

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

Colegio de Jurisprudencia

**El despido como una herramienta de manipulación hacia trabajadores
vulnerables**

Tonny Emanuel Rojas Castillo

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la obtención del
título de Abogado

Quito, 20 de noviembre de 2022

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos:	Tonny Emanuel Rojas Castillo
Código:	00203237
Cédula de identidad:	2100482708
Lugar y fecha:	Quito, 20 de noviembre de 2022

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETHeses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETHeses>.

EL DESPIDO COMO UNA HERRAMIENTA DE MANIPULACIÓN HACIA TRABAJADORES VULNERABLES¹

DISMISSAL AS A MANIPULATION TOOL TOWARDS VULNERABLE WORKERS

Tonny Emanuel Rojas Castillo²
tonny_emanuel@hotmail.com

RESUMEN

El presente artículo analiza la protección que brindan las normas ecuatorianas a los trabajadores vulnerables, frente a la manipulación de empleadores para despedirlos intempestivamente, por lo cual se analiza el despido intempestivo, sus clases, la doctrina que lo define y las leyes que lo castigan. Se realiza un análisis para definir quiénes son los trabajadores vulnerables, los que la ley ampara, qué protección les da a ellos de manera especial – por el hecho de pertenecer a una categoría de vulnerabilidad– y qué personas forman parte de los trabajadores vulnerables, que no son reconocidos por la ley. Señala brevemente los despidos intempestivos que se han presentado ante el Ministerio del Trabajo desde el año 2020 hasta el año 2021, y una explicación de lo que es la manipulación. Se expone las indemnizaciones que el empleador debe contribuir a las víctimas de despido intempestivo y por último, se dan las conclusiones del trabajo realizado.

PALABRAS CLAVE

Trabajadores vulnerables, despido intempestivo, manipulación, indemnizaciones.

ABSTRACT

This article analyzes the protection that Ecuadorian regulations provide to vulnerable workers, against the manipulation of employers to dismiss them untimely, for which untimely dismissal is analyzed, its classes, the doctrine that defines it and the laws that punish it. . An analysis is carried out to define who are the vulnerable workers, those that the law protects, what protection is given to them in a special way - due to the fact that they belong to a category of vulnerability - and which people are part of the vulnerable workers, who They are not recognized by law. It briefly points out the untimely dismissals that have been filed with the Ministry of Labor from 2020 to 2021, and an explanation of what manipulation is. The compensation that the employer must contribute to the victims of untimely dismissal is exposed and finally, the conclusions of the work carried out are given.

KEYWORDS

Vulnerable workers, untimely dismissal, manipulation, compensation.

Fecha de lectura: 20 de noviembre de 2022
Fecha de publicación: 20 de noviembre de 2022.

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Jorge Vásquez López.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. – 2. MARCO TEÓRICO. – 2. 1. ESTADO DEL ARTE. – 2. 2. MARCO NORMATIVO. – 2. 2. 1. CONSTITUCIÓN. – 2. 2. 2. TRATADOS INTERNACIONALES. – 2. 2. 3. LEYES ORGÁNICAS. – 2. 2. 4. LEYES ORDINARIAS. – 3. EL DESPIDO INTEMPESTIVO. – 3,1 MANIPULACIÓN. – 4. TRABAJADORES VULNERABLES. – 4. 1. PERSONAS CON DISCAPACIDAD. – 4. 2. MUJERES EMBARAZADAS. – 4. 3. DIRIGENTES SINDICALES. – 4. 4. TRABAJADORES VULNERABLES NO RECONOCIDOS POR LA LEY. – 5. INDEMNIZACIONES. – 6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

1. Introducción.

A lo largo de la historia, las normas de convivencia social, han evolucionado conforme lo ha hecho la humanidad. Dichas normas siguen adaptándose a las diferentes normas de convivencia social, que han regulado las diferentes actitudes o costumbres, y gracias a ellas, hemos podido ser los seres humanos que somos ahora. Dentro de aquellas normas, está lo que es el Derecho Laboral, y este derecho se ha ido transformando a lo largo de la historia.

Hay que entender que durante mucho tiempo ha predominado el abuso a trabajadores que han sido esclavizados y sometidos al servilismo, el progreso para ellos estaba estancado siendo ellos sujetos de derecho. Estos trabajadores eran marginados por la sociedad y vistos como simples mulas de trabajo, cuyos beneficios eran aprovechados por sus propietarios. En lo que respecta al Ecuador, la clase trabajadora ha pasado por varias etapas laborales: desde la fase precolombina, colonial y republicana. Lo ocurrido el 15 de noviembre de 1925 permitió que se genere la revolución juliana en Guayaquil. Desde esos eventos hasta llegar al ahora, el Ecuador del 2022; muchos hechos trascendentales e históricos han marcado como hito, no solo al país sino también a Sudamérica³.

Durante la fase precolombina se instauró, por así llamarlo, uno de los primeros sistemas totalitario – socialista gobernado por el incario que dominaba a sus súbditos

³ Mario Chávez Salazar, *El Despido intempestivo* (Quito: CREATIVIDAD en el Arte Gráfico, 2007), 25.

debido a que el propietario de todo era el emperador, y él establecía los trabajos que cada persona debía llevar a cabo para que existiese una armonía social, pues se repartía con justicia social; allí se utilizaba el sistema de trabajo colectivo⁴. Pero en cuanto a la fase colonial hubo un cambio trascendental: las Leyes de Indias fueron instauradas en el territorio ecuatoriano, brindando libertad y protección a los aborígenes, pero a través de las mitas, los españoles utilizaban a los indígenas para la explotación de minas, y el salario que ellos recibían no era equitativo a la labor que se realizaba, además de que eran transportados desde sus hogares o lugares de origen hasta los yacimientos donde debían desarrollar sus jornadas⁵. Existió también otro sistema de explotación en el que los aborígenes tuvieron que laborar para los españoles, que fue la encomienda, a través de la cual se encargaba a un señor feudal español, la disposición del trabajo de un grupo de personas indígenas, a cambio de supuesta protección para los mismos. Este sistema fue aprovechado para introducir el cristianismo a la población local⁶.

El siguiente artículo tiene un enfoque cualitativo, que busca el conocimiento a través de los sujetos de manera inductiva. Este artículo, como todo enfoque cualitativo, tiene flexibilidad y apertura; así se podrá encontrar información para poder desarrollarlo con la información que va apareciendo⁷. En este contexto, “el investigador es considerado parte del proceso, interviene en él sin la pretensión de ser objetivo, para capturar una realidad dada. Busca reflejar el azar y transformarlo en sentido”⁸. Se marcan las decisiones que se obtiene, traza los planes para comenzar la investigación y así desde la formulación del problema se acotará la búsqueda.

El objetivo del análisis o enfoque cualitativo es conocer la esencia del problema investigado, para trabajar de manera inductiva con los datos recolectados de la investigación, para llegar a la comprensibilidad a través de varios datos particulares, hasta formar uno solo. “El análisis de contenido es parte de los análisis textuales. En este sentido se indica que el contenido de un texto no estaría en el mismo texto, sino que en un plano distinto en relación con el cual este se define, y así revela su sentido.”⁹ La versión cualitativa del enfoque, interpreta los significados

⁴ Mario Chávez Salazar, *El Despido intempestivo*, 26.

⁵ Gabriela Sica, Las otras mitas. Aproximación al estudio de la mita de plaza en la jurisdicción de Jujuy, gobernación de Tucumán, siglo XVII, *Anuarios de Estudios Americanos Dossier: Arbitrismo y Cultura Política en América durante el siglo XVII* (2014), 71.

⁶ Jorge Augusto Gamboa, La encomienda y las sociedades indígenas del nuevo reino de Granada: El caso de la provincia Pamplona (1549 – 1650), *Revista de indias* (2004), 64.

⁷ Genoveva Echeverría, “Análisis cualitativo por categorías”, *Apuntes de docentes metodología de la investigación* (2005), 5.

⁸ Jesús Ibáñez, *Más allá de la sociología El grupo de discusión: técnica y crítica* (Madrid: Siglo XXI Editores, 1992), 45.

⁹ Genoveva Echeverría, “Análisis cualitativo por categorías”, 6.

para la existencia de un contenido manifiesto y latente; genera las posibilidades de síntesis e interpretación.

Una vez explicado el enfoque cualitativo, cabe mencionar que este artículo maneja un método documental, que va de la mano con el enfoque antes mencionado, puesto que es una técnica del mismo encargado de la recopilación y elección de información. Esta información es reunida mediante documentos, libros, revistas, y periódicos, entre otras fuentes de información. Para que el método sea documental se requiere de varias características: i) Los documentos requeridos para realizar los resultados encontrados, ii) Gracias a la recopilación de datos, existe una cronología del tiempo del tema a tratar para elaborar instrumentos de investigación, iii) Emplear análisis, síntesis y deducción de procesos, iv) Se crea armonía en un listado de objetivos específicos, para crear nuevos conocimientos¹⁰.

2. Marco teórico.

El despido intempestivo (en adelante D. I.) en personas vulnerables, es una problemática que afecta la estabilidad laboral, debido a que estas personas están en una posición de riesgo donde el empleador podría someter a los empleados a diversas tareas que no están en la obligación contractual de concretarlas, incluso siendo algunas fraudulentas o incluso ilegales. En ese contexto, las personas que tienen un estatus migratorio irregular, se encuentran embarazadas, poseen capacidades especiales, o una orientación sexual diferente, podrían ser víctimas de algunos abusos o verse obligados a recibir más esfuerzo laboral y, en el caso del no cumplimiento de ello, son despedidos bajo la justificación del artículo 172 numeral 3 o el numeral 5 del Código de Trabajo, a pesar de que ello es una medida muy perjudicial. Existen trabajadores que aceptan su despido mediante visto bueno debido al desconocimiento de la ley. También podría suscitarse que el empleador, generosamente, le entregue dinero al trabajador para que no presente alguna acción legal.

Todo lo expuesto son formas en que los empleadores abusivos emplean métodos para salir impunes de sus actos ilegales. El despido siempre existirá, sea de una manera legal y bien justificada o no, como en el caso del D. I. y el hecho de erradicarlo es una

¹⁰ Janett Rizo Maradiaga, *Técnicas de investigación documental* (Matagalpa: Universidad Autónoma de Nicaragua, 2015), 21.

falacia que nunca se cumplirá, aunque sí se puede dar severos castigos a las personas que manipulen a sus trabajadores, para lo cual ya existen leyes que se pueden aplicar, pero no son tan severas.

Este artículo tiene como objetivo de dar a conocer las leyes que castigan al D. I. y sus diferentes conductos, la existencia o no de leyes que protejan a las personas vulnerables, además de las que poseen capacidades especiales o se encuentran embarazadas.

2. 1. Estado del arte.

Este trabajo se centrará en cómo el despido es un método de manipulación que utilizan los empleadores y cómo afecta esto mucho más a las personas vulnerables y ellas deben estar a la merced de sus empleadores incluso aceptando prácticas ilícitas para mantener sus puestos laborales, ya que en la posición en la que ellos están: mujeres embarazadas, personas inmigrantes o en situación de regulación, personas con discapacidad, personas con orientación sexual diferente a la común, personas con desconocimientos de sus derechos. Ellas son abusadas por la posición de vulnerabilidad que tienen.

Al Doctor Mario Chávez Salazar el D. I. es “la terminación unilateral por parte del empleador, sin justa causa, de un contrato individual de trabajo”¹¹. Y explica en el artículo 188 del Código de Trabajo codificado en el año 2005, el cual implícitamente habla sobre el D. I.:

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 este 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 indemnizaciones¹².

No solo es un hecho unilateral del empleador de manera voluntaria, sino también es la terminación de un contrato de manera violenta, y que el trabajador no pueda

¹¹ Mario Chávez Salazar, *El Despido Intempestivo*, 102.

¹² Mario Chávez Salazar, *El Despido Intempestivo*, 103.

defenderse o justificar su despido y concluye que la terminación unilateral del empleador y la no mediación entre este y el empleado da paso a que exista D. I.

El ex fiscal general del Estado Fidel Jaramillo Terán explica que el D. I. es el acto de terminar por parte del empleador el contrato de trabajo de uno de sus empleados y aquel se debe probar “de modo circunstanciado en tiempo y lugar y con referencia de determinado o los determinados trabajadores afectados por la decisión patronal”; y él no comparte el hecho que solo por parte del empleador pueda generar la ruptura de trabajo de un empleado.¹³

Para el Doctor Jorge Vásquez López en su libro *Nuevo Derecho Laboral Ecuatoriano*, explica primero el despido ineficaz: una mujer en estado de gestación o los dirigentes sindicales al momento que son despedidos, aquellos pueden demandar el hecho ante un juez de trabajo, lo cual permitirá la conciliación y en caso de no llegar a un acuerdo, por defecto el juez determina que el contrato de trabajo no será interrumpido; las remuneraciones que no se le dio al empleado serán otorgadas más el 10%, la o el empleado puede también puede escoger la opción de ya no continuar con la relación laboral y el empleador deberá que indemnizarle con un año de sueldo; aunque el efecto más grave es el procedimiento penal si el empleador se niega a cumplir con el reintegro o la indemnización¹⁴.

Jorge Vásquez señala como una “flagrante violación a la ley” al D. I. y altera contra los principios de estabilidad y continuidad que protege el Código de Trabajo, Vásquez es muy preciso en dejar en claro que a las personas en situaciones de vulnerabilidad no se les puede dar por terminador el contrato de trabajo. Hace mucho énfasis en las indemnizaciones que el empleador deberá reconocer la persona que haya despedido intempestivamente¹⁵

El Doctor Jorge Espinosa en su libro *Diccionario de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia* da mención al D. I., no solo que es una acción unilateral del empleador para dar por terminado la relación laboral que existe entre empleado y empleador, sino que “pueda expresarse obligando al trabajador a que presente la renuncia

¹³ Mario Chávez Salazar, *El Despido Intempestivo*, 103 – 104.

¹⁴ Jorge Vásquez López, *Nuevo Derecho Laboral Ecuatoriano* (Quito: Cevallos editora jurídica, 2017), 89 – 90.

¹⁵ Jorge Vásquez López, *Nuevo Derecho Laboral Ecuatoriano*, 316.

[...] realizando cambio de ocupación maliciosa degradar al trabajador a funciones que no puede desempeñar [...] o disminuyéndoles las remuneraciones”¹⁶.

Como hemos podido observar, el D. I. siempre será una ruptura violenta de parte de los empleadores, y por lo general el empleado siempre está en una posición de debilidad frente a múltiples razones como son las posiciones de vulnerabilidad, hay empleados que deben hacer cosas hasta ilegales para no perder su puesto de trabajo y en caso de que este no los realice, se termina la relación laboral.

2. 2. Marco normativo.

El objetivo de la presente sección de este artículo busca enunciar la normativa ecuatoriana que existe acerca del D. I., que se contempla en la constitución, en leyes orgánicas y ordinarias, tratados internacionales; en cómo se maneja el despido, las indemnizaciones que conlleva despedir intempestivamente al empleado, y cómo el Estado protege la estabilidad laboral en especial para personas vulnerables.

No existe una definición ni norma en la ley ecuatoriana que explique qué es el D. I., como se explica en la sección anterior que el D. I. es la acción unilateral, de parte del empleador, terminar forzosamente el contrato de trabajo entre él y el trabajador, sin que el trabajador pueda defenderse. A pesar de aquello, las normas ecuatorianas ya presuponen el significado del D. I. y en las diferentes normas que existen: desde la carta magna, hasta leyes ordinarias.

2. 2. 1. Constitución.

El artículo 11 numeral 2 de la Constitución estipula que todos tenemos los mismos derechos, deberes y oportunidades sin importar cualquier característica que nos diferencie de los demás, no debemos ser discriminados¹⁷ y empezando la sección octava el artículo 33 muestra al trabajo como un derecho y deber social, lo instaura como una fuente de estabilización social y la base de la economía asimismo el Estado debe garantizar el pleno respeto a la dignidad de los trabajadores, las remuneraciones entre

¹⁶ Galo Espinosa, *Diccionario de jurisprudencia de la corte Suprema de Justicia* (Quito: Don Bosco, 1974), 222.

¹⁷ Artículo 11, Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre de 2008.

otras cosas más como ser libremente escogido y aceptado¹⁸. En el artículo 66 numeral 17 se habla sobre la libertad de trabajo y que nadie debe trabajar forzosa o gratuitamente¹⁹; el art. 289 numeral sexto, mediante el respeto a los derechos laborales se impulsa el pleno empleo²⁰; en el art. 325, el Estado debe garantizar el derecho al trabajo²¹; los 16 numerales que comprenden el artículo 326 explican los principios del derecho al trabajo²². La constitución es muy enfática al declarar la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad y a las mujeres la igualdad de empleo y la prohibición del despido de ella por la condición de gestación²³.

2. 2. 2. Tratados Internacionales

En un ámbito internacional existen tratados o convenios que hablan sobre la terminación del contrato de trabajo, que son ratificados por varios países, entre ellos Ecuador, pero asimismo hay convenios que el Ecuador desafortunadamente no los ha ratificado como el siguiente ejemplo: El Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo de la Organización internacional del Trabajo (OIT), el artículo 2 habla sobre cómo podrá darse la terminación laboral de las personas empleada: i). Los contratos de trabajo de duración determinada o de determinadas tareas; ii). Los que están dentro de un período de prueba o que no tengan el tiempo del servicio exigido siempre y cuando los horarios sean razonables y fijados de antemano; iii). Las personas que sean contratadas ocasionalmente y de duración corta²⁴.

Hay convenios que el país los ha ratificado como lo es el Convenio sobre la violencia y el acoso, que protege de la violencia y el acoso que existe en el mundo del trabajo como lo explica en el artículo 3 del convenio: el lugar de trabajo, en lugares de descanso del trabajador, en viajes o eventos relacionados al trabajo, en el área de comunicaciones, alojamientos proporcionados por el empleador y el trayecto de domicilio al trabajo. En el artículo 4 a los miembros del convenio obliga a adoptar políticas en las cuales se tendrán un enfoque inclusivo, integrado y que tenga en cuenta las consideraciones de género para prevenir

¹⁸ Artículo 33, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁹ Artículo 66, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁰ Artículo 289, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²¹ Artículo 325, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²² Artículo 326, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²³ Artículo 330, 331 y 332, Constitución de la Republica del Ecuador, 2008.

²⁴ Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, Ginebra, 23 de noviembre de 1985,

y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo. Este convenio habla sobre la erradicación de la violencia o el acoso que existe en los lugares de trabajo y las formas que el Estado de implementar para llevarlo a cabo²⁵.

2. 2. 3. Leyes orgánicas.

En la ley de discapacidad, el artículo 51 da una protección a las personas con discapacidad o las personas quien mantiene a su cargo a una persona con discapacidad que sea despedida injustificadamente sancionando al empleador con una indemnización que será atribuidas a 18 meses con el mejor sueldo que la persona recibiese adicional a la indemnización correspondiente que la ley otorga por D. I. este artículo protege la estabilidad laboral de las personas con discapacidad²⁶.

2. 2. 4. Leyes ordinarias.

En el ámbito nacional el Código de Trabajo da las 9 causales en el artículo 169 para la terminación del contrato laboral explica las causales por la cual el empleador puede dar por terminado la relación laboral²⁷:

- i. Debido a las causas que estén estipuladas en el contrato entre en el empleador y el empleado;
- ii. Las partes deben llegar a un acuerdo;
- iii. La finalidad de la obra, periodo de labor o servicios concretos al contrato;
- iv. Por la incapacidad o la muerte del empleador²⁸;
- v. Cuando el trabajador no pueda realizar sus competencias dado que sufrió una incapacidad o por su muerte;
- vi. Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite el trabajo²⁹;
- vii. Bajo las causales del artículo 172;

²⁵ Convenio sobre la violencia y el acoso, Ginebra, 10 de junio de 1919, ratificada por el Ecuador el 19 de mayo de 2021.

²⁶ Artículo 51, Ley Orgánica de Discapacidades [LOD], R. O. suplemento 796, de 25 de septiembre de 2012.

²⁷ Artículo 169, Código de Trabajo [CT], R. O. Suplemento 176, de 16 de diciembre de 2005, reformado por última vez R. O. Suplemento 797 de 26 de septiembre de 2012.

²⁸ Si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio.

²⁹ Incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar.

- viii. Las causales del artículo 173; y,
- ix. Por desahucio presentado por el trabajador³⁰.

Como fue expuesto el artículo 172, da las causas por las que el empleador puede dar por terminado el contrato mediante visto bueno: por faltas repetidas, indisciplina, conducta inmoral del trabajador, injurias graves, ineptitud del trabajador, denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social y por no acatar las medidas de seguridad³¹. En concordancia con el artículo 154 del mismo código “la mujer embarazada no podrá ser objeto de D. I. ni de desahucio”³². Pero el trabajador también puede dar por terminado el trabajo (art. 173): injurias graves inferidas por el empleador, disminución o falta de pago y por exigir que el trabajador ejecute una labor distinta a su cargo³³. Además, en el artículo 195.1 declara como ineficaz al D. I. bajo el principio de inamovilidad a las personas en estado de embarazo, o asociada su condición de gestación.

3. El despido intempestivo.

Se tiene en cuenta que, a partir de 1830 el panorama nacional cambió gracias a la primera constitución de ese año, donde se pudo precisar en el artículo 62 que “Nadie está obligado a prestar servicios personales que no estén prescritos por ley.”³⁴, pero en otro artículo, que es el 68, declara a los párrocos como tutores o padres naturales de los indígenas debido al estatus de esta “clase” como inocente, abyecta y miserable. Los más comunes eran los campesinos³⁵.

El general José María Urbina, siendo presidente de la República del Ecuador, proclama la manumisión de esclavos el 21 de julio de 1851 y es aprobada por la Asamblea Nacional de ese entonces el 18 de septiembre de 1852. Esta ley permitió la abolición de la esclavitud en el Ecuador, y ya el 27 de noviembre de 1852, a través de la Junta Protectora de la Libertad de los Esclavos, se agilizó el proceso para que dicha ley llegue todo el territorio nacional, y después de ese año pasaron a gozar una nueva condición los exesclavos³⁶.

³⁰ Artículo 169, [C. T.].

³¹ Artículo 172, [C. T.].

³² Artículo 154, [C. T.].

³³ Artículo 173, [C. T.].

³⁴ Artículo 62, Constitución Política de la República del Ecuador, 23 de septiembre de 1830, [Derogada].

³⁵ Artículo 68, Constitución Política de la República del Ecuador, 1830.

³⁶ Ibsen Hernández Valencia, “168 años de la firma de la carta de la abolición de la esclavización en el Ecuador.”, *Ecuador Today*, 25 de julio de 2019.

A partir de 1900 empieza a darse un gran progreso en el Ecuador: la abolición de la esclavitud, la terminación del ferrocarril del sur o la Ley de Manos Muertas en 1908, que establece la incautación de los bienes del clero, de preferencia los bienes inmuebles para ser puestos a disposición de establecimientos de beneficencia³⁷. Esto permitió que el presidente de 1916, Baquerizo Moreno, proclamase el 11 de septiembre la Ley Obrera, y permitiera que los trabajadores tuvieran una jornada de trabajo de ocho horas diarias durante seis días a la semana y los días domingos y fiestas legales sean libres. El presidente José Luis Tamayo, crea la segunda Ley Obrera, derogando la primera, el 22 de septiembre de 1921, y gracias a ello se creó normas sobre la indemnización pecuniaria por accidentes de trabajo³⁸.

Después de huelga de Guayaquil de noviembre de 1922, empieza una serie de mejoras a la ley en cuanto a los derechos de los trabajadores; colaboraron en este aspecto la creación del Ministerio de Prevención Social y de Trabajo y la creación de la Inspección General del Trabajo para que pudieran ser vigilados los tratos que merece el trabajador. Con la creación de la Junta Consultora del trabajo en 1926, en marzo de 1927 se crea la Ley de Prevención de Accidentes de Trabajo, la cual prohíbe contratar a mujeres y hombres menores de 18 años para desarrollar actividades laborales peligrosas.

Así se puede anteceder cómo empezó la explotación laboral en el Ecuador y cómo el país se ha ido desarrollando cada vez más; hasta el momento presente, donde una manera de explotar es el D. I.

En las normas ecuatorianas no existe una regulación que explique lo que es el D. I., pero el artículo 188 del Código del Trabajo da una definición vaga en cuanto a su significado en el inciso nueve, que es la voluntad del empleador para dar por terminada unilateralmente, sin causa justa, la relación laboral. Para Alfredo Montoya, este es un acto fundado en la autonomía negocial provista y el *ad futurum* queda extinto por la unilateralidad del empresario³⁹. Para establecer el D. I. es necesario caracterizar ciertos incisos. Para ello, Montoya clasifica 4 características:

- A. Es unilateral por parte del empleador, sin participación del trabajador, para Hueck el acto debe ser expresado con la intención de dar por terminado el contrato⁴⁰

³⁷ Ángel Emilio Hidalgo, “La Política después de Alfaro”, *El Telégrafo*, 29 de enero de 2018.

³⁸ Mario Chávez Salazar, *El Despido Intempestivo*, 30

³⁹ Alfredo Montoya Melga, *Derecho del Trabajo* (Madrid: Tecnos, 2001), 463.

⁴⁰ Alfred Hueck, *Compendio de Derecho del Trabajo* (Madrid: Revista de derecho privado, 1963).

- B. Es constitutivo el acto; el empleador no necesita proponer alguna formalidad existente para generar el despido, es él mismo quien realiza la terminación legal, puede ser puro o condicionado en algunos sistemas⁴¹.
- C. Es un acto receptivo, el empleador puede notificarle al empleado de manera esta u oral y el trabajador debe conocer la extinción del contrato laboral para que surtan efectos.
- D. Como se ha demostrado en los anteriores incisos, es una extinción *ad futurum* del contrato laboral entre empleador y trabajador, el contrato ya no surtirá los efectos después de serle notificado al trabajador.

Para Graciela Monesterolo, existen más características que configuran el D. I. debido a que las situaciones de despido son muy variadas y existen casos en que “los empleadores gozan de la facultad de dirección y de administración, que en ocasiones les puede conducir, por las más variadas razones imputables a aquello o aún por necesidad, a reducir el personal de la empresa, incluso ante la falta de causales legales para dar por terminado el contrato de trabajo.⁴²”

Las siguientes situaciones no deben ser acatadas en su totalidad para configurarse el D. I.:

- A. No llamar al trabajador en nueva temporada. Esto se aplica a las temporadas agrícolas como es la temporada de cosecha.
- B. Que las ocupaciones del trabajador sean cambiadas sin el consentimiento de él, siempre que este lo reclame dentro de los 60 días. Bajo previo visto bueno como lo regula en el numeral 3 del artículo 173 del C. T.
- C. Sancionar al trabajador con suspensión del contrato.
- D. Terminar el contrato con causa sin visto bueno previo.
- E. En general, terminar el contrato de manera ilegal⁴³.

Aunque la Dra. Monesterolo expone estas clasificaciones para la existencia del D. I., es importante aclarar que el despido es legal solamente cuando estén cumpliendo las causales del artículo 169, caso contrario estamos bajo un D. I., sin importar cuál sea su causa. En virtud del principio de legalidad, “en su aspecto dinámico es la conformidad de actuación de la autoridad y la conformidad del resultado de su actuación con la ley y

⁴¹ Alfredo Montoya Melga, *Derecho del Trabajo*, 464.

⁴² Graciela Monesterolo Lencioni, *Instituciones de Derecho Laboral Individual Herramientas Didácticas* (Quito: CEP, 2007), 334.

⁴³ Graciela Monesterolo Lencioni, *Instituciones de Derecho Laboral Individual Herramientas Didácticas*, 336.

gracias a ello una expresión conocida es ‘La autoridad solo puede hacer lo que lo permite’, estableciendo la competencia y el control”.⁴⁴ Bajo este concepto, en el ámbito privado se inobserva el principio de la autonomía de la voluntad, pues se es permitido todo lo que no está prohibido en la ley.

Hay un gran dilema en cuanto al por qué no existe una definición dentro de la norma ecuatoriana sobre el D. I. y es debido a que, si existiese una definición, tácitamente se estaría regulando algo ilegal y no existiría armonía con los otros artículos del Código del Trabajo como es el 169 y en derivación a ese el 172 y 173. Esto quiere decir, que el Derecho ecuatoriano no puede regular algo que no esté permitido o sea ilegal dado que se contrapondría con otras leyes.

Angélica Porras Velasco da una visión diferente del D. I. ordinario: la decisión unilateral del empleador, pero puede ser constituido como un despido sin causa o con justa causa⁴⁵. Julio César Trujillo debate esta versión, pues afirma que no existe una causa legal debido a que no sigue el procedimiento establecido en ley para la terminación laboral, y aunque exista causa legal, no observa los pasos a seguir para despedir al trabajador⁴⁶. Estos dos análisis que hacen los doctrinarios, se plantean como una clase de despido directo, puesto que se da una justa causa, mas es una decisión unilateral.

Existe el despido indirecto que es cuando el empleador no despide *per se* al trabajador directamente, sino que sucede en vista de numerosas conductas determinadas que obliga al trabajador a presentar su renuncia. Esto es un aprovechamiento por parte de los empleadores maliciosos, debido a que el trabajador puede dar por terminado el contrato laboral pormenor, pero cuando esta renuncia obedece a causar imputables al empleador es un despido indirecto.

Cabanellas lo expone como una inexactitud por falta de espontaneidad, que no va acorde con los motivos justificados que debe disponer tales actitudes. El trabajador se ve obligado a presentar su renuncia debido a un hecho imputable del empresario y que impide la continuación de la prestación de servicios del trabajador⁴⁷. También define al

⁴⁴ Roberto Islas Montes, “Sobre el Principio de Legalidad”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*

⁴⁵ Angélica Porras Velasco, “Derechos laborales y la seguridad en la nueva constitución. Algunos lineamientos para el cambio legislativo”, *La nueva constitución del Ecuador Estado, derecho y constituciones 30* (2009), 165.

⁴⁶ Julio César Trujillo, *Derecho del trabajo* (Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2008), 367.

⁴⁷ Guillermo Cabanellas, *Contrato de trabajo parte general* (Buenos Aires: Bibliográfica OMEBA, 1964), 403 – 404.

despido indirecto en su libro “Compendio de Derecho Laboral”, como la disolución del contrato por la decisión del trabajador con la justa causa que califica al patrono; cita a Russomano manifestando que se halla en una acción del empresario donde él crea situaciones que impiden la estabilidad laboral del trabajador por medio de la terminación del contrato⁴⁸.

El período de 2020 a 2021, fue muy perjudicial en el ámbito laboral debido a la pandemia de COVID 19, pues según el ministerio de trabajo, desde el 01 de enero de 2020 hasta el 15 de marzo de 2020 (3 meses), existieron 171.394 actas de finiquito y, a partir del 16 de marzo de 2020 hasta el 25 de febrero de 2021, hubo 703.224 actas de finiquito, un total de 874.618 terminaciones de contrato laboral, de las cuales 67.286 fueron bajo la causal de D. I., posicionándose así en la 4.^a causal con más despidos que hubo en ese período, después de:

- Terminación dentro del período de prueba, (77.820);
- Conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato, (90.941) y;
- Por acuerdo de las partes, (526.111).

3. 1. Manipulación.

De acuerdo al sociólogo francés Philippe Breton autor del libro *La parole manipulée* (La manipulación de la palabra), en las empresas se suelen aplicar tres maneras de manipulación:

1. El fin justifica los medios: Se justifica todo método con tal de llegar al objetivo, pues es lo más importante, sin importar si se jugó con las intenciones de los demás o aprovechar la falta de conocimiento de la otra parte, es decir, engañando en la mayoría de los casos.
2. Dominio de la retórica: La comunicación ayuda a este tipo de manipulación, debido a la persuasión que existe por parte de algunas personas para que los otros compren una idea o proyecto viable o no tan viable.
3. La sincronización (programación neurolingüística): Esta modalidad es controlada y consiente que se centra en generar una mayor aceptabilidad

⁴⁸ Guillermo Cabanellas, *Compendio de derecho laboral* (Buenos Aires: Heliasta S. R. L., 1992), 989.

por medio de técnicas de sincronización corporal. La persona manipuladora adopta sus gestos, conductas o incluso de la forma de hablar. Las personas que utilizan esta técnica por lo general los de altos mandos⁴⁹.

Cuando una persona ejerce una técnica de manipulación es para llegar a un cometido; por lo general que lograr un objetivo. A veces las personas lo hacen de manera inconsciente.

La manipulación por parte de los jefes hacia sus trabajadores cuando buscan que los trabajadores hagan más de lo posible y, ya que no van a enfrentarse frontalmente, lo hacen a través de algunas técnicas:

- Finalizar una conversación con una obviedad, pues solo hacen que la incomodidad que exista en una conversación jefe – trabajador termine de la mejor forma posible y que el conflicto no se genere.
- Convertirse en otra persona, cuando el empleador siempre trata de dar ejemplo poniéndose, su posición ficticia, en lugar de un cliente y haciendo valer su opinión pues dice su opinión y obligando indirectamente haciéndola valer y así conseguir algo que ponerse a él como primera persona⁵⁰.

Los jefes también usan métodos más atroces para poder conseguir lo que ellos deseen: utilizando la posición de vulnerabilidad de los trabajadores y recalándola cuando el trabajo no se hace a su manera. Hay casos en que el trabajador prefiere no arriesgarse pues a veces son cosas ilegales y como consecuencia el empleador lo despide.

4. Trabajadores vulnerables.

La actual legislación ecuatoriana no determina a las personas vulnerables taxativamente; en el artículo 35 de la Constitución establecen a los grupos de atención prioritaria: “Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes

⁴⁹ Philippe Breton, *La parole manipulée* (París: La découverte, 1998), 205.

⁵⁰ Álvaro García Ruiz, “Los trucos rastreros con los que te manipula tu jefe para que obedezcas”, *El confidencial*, 24 de marzo de 2015. https://www.elconfidencial.com/alma-corazon-vida/2015-03-24/los-trucos-rastreros-con-los-que-te-manipula-tu-jefe-para-que-obedezcas_730616/.

adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad”⁵¹ estos grupos no van en relación con los trabajadores vulnerables, puesto que los grupos que expresa el artículo 33 son grupos que no pueden trabajar por norma general como son los privados de libertad, los niños, niñas.

4.1. Personas con discapacidad.

El Estado no se ha tomado a la ligera a las personas con discapacidad y creó una ley enfocada para las personas con alguna discapacidad especial: la Ley Orgánica de Discapacidad, esta ley ampara a las personas que tengan alguna discapacidad ya sea ecuatorianos que residan en el país, ecuatorianos que residan en el exterior o extranjeros que se encuentren dentro del país⁵². El artículo 47 numeral 5 ampara a las personas con discapacidad para trabajar, pues plantea que estas deben tener condiciones de igualdad de oportunidades, que promuevan e impulsen sus capacidades⁵³; El artículo 61 en los derechos de participación, las personas con discapacidad pueden desempeñar empleos o funciones públicas según sus méritos y aptitudes, aquello se lo hace con igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad⁵⁴. El Estado protege a las personas con discapacidad, pues en el artículo 64 de la Ley Orgánica de Servicio Público (en adelante LOSEP), obliga a las instituciones que tengan más de 25 servidores en total a contratar un 4% de personas con discapacidad o que padezcan con alguna enfermedad catastrófica⁵⁵.

En el Código de Trabajo también se protegen los derechos laborales de las personas con discapacidad, pues obligan al empleador instalar en los lugares de trabajo accesos para las personas con discapacidad y así precautelar la seguridad de ellos, art. 42⁵⁶. Prevé la igualdad de remuneración a toda persona que haga el mismo trabajo sin importar cualquier distinción entre ella: la discapacidad⁵⁷. La mayor protección que tiene una persona discapacitada frente al D. I. es la acción que contempla el artículo 195.3

⁵¹ Artículo 35, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁵² Artículo 1, [LOD].

⁵³ Artículo 47, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁵⁴ Artículo 61, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁵⁵ Artículo 64, Ley Orgánica de Servicio Público [LOSEP]. R.O. Suplemento 294 de 6 de octubre de 2010.

⁵⁶ Artículo 42, [CT].

⁵⁷ Artículo 79, [CT].

inciso quinto, en el que el empleador indemnizará a una cantidad mayor al que la ley dispone⁵⁸.

4.2. Mujeres embarazadas.

Así como el Estado protege a las personas con discapacidad o enfermedades catastróficas, también lo hace con las mujeres en estado de gestación o embarazadas porque la constitución las ampara, como es el art. 43 que garantiza los derechos de ellas como: no ser discriminadas en ningún ámbito y en especial el laboral; la legislación ecuatoriana ofrecerá de manera gratuita los servicios de salud materna; estar al tanto de su salud integral de la vida de ella y del fruto de su vientre durante el embarazo, parto y posparto; precautelar la salud en periodo de lactancia⁵⁹. La Constitución prohíbe el despido a las mujeres embarazadas o en su condición de maternidad, o incluso la discriminación en cuanto a los roles reproductivos⁶⁰.

En el Código de Trabajo (en adelante CT) se ampara también a las mujeres embarazadas y por ello se incluyó dentro del grupo de trabajadores vulnerables; el artículo 152 protege bajo una licencia por doce semanas debido al nacimiento de su hija o hijo y ese período se puede extender hasta 10 días más si la mujer tuvo un nacimiento múltiple, esta ley no da la licencia de maternidad solo a la madre, el padre tiene derecho a una licencia con remuneración por 10 días en caso de que el nacimiento sea por parto normal, además si es un nacimiento múltiple el plazo se prolongará por 5 días más⁶¹. Cabe recalcar que esta licencia por maternidad que el Ecuador otorga a las mujeres que hayan dado a luz no es uno de los más altos a nivel mundial, pues países como España que tiene una licencia de 16 semanas, Canadá (17 semanas), Italia (20 semanas), Hungría (24 semanas) o República Checa (28 semanas) están en un límite mayor que el de la Organización Internacional del Trabajo, pues el mínimo que ellos establecen es un período de 12 semanas⁶².

El artículo predominante en cuanto a la protección de las mujeres embarazadas es el 153 cuyo título es Protección a la mujer embarazada; prohíbe la terminación del

⁵⁸ Artículo 195.3, [CT].

⁵⁹ Artículo 43, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁶⁰ Artículo 332, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁶¹ Artículo 152, [CT].

⁶² Organización Internacional del Trabajo. "Más de 120 países conceden licencias de maternidad pagadas a las trabajadoras." Organización Internacional del Trabajo. Comunicado de prensa, febrero 16, 1998

contrato de trabajo por causa del embarazo y la persona que esté de reemplazo de la mujer embarazada no podrá sustituirla de manera definitiva y solo podrá suplantarle por un período máximo de 12 semanas; el lapso de la licencia de 12 semanas la mujer tiene derecho a percibir la remuneración completa y en vista de que exista D. I. el juzgador solicitará el reintegro inmediato a su puesto de trabajo⁶³. Se tiene coherencia con el artículo 92, para la no retención de la remuneración pues expresa que no se podrá embargar o retener la remuneración a las mujeres en un periodo de dos semanas anteriores al parto y de seis posteriores al mismo⁶⁴.

Si una mujer padeció de una enfermedad por consecuencia del parto o embarazo y la incapacite para trabajar, ausentándose hasta por un año (justificación con certificado médico); la institución laboral no podrá dar por terminado el contrato de trabajo, tampoco está obligado en contribuir las remuneraciones del tiempo que se exceda de las 12 semanas. Por ello no se puede percibir el D. I. ante esta problemática⁶⁵.

4.3. Dirigentes sindicales.

El mandato Constitucional 4 en su primer artículo: “El Estado garantiza la estabilidad de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical”⁶⁶, por ende los dirigentes sindicales gozan de protección igual que las personas con discapacidad o mujeres embarazadas; en vista de que las actividades que realizan como dirigentes de un sindicato son muy controvertidas por el cual son objeto de conflictos entre el patrono y los trabajadores, debido a ello tienen varias garantías por mandato legal para así prohibir una separación abrupta y arbitraria de su plaza de trabajo, esta protección amparada por el Estado es conocida como “fuero sindical”. El fuero sindical permite una jurisdicción especial prohibiendo el despido y por ello la separación del sindicato⁶⁷.

Los dirigentes sindicales son amparados el mismo artículo que las mujeres embarazadas pues el artículo 195.1 del CT impide el D. I. tanto a mujeres embarazadas como a dirigentes sindicales: “Las mismas reglas sobre la ineficacia del despido serán aplicables a los dirigentes sindicales”⁶⁸. El artículo 187 del CT define tácitamente al fuero

⁶³ Artículo 153, [CT].

⁶⁴ Artículo 92, [CT].

⁶⁵ Artículo 154, [CT].

⁶⁶ Artículo 1, Mandato Constituyente 4. R.O. Suplemento 273 de 14 de febrero de 2008.

⁶⁷ Jorge Vásquez López, *Nuevo derecho laboral ecuatoriano*, 318.

⁶⁸ Artículo 195. 1.

sindical como garantías a dirigentes sindicales, es declarado ineficaz el D. I. de un dirigente sindical y el despido no impedirá al trabajador apartarse del sindicato como dirigente y sus funciones seguirán teniendo validez hasta acabar su período y el fuero le protege del despido durante el tiempo que ejerza sus funciones y un año posterior a la culminación del mismo; la única manera de despedir a un dirigente sindical es que este cometa una falta grave dentro de las causas determinadas del artículo 172 del CT⁶⁹.

El empleador no podrá evitar la acción que el trabajador⁷⁰ vuelva a retomar sus funciones en caso de existir despido, ni tampoco desacatar la decisión del juez competente debido a que en vista de hacerlo se le sancionará con una indemnización equivalente a un año de remuneración del dirigente y el valor se repartirá en parte iguales entre el trabajador y el sindicato; si el empleador no cumple con lo decretado en un plazo de 30 días, la sanción pecuniaria será elevada a un 50% más y ese monto irá exclusivamente al trabajador; verbigracia, el monto de la sanción es de \$2500 y el patrono no quiso pagar la deuda, esta aumenta a \$3750 de los cuales \$2500 irán al trabajador y \$1250 serán para la asociación sindical.

4. 4. Trabajadores vulnerables no reconocidos por la ley.

El Estado reconoce a las personas con discapacidad, mujeres embarazadas y dirigentes sindicales como trabajadores vulnerables, sin embargo, no quiere decir que solo ellas sean trabajadores vulnerables, pues existen también otro grupo de personas que son vulnerables, pero no son reconocidas como tal por la ley ecuatoriana. A lo largo de este estudio se pudo analizar que las personas vulnerables que no están reconocidas por la ley, no tienen protección ante un D. I.

Los derechos humanos laborales tienen como objetivo dar condiciones propias de trabajo a través del respeto de la dignidad de las personas dentro del ambiente laboral para la protección de discriminación o de explotación en sus plazas de trabajo⁷¹. Trejo define a los derechos humanos labores como los derechos que son vinculados al trabajo

⁶⁹ Artículo 187, CT.

⁷⁰ Dirigente sindical.

⁷¹ Karina Trejo Sánchez, “Conceptualización de los derechos humanos desde la perspectiva de género en relación con la reforma laboral”, *Revista latinoamericana de derecho social* (2017). 40.

de las personas y posibilita las condiciones mínimas para una armonía laboral, quiere decir la condiciones que respeten la dignidad de una persona⁷².

No existe alguna norma que defina quiénes son los trabajadores vulnerables en el país, pero si existen leyes que los ampara como está explicado en el anterior párrafo. Existe un reglamento para erradicar la discriminación en el ámbito laboral y es la Normativa para la erradicación de la discriminación en el ámbito laboral. Esta normativa tiene como objeto garantizar la igualdad y no discriminación en el ámbito laboral⁷³.

Esta norma define la discriminación y a quiénes se les protege de discriminación y así podemos saber con mayor facilidad quiénes están dentro del rango de trabajadores vulnerables:

La identidad de género, orientación sexual, edad, discapacidad, vivir con VIH/SIDA, etnia, tener o desarrollar una enfermedad catastrófica, idioma, religión, nacionalidad, lugar de nacimiento, ideología, opinión política, condición migratoria, estado civil, pasado judicial, estereotipos estéticos, encontrarse en periodo de gestación, lactancia o cualquier otra⁷⁴.

Gracias a esta norma que amparan a estas personas de que tengan por efector el anular, alterar o impedir la existencia de la relación laboral⁷⁵.

En primer caso las personas con capacidades diferentes (exceptuando a las discapacitadas), son los trabajadores de la tercera edad ellos tienen características que les son propias y por el hecho de ser de la tercera edad poseen actitudes que le son propias, ellos están en desventaja y riesgo real de ser agraviados⁷⁶.

Las personas extranjeras que residen en el país también son vulnerables en sus trabajos, el caso más drástico que se puede observar es el de las personas venezolanas. La mayoría de los casos en que ellos son manipulados por el empleador es que al no tener un contrato de trabajo están sometidos bajo las reglas arbitrarias del patrono. Sixto Gamboa Solís, ex director regional de Trabajo y Servicio Público de la Zona 5, a una entrevista con El Comercio mostró que en las lavanderías de autos son donde más existe una manipulación hacia personas extranjeras, en especial a venezolanos; en una inspección

⁷² Karina Trejo Sánchez, “Conceptualización de los derechos humanos desde la perspectiva de género en relación con la reforma laboral”, *Revista latinoamericana de derecho social* (2017). 36.

⁷³ Artículo 1, Normativa para la Erradicación de la Discriminación en el Ámbito Laboral. R.O. Suplemento 16 de 16 de junio de 2017.

⁷⁴ Artículo 2, Normativa para la Erradicación de la Discriminación en el Ámbito Laboral, 2017.

⁷⁵ Artículo 2, Normativa para la Erradicación de la Discriminación en el Ámbito Laboral, 2017.

⁷⁶ Enrique Uribe Arzate & María de Lourdes González Chávez, “La protección de las personas vulnerables”, *Revista de derecho* 27 (2007). 207.

que se hizo en el año de 2019 se pudo observar que en la Garzota en Guayaquil existía un establecimiento que daba trabajo a 16 trabajadores venezolanos, de los cuales solo 8 poseían un contrato de trabajo, los lugares donde más se presentan estas anomalías son: los establecimientos nocturnos: bares, cafeterías, restaurantes especialmente en las zonas llamadas de atracción turística⁷⁷. Las irregularidades más fuertes que se encontraron en las inspecciones fueron 3 anomalías: La falta de contrato y por ello no existe una afiliación al IESS y el no cumplimiento del Salario Básico Unificado⁷⁸.

Entre el 2016 y el 2019, el Ministerio de Trabajo registró 29 296 contratos laborales de ciudadanos con nacionalidad venezolana. El 48% se inscribió en el 2018. En tanto, entre el 2018 y junio de este año la entidad contabiliza 2 636 quejas por incumplimiento de las normas laborales y ha sancionado a 3 399 empleadores⁷⁹.

Las personas LGBTI a lo largo de la historia occidental se han enfrentado a situaciones de marginación y discriminación, llegándolos a catalogar como personas de segunda categoría; en Ecuador se despenalizó la homosexualidad a partir del 27 de noviembre de 1997⁸⁰, pero aquello no significa que ya no exista violencia hacia personas LGBTI en sus hogares o fuera de ellos por ello el diario digital Primicias reveló una encuesta de la organización Grow, el Equipo Latinoamericano de Justicia y Género y a través de la consultora Nodos reveló cómo se ha convertido el lugar de trabajo (peligroso) para la población LGBTI en un estudio realizado en Argentina, Panamá, Perú, Chile y Ecuador⁸¹:

El informe realizado mostró que el 60% de las personas LGBTI han sido denigrados o discriminados al menos una vez en su trabajo por su orientación sexual:

1. Asexuales, 85%;
2. Bisexuales, 70%;
3. Homosexuales, 66%;

⁷⁷ Jorge González, “Ministerio tramita 1 094 inspecciones por incumplimiento laboral en contrataciones de extranjeros”. *El Comercio*, 21 de mayo de 2019. <https://www.elcomercio.com/actualidad/derechos-laborales-extranjeros-contrataciones-anomalias/>.

⁷⁸ Jorge González, “Ministerio tramita 1 094 inspecciones por incumplimiento laboral en contrataciones de extranjeros”.

⁷⁹ Vanessa Silva, “3 399 sanciones por irrespetar derechos laborales de ciudadanos venezolanos”. *El Comercio*, 02 de julio de 2019. <https://www.elcomercio.com/actualidad/negocios/sanciones-derechos-laborales-venezolanos.html>.

⁸⁰ Elena Paucar, “La homosexualidad aún tiene una lucha ‘online’ en Ecuador”, *El Comercio*, 24 de noviembre de 2017. <https://www.elcomercio.com/tendencias/sociedad/homosexualidad-ecuador-aniversario-despenalizacion-internet.html>.

⁸¹ Jonathan Machado, “Más del 60% de la población LGBTI ha sufrido burlas y acoso en el trabajo”, *Primicias*, 31 de julio de 2021. <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/comunidad-lgtbi-violencia-trabajo-discriminacion/>.

4. Lesbiana, 65%;
5. Personas Trans, 61%⁸².

El estudio deriva a varios tipos de acoso, entre ellos el acoso psicológico por sus propios jefes o compañeros de trabajo y más del 50% de la población LGBTI reconoce haber pasado por algún tipo de acoso psicológico:

1. Pansexuales, 93%;
2. Homosexuales y lesbiana, 65%;
3. Bisexuales, 58;
4. Personas Trans y no binarias, 56%;
5. Asexuales, 54%⁸³.

Los pansexuales son los más sufren de intimidación laboral al igual que el acoso y las lesbianas son las que menos han reportado intimidación por sus compañeros o jefes:

1. Pansexuales, 43%;
2. Asexuales, 38%;
3. Personas Trans, no binarias y homosexuales, 31%;
4. Bisexuales, 28%;
5. Lesbiana, 22%⁸⁴.

Las personas LGBTI son víctimas de acoso y discriminación en sus lugares de trabajo y por ello son sometidos a burlas y sin ninguna repercusión por parte de sus jefes esperando que ellos mismo renuncien, despido indirecto como fue el caso de Paúl, nombre protegido: “No es fácil soportar las burlas ni los comentarios a las espaldas. Lo mejor que pude haber hecho fue renunciar para que mi salud mental no se vea perjudicada”⁸⁵ y así evitar que los trabajadores demanden por D. I.

Estas son las personas que también son trabajadores vulnerables, pero que el Estado no las protegen ante un D. I. por lo cual están desamparadas en caso de que ellas lleguen a ser despedidas, pues no existen garantías para cuidar la estabilidad laboral de ellas, así como es con las personas que son preservadas por la ley, sin duda deberían estar también amparadas en el Artículo 195.1 del CT.

⁸² Jonathan Machado, “Más del 60% de la población LGBTI ha sufrido burlas y acoso en el trabajo”.

⁸³ Jonathan Machado, “Más del 60% de la población LGBTI ha sufrido burlas y acoso en el trabajo”.

⁸⁴ Jonathan Machado, “Más del 60% de la población LGBTI ha sufrido burlas y acoso en el trabajo”.

⁸⁵ Jonathan Machado, “Más del 60% de la población LGBTI ha sufrido burlas y acoso en el trabajo”.

5. Indemnizaciones

El artículo 188 de CT ratifica que el empleador es forzado a indemnizar al empleado con el tiempo de los servicios prestado a la empresa según la siguiente escala⁸⁶:

- Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración: Cuando el trabajador tiene estabilidad (superar el período de prueba) hasta llegar a los tres años de trabajo;
- Más de tres años con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, o fracción: Se cuenta a partir del primer día del tercer año. Este valor no debe exceder los veinticinco meses de remuneración, la fracción de un año es contabilizado como un año completo⁸⁷.
- Veinte años o menos de veinticinco años de trabajo: puede ser continuado o ininterrumpidamente tiene una parte proporcional de la jubilación patronal.
- Solo las partes pueden mejorar las condiciones de la indemnización, los tribunales no lo podrán hacer.
- Si el trabajo fue a destajo, la remuneración será a base del promedio percibido por el trabajador en el año anterior al despido o durante el tiempo que haya servido sea menos de un año⁸⁸.

El artículo 185 del CT se refiere a una bonificación que se otorga cuando la relación laboral entre patrono y empleado termina por desahucio o acuerdo entre las partes. Cuando el empleador o trabajador anuncia por escrito al trabajador o empleador la voluntad de que el contrato laboral termine; esto se debe hacer con al menos quince días de anticipación y el empleador bonificará al trabajador con el 25% del equivalente a la última remuneración mensual percibida por cada uno de los años de servicio al trabajador. Esta bonificación deberá recibir el trabajador por parte del empleador quince días máximo posterior al aviso del desahucio y de treinta días posteriores si el desahucio es pedido por el empleador⁸⁹.

Existen otras escalas señaladas en caso de que el empleador despida intempestivamente a un trabajador amparado en un contrato de tiempo indefinido o tiempo dijo:

⁸⁶ Artículo 188, [CT].

⁸⁷ Jorge Vásquez López, *Nuevo derecho laboral ecuatoriano*, 317.

⁸⁸ Artículo 188, [CT].

⁸⁹ Artículo 85, [CT].

- Indemnizaciones por cambio de lugar: el artículo 192 señala que, si el trabajador es cambiado de ocupación sin su consentimiento, este hecho es señalado como un D. I. se lo deberá indemnizar por el tiempo que ha prestado su servicio; se exceptúa a los obreros que presten servicios en el Cuerpo de Bomberos del país⁹⁰.
- Por obra cierta o a destajo: si el empleador no cumple el contrato por obra o a destajo o en caso de que lo interrumpiere; deberá pagar el valor de la parte ejecutada más un porcentaje adicional, este porcentaje lo fijará la autoridad correspondiente⁹¹.
- Indemnización por despido al aprendiz: en el artículo 164 numeral 2, el aprendiz puede separarse por causa justificada en vista de que el empleador o algún familiar de él lo induzca a cometer algún acto ilícito o contrario a las buenas costumbres, el aprendiz tiene derecho a recibir un mes de salario como indemnización⁹².
- Indemnización por despido a mujer embarazada: si una mujer es despedida, ella podrá recibir como indemnización el equivalente a un año de remuneración, sin perjuicio de los demás derechos que la protegen⁹³.
- Indemnización por no recibir al trabajador: en caso de que el trabajador haya terminado los días ausentes en el trabajo por enfermedad no profesional y el empleador no lo recibe en las mismas condiciones que antes de la enfermedad, podrá recibir una indemnización de seis meses de remuneración, aparte de los derechos que le correspondan según la ley⁹⁴.
- Indemnización por despido a dirigente sindical: el empleador no puede desahuciar o despedir intempestivamente al dirigente sindical, en caso de que lo hiciera el empleador indemnizará con el equivalente a un año de remuneración, y seguirá siendo dirigente hasta que acabe su periodo, además esta protección prevalece por un año después de haber acabado su período⁹⁵.

⁹⁰ Artículo 192, [CT].

⁹¹ Artículo 194, [CT].

⁹² Artículo 164, [CT].

⁹³ Artículo 154, [CT].

⁹⁴ Artículo 179, [CT].

⁹⁵ Artículo 187, [CT].

- Indemnización por despido de persona con discapacidad: esta disposición es para las personas con discapacidad o de quien tiene a cargo la manutención de una persona con discapacidad que sean despedidas injustificadamente, podrán ser indemnizadas equivalente a 18 meses de la mejor remuneración, adicionalmente de la indemnización que le corresponde por derecho⁹⁶.

6. Conclusiones y recomendaciones.

La legislación ecuatoriana no puede definir lo que es el D. I. porque si lo hace lo estaría regulando y no se puede regular algo que es ilegal, el D. I. siempre será ilegal por el cual nunca estará regulado en ninguna norma ecuatoriana; el hecho de que no esté regulado no quiere decir que no se lo haga, el D. I. siempre existirá y la legislación no puede prohibir *per se* al D. I., pero sí puede dar mayor rigurosidad al cometimiento de este delito, en especial a los trabajadores vulnerables.

Este estudio permitió descubrir que hay más tipos de trabajadores vulnerables aparte de los que la ley los nombra tácitamente; existe una pequeña confusión entre las personas de atención prioritaria, puesto que algunas de estas personas pertenecen a los trabajadores vulnerables, pero los niños, y personas privadas de libertad no están reguladas para trabajar a diferencia de las mujeres embarazadas, adultos mayores o personas con discapacidad, además el artículo no prevé a los dirigentes sindicales que entran al grupo de trabajadores vulnerables aunque ellos sí están regulados con el CT y tampoco nombran a las personas con orientación sexual diferente, extranjeros. Que son víctimas de manipulación para poder mantener su puesto de trabajo en la empresa bajo artimañas poco éticas.

El despido indirecto también es una técnica para que el empleador pueda desvincular al trabajador sin que tenga repercusiones, como es en el caso de las personas LGBTI que son discriminadas, segregadas o excluidas y por causa de esto, ellas deben salir voluntariamente del trabajo. Aquí existe una problemática pues muchos empleadores pasan por alto estas prácticas discriminatorias.

Se pudo determinar, gracias al análisis, que los niños y niñas no pertenecen a los trabajadores vulnerables; pues si bien existen niños y niñas que trabajan, ellos no son

⁹⁶ Artículo 51, [LOD].

regulados por la ley y no poseen un contrato de trabajo en el cual gocen de derechos laborales, como son los trabajadores vulnerables, que poseen los requisitos necesarios para poseer un contrato de trabajo.