrementar la indemnización por despido si fuera necesaria su aplicación?64

Tabla 12- ¿Considera que se debe añadir la flexibilidad laboral en el Código de Trabajo?.....65

INDICE DE GRÁFICO

Gráfico 1- ¿Cree usted que el despido intempestivo vulnera el principio de estabilidad continuidad laboral? 56

Gráfico 2- ¿Considera que el empleador cuando despide intempestivamente al trabajador, le indemniza según establece el Código de Trabajo?57

Gráfico 3- ¿Cree que en las instituciones privadas hay violación en los casos de despidos intempestivos?58

Gráfico 4- ¿Consideras que los empleadores que despiden a los trabajadores cancelan los valores sin previas demandas?59

Gráfico 5- ¿Cree que el empleador al aplicar despidos intempestivos vulnera y contradice la continuidad laboral establecida en la Constitución de la República?60

Gráfico 6- ¿Considera que el despido intempestivo, afecta la estabilidad laboral del trabajador?...61

Gráfico 7- ¿Considera que en Guayaquil el despido intempestivo es un problema social generalizado?62

Gráfico 8- ¿Considera que es necesario establecer reformas en el artículo 188 del Código de Trabajo que conlleven a elevar la indemnización sobre despido intempestivo?.....63

Gráfico 9- ¿Considera que es necesario incrementar la indemnización por despido si fuera necesaria su aplicación?64

Gráfico 10- ¿Considera que se debe añadir la flexibilidad laboral en el Código de Trabajo?.....65

RESUMEN

El despido intempestivo en el Código de Trabajo para el sector privado y su vulneración al derecho de la estabilidad laboral, al ser considerado una problemática actual, cuyos antecedentes se encuentran en la contradicción existente entre los artículos 33;325 de la Constitución de la República, y el artículo 188 del Código laboral, que plantea al trabajo como derecho, deber social, fuente y base de la economía familiar, argumentando el Estado que garantizará ese derecho al trabajo, que protegerá al trabajador; con la salvedad a dichas reglas y principios, con la indemnización económica que compensa al trabajador la culminación de la relación laboral de manera unilateral. La investigación se encamina hacia un estudio mixto, descriptivo, documental e histórico mediante una amplia revisión bibliográfica, la aplicación de encuestas y entrevistas para determinar causas y consecuencias jurídicas del despido intempestivo, concluyendo con un proyecto de reforma, al artículo 188 del Código de Trabajo, que establezca una nueva escala de indemnización más acorde a la realidad económica del país y busque compensar ese derecho vulnerado.

PALABRAS CLAVES: Derecho – Reforma – Desempleo – Código

ABSTRACT

The untimely dismissal in the Labor Code for the private sector and its violation of the right to job stability, as it is considered a current problem, whose antecedents are found in the contradiction between articles 33; 325 of the Constitution of the Republic, and Article 188 of the Labor Code, which raises work as a right, social duty, source and basis of the family economy, arguing that the State will guarantee this right to work, which will protect the worker; with the exception of said rules and principles, with financial compensation that compensates the worker for the unilateral termination of the employment relationship. The investigation is directed towards a mixed, descriptive, documentary and historical study through an extensive bibliographic review, the application of surveys and interviews to determine legal causes and consequences of untimely dismissal, concluding with a reform project, to article 188 of the Labor Code, to establish a new scale of compensation more in line with the economic reality of the country and seek to compensate for this violated right.

KEYWORDS: Law - Reform - Unemployment – Code

INTRODUCCIÓN

“Comienza haciendo lo que es necesario, después lo posible y de repente estarás haciendo lo imposible” (San Francisco de Asís).

Inspirada en la frase anterior se emprende la investigación sobre el tema: “El despido intempestivo en el Código de Trabajo, para el sector privado y su vulneración al derecho de la estabilidad laboral.

En el Código del Trabajo de la República del Ecuador se especifica que: “El trabajo es un derecho y un deber social del trabajador, como fuente de realización personal y base de la economía familiar, por lo que el Estado garantiza este derecho dentro de la Constitución.

El despido intempestivo de un trabajador consigna la terminación de su vínculo laboral sin causa alguna, por lo que el empleador tiene la obligación de pagarle la indemnización económica determinada en la ley.

Actualmente y con mayor intensidad en las instituciones privadas, este derecho es violado, vulnerando la estabilidad laboral. Es así que nace la modificación del siguiente problema con la siguiente ¿Cómo el hecho del despido intempestivo estaría vulnerando el derecho constitucional a la estabilidad laboral?

Se ha planteado para esta investigación como objetivo general “Analizar el despido intempestivo, como institución que vulnera el derecho de la continuidad y estabilidad laboral establecido constitucionalmente”.

El problema se sistematiza como preguntas científicas para el desarrollo de la investigación las siguientes: ¿Qué es el despido intempestivo?; ¿Cuáles son los derechos constitucionales en torno al trabajo que el Estado ecuatoriano reconoce y garantiza?; ¿En qué tipos de contratos aplica el despido intempestivo?; ¿Existe vulneración al derecho a la estabilidad laboral al aplicarse el despido intempestivo?

La investigación histórica, documental y descriptiva se utilizaron en esta investigación, así también los métodos: analítico sintético, deductivo; como técnicas entrevista y encuesta de las cuales se recogen datos que verifican la hipótesis planteada, permitiendo llegar a conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO I

DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1.1- Tema:

“El despido intempestivo en el Código de Trabajo para el sector privado y su vulneración al derecho a la estabilidad laboral”

1.2- Planteamiento del problema.

El Derecho Laboral es el conjunto de normas que regulan las relaciones entre dos grupos sociales, patrones y trabajadores, tanto en su aspecto individual como colectivo, a efecto de conseguir el equilibrio entre los factores de producción, capital y trabajo. (Flores & Carvajal, 2013).

Según el autor, Luis Cueva Carrión, “Los derechos no son verdaderos derechos si no pueden ser exigibles. Un derecho no existe mientras no sea exigible y realizable, porque, derecho inexigible es derecho inexistente.” (Carrión, 2013).

El fundamento básico del autor radica en que para que se produzca la existencia de un derecho real, tiene que existir la posibilidad de poder exigir su cumplimiento, en correspondencia con las leyes y normas establecidas al respecto. Lo que puntualiza el propio autor referido al señalar:

“Derechos y garantías forman una unidad dialéctica: los primeros son facultades o atribuciones; las garantías, herramientas para llevarlos a la práctica. Derechos y garantías actúan juntos y esta actuación conjunta posibilita el pleno goce de los derechos. Nada son los derechos sin las garantías jurisdiccionales porque éstas controlan su efectivo cumplimiento.” (Cueva Carrión, 2010).

El problema objeto de estudio, detallado en el despido intempestivo como institución jurídica, se aplica lamentablemente dentro de las normas del derecho laboral, el cual suele ser ilegal e inconstitucional en su mayoría, observándose la afectación directa al trabajador, y a su economía familiar, por una parte y por otra, produce elevar los índices de desempleo en el país.

Al revisar los artículos 33 y 325 de la Constitución de la República del Ecuador, se observa la declaración del trabajo como derecho y deber social, fuente de realización personal y base de la economía familiar, y argumenta que el Estado garantizará ese derecho al trabajo y

protegerá al trabajador (Asamblea Constituyente, 2008). Sin embargo, en el caso ecuatoriano, el Código del Trabajo en su Art. 188, no garantiza el derecho al trabajo estable y permanente, por lo que el despido intempestivo aquí previsto conlleva a la vulneración de los principios de estabilidad y continuidad laboral.

Estas acciones, aunque se digan legales constituyen excesos e incluso abusos, cometidos por los empleadores, y se alteran los acuerdos que se tomaron al inicio del contrato en cuestión, donde el empleador al despedir intempestivamente al trabajador está terminando sin causa, ni justificación alguna la relación laboral. Sobre la solución a esta problemática se encamina la presente investigación.

1.3- Formulación del problema.

¿Cómo el hecho del despido intempestivo estaría vulnerando el derecho constitucional a la estabilidad laboral?

1.4- Sistematización del problema.

El problema formulado se sistematiza en los siguientes puntos o interrogantes:

- ¿Qué es el despido intempestivo?
- ¿Cuáles son los derechos constitucionales en torno al trabajo que el Estado ecuatoriano reconoce y garantiza?
- ¿En qué tipos de contratos aplica el despido intempestivo?
- ¿Existe vulneración al derecho a la estabilidad laboral al aplicarse el despido intempestivo?

1.5- Objetivos de la investigación.

1.5.1- Objetivo General.

Analizar el despido intempestivo, como institución que vulnera el derecho de la continuidad y estabilidad laboral establecido constitucionalmente.

1.5.2- Objetivos Específicos.

- 1- Identificar doctrinariamente la figura del despido intempestivo y sus consecuencias jurídicas.
- 2- Analizar la flexibilidad laboral frente al despido intempestivo.

- 3- Analizar comparativamente la institución jurídica del despido intempestivo entre Ecuador, Perú y Colombia.
- 4- Establecer una reforma legislativa al art. 188 del Código de Trabajo, sobre el despido intempestivo en base a la compensación de la vulneración del principio de estabilidad laboral.

1.6- Justificación de la investigación.

En Ecuador, como en todo país, se reconoce el derecho al trabajo en los sistemas jurídicos nacionales y se ha creado la política de empleo, la que garantiza que cada ciudadano que desea trabajar, pueda hacerlo en una ocupación plena y productiva en correspondencia con su nivel de capacitación, y sus preferencias laborales. Donde se garantiza además los respectivos planes de preparación y superación, así como programas educativos e informativos que crean una conciencia laboral. Estableciendo sus directrices fundamentales en la Constitución de la República.

En el artículo 33, de la Constitución del Ecuador se plantea que 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, remuneración y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado (Asamblea Costituyente, 2008).

Además, en su artículo 66 “se reconoce y se garantiza a las personas el derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley”

Si bien es cierto el trabajo se caracteriza por ser un derecho económico, una fuente de realización personal y base de la economía, por lo que al ser un derecho el Estado como garantista de derechos y libertades establece en su norma suprema que garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a las remuneraciones y retribuciones justas.

El trabajo como principio, determina el derecho del hombre a realizar su labor, y es el Estado quien garantiza este derecho, es quien impulsa el pleno empleo, la eliminación del desempleo, quedando regulada en los artículos 33, 325 y 326, en el numeral 1.

El artículo 325 de dicha Constitución plantea: “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencias autónomas, con

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

El nivel de jerarquización de las fuentes del derecho del trabajo debe ser socializado como vía idónea para la aplicación correcta de las normas jurídicas, considerando la Constitución, los tratados e instrumentos internacionales, las leyes, el pacto colectivo, el contrato individual, los principios de la legislación del trabajo, el derecho común, las decisiones de los tribunales, el uso y la costumbre, la equidad, y las declaraciones y recomendaciones de carácter nacional e internacional.

El derecho del trabajo en Ecuador ha tenido un proceso evolutivo. Comienza a desarrollarse plenamente a finales del siglo XIX y es en el siglo XX en que alcanza su mayor desarrollo, como consecuencia de su propio de cursar histórico, adoptando la legislación influencias extranjeras.

Independientemente a estas inferencias, el Ecuador ha tenido pasos importantes en la exigencia por los derechos laborales, sobre todo en el sector privado donde la clase dominante tuvo una nefasta cultura de explotación hacia el obrero.

El derecho al trabajo es un derecho fundamentado en los órdenes público y social, por lo que es prohibido que el trabajador renuncie a sus derechos. Condición recogida en la Constitución y en el Código del Trabajo, donde se establece la anulación de toda disposición o transacción que implique la renuncia, disminución o alteración de cualquier derecho del trabajador.

El Estado interviene a través del derecho del Trabajo en la contratación laboral, limitando la voluntad de las partes y regulando la prestación de servicios, es el encargado de señalar la forma y condiciones que prescriben la Ley.

Respecto a la responsabilidad de cada individuo ante el trabajo, se hace necesario entender que no puede exigirse el vínculo laboral, sin el establecimiento de un contrato y la garantía de su remuneración conforme a la labor desarrollada, pues es el contrato de trabajo, el documento oficial en el que se registran las obligaciones y deberes de ambas partes, constituyendo la base para las decisiones futuras, en caso de conflictos entre las partes que forman la relación laboral.

Las obligaciones del Estado y los trabajadores son recíprocas y dependientes, pues siendo el ser humano producto y miembro de la sociedad necesita que el Estado le provea, de acuerdo a los principios de igualdad y justicia, de medios materiales y espirituales para su

perfeccionamiento, por su parte la sociedad requiere de sus miembros la realización del trabajo para la producción de la riqueza nacional que le permite atender, los deberes nacionales. Es el Estado quien exige a las autoridades que administren justicia, y en caso de duda, las disposiciones legales se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.

Además, de la Constitución de la República como órgano oficial en el Ecuador, existe el Código del Trabajo donde aparecen recogidas las cuestiones fundamentales relativas a este tema, tomando como base lo dispuesto en la Constitución, en los convenios que han sido ratificados por el país con la Organización Internacional del Trabajo y en algunas otras normas nacionales.

Sin embargo, el Código del Trabajo en su artículo 188, establece la institución jurídica laboral del despido intempestivo. Norma que vulnera el derecho a la estabilidad laboral y que es reconocido constitucionalmente. Este es el motivo que justifica la actual investigación, al proyectar obtener una formulación legal que garantice la estabilidad laboral y el derecho al trabajo.

1.7- Delimitación de la investigación.

Se entiende por delimitación de la investigación aquella acción de poner límites, de entender o comprender hasta dónde llega una cosa. Aplicado a la investigación, presupone el objeto de estudio, campo de acción, espacio y tiempo.

Objeto de Estudio: Despido Intempestivo, y su tratamiento legal en el Código del Trabajo ecuatoriano.

Campo de Acción: Derecho laboral Código de Trabajo.

Espacio: Guayaquil.

Tiempo: 2019.

1.8- Hipótesis de la investigación.

Según Hernández, Fernández y Bautista, la hipótesis es una guía para la investigación o estudio, indican lo que tratamos de probar y se define como explicaciones tentativas del fenómeno investigado (Hernández F. y., 2007).

Maldonado y Calderón expresan que una vez determinado el problema y sobre la base de sus experiencias e investigaciones se elabora la hipótesis como concepción preliminar que intenta

adelantar una explicación teórica del problema y con ello facilitar su solución. (Calderón, 2014).

Izcara, plantea que son explicaciones tentativas de un fenómeno investigado, formuladas a manera de proposiciones. (Izcara Palacios, 2014). Laudo Castillo, plantea no necesariamente tiene que ser verdadera (Castillo L. , 2012).

De acuerdo a las definiciones anteriores y coincidiendo en que la hipótesis es un planteamiento que ofrece una explicación, que puede ser afirmativa o negativa según estime al realizar la investigación, se propone la siguiente hipótesis:

“Si el despido intempestivo se reforma en el código de Trabajo, con un aumento en la escala establecida, disminuiría la vulneración del principio de continuidad y estabilidad laboral”

1.9.- Identificación de Variables.

1.9.1- Variable Independiente:

El despido intempestivo.

1.9.2- Variable Dependiente:

El derecho a la estabilidad laboral.

1.9- Operacionalización de las variables

Tabla 1

Variable independiente: El despido intempestivo.

Concepto	Dimensiones	Indicadores
El despido intempestivo generalmente nace de la voluntad del empleador, con y sin causas legales y dañando la estabilidad laboral del trabajador.	Legislación ecuatoriana. Código del Trabajo. Despido intempestivo.	Derecho al trabajo. Derechos y obligaciones de empleador y trabajador. Elementos esenciales del contrato de trabajo. Causas justas del despido. Indemnización. Vulnerabilidad laboral.

Elaborado por Zambrano L. (2019)

Tabla 2

Variable Dependiente: El derecho a la estabilidad laboral

Concepto	Dimensiones	Indicadores
Consiste en respetar este derecho laboral por medio de las medidas de protección, el mismo puede ser derecho relativo, y ser restringido siempre que se exprese su motivo, y este no resulte arbitrario, fraudulento o violento algún derecho humano.	Estabilidad laboral.	Definición de estabilidad laboral. Principios de la estabilidad. Tipos de la estabilidad. Diferencia entre estabilidad e inamovilidad.

Elaborado por Zambrano L. (2019)

1.10- Línea de Investigación Institucional/Facultad.

Sociedad civil, derechos humanos y gestión de la comunicación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 La evolución jurídica del derecho al trabajo.

El Derecho al trabajo se establece en la Constitución como, la que se sustenta en la Declaración Universal de Derechos Humanos, y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales entre otros. Teniendo así que, al ser el trabajo un derecho, toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a él, al igual que a una remuneración equitativa y satisfactoria, es decir, se debe reconocer igual salario por igual trabajo, garantizando las condiciones dignas que permitan al trabajador desempeñarse en un trabajo saludable. Como fuente de realización personal los trabajadores tienen derecho a la oportunidad de ser promovidos analizando factores como el tiempo de servicios y capacidad que tengan, teniendo también el derecho a la protección contra el desempleo.

El origen del derecho laboral no se ha precisado una fecha. Más bien son hecho y consecuencias que con el paso del tiempo ha surgido el derecho laboral. Las primeras sociedades primitivas ya existían profesiones y por ende tenían relaciones entre empleadores y trabajadores estas relaciones eran totalmente desigual. En Egipto existió la primera huelga registra en la historia, según los historiadores los trabajadores que construían la tumba de Ramsés III se negaron a seguir construyendo en si es anécdota más que un hecho. En el imperio romano ya existían contratos laborales, aunque precarios. Es importante tener en contexto estos hechos y entender cuando surge el derecho laboral por que en el imperio romano el empleador tenia obligaciones como sus trabajadores. Aquí existían derechos sumamente básicos.

Al final de la edad media y comienzo de la moderna, con la revolución industrial surgen grandes fábricas, mercados, maquinarias, fomentando nuevos sistemas de producción, de empleo y nuevas necesidades sociales, dando inicio a lo que traería la revolución francesa, el desaparecimiento de las antiguas leyes del trabajo y surgimiento a los primeros vestigios del derecho del trabajo moderno. Encabezado por las luchas de los trabajadores que da el nacimiento a una nueva rama del derecho, y a la constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que ofrece el mecanismo para la internacionalización del derecho de los trabajadores, y se constituye por tanto la Legislación Laboral.

Dentro de las primeras medidas de la OIT, estuvieron, el establecer la jornada laboral de ocho horas, la creación de las bases de la seguridad social, ofrecer protección a la mujer trabajadora, y las prevenciones iniciales de la lucha contra el desempleo. Esta organización se asocia a la Sociedad de naciones, crece el número de países que la integran y se crea el frente común contra el desempleo, la inseguridad en el trabajo, la discriminación laboral, las condiciones infrahumanas de trabajo, cuyos lineamientos son incluidos en su código.

Según (Tooze, 2017) Los estatutos de la OIT, fueron ratificados por la declaración de Filadelfia en 1944, y que a partir de la Segunda Guerra Mundial se extingue la Sociedad de naciones, mientras que la OIT mantiene su estructura, a la cual se suman los estados miembros de la ONU. Y afirma que en la Novena Conferencia Internacional de las Américas en Bogotá surge la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, y se consagran los derechos de la clase obrera.

Concluye Tooze planteando que en 1948 se aprueba la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, que establece la defensa de los trabajadores en sus artículos 22 al 25, en ellos se establecen los principales derechos del trabajador, la seguridad social, el derecho a escoger el trabajo, la igualdad en la relación trabajo remuneración, el derecho a la sindicalización, el descanso obligatorio, las vacaciones y la jornada de trabajo semanal.

Al analizar lo planteado por Tooze, en este desarrollo evolutivo de la justicia del trabajo, considerando su repercusión actual en los trabajadores, se retoma los elementos en la investigación para justificar la vulnerabilidad de la estabilidad laboral ante lo establecido en el Código de Trabajo ecuatoriano respecto al despido intempestivo.

2.2- Evolución histórica de las indemnizaciones por despido intempestivo en Ecuador.

En el Ecuador el derecho laboral no existía hace un siglo atrás, la Constitución recogía muy pocos aspectos sobre el trabajo; en el año 1861 se hace referencia en el Código Civil al contrato de trabajo como un tipo de contrato y se reglamenta como tal.

La iniciación del Derecho del Trabajo en el Ecuador ocurre en 1916, cuando se dicta la Ley sobre reglamentación de horas de trabajo para empleados, jornaleros, etc., ya aquí se establece un horario de trabajo de 8 horas diarias y 6 días a la semana.

En 1921 se dicta una Ley que ya reconocía la indemnización a las personas imposibilitadas parcial o totalmente para trabajar y las que sufrían daño a la persona, por enfermedad,

explotación y varias más. También se dicta otra Ley que regula las cuestiones relativas a los accidentes de trabajo, en la que se establecía que después del accidente, el trabajador tendría una atención médica. (Romero, 1997). Ya en 1928 se dicta la Ley sobre el contrato individual de trabajo que establece asuntos muy similares al código de trabajo, limitando el plazo máximo de un año de contrato.

En Ecuador la historia de los derechos laborales se concibe a finales de los años treinta, al editarse diferentes decretos relacionados con las conquistas laborales, pero es en el 1938 que surge el Código del Trabajo. En el 2008, en la Constitución de la República se aprueban diferentes leyes y acuerdos que permiten equidad laboral en el país.

El derecho laboral en Ecuador ha ido transformándose en los últimos siete años, en busca de dar soluciones a problemáticas, tales como: el desempleo, subempleo, estabilidad laboral, igualdad de derechos y condiciones laborales.

En Ecuador se ejercieron regulaciones de las relaciones laborales, mediante la Ley Orgánica de Justicia Laboral en el 2015 y la Ley de Promoción al Trabajo Juvenil en el 2016. La última disposición legal aprobada en la Asamblea Nacional es la Ley Orgánica para la promoción del Trabajo Juvenil, regulación excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de desempleo. (Aguilar, 2016).

El derecho laboral se transforma buscando mayor equidad y progreso, aún no se satisfacen totalmente las necesidades en la relación laboral, tanto empleadores como trabajadores necesitan disponer de reformas que garanticen eficiencia en sus relaciones, para alcanzar los objetivos del Buen Vivir, y fortalecer las bases de la sociedad y la familia. No se observan reformas específicas al despido intempestivo, por lo que se debe encaminar la reforma.

2.3- La estabilidad laboral.

La estabilidad en el empleo constituye un principio capital de las relaciones laborales que da sentido a muchas de las garantías que prevé el sistema jurídico-laboral. Sin embargo, este principio se encuentra muy deteriorado debido a la generalización de la contratación precaria que asola el mundo del trabajo y que se percibe con especial intensidad en el caso español, donde el uso de la contratación temporal es extremadamente alto y muy superior a lo habitual (...). (Rey, 2004).

Una de las principales características que generan satisfacción laboral es la estabilidad. Teniendo en cuenta el tipo de contrato que tienen los asalariados con su patrono, se encuentra

que aquellos con contrato permanente o nombramiento son los que más probabilidad tienen de reportar estar contentos con su trabajo. Adicionalmente, mientras más inestable es el tipo de contrato, la probabilidad de reportar estar contento cae. De este modo, al estimar la probabilidad de que alguien esté contento con su trabajo en función de su tipo de contrato, se evidencia una amplia brecha entre aquellos asalariados con contrato fijo o nombramiento y el resto de asalariados. (Grijalva, Palacios, Patiño, & Tamayo, 2017).

Para el Dr. Trujillo, “la estabilidad es una aspiración permanente del trabajador, mayor aun del trabajador no capacitado, que constituye un elevado porcentaje de 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”. (Trujillo, 2008, pág. 237).

La estabilidad laboral es tener siempre trabajo, en la misma o en distintas empresas, y lo que debe de garantizar un buen sistema laboral es la flexiseguridad, que se creen las condiciones necesarias para que haya un bajo índice de desempleo y que llegado el caso de que el trabajador se quede en el paro, esta circunstancia sea temporal y no se prolongue meses y luego años. (Pymes y Autónomos, 2010).

Se puede argumentar que el derecho laboral toda vez que tiene de un lado al empleador y de otra al trabajador, establece principios que rigen la aplicación de las normas, y que dentro de estos principios se establece la estabilidad laboral.

Al realizar un análisis académico del principio de estabilidad laboral, es necesario detenerse en el significado de cada una de sus partes, en este sentido Morán plantea: (Moran, 2010).

Principio: Es la norma directriz abstracta o mandato de optimización de carácter inalienable, irrenunciable, indivisible, e interdependiente.

Estabilidad: Que tiene la calidad de estable, que se mantiene sin peligro de cambiar, caer o desaparecer.

Laboral: referido al trabajo.

En su definición de forma estructurada, el autor deja ver con claridad, que la estabilidad laboral como principio, garantiza la permanencia del trabajador en su función laboral, respetando su actividad, y su derecho, para producir su sustento y el de su familia, sin temor a ser despedido sin justificación legal.

En el Documento Observación General 18 de la ONU se señala, el derecho al trabajo, amparado en el Pacto Internacional de derechos Económicos, Sociales y Culturales, donde el Estado es responsable de garantizar a las personas su derecho al trabajo libremente elegido o aceptado, especialmente el derecho a no ser privado del trabajo injustamente.

En el ámbito de la legislación internacional se comprende el principio de la estabilidad laboral a partir del enunciado de la OIT, que en su artículo 4 expresa que no debe ponerse término a la relación laboral de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada, en relación a la conducta y la capacidad, basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio.

La Organización Internacional del Trabajo, sin dejar de reconocer la responsabilidad del trabajador en sus funciones, defiende el derecho de este a mantenerse en su puesto laboral, como parte de la sociedad que construye el futuro de una empresa y por tanto del país. Es por ello que en su convenio 158, de 1982, en su artículo 4, establece la legalidad del despido, y el establecimiento de motivos válidos para efectuar el mismo, además del derecho a recursos jurídicos y de otro tipo en caso de despido improcedente.

El principio de la estabilidad laboral como se aprecia en los argumentos anteriores asegura y protege la permanencia del vínculo laboral con una trascendencia importante relacionada al presente pero también al futuro, lo que equivale a decir que incide directamente en el proyecto de vida de los individuos.

Tomando en consideración el criterio de Zegarra, que plantea que el principio de la estabilidad laboral “Es la base de la vida económica del trabajador y su familia, cuya finalidad radica en el vivir hoy y en el mañana (...) y agrega es la certeza del presente y el futuro. (Zegarra, 2011). Y con ello se valora el objetivo central de la investigación al recalcar la necesidad de todo trabajador de mantener su estabilidad laboral.

Además, como sustento de su investigación toma el principio de conservación del contrato de trabajo vinculado a la estabilidad, al que hacen referencia Alonso y Casas en 1998, quienes dicen: “la duración indefinida de la relación, presupone una vinculación que se prolonga”, es decir duradera, continua en el mismo lugar y para toda la vida, lo cual proporciona ventajas económicas para adquirir el derecho de su antigüedad en el empleo. (Alonso & Casas, 1998). Mientras que para el empleador la perspectiva es diferente, este aspira a tener plena libertad para sustituir a cualquiera de sus colaboradores en el momento que lo desee, según sus intereses económicos.

Esta perspectiva no es necesariamente ilegítima y atropelladora. Puede responder a razones de productividad, o a diferentes giros del negocio. Es por esta razón que el derecho positivo laboral en las diferentes sociedades ha buscado un equilibrio en sus relaciones, tratando de conjugar la estabilidad con la ruptura del vínculo contractual en forma arbitraria o abusiva.

Se conoce por la experiencia vivida que, en ese mundo de relaciones de poder, el trabajador es el más vulnerable, de ahí que es interesante tener en cuenta cómo ha ido evolucionando la relación de trabajo a través de la historia, y del simple acuerdo inter partes en donde se aplicaba primitivamente la voluntad arbitraria del empleador, para deshacerse sin razón alguna del trabajador, pero por razones expresamente determinadas en la ley.

Después de una valoración completa de todos los criterios de autores referidos y en su propia experiencia, concluye que el principio de la estabilidad laboral evita que el trabajador se quede sin empleo, y no esté obligado al cambio constante en su régimen de vida, favoreciendo la formación de sentimientos de adhesión y colaboración con su empresa. Por tanto, la estabilidad es un principio que debe prevalecer en el derecho positivo.

Pasco Cosmópolis señala: “el principio de la estabilidad lo que busca es proteger a la parte débil de la relación laboral, logrando que haya un trato justo, equitativo e igual. (Cosmopolis, 1989).

2.4- Tipos de estabilidad.

La estabilidad laboral se distingue de diversas formas, razón por la que diferentes autores han establecido su propia clasificación, en la presente investigación se ha acogido a la realizada por Javier Neves Mujica, profesor de Derecho Laboral en la Facultad de Derecho de Perú. (Mújica, 2015), citado por de Pla Rodríguez de 1978 (Pla, 1978). Atendiendo a los siguientes niveles:

- Por su naturaleza:

Estabilidad absoluta: Posición vitalicia del empleo hasta la jubilación, o retiro del trabajador de su cargo en función laboral. Esta a su vez se subdivide en flexible, rígida y cuasi absoluta.

Según Mújica, “consiste en que el patrono no puede despedir a ningún trabajador (ni aun mediando causa justificada)”al respecto argumenta que para hacer efectivo un despido, debe contar con autorización previa de la autoridad competente y ésta solo puede autorizar tal cese de la relación de trabajo por voluntad expresa del trabajador. El trabajador tiene derecho al trabajo, por lo tanto, no puede serle negado, disminuido o arrebatado. Si el trabajador diere

justo motivo o causal de despido, el patrono debe acudir ante un juez u otra autoridad competente para exponer y probar tal causal y derivado de ello obtener la autorización para el despido. En este caso serían los patronos los principales actores que acudirían para obtener autorización para despedir a un trabajador. (Mújica, 2015).

José Rendón Vázquez plantea: “hay estabilidad absoluta cuando el trabajador no puede perder el empleo por ninguna causa. (Vázquez, 2018). Además, puntualiza la estabilidad absoluta es totalmente imposible.

La estabilidad absoluta es también conocida como inamovilidad, y es la que garantiza la posición vitalicia del empleo hasta la jubilación. Ambos términos son definidos en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y Trabajadoras. (LOTTT).

El abogado Julimar Sanguino Pérez, dentro de sus tesis, analiza que ambas categorías, posibilitan al trabajador ser restituidos a su puesto laboral, cuando el empleador no hubiera participado el despido o solicitado la autorización del mismo con base jurídica ante la autoridad competente. Y plantea además que se diferencian en el tiempo que disponen empleadores y trabajadores para interponer calificación o reenganche. (Pérez, 2018).

Se podría decir que, si existiera una estabilidad absoluta, el trabajador no perdería bajo ningún concepto su puesto de trabajo, y este disfrutaría de una estabilidad permanente, sin que se produjeran afectaciones psicológicas y familiares, pues no procederían los despidos intempestivos.

La estabilidad laboral puede ser clasificada en estabilidad absoluta, que sanciona el despido ilícito con la reposición del trabajador, y estabilidad relativa, que lo penaliza con el pago de una indemnización. Mújica la define como la estabilidad que protege al trabajador frente al despido, pero no le asegura la reincorporación. (Mújica, 2015).

Mantilla, en su tesis estabilidad laboral y protección de la familia argumenta que la estabilidad relativa está relacionada con la indemnización del trabajador, si este ha sido despedido intempestivamente, es decir considera que es una estabilidad protegida, como defensa del trabajador de recibir la indemnización correspondiente por el daño sufrido. (Mantilla, 2017).

De la Fuente sostiene que con la estabilidad relativa se viola el derecho a conservar el empleo, no se asegura la reincorporación del trabajador a su puesto, pero sí se le otorga la

debida indemnización. Y completa planteando el despido intempestivo es el irrespeto de la garantía del contrato individual, siendo sancionado con indemnizaciones. (Fuente, 1976).

Por lo expuesto, todo empleador debería considerar el contrato individual que establece con su trabajador, respetando sus acuerdos y garantizando la estabilidad de acuerdo a como lo determina la ley, considerando lo establecido en el justo despido en casos necesarios.

- **Por la razón de la época en la que se asegura la permanencia del trabajador.**

Estabilidad inicial: El trabajador durante un tiempo fijo, computable desde el inicio de la relación laboral, no puede ser despedido, pero sí después de vencido dicho plazo. Durante ese plazo, el trabajador goza del derecho de la estabilidad absoluta, perdiendo el trabajador dicho derecho en caso de incurrir en falta grave.

Estabilidad a cierto plazo o al cumplimiento de circunstancias determinadas: Requiere que el trabajador haya cumplido con el plazo y requisitos.

En la presente investigación se acentúa la estabilidad laboral por la razón de la época, en la que se asegura la permanencia del trabajador en su aspecto de estabilidad inicial, sobre todo en las empresas privadas, donde con facilidad se establecen contratos por el espacio del año lectivo y se dan por terminadas las relaciones laborales por parte del contratador, sin considerar los derechos a la estabilidad del contratado.

2.5 El derecho a la estabilidad.

La estabilidad laboral no consiste en una permanencia rígida en el puesto de trabajo, sino de respetar este derecho a esa permanencia. La fundación Universitas plantea que el garantizar las medidas de protección, el derecho relativo, puede ser restringido siempre que se exprese su motivo, y este no resulte arbitrario, fraudulento o violente algún derecho humano. (Universitas, 2019).

En su ámbito subjetivo abarca a todas las relaciones laborales, tanto públicos como privados. El Estado encargado de proteger el derecho a la estabilidad laboral ha trabajado en función de:

- Adoptar las normativas que regulen tal derecho.
- Establecimiento de estructuras organizativas destinadas a la fiscalización y protección de ese derecho.
- Adopción de soluciones ante situaciones de despido injustificados, de reclamos tales como reinstalación, indemnización, y otras prestaciones previstas.

- Existencia de mecanismos técnicos procesales efectivos para la tutelar del derecho a la estabilidad laboral.

El derecho a la estabilidad laboral busca la permanencia del contrato de trabajo y que el mismo no se extinga por causas no previstas en la ley. Este es un derecho de todo trabajador en cualquier país, que debe sustentarse en el Código del Trabajo, de forma tal que garantice este derecho en todas sus directrices y no solo en el sentido del empleador.

Dentro de ese respeto a la estabilidad laboral debe ser reconsiderado así mismo, no solo la terminación o no del contrato sino, el irrespeto a la jornada laboral, el impago de las horas extras, el multi oficio por un mismo salario.

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos, ha reconocido numerosos instrumentos jurídicos donde se regulan los derechos laborales a nivel internacional, y manifiesta que: “La interpretación de dichas regulaciones, debe realizarse conforme al principio de la aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana, es decir al trabajador (CIDH, 2014).

Se reconoce la importancia de la declaración de esta conferencia en su investigación partiendo de que es necesaria la armonía entre las normas y su aplicación en beneficio del trabajador.

Respecto al derecho a la estabilidad el Doctor Serrano analiza que: “En caso de una necesaria elección, de una preferencia, de un conflicto, deben prevalecer los derechos del trabajador por su hondo contenido social y su íntima vinculación a la dignidad y desarrollo de la persona humana (Serrano, 2009).

Dicho esto, se podría decir que se debe reconocer el derecho de todos los trabajadores y trabajadoras que luchan por obtener una estabilidad, que les garantice obtener una mejor relación de trabajo. El derecho a la estabilidad defiende los derechos del trabajador, los protege contra el desempleo y es por eso que, frente a un caso de despido intempestivo, el trabajador tendrá la opción de recibir una indemnización o la reinscripción en el lugar de trabajo, siempre y cuando la relación laboral se extinga por una causa no prevista en la ley.

2.6 Diferencia entre estabilidad e inamovilidad.

Los términos de estabilidad e inamovilidad se emplean con mucha frecuencia indistintamente para referirse a la decisión del empleador de dar término a una relación de

trabajo en forma unilateral, sin embargo, la naturaleza, finalidad y efectos jurídicos de estas son diferentes.

En ambas para despedir al trabajador es necesario comprobar que el trabajador cometió una falta que justifique su despido. En la estabilidad la ley considera la posibilidad de llegar a un acuerdo entre las partes, el trabajador a aceptar el despido y el patrono a pagar una cantidad de dinero establecida en ella. El procedimiento de inamovilidad no considera esta posibilidad, pero en todo caso no establece ningún impedimento para que las partes lleguen a un acuerdo y finalicen la relación laboral.

El Dr. Viteri Llanga (2006) 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”. (p. 232).

Vale aclarar que el hecho de que los trabajadores estén protegidos por este principio, no les permite cometer errores y faltas y que no puedan ser despedidos, pues de ser así el empleador está en todo su derecho de dar por concluido su vínculo laboral, conforme a lo establecido en la ley y dando seguimiento a todo el proceso. Puede establecerse una comparación entre ambas, y a su vez observar sus diferencias.

La estabilidad laboral se establece en el Código del Trabajo de Ecuador, dentro de las causas que justifican que se mantendrá la misma, por dos años, en trabajos permanentes, mientras la inamovilidad se proyecta en el artículo 195.1, sólo para las mujeres embarazadas o en condición de gestación, en razón del principio de inamovilidad que las ampara.

En ambas se genera a favor del trabajador el derecho a ser reincorporado al cargo o puesto del que fue privado, cuando el empleador no hubiera seguido el proceso indicado o aplicado causas injustas.

En la estabilidad se otorga el derecho al trabajador a renunciar a este procedimiento siempre que acepte voluntariamente una indemnización equivalente al monto de su garantía de prestaciones de servicios, mientras en la inamovilidad no se ofrece legalmente este derecho.

2.7 Convenios de la OIT sobre la protección de la estabilidad.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), es un organismo especializado de las Naciones Unidas, que se ocupa de lo relativo al trabajo y a las relaciones laborales, fundada el 11 de abril de 1919, en virtud del Tratado de Versalles, su gobierno es tripartito, integrado por

los representantes del gobierno, los sindicatos y empleadores, cuyo órgano supremo en la Conferencia Internacional del Trabajo, y su órgano ejecutivo es el Consejo de Administración.

Ecuador forma parte de esta organización desde el 1934, y es nombrado miembro adjunto del Consejo de Administración de la OIT, en el período 2017-2020, designado en la 106 Conferencia Internacional del Trabajo de Ginebra, Suiza.

Dentro de las prioridades de la OIT en Ecuador se encuentran:

- 1- Promover el trabajo docente a través de políticas de desarrollo productivo.
 - a) Más empleos y desarrollo de competencias para jóvenes.
 - b) Organizaciones de empleadores sólidas, independientes y representativas.

- 2- Promover el cumplimiento de las Normas Internacionales del Trabajo.
 - a) Gobierno, organizaciones de empleadores y de trabajadores con capacidades fortalecidas y mejores herramientas para enfrentar el trabajo infantil.
 - b) Un sistema de inspección del trabajo renovado.
 - c) Sindicatos representativos y fuertes para defender a los trabajadores.

- 3- Ampliar la protección social para combatir la desigualdad.
 - a) Pisos de protección social ampliado.
 - b) Una economía rural formalizada.

Como se puede apreciar en este período no se observa una línea específica que defienda la estabilidad laboral en Ecuador, conociendo que existe un indicador de 338 577 desempleados y 1,6 millones de subempleados, donde altos índices en cada caso son personas jóvenes. (OTI, 2018).

La OIT sostiene ocho convenios fundamentales: (Trabajo, 2018).

- ✚ Sobre el trabajo forzoso (convenio n° 99).
- ✚ Sobre la libertad sindical y el trabajo de sindicación (convenio n° 87).
- ✚ Sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (convenio n°98).
- ✚ Sobre igualdad de remuneración (convenio n° 100).
- ✚ Sobre la abolición del trabajo forzoso (convenio n°105).
- ✚ Sobre la discriminación: empleo y ocupación (convenio n° 111).
- ✚ Sobre la edad mínima (convenio 138).
- ✚ Sobre las peores formas del trabajo infantil (convenio n°182).

En estos aspectos no se enuncia directamente la estabilidad laboral, por lo que la misma continúa siendo un problema social por trabajar, para satisfacer las necesidades de los trabajadores.

Hernández Molina se refiere al sistema de libre despido como elemento que atenta contra los convenios internacionales, pues el convenio 158 de la OIT, en su artículo 7, fijó un principio general que plantea “el empresario no podrá, por su iniciativa, poner término a la relación laboral con su trabajador, a menos que exista para ello causa justificada, causas reales que deberán estar relacionadas con la capacidad del trabajador, con su conducta, o estar basadas en las necesidades de funcionamiento de la empresa, necesidades que deben acreditarse. (Molina, 2009).

En este artículo 7 del convenio 158 de la OIT, se considera además que el trabajador pueda exponer al empleador las causas para defenderse, asegurando que la decisión de terminación vaya precedida de un diálogo o reflexión entre las partes. El convenio permite flexibilidad en la forma de efectuarse, por lo que debe plantearse un procedimiento para regular estos despidos arbitrarios. La OIT, realiza en 1982, la recomendación 166, a este artículo, donde plantea que no deberá darse por terminada la relación laboral por:

- Una falta, si no es reincidente, o al menos que el empleador haya justificado por escrito al trabajador de manera apropiada.
- Por desempeño insatisfactorio a menos que el empleador haya dado las instrucciones apropiadas y advertido por escrito, manteniéndose la labor insatisfactoria después de un período razonable.
- El empleador debe notificar por escrito la decisión de dar por terminada la relación laboral.

En Ecuador el empleador está en toda su libertad para despedir al trabajador cuando lo estime conveniente ya sea porque incurre en las causas que establece la ley o porque el trabajador tiene cierta conducta que afecta su productividad. En la revisión de los convenios aprobados por la OIT, Ecuador no considera, el convenio 158, ni la recomendación 166, Solo se ratifican 61 convenios, dentro de ellos sólo ocho fundamentales, y tres prioritarios, los restantes son técnicos, es por ello que frente a los despidos intempestivos sin causa justa que respalde esa decisión, se propone plantear una reforma al Código de Trabajo que atienda a la estabilidad laboral como medida que garantiza el bienestar del trabajador y su familia.

Orsini, plantea que “resulta evidente que existe entre el derecho al trabajo y el principio de la estabilidad una relación indisociable que, a la vez que potencia la protección los

trabajadores frente a despidos injustificados, limita la arbitrariedad empresarial en lo que respecta a la duración y extensión de los contratos, manifestándose por tanto el despido injusto.” (Orsini, 2012).

2.8 El despido intempestivo.

La vigente Constitución de la República del Ecuador mantiene el sistema del libre despido con respecto a los principios y garantías laborales.

El derecho laboral, y sus principios constituyentes abogan por la armonía del trabajo e intentan impedir la terminación laboral en forma injustificada, sin embargo, el despido intempestivo es una violación de la ley laboral y de los principios que garantizan la estabilidad del trabajador.

El despido intempestivo es aquel donde el empleador, en forma unilateral, sin la existencia de una causa legal, sorpresivamente le dice al trabajador que la relación laboral está terminada, o de igual forma sin previo aviso o consulta con el trabajador, el empleador, altera la modalidad o condiciones de trabajo. Además, puede producirse cuando existiendo causas legales para el despido no se sigue el procedimiento adecuado, establecido por las leyes para despedir al trabajador. El despido intempestivo afecta la integridad, estabilidad, la moral del trabajador y su familia. (Morocho, 2019).

Guillermo Cabanellas, dice” Despido significa privar de ocupaciones, empleo, actividad o trabajo” (Cabanellas, 1979). Por su parte Julio Mayorga Rodríguez señala que “cuando el empleador da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador por causa no legal, o cuando por causa legal no cumple el proceso establecido es un despido intempestivo (Mayorga, 2008).

Añade Galo Espinoza: “Existe el despido intempestivo cuando es la voluntad unilateral del empleador la que rompe el vínculo laboral, caracterizándose, generalmente, por una acción inesperada y violenta. (Espinoza, 1987).

Cada uno de estos autores tienen un punto común en sus definiciones y radica en que el despido intempestivo generalmente nace de la voluntad del empleador, con y sin causas legales, sin cumplir con el proceso para ello, y dañando la estabilidad laboral del trabajador.

2.9 Tipos de contratos en los que aplica el despido intempestivo.

Se ha tratado anteriormente el despido intempestivo como la terminación del vínculo laboral por decisión del empleador. El mismo es aplicable a los contratos de trabajo relacionados a continuación, según, Mario Mingo Morocho (Morocho, 2017).

- a) En los contratos indefinidos
- b) En los contratos eventuales, continuos o discontinuos, siempre y cuando el contrato se hubiere convertido en uno de temporada, y el empleador, no hubiere llamado al trabajador a prestar sus servicios en cada temporada que se requiera (Artículo 17 Código de Trabajo).
- c) En los contratos por obra o servicio determinado dentro del giro y cuando, el trabajador no sea llamado para prestar sus servicios, a pesar de que operativamente se lo necesite, y existan puestos de trabajo disponibles en la nueva obra (Artículo 16.1 del Código de Trabajo).
- d) En los contratos de temporada, siempre y cuando el trabajador no haya sido llamado a prestar sus servicios en cada temporada que se requiera (Artículo 17 *ibídem*).
- e) Aplica en todos los casos en los cuales el trabajador haya presentado una solicitud de visto bueno y éste haya obtenido una resolución favorable a su solicitud (Artículo 191 Código de Trabajo).
- f) Aplica en los casos de cierre de negocio definitivo, siempre y cuando el empleador, de por terminada la relación laboral con su trabajador (Artículo 193 *ibídem*).

Art. 188.- Indemnización por despido intempestivo. - 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. (Congreso Nacional, 2005)

2.10 Flexibilidad laboral frente al despido intempestivo

La flexibilización del mercado del trabajo se comenzó a ver crecientemente como una necesidad para alcanzar mayores niveles de empleo y lograr una mejor adaptación de la fuerza laboral a las cambiantes condiciones económicas. Sin embargo, se debe reconocer que ha existido un importante debate, tanto sobre el concepto mismo de flexibilidad laboral como sobre los factores que lo determinan. (Ramos, 2003)

González (como se cito en Vallejo & Ayala, 2018) plasma que la flexibilidad en el mercado del trabajo surge en Europa a partir de los 80, producto de las mayores tasas de desempleo observadas en gran parte de los países europeos en comparación con Estados Unidos., así se extienden los estudios comparativos sobre legislación laboral y su efecto en el mercado laboral. En América Latina nace asociada a los costos sociales de la crisis macroeconómica de los 80. Esto ha llevado a muchos países desarrollados y en vías de desarrollo a la flexibilización laboral, para lograr mayores niveles de empleo y conseguir la adaptación de la fuerza laboral a las cambiantes condiciones económicas (p. 59).

La flexibilización laboral se ha impuesto rápidamente en los países que se encuentran profundamente inmersos en la globalización. Son varias las modalidades de flexibilización en el plano laboral. Encontramos la flexibilidad de los salarios, pues en algunas legislaciones se fijaba utilizando mecanismos demasiado rígidos; la flexibilidad de las jornadas laborales en busca de la conciliación con la vida familiar y el tiempo libre, pero también encontramos la flexibilización para reducir los derechos de la clase asalariada, en cuanto a las formas de

terminación del vínculo laboral, la disminución de la estabilidad en el empleo y la reducción de salarios por causa de la crisis (Zúñiga, 2012).

Salazar & Cedeño (2016) en su obra acerca del despido intempestivo hacen referencia a varios autores entre los cuales cita a Zúñiga (2012) donde señala que los despidos por necesidad de la empresa son aquellos que se realizan por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, mas no por la voluntad del trabajador (p. 24).

Por otro lado, Porret (2010) define que la flexibilidad es la consecuencia de un conjunto de actuaciones que la empresa puede desarrollar para lograr su adecuación al mercado con la dotación o servicio. La flexibilidad puede lograrse por medio de la gestión del tiempo del personal ya inserto en la organización y mediante nuevas contrataciones, tanto laborales como de otro tipo, tendentes a la consecución del objetivo. Nunca es un fin en sí misma, tan solo es una herramienta para conseguir un nuevo objetivo, la satisfacción de los clientes, y ser más competitivo en el mercado o, cuanto menos, poder adaptarse a las exigencias de éste. (Porret, 2010).

La flexibilidad no sólo debe ser vista como un mecanismo tendente por realizar modificaciones de carácter normativo en materia de empleo, sino también como una forma de llevar a cabo cualquier tipo de actividad de forma eficiente y ajustada a las necesidades específicas de cada entidad o sujeto. La definición de Dahrendorf matiza el concepto y lo adapta al individuo, tanto en el mercado de trabajo como en el entorno que lo rodea, pues la flexibilidad se puede ejercer en cualquier campo, sector, rama o actividad del individuo, de una organización o de un país. (Cisneros & Torres, 2019).

Expresión acuñada por Moreira Cardoso y Arango; “está caracterizada como la amenaza del despido o su implementación, es una modalidad típica de disciplinamiento de la fuerza laboral, a partir de la redefinición de la subordinación del trabajador, en la que su pérdida de capacidad de negociar lo lleva a una relativa completa indefensión al punto de aceptar peores condiciones de trabajo para no quedar desempleado. Por supuesto, tampoco este doblegamiento garantiza que el empleador va a conservar al trabajador, porque la lógica de la desregulación forma parte de procesos más amplios de reestructuración productiva en los que la supervivencia de la misma empresa está en juego a medida que se profundiza la globalización.” (Ayala, 2003)

El gran pretexto para flexibilizar las relaciones de trabajo es combatir el desempleo; pues, el empleo es un bien escaso, razón por la cual hay que distribuirlo de la mejor manera; y, en la

lectura de empresarios y tecnócratas, la flexibilidad laboral se asume como la mayor disposición posible del trabajador, en tiempo, lugar e intensidad del esfuerzo cometido, para llevar a cabo un conjunto de tareas bajo un contrato por el cual se retribuye el producto del trabajo (bien o servicio) realizado, según unos requerimientos de calidad de éste.

Sin embargo, Hans Ulrich Büniger, señala que: los países con salarios y prestaciones sociales más bajos son los países con las mayores tasas de desempleo, los países con salarios más elevados y las prestaciones más desarrolladas sostienen las más altas tasas de productividad y las tasas de desempleo más bajas. (Ulrich, 1996)

Quienes justifican la flexibilidad laboral, argumentan que el empleo es un bien escaso y por lo tanto debe ser distribuido de mejor manera. “La hipótesis es que la estabilidad genera desempleo; su alteración y aún su supresión debería traducirse en la creación de múltiples empleos, inicialmente eventuales, pero más adelante permanentes”. (Cosmópolis, enero - abril 1998)

Lo cual no coincide con la realidad, como quedó demostrado anteriormente. Añaden que la movilidad de los trabajadores de sus puestos de trabajo, permite mayor productividad de la empresa, lo que redundará en beneficios de los propios trabajadores con mejoras salariales y mayores utilidades, a la vez que contribuyen a la subsistencia de la empresa en un mercado cada vez más competitivo, por lo que combaten especialmente el principio de estabilidad laboral, y manifiestan que se debe: Pretender dejar las relaciones laborales a las fuerzas del mercado, es desconocer una evidente desigualdad de quienes tienen la posibilidad de escoger a quién contratan, frente a quienes no tienen otra opción que aceptar cualquier trabajo, aun cuando las condiciones del mismo le sean totalmente adversas.

Esta situación se agrava por el hecho de que por cada puesto de trabajo que se ofrece, compiten un elevado número de trabajadores que podrían aceptarlo en condiciones aún inferiores; e inclusive con la globalización económica, compiten además con la mano de obra barata de otros países.

En los momentos actuales, gracias al impresionante desarrollo tecnológico, puede afirmar que existe sobre oferta de mano de obra, frente a una cada vez más decreciente, demanda de fuerza laboral, las cuales impiden que en este tema funcionen las leyes del mercado y, por tanto, debe mediar necesariamente la regulación por parte del Estado, e inclusive, y de manera especial, se precisa de regulación supraestatal, en donde la OIT cobraría particular importancia.

Con la flexibilidad laboral vamos del intervencionismo del Estado (presencia reguladora del Estado en las relaciones laborales en defensa de la menor capacidad negociadora del trabajador), propio del Estado de Bienestar, al autonomismo (autonomía de la voluntad de las partes en una relación laboral, partiendo de su igualdad) propio del neoliberalismo. Lo cual se ve agravado por el hecho de que el Estado ha sido despojado de las áreas estratégicas de la economía, que entre otras cosas le permitían ser el mayor empleador. (Ayala, 2003)

2.11 Marco Conceptual

2.11.1- Derecho del trabajo

La palabra trabajo proviene del latín *tripalium* que significa tres palos, refiriéndose al instrumento donde torturaban a los esclavos y que se vincula con trabajo en su relación con esfuerzo, cansancio y desgaste. El castellano arcaico cambió el vocablo a “trebejare”, y de allí pasó a nuestro idioma como trabajo.

En tal sentido, el magistrado Rodolfo Arango Rivadeneira expresó: “El derecho humano al trabajo, concebido como derecho subjetivo, no puede ser interpretado como un derecho a determinado trabajo, lo que resulta incompatible con un régimen democrático de derecho, sino como un derecho a tener oportunidades de empleo. El Estado sólo puede disponer de un puesto de trabajo para cada persona en un sistema económico totalitario y de dirección centralizada. Otra cosa es el derecho a tener chances de empleo.” (Arango, 2001).

Existen diversas definiciones de trabajo, pues en los diferentes países y de acuerdo con las condiciones existentes en cada uno, se fue enunciando lo que se entendía por trabajo, a continuación, exponemos algunas de ellas:

Wenceslao Roces, por ejemplo, lo define como “que es una actividad del hombre encaminada a un fin, mediante la cual transforma y adapta los objetos de la naturaleza para dar satisfacción de sus necesidades. El trabajo es una exigencia natural, condición inexcusable del hombre. Sin el trabajo hasta la vida humana sería imposible”. (Roces, 1924, retomado en 2009).

Pablo Guerra plantea que: “El trabajo es un fenómeno social de enorme significación. Por el trabajo y a través del trabajo, las personas transforman la sociedad y la naturaleza, entran en contacto con sus semejantes, se realizan traduciendo sus energías motoras y sensoriales en un resultado que son capaces de percibir antes de verlo como fruto de un complejo proceso. El

trabajo no es el mero empleo. Es mucho más que ello, es una expresión netamente humana que involucra a todo el ser y a todos los seres.” (Guerra, 2017).

Resumiendo, estas definiciones, se puede decir que el trabajo es la acción que realiza el hombre con el objetivo de alcanzar una meta, solucionar un problema o producir bienes y servicios. Es todo lo que hace para su satisfacción y si se realiza con la finalidad de obtener ganancias económicas, se denomina trabajo remunerado; donde el empleador lo que hace es contratar personas con el objetivo de percibir una ganancia. El trabajo puede realizarse de manera individual o colectiva.

El derecho al trabajo según Cabanellas es “el conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores, en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los dos elementos básicos de la economía, donde el Estado marca las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso de producción” (Cabanellas, El Derecho Laboral, 2009).

El autor ecuatoriano Jorge Vázquez lo define como: “el conjunto de normas y principios que regulan relaciones entre trabajadores y empleadores, su modalidad y condiciones del trabajo. Como la ciencia que, con criterio social, que vela por la justicia en las relaciones de trabajo” (Vázquez J., 1990).

Santos Azuela, por su parte define el derecho laboral como: “el estudio sistemático de las normas y fenómenos jurídicos relativos a las relaciones laborales y a la realización de la justicia social entre los factores de producción. (Azuela, 2014).

2.11.2- Empleador

Rafael Forero Rodríguez define el término como: “personas físicas o inmateriales que otorgan, generan o dan trabajo” (Rodríguez R. F., 1997)

En la Organización Internacional del Trabajo, en las publicaciones españolas se plantea que:” es palabra que proviene de employer, del idioma francés y employer de la cultura anglosajona y que ambas significan persona que ofrece trabajo, lo dirige y lo controla. (Publicaciones españolas, 1961).

Alfonso García argumenta: “además de ser la persona que como sujeto contrata los servicios de un trabajador, funcionalmente tiene la misión de emplear a los trabajadores en una especie de intermediario” (García, 1961). De la Villa y García Ninet, consideran “que es la persona

que ofrece empleo al trabajador asalariado, que lo emplea y que utiliza sus servicios”. (Ninet, 2016).

Es empleador aquella persona que da empleo. Es un concepto íntima y esencialmente relacionado con el de empleado, que es el otro sujeto de la relación laboral. Como la ley supone que se encuentra en una situación de poder sobre el empleado que debe aceptar sus directivas en cuanto al trabajo a realizar, es este último el que está protegido por las leyes laborales. Puede ser empleador una o más personas físicas o una persona jurídica, que solicite y contrate a uno o más trabajadores para que pongan a su disposición su fuerza de trabajo. (DeConceptos.com. s. f)

2.11.3- Trabajador

En el artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo, se plantea” es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado. (Congreso de la Unión, 1970). Bailón, expresa que “El trabajador únicamente puede ser persona física, sin embargo, es frecuente encontrar que personas morales presten servicios a personas morales, cuyo tipo de relación no es relación laboral, sino de carácter civil”. (Bailón, 1999).

Para el doctor Guillermo Cabanellas el trabajador es “el que trabaja, es decir al que realiza una labor útil y de contenido económico, el que realiza una labor social, el que trabaja en su domicilio por cuenta ajena y por cuenta propia, el propio patrono por sus iniciativas y directivas” (Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental, 2006).

Para la doctora Nelly Chávez la definición de trabajador responde a: “Es la persona natural que se compromete a la realización del trabajo o la prestación del servicio materia de contrato” (Chávez, 2007). Julio Mayorga Rodríguez dice: “Es la persona que, en virtud del contrato individual de trabajo, se compromete para con una u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, y por una remuneración pactada o fijada por la ley, el contrato colectivo o la costumbre”. (Rodríguez M., 2008).

El Código de Trabajo, del Ecuador en su artículo 9 señala: “El trabajador o la trabajadora es la persona que se obliga a la prestación del servicio a la ejecución de la obra, y puede ser empleado u obrero”. (Congreso Nacional, 2005). En resumidas palabras el trabajador es la persona que presta servicios ya sean públicos o privados, bajo contratos, o acuerdos con el empleador y que desempeña una función social.

2.11.4- Despido intempestivo

Guillermo Cabanellas plantea que por despido se entiende estrictamente la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo por declaración de voluntad unilateral del patrono o empresario, que de tal modo extingue el vínculo jurídico que lo une con el trabajador a su servicio. (Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental, 2006).

Para el tratadista Julio Mayorga el Despido Intempestivo es “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.” (Mayorga, 2008). Para este autor el Despido Intempestivo, ocurre cuando:

“El empleador decide terminar el contrato de trabajo sin justa causa o justificación alguna, la relación laboral, esto produce el pago de las indemnizaciones determinadas en la ley (Código del Trabajo), ya que viene a constituirse una violación a la ley laboral, a los principios de estabilidad y continuidad, porque tienden en reparar el daño causado al trabajador despedido sin ningún motivo”. (Mayorga, 2008).

Se puede decir que, el despido intempestivo nace de la voluntad del empleador, con y sin causas para ello, donde generalmente se incumple el proceso para ello y se daña la estabilidad laboral del trabajador.

2.11.5- Principio de Estabilidad

El Dr. Sebastián Castañeda Pinzón define que el principio de estabilidad laboral reforzada tiene como fundamento principal garantizar el derecho al trabajo de las personas que por cualquier tipo de condición se encuentran en estado de vulnerabilidad manifiesta, y esto se logra obligando al empleador a garantizar la continuidad laboral del mismo, lo que lleva a que el trabajador no pueda ser despedido sin que medie una justa causa para ello o con previa autorización. (Pinzón, 2018).

El catedrático Alfonso Guzmán, que lo define como “aquella garantía contra la privación injustificada del empleo. Es un derecho no patrimonial, análogo al derecho de pertenencia a una persona jurídica; aquél, igual que éste, asegura al trabajador el poder de permanecer en la

empresa. Desde este punto de vista el derecho a la estabilidad se concibe de una mayor amplitud que el derecho al cargo que concretamente se ocupa en momento dado. (Guzmán, 2001).

La Doctora Monesterolo, dice que “este principio es necesario por la naturaleza misma del contrato, y llámese este principio de conservación, permanencia, estabilidad o continuidad, se refiere a la subsistencia del contrato de trabajo que, por ser de tracto sucesivo, se ejecuta a lo largo del tiempo y no se agota por la realización de cierto acto. Esta condición de subsistencia en el tiempo es lo que diferencia el contrato laboral del civil”. (Monesterolo, 2010)

En resumidas palabras la estabilidad es una protección legal que permite la permanencia del contrato de trabajo, desechando su extinción por causas no previstas en la ley.

2.11.6- Inamovilidad

De la Cueva, define la inamovilidad laboral en los siguientes términos: “la inamovilidad laboral ocurre cuando se le niega al patrono, de manera total y absoluta, su facultad de disolver una relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad, y únicamente se permite la disolución por causa justificada”. (Cueva, 1978).

Guachamin Mantilla Paola, plantea “la inamovilidad es el mecanismo de protección que utiliza el Estado contra el hecho de que un trabajador sea despedido sin causa justa, y está en correspondencia con el principio de la continuidad laboral”. (Mantilla, 2017)

En resumen, es un mecanismo de protección que utiliza el estado para que el trabajador no sea despedido por causa injusta, y es muy importante porque los trabajadores amparados en este principio no podrán ser trasladados, despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, conscientes de que los trabajadores amparados no podrán cometer faltas, pues entonces el empleador está en el derecho conforme a la ley de efectuar el correspondiente despido.

2.11.7- Indemnización

Galo Espinosa Merino expresa: “La indemnización es el resarcimiento económico del daño causado o sufrido. Suma o cosa que se indemniza. Reparación de un mal. Compensación, satisfacción de ofensa o agravio.” (Merino, 1987). Para Galo la indemnización es la compensación económica que recibe una persona del daño o perjuicio causado. Manuel Osorio la define como: “Resarcimiento de daño o perjuicio. (Osorio, 1987).

Cabanellas, plantea que la indemnización es: “la reparación de un daño o perjuicio mediante su compensación pecuniaria, a la que una persona está obligada en virtud de haberle ocasionado a otra daño o perjuicio. (Cabanellas, 1981).

De lo expuesto se puede recatar que, la esencia de todos los autores anteriores plantea que la indemnización es una compensación económica que recibe la persona o la empresa como resultado de haber recibido un daño, con afectaciones económicas, morales y espirituales.

2.11.8- Vulnerar

La palabra o término proviene del verbo vulnero, del latín vulneratum, formado por vulnus vulneris, cuyo significado es herida, golpe. Por lo que su significado es herir, dañar. (RAE, 2016)

El Doctor Galo Espinosa Merino enuncia que vulnerar es: “Dañar, perjudicar, infringir, quebrantar”. (Espinosa, 1987). Realmente la vulnerabilidad es la incapacidad de proteger sus propios intereses, o la incapacidad para reponerse después de ocurrido un desastre. Ante los despidos intempestivos se vulnera la estabilidad laboral.

2.11.9- Flexibilidad Laboral

Soto (como se citó en Lárraga, Rodríguez, & Leal, 2013) señala que:

El término de flexibilidad es polisémico y ambiguo. En el antiguo inglés al igual que en el francés de flexibilidad era la facultad de doblar y restablecer sin romperse. Hablar de flexibilidad es hablar de adaptabilidad relativa. Llevado al ámbito económico, el término de flexibilidad se volvió uno de los elementos clave del discurso del *management* contemporáneo al designar la misma facultad de adaptación: para la empresa capitalista, la flexibilidad es la capacidad de adaptarse a diversas formas de la demanda y a las fluctuaciones del mercado. (p. 143)

Para Ganga, Buroto, & Navarrete (2014), la flexibilidad laboral es “una condición del trabajo que, en sus aspectos económico, jurídico y social, es susceptible de cambios o variaciones según las necesidades o circunstancias” (p. 546).

2.12 Marco Legal

- **Constitución de la República del Ecuador.**

Art. 33.- 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 o aceptado (Asamblea Constituyente, 2008).

Art. 325.- 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 auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores (Asamblea Constituyente, 2008).

Análisis

El Principio del Derecho al trabajo, determina que el trabajo es un derecho de la persona. El Estado es el que garantiza que se cumpla el derecho al trabajo, es el que impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo; disposiciones que se encuentran reguladas en los artículos 33, 325 y 326 numeral 1 de dicha carta magna.

Con el cumplimiento de estos artículos, el ciudadano queda amparado del despido intempestivo, es el Estado quien, dentro de la ley, brinda la posibilidad de una estabilidad que proporciona el respeto pleno a la dignidad humana, y deja ver que recibirá retribuciones justas conforme a su desempeño.

- **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.**

Art. 6.- # 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho (...). (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, art. 6 #1).

Análisis

De este apartado resaltamos como primordial el trabajo como un derecho, el cual encamina a las personas a conseguir un desarrollo económico y social, y en concordancia con el art. 66 # 17 de la Constitución de la República del Ecuador, establece como derecho a la libertad de

trabajo que nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.

- **Convenio sobre la política del empleo.**

1. Con el objeto de estimular el crecimiento y el desarrollo económicos, de elevar el nivel de vida, de satisfacer las necesidades de mano de obra y de resolver el problema del desempleo y del subempleo, todo Miembro deberá formular y llevar a cabo, como un objetivo de mayor importancia, una política activa destinada a fomentar el pleno empleo, productivo y libremente elegido. (Organización Internacional del Trabajo, 1964)

2. La política indicada deberá tender a garantizar:

(a) que habrá trabajo para todas las personas disponibles y que busquen trabajo;

(b) que dicho trabajo será tan productivo como sea posible;

(c) que habrá libertad para escoger empleo y que cada trabajador tendrá todas las posibilidades de adquirir la formación necesaria para ocupar el empleo que le convenga y de utilizar en este empleo esta formación y las facultades que posea, sin que se tengan en cuenta su raza, color, sexo, religión, opinión política, procedencia nacional u origen social. (Organización Internacional del Trabajo, 1964)

3. La indicada política deberá tener en cuenta el nivel y la etapa de desarrollo económico, así como las relaciones existentes entre los objetivos del empleo y los demás objetivos económicos y sociales, y será aplicada por métodos apropiados a las condiciones y prácticas nacionales. (Organización Internacional del Trabajo, 1964)

Análisis

Este convenio establece como objetivo principal que los países miembros lleven a cabo una política activa destinada a fomentar el pleno empleo, productivo y libremente elegido, en tal sentido de que haya disponibilidad de empleo y libertad para escoger el mismo, teniendo en cuenta la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante.

- **Convenio sobre el desempleo**

Artículo 1

Todo Miembro que ratifique el presente Convenio comunicará a la Oficina Internacional del Trabajo, a intervalos lo más cortos posible, que no deberán exceder de tres meses, todos los datos estadísticos o de otra clase disponibles sobre el desempleo, comprendida cualquier información relativa a las medidas tomadas o en proyecto, destinadas a luchar contra el desempleo. Siempre que sea posible, los datos deberán recogerse de manera que puedan ser comunicados dentro de los tres meses siguientes a la expiración del período a que se refieran. (Organización Internacional del Trabajo, 1919)

Análisis

Los trabajadores tienen derecho a escoger el trabajo que pueden desempeñar en correspondencia con su capacidad profesional y física y no pueden ser obligados a realizar trabajos forzosos, que no tengan su retribución conforme al esfuerzo realizado, salvo los casos establecidos por la ley y en cuyos casos tienen la retribución necesaria a condiciones adversas.

- **Código de Trabajo**

Art. 2.- Obligatoriedad del trabajo. - El trabajo es un derecho y un deber social. El trabajo es obligatorio, en la forma y con las limitaciones prescritas en la Constitución y las leyes.

Art. 3.- Libertad de trabajo y contratación. - El trabajador es libre para dedicar su esfuerzo a la labor lícita que a bien tenga. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar trabajos gratuitos, ni remunerados que no sean impuestos por la ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de esos casos, nadie estará obligado a trabajar sino mediante un contrato y la remuneración correspondiente.

Análisis

El contrato se hace efectivo cuando una o más personas (trabajador) comprometen su trabajo personal a favor de otra persona, física o jurídica (empleador), por cuenta y riesgo de esta última, que es la que organiza y dirige la prestación y aprovecha sus beneficios mediante el pago de una retribución. Por ello es que la condición esencial y necesaria para la existencia y validez de un contrato de trabajo es que éste cumpla con los requisitos que se establecen en la teoría civilista para los contratos de orden privado, ellos son:

1. El consentimiento: que es la expresión de la voluntad.
2. El objeto: actividad o servicio retribuido.
3. La causa: causa económico-social que incita a las partes a formalizar el contrato y que tiene que ser lícita.
4. Forma: La forma es el modo de exteriorizar el contenido de un contrato. Puede ser de forma escrita o verbal.

El Código del Trabajo deja bien definido en su título I, las cuestiones referentes al contrato individual de trabajo, que es el documento legal que establece las obligaciones de las dos partes que conforman la relación laboral, el empleador y el trabajador, y tiene una alta incidencia en la solución de los conflictos laborales que se presentan en el transcurso de dicha relación laboral.

Art. 21.- Requisitos del contrato escrito.- En el contrato escrito deberán consignarse, necesariamente, cláusulas referentes a: 1. La clase o clases de trabajo objeto del contrato; 2. La manera como ha de ejecutarse: si por unidades de tiempo, por unidades de obra, por tarea, etc.; 3. La cuantía y forma de pago de la remuneración; 4. Tiempo de duración del contrato; 5. Lugar en que debe ejecutarse la obra o el trabajo; y, 6. La declaración de si se establecen o no sanciones, y en caso de establecerse la forma de determinarlas y las garantías para su efectividad. Estos contratos están exentos de todo impuesto o tasa. (Congreso Nacional, 2005).

Análisis

La terminación del contrato de trabajo casi siempre ocasiona un conflicto entre las partes de la relación laboral, por eso es tan importante que se realice teniendo en cuenta los aspectos que se enumeraron encima. Ese conflicto que puede crearse entre el trabajador y el empleador, si no es resuelto directamente por las partes o no se llegara a un acuerdo ante el Ministerio del Trabajo, culminará en los juzgados del trabajo, para que sea el juez laboral quien resuelva si las causas del término del contrato de trabajo se han ajustado o no a la ley.

Al romperse el vínculo laboral, se generan derechos y obligaciones entre las partes. El debido y oportuno cumplimiento de esos deberes, evitará incurrir en infracciones a las normas laborales que regulan esta materia al empleador y disminuirá la posibilidad de que el trabajador decida recurrir a los Tribunales de Justicia al no ver satisfechos sus derechos.

El artículo 42 del Código del Trabajo en Ecuador plantea que los derechos del trabajador son irrenunciables, y se basan en:

- Afiliación a la seguridad social desde el primer día de trabajo
- Percibir como mínimo sueldo básico
- A percibir horas extras siempre que las labore
- A percibir décimos terceros y cuartos en las fechas establecidas
- A percibir fondos de reserva a partir de su segundo año de trabajo.
- A un período de vacaciones remuneradas.
- A recibir una compensación por el salario digno
- A un período de licencia de paternidad (nuevo padre)
- A un periodo de licencia de maternidad (madre)
- Al subsidio por maternidad (nueva madre)
- Solicitar certificados relativos a su trabajo.
- A recibir pagos de utilidades.

Análisis

En concordancia a lo que establece la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 326 # 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario, es por ello que cuentan como principio impulsar el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo. Los trabajadores también tienen derecho a percibir un salario acorde al trabajo realizado. La OIT establece que la remuneración es el aspecto de las condiciones de trabajo que más directamente influye en la vida diaria de los trabajadores. Desde sus primeros años de existencia, el centro de la acción la OIT ha girado en torno al nivel de los salarios y la Organización ha luchado constantemente por establecer normas que garanticen y protejan el derecho de los trabajadores a percibir un salario justo. Según la Constitución de la OIT (1919) "la garantía de un salario vital adecuado" es uno de los objetivos cuya consecución es más urgente. Otro de los derechos que tiene el trabajador es el descanso y ocio por esta razón el trabajador recibirá por adelantado la remuneración correspondiente al período de vacaciones para que goce sus días de descanso.

- Los empleadores están obligados a:
 - Elaborar su contrato de trabajo
 - Inscribir el contrato en el Ministerio de relaciones laborales

- Afiliar a su trabajador a la Seguridad Social (IESS) desde el primer día, aun en periodos de prueba.
- Tratar a los trabajadores con la debida consideración y respeto, no infiriéndoles maltratos de palabras o de obras.
- Debe pagar sueldo básico con valores establecidos actualizados.
- Asumir el porcentaje establecido por la seguridad social.
- Pagar horas extras y suplementarias
- Pagar los décimos terceros y cuartos
- A partir del segundo año de trabajo pagar los fondos de reserva
- A pagar una compensación por el salario digno
- A pagar utilidades si la empresa tiene beneficios.

Análisis

Una de las obligaciones principales que debe cumplir el empleador es la afiliación al IESS, la no afiliación de los trabajadores es un delito a partir de la expedición del nuevo Código Orgánico Integral Penal (COIP). Todo empleador debe afiliar a sus trabajadores en relación de dependencia al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. La afiliación debe ser hecha desde el primer día de labores, a través del aviso de entrada, el cual se tiene que generar en un máximo de quince días desde ese momento. Las penas por no afiliación son las siguientes: Cuando el empleador es una persona jurídica: multa de tres a cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada trabajador no afiliado. Por otro lado, cuando el empleador es una persona natural: la sanción será prisión de tres a siete días.

Art. 188.- Indemnización por despido intempestivo. - 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 (...). (Congreso Nacional, 2005).

Análisis

El artículo esclarece que la fracción de un año se considerará como un año completo, cuyo cálculo se efectuará sobre la base de la remuneración que el trabajador percibe en el momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185.

Expone además que, si el trabajo fuera a destajo, la remuneración se establece sobre la base del promedio percibido por el trabajador en el año anterior al despido, o durante el tiempo que prestó su servicio, si no fuere de un año. Si la labor prestada fuera de veinte años y menor a veinticinco ya sea continuada o interrumpidamente, tendrá derecho a la parte de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este código.

Se puntualiza además en el artículo que las indemnizaciones por despido podrán ser mejoradas por mutuo acuerdo entre las partes, más no por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, donde el empleador debe dejar constancia escrita de su voluntad de dar por terminado unilateralmente un contrato individual de trabajo, esto es sin causa justa, la autoridad del trabajo que conozca del despido, dispondrá que el empleador comparezca y si se ratifica, en cuarenta y ocho horas, el empleador depositará el valor total que le corresponda percibir al trabajador por concepto de indemnización, si el empleador no ratifica el despido con el escrito, se dispondrá el reintegro inmediato del trabajador a sus labores.

2.13 Derecho comparado

La figura del despido intempestivo en Colombia esta estipulada el art. 64 del (Código Sustantivo de Trabajo), el cual establece lo siguiente: Terminación unilateral del contrato sin justa causa.

1. En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

2. En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador, o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del empleador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan.

3. En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato, o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

4. En los contratos a término indefinido, la indemnización se pagará así:

a) cuarenta y cinco (45) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año;

b) si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo y menos de cinco (5), se le pagarán quince (15) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción;

c) si el trabajador tuviere cinco (5) años o más de servicio continuo y menos de diez (10), se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción; y

d) si el trabajador tuviere diez (10) o más años de servicio continuo se le pagarán (40) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) días básicos del literal a), por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción.

En Perú, la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, introduce una serie de cambios y presiones respecto a la relación laboral entre los trabajadores y empleadores, en el ámbito de la actividad privada, para el caso de que el despido haya sido injustificado, establece el artículo 38, donde plasma lo siguiente:

La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. Su abono procede superado el periodo de prueba. (Decreto Supremo N° 003-97-TR)

ANALISIS

Haciendo una comparación entre la legislación de Colombia, Perú y Ecuador, se puede resaltar que la figura del despido intempestivo se conoce de diferentes maneras, pero con la misma esencia de lo que abarca la figura en sí. Es decir, en la legislación laboral de Colombia, se refiere a esta figura como “Terminación unilateral del contrato sin justa causa”, en Perú, se la conoce como despido arbitrario y; en Ecuador, como despido intempestivo.

De todas formas, la figura jurídica en cuestión se caracteriza por no tener causa existente en la debida legislación, en la cual el empleador pueda justificar el despido y por el trabajador tener dos opciones frente a esta situación, la reposición laboral o la indemnización correspondiente como reparación por el daño ocasionado. En el análisis del despido en las diferentes legislaciones, se puede notar que no se asemejan en cuanto a la indemnización producto del despido.

En Colombia, para el cálculo de la indemnización se basan en la continuidad de años de servicio. Cuando el trabajador tiene menos de un año de servicio le corresponde 45 días de salario, y va aumentando en cuanto el tiempo de trabajo; es decir si la prestación de servicios está en un rango de mayor a uno y menor que cinco años, al valor de los cuarenta y cinco días de salario, se le aumentan quince días más por cada año de servicio. Por otro lado, si el rango de prestación de servicios esta entre cinco y no mayor a diez años, la indemnización correspondiente sería de veinte días de salario, fuera de los cuarenta y cinco días de salario base que le corresponde. Por último, la legislación laboral colombiana establece que para los trabajadores que tuvieran 10 o más años de servicios, el valor adicional será de cuarenta días de salario.

En cambio, Perú, teniendo como objetivo garantizar los ingresos de los trabajadores, así como la protección contra el despido arbitrario respetando las normas constitucionales; establece que para efectos de indemnización entorno al despido intempestivo, el valor que le corresponde al trabajador es de mes y medio por cada año de prestación de servicios, sin que este valor exceda los doce sueldos.

En Ecuador, se establece que cuando el trabajador tenga un rango de hasta tres años de servicios la indemnización será equivalente a tres meses de remuneración, pero si llegase a tener más de tres años de servicio, el valor que le corresponde será en base de un mes de remuneración por cada año de servicio sin que este valor exceda los 25 meses de remuneración.

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1 Tipo de Investigación.

Histórico: Porque la investigación busca analizar acontecimientos del pasado y relacionarlos con el presente, de forma que se estudia los orígenes del trabajo, del derecho al trabajo y del despido intempestivo.

Documental: Este tipo de investigación permite la recopilación de información y la obtención de nuevos documentos sobre un tema o asunto. Se toma como referencia las definiciones de los autores Baena y Ávila quienes plantean:

“La investigación documental es una técnica que consiste en la selección y recopilación de información por medio de la lectura y crítica de documentos y materiales bibliográficos, de bibliotecas, hemerotecas, centros de documentación e información” (Baena, 1997). “Es una técnica que permite obtener documentos nuevos en los que es posible explicar, analizar, comparar, criticar entre otras actividades intelectuales, un tema o asunto mediante el análisis de fuentes de información” (Ávila, 2006).

Descriptiva: Con este tipo de investigación se describe el objeto de estudio, cualidades, ventajas, desventajas, debilidades y fortalezas permitiendo un estudio detallado del tema objeto de estudio. Al respecto Sampieri, Collado y Baptista señalan “Los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades importantes de las personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis (Hernández R. y., 2006).

3.2 Enfoque de la investigación.

Para la presente investigación se contempla los enfoques cuantitativos y cualitativos respectivamente.

Según Sampieri definía que el proceso cualitativo “es un proceso inductivo contextualizado en un ambiente natural, donde se establece una estrecha relación entre los participantes de la investigación, las variables no se manipulan experimentalmente, no se emplean datos estadísticos. (Sampieri, 2004).

Respecto al enfoque cuantitativo, el propio Sampieri argumenta: “en este enfoque el ámbito estadístico es su fundamento, se analiza una realidad objetiva a partir de mediciones

numéricas y análisis estadísticos para determinar predicciones o patrones de comportamiento del fenómeno o problema planteado”.

La investigación cuantitativa se basa en el estudio y análisis de la realidad a través de diferentes procedimientos basados en la medición, las evaluaciones cuantitativas se basan en las encuestas con cuestionarios y esto ayuda ampliar conclusiones de la evaluación cuantitativa (Cadena & Pedro, 2017).

Blasco y Pérez, señalan que “La investigación cualitativa estudia la realidad en su contexto natural y como sucede, sacando e interpretando fenómenos de acuerdo con las personas implicadas”. (Blasco & Pérez, 2007).

3.3 Método de la investigación.

En la investigación se aplican los métodos siguientes:

Analítico Sintético: En función de este método se analiza cada parte del objeto de estudio, descomponiéndolo en piezas individuales que permitirán obtener una mejor y detallada comprensión, para llegar a una síntesis respecto al tema general hasta alcanzar la verdad del conocimiento. Por lo tanto, las características o detalles individualizados del objeto de estudio, una vez analizados y comprendidos se unirán con la finalidad de mostrar la veracidad de la investigación.

Al respecto Caal plantea que “el método analítico consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos, mientras el sintético es un proceso de razonamiento que tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos distinguidos por el análisis” (Caal, 2015). De esta forma en su fusión forman el analítico sintético empleado en la investigación.

Deductivo: Según Maya, “es una forma de razonamiento que parte de una verdad universal para obtener conclusiones particulares. (Maya, 2014). Con el mismo fin se emplea al razonar la realidad del despido intempestivo de manera general y la búsqueda de soluciones con relación a la estabilidad laboral en la localidad de Guayaquil.

3.4- Técnicas de investigación.

Para Arias, las técnicas son “distintas maneras, formas o procedimientos utilizados por el investigador para recopilar u obtener los datos o la información que requiere y que

constituyen el camino hacia el logro de los objetivos planteados para resolver el problema que se investiga”. (Arias, 2012).

Según Rodríguez “las técnicas son los medios empleados para recolectar información, entre las que se destacan la observación, cuestionarios, entrevistas, encuestas.” (Rodríguez, 2010).

En la presente investigación se utilizará las entrevista y encuestas como técnicas de investigación. A través de estas técnicas se realizarán preguntas para obtener la información deseada, realizando a todos los encuestados las mismas preguntas y en el mismo orden. En las entrevistas, existe la posibilidad de trabajar con expertos, que brindan una información más amplia con detalles específicos del tema investigado.

3.5- Instrumentos.

Carlos Ruiz, plantea que los instrumentos “son recursos que emplea el investigador para acercarse a los problemas y fenómenos, y extraer de ellos la información” (Ruiz, 2013). En la investigación se utiliza el cuestionario.

El cuestionario es el instrumento que se aplica a un universo definido mediante preguntas sobre un tema determinado. Según Sierra, este instrumento “es usualmente un procedimiento escrito para recabar datos, también plantea que puede realizarse en forma oral eventualmente” (Sierra, 1994).

3.6 Población y Muestra.

La población según Arias es” un conjunto finito o infinito de elementos con características comunes para los cuales serán extensivas conclusiones de la investigación”. “Y la muestra un subconjunto representativo y finito que se extrae de la población accesible.” (Arias, 2012).

Tamayo y Tamayo plantean: La población es la totalidad del fenómeno a estudiar donde las unidades de población poseen una característica común, la cual se estudia y da origen a datos de investigación”. “Y la muestra es el grupo de individuos que se toman de la población, para estudiar un fenómeno estadístico”. (Tamayo, 1997).

Considerando estas definiciones y las formas de selección de la población y la muestra, conociendo el tamaño de la población, y con la aplicación de un muestreo probabilístico, donde todos los individuos de la muestra tendrán la misma posibilidad de ser elegidos, por lo que la muestra tendrá carácter de representatividad, toma como mi población a los abogados registrados en el C.A.G. (Colegio de abogados del Guayas) y la respectiva muestra aplicando la fórmula:

$$n = \frac{Z^2 * P * Q * N}{e^2 * (N - 1) + Z^2 * P * Q}$$

$$n = \frac{1.96^2 * 0.5 * 0.5 * 16566}{0.05^2 * (16566 - 1) + 1.96^2 * 0.5 * 0.5}$$

$$n = 375.48$$

(normasapa, s.f)

Donde:

N (Población) = 16566

P (Probabilidad que ocurra el evento) = 0,5

Q (Probabilidad que no ocurra el evento) = 0,5

E (Margen de error) = 0,05

Z (Nivel de confianza) = 1.96

3.7- Encuestas.

Tabla 3

1- ¿Cree usted que el despido intempestivo vulnera el principio de estabilidad y continuidad laboral?

	Real	%
En total acuerdo	198	53
Parcialmente de acuerdo	86	23
Neutral o indeciso	58	15
Parcialmente en desacuerdo	20	5
En total desacuerdo	14	3

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

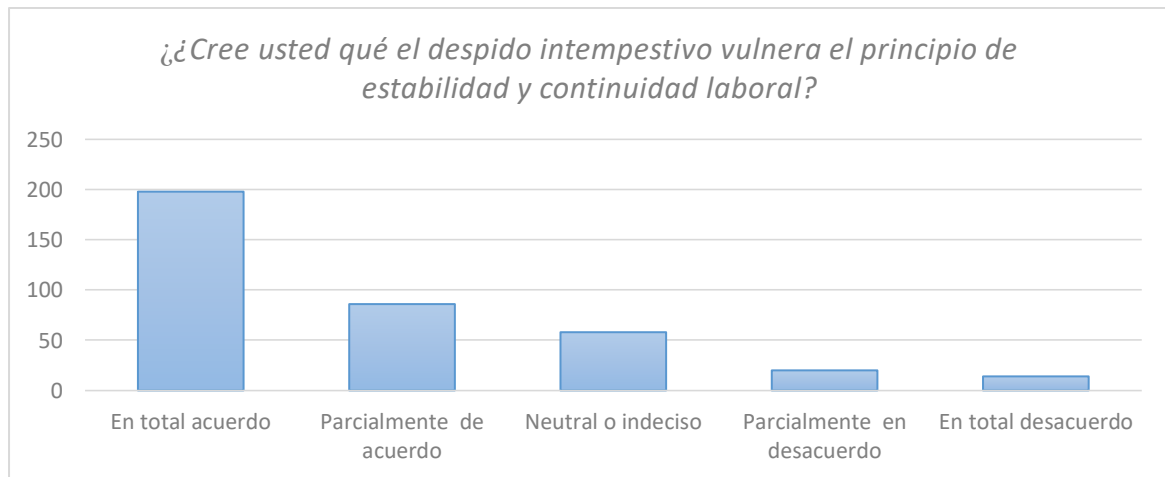


Gráfico 1

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

El despido intempestivo vulnera el principio de estabilidad y continuidad laboral, de acuerdo con las respuestas de 198 encuestados que representan el 53% de la muestra encuestada, al responder totalmente de acuerdo con la interrogante efectuada, a esto se suma que otro 23% responde parcialmente de acuerdo, llegando a ser un 76% el que asegura la vulneración de dichos principios. Sólo el 23% se comporta indeciso, parcialmente en desacuerdo o totalmente en desacuerdo.

Tabla 4

2- ¿Considera que el empleador cuando despide intempestivamente al trabajador, le indemniza según establece el Código de Trabajo?

	Real	%
En total acuerdo	20	5
Parcialmente de acuerdo	24	6
Neutral o indeciso	58	16
Parcialmente en desacuerdo	76	20
En total desacuerdo	198	53

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

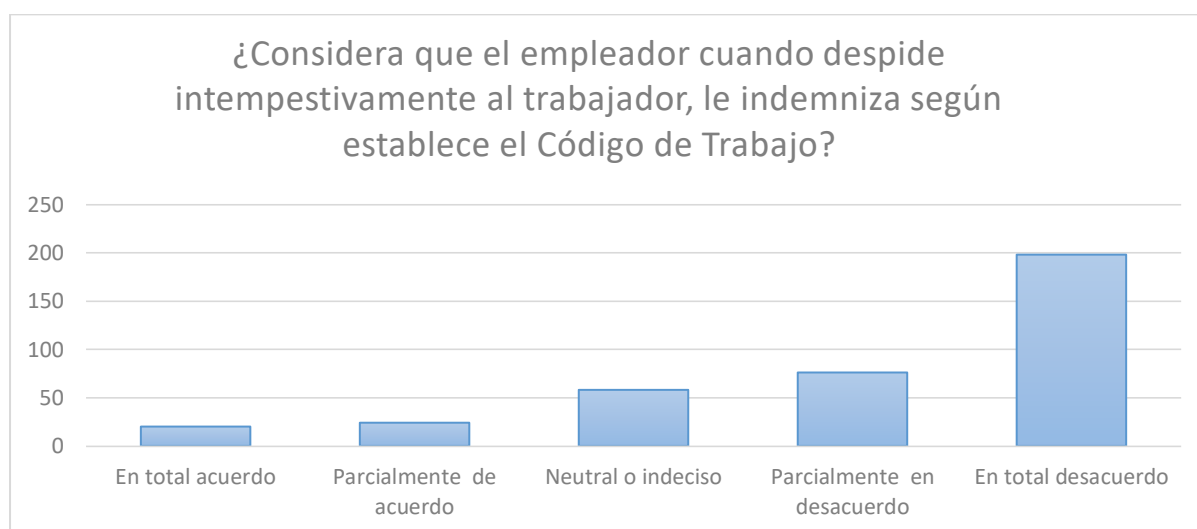


Gráfico 2

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

La respuesta si el empleador en casos de despidos intempestivos indemniza según el Código de Trabajo es negativa, 198 encuestados que representan un 53%, manifiestan estar en total desacuerdo con esta afirmación, lo que evidencia que, en la mayoría de las situaciones, las indemnizaciones no se corresponden con lo establecido en el Código Laboral. Además, un 20% manifiesta estar parcialmente en desacuerdo, mientras que solo un 27% entre indecisos y estar de acuerdo responde a la pregunta.

Tabla 5

3- ¿Cree que en las instituciones privadas hay violación en los casos de despidos intempestivos?

	Real	%
En total acuerdo	272	72
Parcialmente de acuerdo	86	23
Neutral o indeciso	10	3
Parcialmente en desacuerdo	5	1
En total desacuerdo	3	1

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

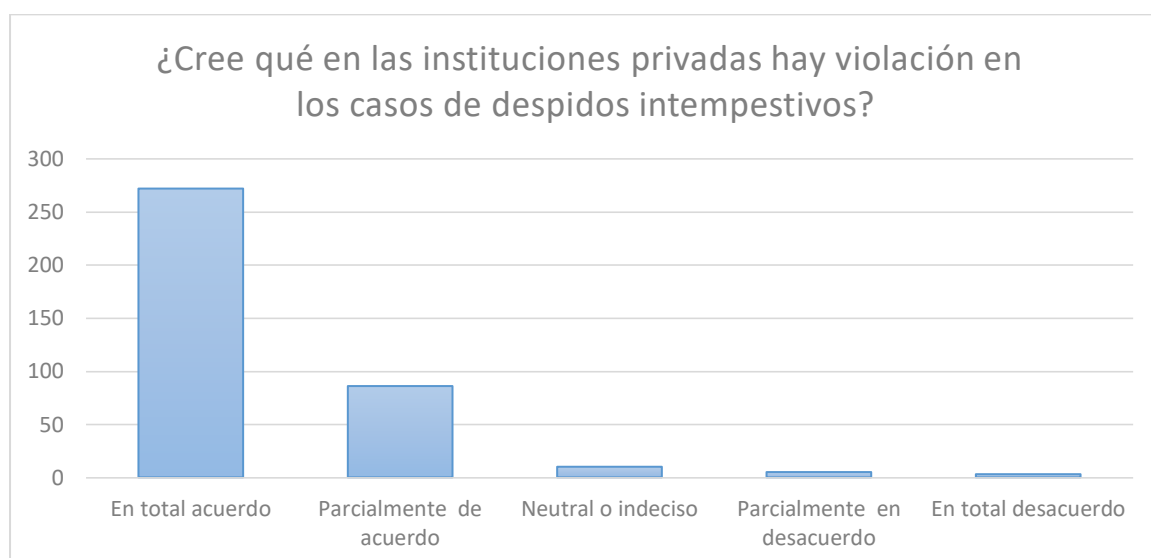


Gráfico 3

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

Se observa que en las instituciones privadas si existe violación en los casos de despidos intempestivos, ya que hay un 72% que así lo manifiesta al responder estar en total acuerdo y un 23% parcialmente de acuerdo. El porcentaje que manifiesta estar indeciso, en desacuerdo parcialmente o total desacuerdo es insignificante, en su conjunto alcanzan un 5%.

Tabla 6

4- ¿Consideras que los empleadores que despiden a los trabajadores cancelan los valores sin previas demandas?

	Real	%
En total acuerdo	39	10
Parcialmente de acuerdo	50	13
Neutral o indeciso	19	5
Parcialmente en desacuerdo	40	11
En total desacuerdo	228	61

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

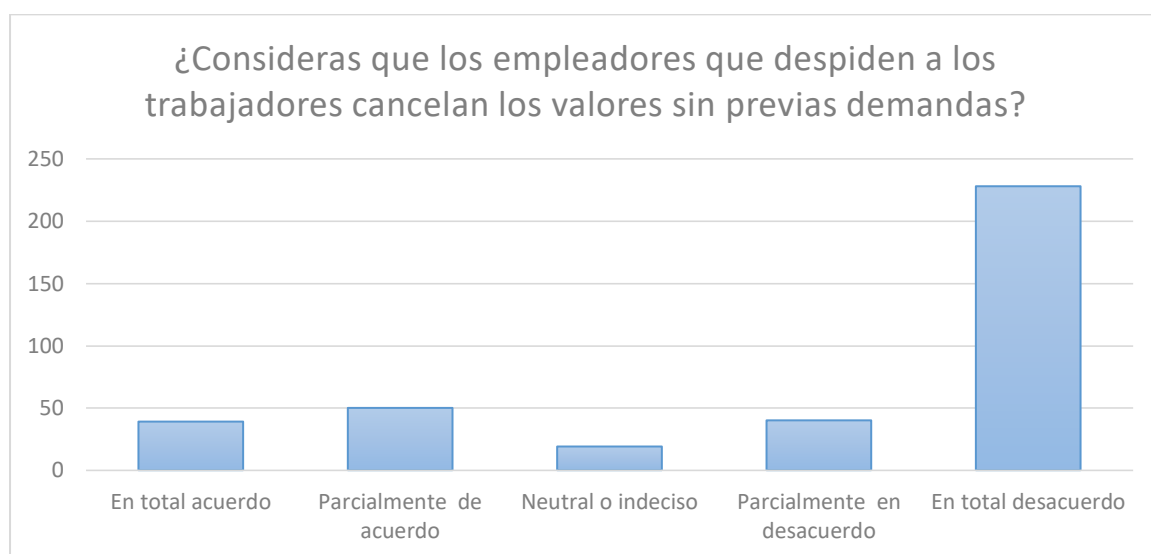


Gráfico 4

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

Los empleadores en su mayoría no cancelan los valores de los despidos intempestivos si no se presentan demandas, referido por el 61% de los abogados encuestados, quienes responden a la afirmación planteada que están en total desacuerdo y un 11% parcialmente en desacuerdo, al respecto solo un 23% considera que, si lo hacen, al responder estar total o parcialmente de acuerdo y un 5% se mantienen indecisos.

Tabla 7

5- ¿Cree que el empleador al aplicar despidos intempestivos genera inseguridad y contradice las normas que se establecen en la Constitución de la República?

	Real	%
En total acuerdo	198	53
Parcialmente de acuerdo	86	23
Neutral o indeciso	58	15
Parcialmente en desacuerdo	20	5
En total desacuerdo	14	4

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

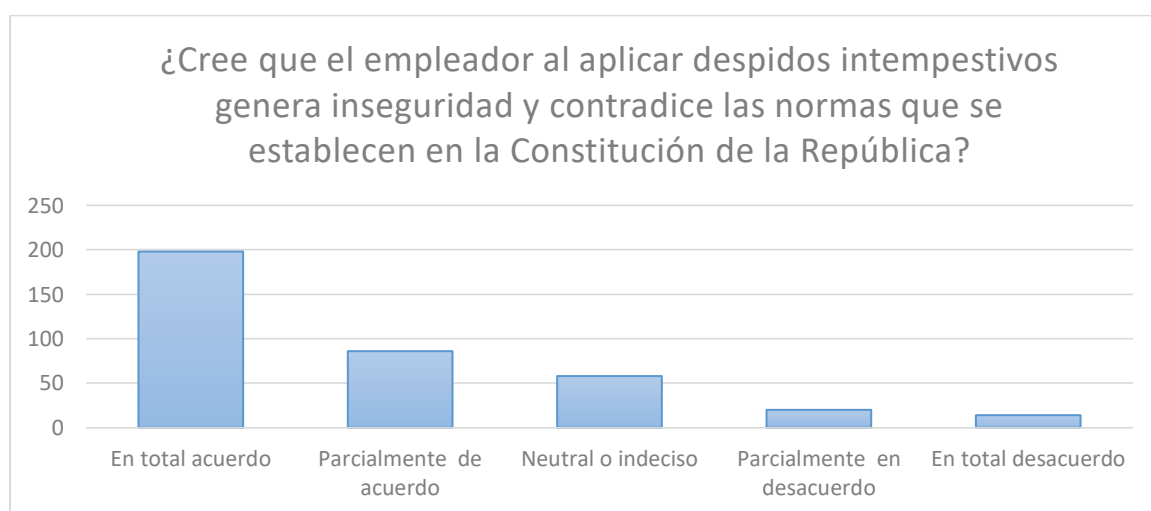


Gráfico 5

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

El 53% de los encuestados, que representa 198 de los 376, muestreados, aseguran que cuando el empleador aplica despidos intempestivos, generan inseguridad en los trabajadores y contradicen las normas que se establecen en la Constitución de la República. Otro 23% responde parcialmente de acuerdo, un 15% se comporta indeciso, y un 9% reconoce que no hay esta contradicción.

Tabla 8

6- *Considera que el despido intempestivo, afecta la estabilidad laboral del trabajador.*

	Real	%
En total acuerdo	246	65
Parcialmente de acuerdo	77	21
Neutral o indeciso	24	6
Parcialmente en desacuerdo	15	4
En total desacuerdo	14	4

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

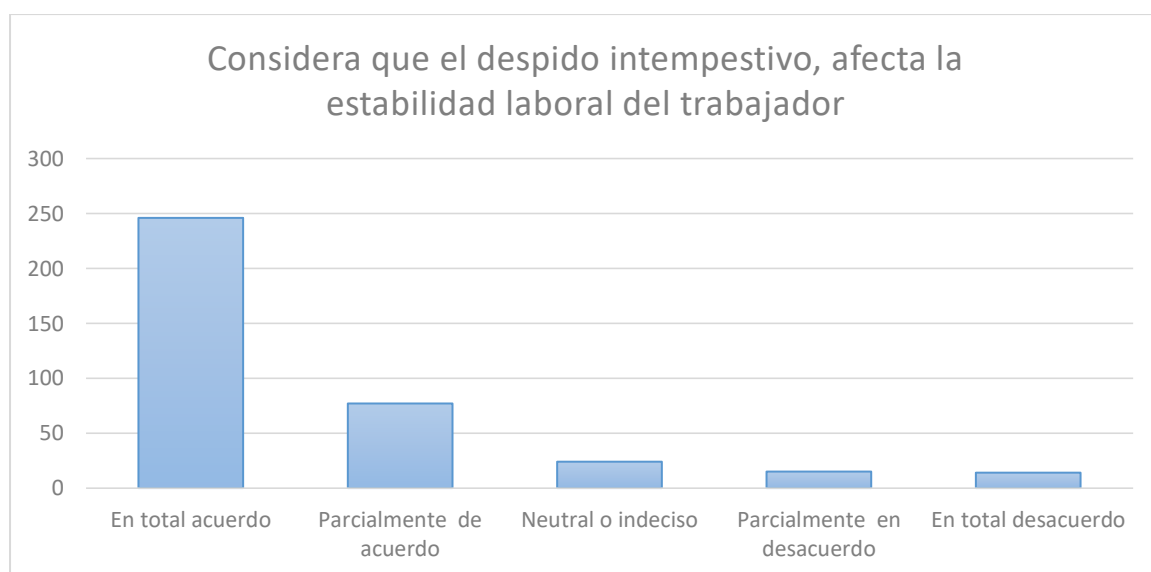


Gráfico 6

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

El despido intempestivo afecta la estabilidad laboral de manera general, el 65% responde afirmativamente a la interrogante, un 21% parcialmente de acuerdo, un 6% indeciso, y un 4% parcial o totalmente en desacuerdo.

Tabla 9

7- ¿Considera que en Guayaquil el despido intempestivo es un problema social generalizado?

	Real	%
En total acuerdo	232	62
Parcialmente de acuerdo	111	29
Neutral o indeciso	9	2
Parcialmente en desacuerdo	17	5
En total desacuerdo	7	2

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

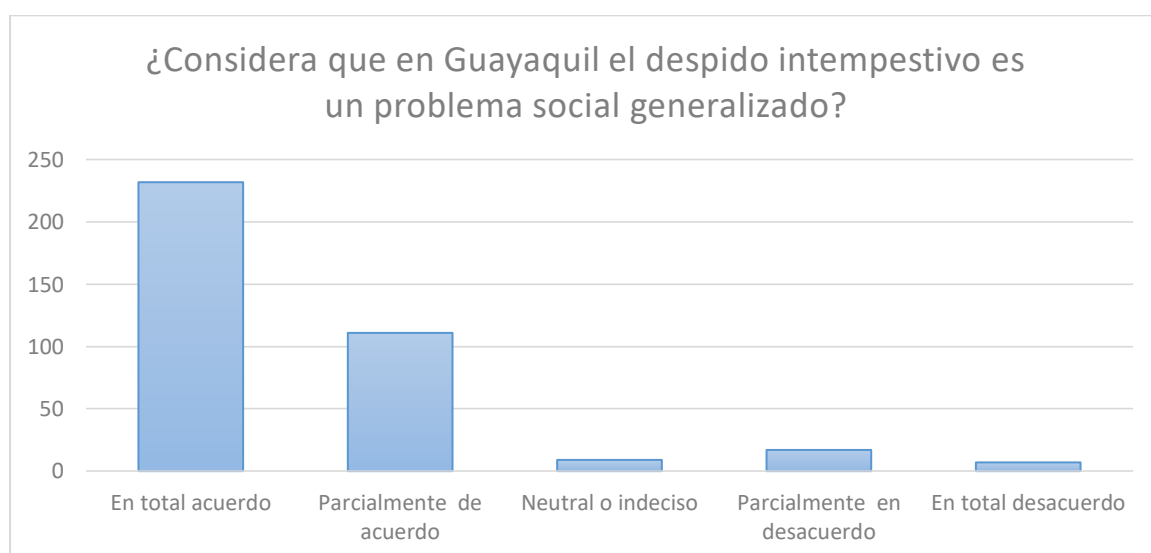


Gráfico 7

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

Se puede apreciar que en Guayaquil el despido intempestivo es un problema social que afecta a la mayor parte de las instituciones fiscales y privadas, un 91% de los abogados plantea estar total y parcialmente de acuerdo en esta problemática, un 7% opta por estar total o parcialmente en desacuerdo y un 2% se mantienen neutrales.

Tabla 10

8- *¿Considera que es necesario establecer reformas en el artículo 188 del Código de Trabajo que conlleven a elevar la indemnización sobre despido intempestivo?*

	Real	%
En total acuerdo	198	53
Parcialmente de acuerdo	90	24
Neutral o indeciso	77	20
Parcialmente en desacuerdo	6	2
En total desacuerdo	5	1

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

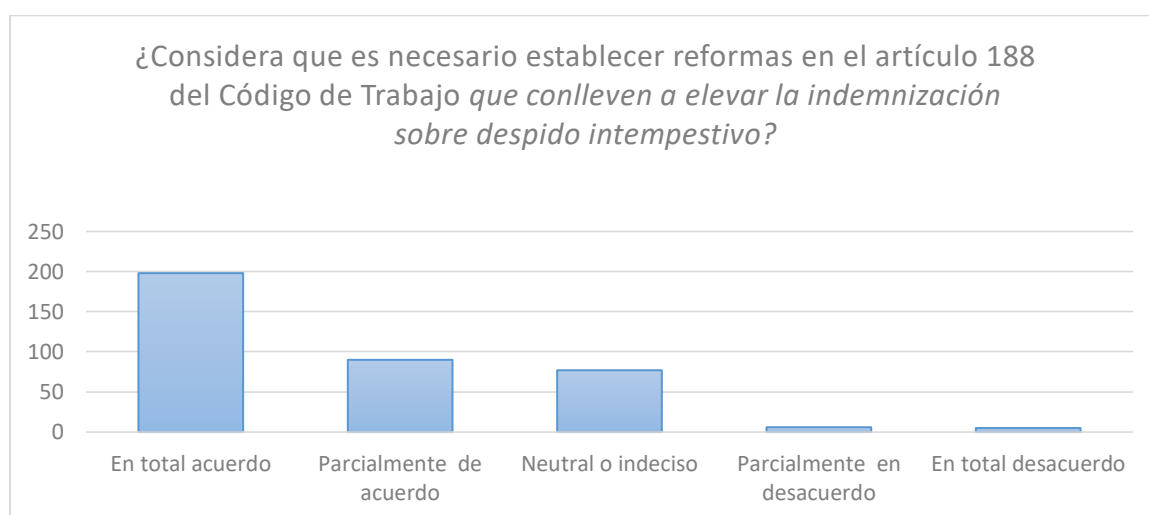


Gráfico 8

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

El código Laboral establece en su artículo 188 lo referente al despido intempestivo, el 53% plantea que es necesario realizar modificaciones en el mismo, para alcanzar la estabilidad laboral de los trabajadores, un 24% plantea estar parcialmente de acuerdo, mientras un 3% no coincide con este criterio y un 20% se abstiene de opinar.

Tabla 11

9- ¿Considera que es necesario incrementar la indemnización por despido si fuera necesaria su aplicación?

	Real	%
En total acuerdo	188	50
Parcialmente de acuerdo	92	25
Neutral o indeciso	69	18
Parcialmente en desacuerdo	18	5
En total desacuerdo	9	2

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

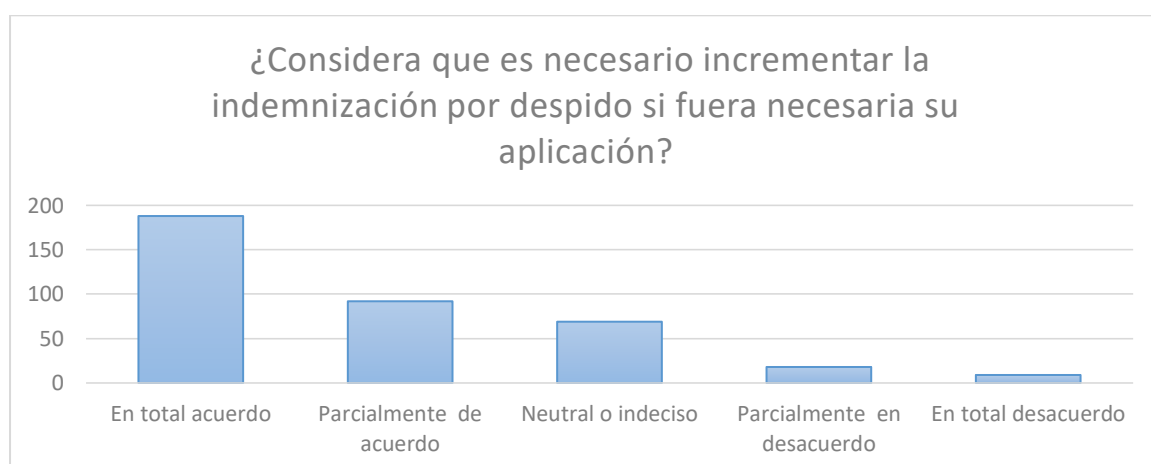


Gráfico 9

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

Los encuestados asumen que es necesario el aumento de la indemnización del despido intempestivo si fuera necesario aplicarlo, el 50% está en total acuerdo, un 25% parcialmente de acuerdo, el 5% parcialmente en desacuerdo, el 2% en total desacuerdo y un 18% indeciso.

Tabla 12

10- ¿Considera que se debe añadir la flexibilidad laboral en el Código de Trabajo?

	Real	%
En total acuerdo	250	66
Parcialmente de acuerdo	64	17
Neutral o indeciso	36	10
Parcialmente en desacuerdo	18	5
En total desacuerdo	8	2

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

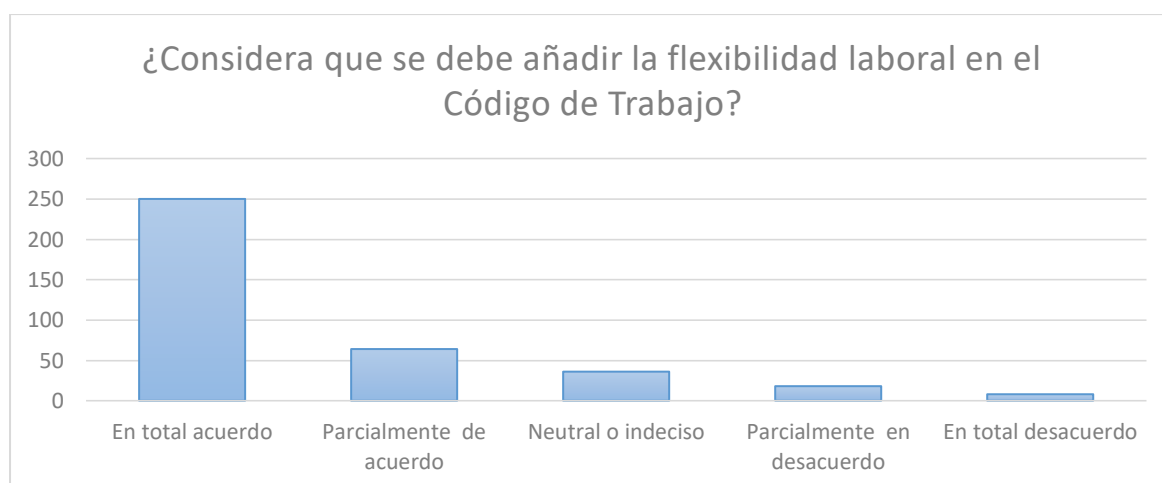


Gráfico 10

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado: Zambrano, L. (2019).

Análisis:

Se observa que el 66% de los encuestados manifiestan estar en total acuerdo y un 17% parcialmente de acuerdo, el 5% parcialmente en desacuerdo, el 2% en total desacuerdo y un 10% indeciso.

3.8- Entrevistas

Entrevistado: DR. ANDINO REINOSO WILSON EFRAÍN

Cargo: JUEZ DE SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE GUAYAS

1.- ¿Cómo definen el despido intempestivo?

Es el despido que no se avisa, que el empleador lo aplica porque quiere, porque no le agrada la persona, en pocas ocasiones tiene una causa verdadera porque hacerlo. En ocasiones porque quiere dar el puesto a otra persona.

2.- ¿Consideran que el despido intempestivo establecido en el Código de Trabajo, al indemnizar al trabajador cumple con sus expectativas?

Nunca cumple con las expectativas del trabajador, despido es despido y no hay derechos para el trabajador, la indemnización prevista en el Código no garantiza al trabajador que el valor percibido le alcanzara hasta conseguir un nuevo trabajo.

3.- ¿Las indemnizaciones que reciben los trabajadores están adecuadas a las realidades económicas del país?

Ninguna de las indemnizaciones previstas hasta la fecha está ajustadas a las realidades económicas del país, y el trabajador no pueda responder a las necesidades de su familia.

4.- ¿Qué consejos ofrecerías a los empleadores respecto al despido en sus trabajadores?

Primero que piensen que sus trabajadores son seres humanos como ellos, que no están exentos de errores que deben ser alertados durante su proceso laboral y permitirles rectificar.

Segundo: Que apliquen con plena conciencia el proceso establecido en caso de despidos intempestivos justificados.

Tercero: Que respeten los años de trabajo de sus empleados entregando las indemnizaciones necesarias según sus servicios sin que tengan que ser demandados.

Entrevistado: DR. OSWALDO VINUEZA

Cargo: CATEDRA DE UNIVERSIDAD ESPÍRITU SANTO / ABOGADO LITIGANTE.

1- ¿Qué opina acerca de la probabilidad de reformar el artículo 188 del Código de Trabajo en beneficio del trabajador?

Es importante que pueda ser modificado, elevando el valor de la indemnización y para los casos de despido injustificado, no solo la reposición al puesto de trabajo sino una doble indemnización del valor que hasta la fecha ha sido establecido.

2- ¿Qué conocimientos tiene acerca de la situación actual en Guayaquil sobre los despidos intempestivos?

Son diarios los cientos de casos que ante nosotros los abogados presentan respecto al despido intempestivo, en Guayaquil los índices de despido intempestivo son muy elevados, lo que se demuestra en los frecuentes casos atendidos por abogados diariamente.

3- ¿Qué relación establece como profesional entre el despido intempestivo y la estabilidad laboral de los trabajadores?

Ciertamente la causa básica de la inestabilidad laboral actualmente es el despido intempestivo, hasta cuando no se resuelva llevar a cabo procesos reales en los despidos con sus respectivas indemnizaciones, en casos necesarios, el trabajador no tendrá estabilidad laboral, y de hecho esto contradice la Constitución de la República que reiteradamente plantea el derecho al trabajo.

4- ¿Qué consideración tiene usted acerca del conocimiento que tienen los trabajadores, para defender sus derechos a la estabilidad laboral?

Muchos de ellos no conocen las formas y vías a través de las cuales pueden defender sus derechos a la estabilidad laboral, en ocasiones porque no tienen la preparación necesaria en materias de formación laboral y otra porque los empleadores les obligan a firmar sus renunciaciones mediante presión psicológica.

ANÁLISIS DE LA ENTREVISTA

En Ecuador, el Ordenamiento Jurídico Laboral en lo que respecta al Despido Intempestivo, se entiende que no satisface las necesidades para solucionar las dificultades que se suscitan al terminar una relación laboral de forma intempestiva.

Al efectuar ese despido, es enviado a la desocupación, lo que incrementa a su vez el desempleo, Este modo de actuar atenta contra los derechos fundamentales del trabajador y vulnera principios del Derecho Laboral, además de que genera inestabilidad laboral e incremento del desempleo y los problemas económicos; por todo aquello debería de haber una flexibilidad entre el empleador y el trabajador con el fin de llegar a un acuerdo.

CAPITULO IV

PROPUESTA

En defensa de garantizar los derechos de los trabajadores y en atención de disminuir el índice de despidos intempestivos en el Ecuador. Se busca priorizar la flexibilidad laborar y tomar la figura del despido intempestivo como última ratio.

En caso de no considerar la flexibilidad como alternativa frente al despido intempestivo, el empleador deberá adecuarse a la reforma del artículo 188 del Código de Trabajo según lo determinado.

CONSIDERANDO

Que el artículo 33 de la Constitución de la República establece que el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía, donde el Estado garantiza 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 325 de dicha Constitución plantea 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.

Que el artículo 326, deja claro los principios en los que se sustenta el derecho al trabajo, entre los que se destacan: impulsar el empleo y la eliminación del desempleo y subempleo; que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, el derecho a que el trabajo se realice en un ambiente adecuado y propicio que garantice su salud, integridad, higiene y bienestar; adoptar el dialogo social para la solución de conflictos de trabajo y la formulación de acuerdos.

Que el Art. 103 de la Constitución de la República del Ecuador establece que la iniciativa popular normativa se ejercerá para proponer la creación, reforma o derogatoria de normas jurídicas ante la Función Legislativa o cualquier otro órgano con competencia normativa. Deberá contar con el respaldo de un número no inferior al cero punto veinte y cinco por ciento de las personas inscritas en el registro electoral de la jurisdicción correspondiente.

Que el Art. 52 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa establece que, para la expedición de leyes, la Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones.

RESUELVE:

REFORMAR EL CÓDIGO DE TRABAJO.

Art. 1.- Agréguese antes del artículo 188 del Código de Trabajo, los siguientes artículos:

Art. (...). - Incluir la figura de la flexibilidad laboral para impulsar el empleo y la disminución del desempleo y subempleo; de esta forma, reducir de manera significativa la aplicación del despido intempestivo.

Art. (...). - Antes de que el empleador despidiere al trabajador intempestivamente, deberá priorizar la figura de la flexibilidad laboral y dejar el despido intempestivo como última ratio.

Art. 3.- Sustitúyase el artículo 188 del Código de Trabajo, por el siguiente texto:

Art. 188.- Indemnización por despido intempestivo. - 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 **4 meses de remuneración**; y,

De más de tres años, con el valor equivalente a **dos** meses de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de treinta 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.

Disposición final

La propuesta de reforma entra en vigencia desde su publicación en el Registro Oficial.

CONCLUSIONES

- 1- Cuando un trabajador es despedido intempestivamente, se vulneran varios derechos, y principios, entre ellos el derecho al trabajo y estabilidad laboral; en vista de que el empleador al terminar la relación laboral, no toma en consideración las consecuencias que acarrea y como afecta a la otra parte, en vista de que el trabajador pierde su fuente principal de ingresos.
- 2- Hay dos formas de flexibilizar las relaciones laborales, una por la vía de las reformas legales y, otra por vía del sistemático irrespeto y violación de tales derechos. Por esta razón, es necesario encontrar un adecuado punto de equilibrio entre las justas aspiraciones de los trabajadores y las reales posibilidades de los empleadores.
- 3- Al comparar el despido intempestivo de Ecuador con otros países, se determina que, a pesar de tener diferentes denominaciones, la figura del despido intempestivo mantiene su esencia al definirse como terminación unilateral sin causa justa existente, lo único que diferencia la figura jurídica entre los países en comparación, es el monto que le corresponde al trabajador por el daño ocasionado.
- 4- El despido intempestivo es una institución que vulnera el derecho a la estabilidad laboral por tal razón, se busca compensar con una sanción económica o indemnizarlo. En búsqueda de que las autoridades laborales siempre velen en pro del derecho a la estabilidad de los trabajadores, el empleador deberá ajustarse a la nueva escala que se propone con la reforma del artículo 188 del Código de Trabajo según lo determinado, con las debidas indemnizaciones en relación con los años de servicio del trabajador.

RECOMENDACIONES.

1. En atención a la flexibilización laboral y en defensa de garantizar los derechos básicos de los trabajadores, en búsqueda de que las autoridades laborales siempre velen en pro del derecho a la estabilidad, se acoja la propuesta planteada en el presente trabajo.
2. Crear reformas laborales que legalicen la flexibilidad, respetando el derecho de estabilidad laboral del trabajador.
3. Que se acoja el incremento por los años de servicio del trabajador, planteado en la propuesta del presente trabajo entorno a la indemnización de los despidos intempestivos, como justa reparación al daño causado.
4. Que la legislación ecuatoriana adopte medidas con eje en la flexibilidad, que se ajusten a la demanda del mercado que beneficien tanto al empleador como al trabajador, en base a las nuevas circunstancias que se vayan presentando, velando por las retribuciones justas entorno al desempeño del trabajador.

Bibliografía

- Aguilar, G. C. (2016). *La Política Laboral del Gobierno de la Revolución ciudadana y su incidencia en los Derechos de los Trabajadores en la República del Ecuador*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
- Alonso, & Casas. (1998). *Derecho del trabajo*. Madrid: Civitas, Ediciones, S, L.
- Arias, F. G. (2012). *El proyecto de investigación. Introducción a la metodología científica. 6ta edición*. Caracas: Epísteme, C.A.
- Asamblea Constituyente. (2008). *Costitución de la República del Ecuador*. Ciudad Alfaro. Ecuador.
- Asamblea Costituyente. (2008). *Costitución de la República del Ecuador*. Ciudad Alfaro. Ecuador.
- Ávila, H. L. (2006). *Introducción a la metodología de la investigación*. México: Editores Unidos.
- Ayala, S. G. (2003). Flexibilidad laboral en el Ecuador. En S. G. Ayala, *Flexibilidad laboral en el Ecuador* (pág. 45). Quito: Cooperacion editora nacional .
- Baena, G. (1997). *Instrumentos de investigación. 22 a reimp*. México: Editores Unidos.
- Blasco, J., & Pérez, J. (2007). *Metodología de la Investigación en Educación Física y Deportes*. Madrid: Efrata.
- Caal, J. C. (2015). *Métodos de investigación*. Guatemala: Universidad San Carlos.
- Cabanellas, G. (1979). *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Juridica.
- Calderón, M. y. (2014). La hipótesis. *Revista Mendive. Cuba*, 122-139.
- Carrión, L. C. (2013). *El juicio oral laboral .Teoría, prácyica, y jurisprudencia*. Ecuador: Esiciones Cueva Carrión.
- Castillo, L. (2012). La hipótesis de la Pedagogía Postmoderna. Educación, verdad y relativismo. *Revista Interuniversitaria. España*, 45-68.
- Castillo, N. (2017). Estudios de teorá general e historia del proceso. En *Maynez* . México.
- CIDH. (2014). Estabilidad Laboral. *Corte Internacional de Derdchos Humanos*.

- Cisneros, M. A., & Torres, L. A. (2019). La flexibilidad laboral como estrategia de competitividad y sus efectos sobre la economía, la empresa y el mercado de trabajo. *SciELO*(231). Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0186-10422010000200003
- Código Sustantivo de Trabajo. (2011). Colombia.
- Congreso de la República. (s.f.). Decreto Supremo N° 003-97-TR. *Ley de Productividad y Competitividad Laboral*. Perú.
- Congreso Nacional. (2005). Código del Trabajo. Ecuador.
- Corte Nacional de Justicia. (2014). *Cuadernos de jurisprudencia civil y mercantil. Corte Nacional de Justicia 2012-2014* (Primero ed.). Quito.
- Cosmópolis, M. P. (enero - abril 1998). Tendencias actuales del Derecho del Trabajo. En M. P. Cosmópolis, *Tendencias actuales del Derecho del Trabajo* (pág. 85). Alegatos.
- Cosmopolis, P. (1989). *Estabilidad en el empleo y contratación precaria*. España: Universidad de Murcia.
- Cueva Carrión, L. (2010). *Jurisprudencia de la Corte Cosnstitucional. Tomo 1*. Ecuador: Ediciones Cueva Carrión.
- Espinosa, G. (1987). *La Mas Práctica Enciclopedia Jurídica*.
- Flores, F., & Carvajal, G. (2013). *Nociones de Derecho*. Porrúa.
- Fuente, H. d. (1976). *Principios Jurídicos del Derecho a la Estabilidad*. Buenos Aires.
- Ganga, F., Buroto, J., & Navarrete, E. (2014). Aproximaciones y avances en el ámbito de la flexibilidad laboral: un análisis conceptual y noológico preliminar. *Trabajo y Sociedad*, 22(2014), 541-558. Retrieved from www.unse.edu.ar/trabajosociedad
- Grijalva, A. M., Palacios, J. C., Patiño, C. E., & Tamayo, D. A. (2017). Estabilidad Laboral. *Revista de análisis estadístico*, 13. Obtenido de <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Revistas/Analitika/volum-multimedia/ANAlitika13/files/assets/downloads/page0030.pdf>
- Guzmán, A. (2001). *Nueva Didáctica del Derecho del Trabajo* (segunda ed.). Caracas.

- Hernández, F. y. (2007). *Metodología de la investigación*. Mexico: McGraw- Hill.
- Hernández, R. y. (2006). *Metodología de la investigación*. México: McGraw-Hill.
- Izcara Palacios, S. P. (2014). *Manual de investigación cualitativa*. Perú: Fontamara.
- Lara, E. G. (1979). *Derecho civil español, común y foral volumen I.*. Madrid.
- Lárraga, D. M., Rodríguez, L. I., & Leal, M. A. (2013). *Competencias Profesionales Y Empleabilidad En El Contexto De La Flexibilidad Laboral*. Palibrio. Retrieved from <https://books.google.com.ec/books?isbn=1463366191>
- Mantilla, P. G. (20 de abril de 2017). Obtenido de [www.dspace.uce.edu.ec>bitstream>T-UEC-0013-AB-168PDF](http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/T-UEC-0013-AB-168PDF)
- Marx y Engels. (1848). El manifiesto Comunista. *Revista Comunista*.
- Marx y Engels. (1869). *Die Gewerbeordnung*. Alemania.
- Marx, K. (1850). *Contribución a la crítica de la Economía Política*. México.
- Maya, E. (2014). *Métodos y técnicas de investigación*. México: Universidad Nacional Autónoma.
- Mayorga, J. (2008). *Doctrina Teoría y Práctica en Material Laboral, Primera Edición*. Cuenca: Ediciones CARPOL.
- Molina, H. (2009). *Despido por necesidad de la empresa, derechos laborales . pagina 24*.
- Monesterolo, G. (2010). *Derecho Laboral Individual:herramienta didáctica*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Moran. (2010). *la Union Europea y la creación de un espacio de seguridad y justicia. Visión histórica de la lucha internacional europea*. Europa.
- Morocho, M. M. (6 de febrero de 2019). Obtenido de www.derechoecuador.com>despido intempestivo
- Mújica, J. N. (2015). *Introducción al derecho del trabajo*. Perú: PUC.
- normasapa. (s.f). *Normas apa*. Recuperado el 14 de diciembre de 2019, de <http://normasapa.net/formula-muestra-poblacion/>

- Orsini, J. (2012). *El derecho al trabajo como límite constitucional*. Ecuador: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- OTI. (2018). Prioridades de la OTI. *Justicia Social*. Ecuador, Ecuador, Ecuador.
- Pérez, J. S. (2018). *Gestión de Talentos Humanos*. Caracas.
- Picazo, L. D. (1989). *Introducción al estudio del derecho*. México.
- Pla, R. (1978). *Los principios del Derecho del Trabajo*. Buenos Aires: De Palma.
- Porret, G. M. (2010). *Gestión de personas: Manual para la gestión del capital humano en las organizaciones*. ESIC. Obtenido de <https://books.google.com.ec/books?isbn=8473566939>
- Pymes y Autónomos*. (12 de junio de 2010). Obtenido de <https://www.pymesyautonomos.com/reflexiones/reforma-laboral-que-es-la-estabilidad-laboral>
- RAE. (2016). *Real Academia Española*.
- Ramos, J. R. (2003). *Políticas de empleo e institucionalidad laboral para el siglo XXI*. Santiago, Chile: Universitaria. Obtenido de <https://books.google.com.ec/books?isbn=9561116618>
- Rey, J. P. (2004). *Estabilidad en el empleo*. Trotta.
- Rodríguez, M. (2010). *Métodos de investigación*. México: Universidad Autónoma de Sinaloa.
- Romero, F. (1997). *Ley que regula accidentes de trabajo*. Quito. Ecuador: Comisión legislativa.
- Ruiz, C. (2013). *Un enfoque cualitativo y cuantitativo para la realización y análisis de datos*. Texas. USA.
- Salazar, J. E., & Cedeño, L. M. (2016, Diciembre). DESPIDO INTEMPESTIVO EN ECUADOR ¿INFLUYE EN LA INVERSIÓN EXTRANJERA? *COMPENDIUM*, 3(6), 20-34. Retrieved from file:///C:/Users/Mi%20Nombre/Downloads/Dialnet-DespidoIntempestivoEnEcuadorInfluyeEnLaInversionEx-5803773.pdf
- Sampieri, H. (2004). *Metodología de la investigación*. México: Graw Hill.

- Serrano, A. (2009). *Derecho de trabajo. Tomo 1. 4ta edición*. Nicaragua: Universitaria de la Universidad Autónoma de Nicaragua.
- Sierra, R. (1994). *Técnicas de Investigación Social*. Madrid: Paraninfo.
- Tamayo, M. T. (1997). *El proceso de la investigación científica*. México: Limusa S. A.
- Tobeñas, J. C. (1979). *Estudios sobre la jurisprudencia civil*. Madrid.
- Tooze, A. (2017). *El diluvio. La Gran guerra y la reconstrucción del orden mundial*. Barcelona: Critica.
- Trabajo, O. I. (2018). Normas, convenios y declaraciones. *Justicia Social*.
- Ulrich, B. H. (1996). Nuevos puestos del trabajo por medio de desregulación y flexibilización del mercado laboral en Ecuador. En B. H. Ulrich, *Nuevos puestos del trabajo por medio de desregulación y flexibilización del mercado laboral en Ecuador* (pág. 135). Quito: Caap.
- Universitas. (2019). Estabilidad como derecho humano. *Universitas. Fundación*.
- Vallejo, M. C., & Ayala, M. G. (2018). Análisis de la aplicación de la Flexibilización Laboral en el Ecuador como estrategia para incrementar el empleo. *Killkana Sociales*, 2(4), 57-62. doi:10.26871/killkana_social.v2i4.374
- Vázquez, J. R. (2018). *Taller de desarrollo del trabajo y la seguridad social*. Paris.
- Zegarra, L. F. (2011). Línea de pobreza y salarios. *Revista Economía*, 39-65.
- Zúñiga, R. M. (2012). Flexibilización laboral y ética empresarial. *Revista de derecho, Universidad del Norte*(37), 321-349. Retrieved from <http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n37/n37a12.pdf>

ANEXO

Anexo 1. Formato de Encuestas

1- ¿Cree usted que el despido intempestivo vulnera el principio de estabilidad y continuidad laboral?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

2- ¿Considera que el empleador cuando despide intempestivamente al trabajador, le indemniza según establece el Código de Trabajo?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

3- ¿Cree que en las instituciones privadas hay violación en los casos de despidos intempestivos?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

4- ¿Consideras que los empleadores que despiden a los trabajadores cancelan los valores sin previas demandas?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

5- ¿Cree que el empleador al aplicar despidos intempestivos vulnera y contradice la continuidad laboral establecida en la Constitución de la República?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

6- ¿Considera que el despido intempestivo, afecta la estabilidad laboral del trabajador?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

7- ¿Considera que en Guayaquil el despido intempestivo es un problema social generalizado?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

8- ¿Considera que es necesario establecer reformas en el artículo 188 del Código de Trabajo que conlleven a elevar la indemnización sobre despido intempestivo?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

9- ¿Considera que es necesario incrementar la indemnización por despido si fuera necesaria su aplicación?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>

10- ¿Considera que se debe añadir la flexibilidad laboral en el Código de Trabajo?
<i>En total acuerdo</i>
<i>Parcialmente de acuerdo</i>
<i>Neutral o indeciso</i>
<i>Parcialmente en desacuerdo</i>
<i>En total desacuerdo</i>