UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR"

Tesis previa a la obtención del Título de Abogada.

Autora: **María Dolores Feijoo Román.**

Director: **Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.**

Loja – Ecuador

2015

CERTIFICACIÓN

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que he dirigido y orientado el proceso de desarrollo del trabajo de Tesis previo a la obtención del Título de Abogada, presentado por la señora/señorita María Dolores Feijoo Román, con el título: **"EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR"**, y una vez que se han cumplido con todas las observaciones y sugerencias realizadas de mi parte autorizo la presentación del mencionado estudio para la sustentación y defensa de Ley.

Loja, Octubre del 2015.

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA.

María Dolores Feijoo Román, declaro que soy la autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

AUTOR: María Dolores Feijoo Román

FIRMA: .....

CEDULA: 1102563564

FECHA: Loja, Octubre del 2015.

CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIONES ELECTRONICAS DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, María Dolores Feijoo Román; declaro ser autora de la tesis titulada **"EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR",** como requisito para optar el grado de **ABOGADA** autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

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

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

Para constancia de esta autorización en la cuidad de Loja, a los 01 días del mes de Octubre de 2015.

FIRMA: .....

AUTORA: María Dolores Feijoo Román

CÉDULA: 1102563564

DIRECCIÓN: C/. Avda. Ricardo Muñoz y C/. Colompios

CORREO ELECTRONICO: madofeijooroman@hotmail.com

CELULAR: 0995828497

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de Tesis: Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Dr. Felipe Neptaí Solano Gutiérrez	Mg. Sc.	(PRESIDENTE)
Dr. Carlos Manuel Rodríguez	Mg. Sc.	(VOCAL)
Dr. Sebastián Rodrigo Díaz Páez	Mg. Sc.	(VOCAL)

DEDICATORIA.

La culminación de mi carrera mediante esta Tesis, ha sido un esfuerzo que me propuse y el cual lo logre, a pesar del resto de mis obligaciones así que me dedico principalmente a mí por haber culminado mi propósito, y a mi familia que con su entusiasmo por que yo acabe mi carrera se convertían en mi motivación. a mis compañeros y amigos y docentes que de una u otra manera contribuyeron con mis estudios.

LA AUTORA

AGRADECIMIENTO.

Agradezco a la Universidad Nacional de Loja, que por medio de mis docentes fue posible que me impartan sus conocimientos, me colaboraron con la revisión de mis avances en este Módulo para poder culminar con la elaboración de mi Tesis. Y a todos en general compañeros.

LA AUTORA

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA..... I
CERTIFICACIÓN. ii
AUTORÍA. iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN. iv
DEDICATORIA. v
AGRADECIMIENTO. vi
TABLA DE CONTENIDO. vii
1 TITULO. 1
2 RESUMEN. 2
2.1 ABSTRACT. 4
3 INTRODUCCIÓN. 6
4 REVISIÓN DE LITERATURA. 9
4.1 MARCO CONCEPTUAL. 9
4.1.1 Estado Constitucional de Derechos. 9
4.1.2 Derechos Fundamentales o Constitucionales. 12
4.1.3 Derecho al Trabajo. 14
4.1.4 El Enriquecimiento Injusto en Materia Laboral. 15
4.1.5 La Intermediación Laboral. 18
4.1.6 La Controversia Oral Laboral. 23
4.2 MARCO DOCTRINARIO. 29
4.2.1 El Neo Constitucionalismo. 29
4.2.2 La Seguridad Jurídica. 30
4.2.3 El Principio de Primacía de la Realidad. 36
4.2.4 La Prohibición del Enriquecimiento Injusto. 37
4.3 MARCO JURÍDICO. 41
4.3.1 Constitución de la República del Ecuador. 41
4.3.2 Código del Trabajo. 47
4.4 DERECHO COMPARADO. 61
4.4.1 Legislación de Costa Rica. 61
4.4.2 Legislación de El Salvador. 65

5 MATERIALES Y MÉTODOS. 68
5.1 Materiales Utilizados: 68
5.2 Métodos: 69
5.3 Procedimientos y Técnicas: 74
6 RESULTADOS. 77
6.1 Resultados de la aplicación de la encuesta. 77
7 DISCUSIÓN. 89
7.1 VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS. 89
7.2 Contrastación de hipótesis. 91
7.3 Fundamentos Jurídicos para la reforma legal. 92
8 CONCLUSIONES. 95
9 RECOMENDACIONES. 97
9.1 Propuesta y Reforma Jurídica. 99
10 BIBLIOGRAFÍA. 103
11 ANEXOS. 107

1. TITULO.

“EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR”.

2. RESUMEN.

La presente investigación jurídica recoge contenido jurídico legal, aborda una temática de trascendental importancia dentro del campo laboral en lo concerniente al incumplimiento de las obligaciones, el ilegal enriquecimiento en materia laboral. Ha sido desarrollada en el ámbito jurídico del Derecho público, específicamente en las falencias que existen en el Código de Trabajo del Ecuador, en lo referente al ilegal enriquecimiento del empleador que incurre en enriquecimiento injusto en materia laboral.

Esto constituye un problema que perjudica al trabajador al no recibir los beneficios de Ley que le corresponden por desempeño de su actividad laboral en las empresas privadas, donde el empleador evade el pago real de utilidades, afiliación al seguro, entre otros. Esta situación vulnera el Derecho laboral y social del trabajador; mientras que, el aumento del capital de la empresa tiende a subir, por cuanto se beneficia a expensas de los trabajadores, constituyendo en un enriquecimiento injusto, con la explotación de los trabajadores.

Pese a estar prescrito en la Constitución de la República que la Ley sancionará el enriquecimiento injusto en materia laboral, esta norma no ha sido desarrollada en el régimen sancionador del Código del Trabajo, volviéndose necesario su incorporación en el régimen laboral previo a garantizar los Derechos de los trabajadores.

Nuestro Código de Trabajo vigente pretende ser imparcial, pues prevalece en el espíritu protector del lado más débil, que es el trabajador, en pos de equilibrar la desigualdad de condiciones que existe en una relación laboral. Las Leyes laborales son eminentemente protectoras al trabajador y, no por injustas; sino por todo lo contrario, para ser más justas, más equitativas en la relación laboral, amparando así al trabajador ante la enorme diferencia que existe frente al empleador, que en muchos casos no tiene límites en su afán desmedido de hacer fortuna con el sudor ajeno defraudando a las Leyes laborales.

De lo expuesto, considero indispensable reformar el régimen laboral debiendo obligar a los Jueces sancionar estas conductas de ilegal enriquecimiento o a su vez que las autoridades administrativas que participen, impongan sanciones a los empleadores que vulneran Derechos de los trabajadores, enriqueciéndose injustamente a costa del trabajador explotado.

Por lo antes mencionado, es necesario establecer una reforma legal al Código de Trabajo con el objeto de sancionar las acciones negativas del empleador y hacer efectivos los Derechos fundamentales de los trabajadores en relación de dependencia de acuerdo a los principios establecidos en la Constitución, como posible solución ante la problemática determinada.

2.1 ABSTRACT.

This legal research includes legal legal content, addresses a subject of vital importance in the workplace with regard to breach of duty, illegal enrichment in labor matters. It was developed in the legal field of public law, specifically on the shortcomings that exist in the Labour Code of Ecuador, in relation to illegal enrichment employer incurring unjust enrichment in labor matters.

This is a problem that harms the worker does not receive the benefits of the law that correspond to perform their work in private companies where the employer evades the actual payment of utilities, insurance affiliation, among others. This situation violates the labor and social rights of the worker; while increasing the capital of the company tends to rise, since it benefits at the expense of workers, constituting unjust enrichment, the exploitation of workers.

Despite being prescribed in the Constitution of the Republic that the law sanctioned unjust enrichment in the workplace, this standard has not been developed in the sanctions regime of the Labour Code, becoming necessary incorporation into the previous regime to ensure labor rights Workers.

Our current labor code aims to be fair, because the protective spirit pervades the weaker side, which is the worker, after balancing the unequal conditions existing in an employment relationship. Labor laws are eminently protective worker and not unfair; but on the contrary, to be fairer, more equitable in the

employment relationship, and by protecting workers at the huge difference on the employer, which in many cases has no limit in their excessive desire to make a fortune with the sweat of others defrauding labor laws.

From the above, I consider it essential to reform the labor system must force the judges to punish such conduct illegal enrichment or turn the administrative authorities involved, impose sanctions on employers who violate workers' rights unjustly enriched at the expense of workers exploited .

As mentioned above, it is necessary to establish a legal reform to the Labour Code in order to punish the negative actions of the employer and enforce basic workers' rights as an employee according to the principles established in the Constitution as possible solution to the given problem.

3. **INTRODUCCIÓN**.

En nuestro País, el trabajo constituye un Derecho garantizado por la Constitución, donde el Estado reconoce todas las modalidades de trabajo, entre las que se encuentran el trabajo en relación de dependencia o autónomas; así mismo, la norma constitucional establece que la relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa, esta disposición en la actualidad no se viene cumpliendo por parte del empleador, puesto que en ciertos casos el empleador durante todo el tiempo ha venido inobservando ciertas obligaciones para con los trabajadores que la Ley exige, pese a estar prohibido por la Constitución de la República del Ecuador el ilegal enriquecimiento; los empleadores se cubren de no tener la relación directa, y al ser demandado trata de desviar su relación laboral, para no pagar las bonificaciones que por Ley le corresponde al trabajador.

Así, se obliga al trabajador en juicio oral laboral a demostrar que el empleador ha utilizado el ilegal enriquecimiento en materia laboral, y el Juez tiene que aplicar la teoría del principio de primacía de la realidad, para darle la razón al trabajador, mientras que, el empleador solo responde por los Derechos laborales y sociales requerido en la demanda, más no por la indemnización de daños y perjuicios que le corresponde la trabajador, por haberle obligado a seguir un juicio de trabajo para demostrar lo que el Juez en sentencia confirma a favor del trabajador.

Ante la problemática antes descrita, consideré oportuno realizar el presente trabajo investigativo con el título: “EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR”.

El trabajo recopila una parte correspondiente a la revisión de literatura, en donde se presentan todos los argumentos de orden teórico, que en el ámbito conceptual, doctrinario y normativo, se han recogido respecto de la problemática estudiada.

Se presentan así mismo los materiales, métodos y técnicas; es decir, la descripción precisa de todos los recursos materiales y metodológicos que se han empleado para la ejecución del proceso investigativo.

De igual forma se realiza la exposición de los resultados, que consisten en las opiniones que se obtuvieron de profesionales del Derecho en libre ejercicio, sobre la base de los cuales se basa la discusión, en donde se procede a realizar la verificación de los objetivos y la contrastación de la hipótesis que se plantearon en el proyecto de investigación.

Tomando como argumento la información recopilada se procede a elaborar las conclusiones y recomendaciones, para finalmente desarrollar el planteamiento de la correspondiente propuesta jurídica, que consiste en una Reforma al Código Laboral vigente, con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios

aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008, esperando que el presente trabajo se constituya en una fuente de consulta para profesionales y estudiantes del Derecho y la sociedad en general.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1 MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1 Estado Constitucional de Derechos.

El Estado constitucional de Derechos es aquel en que se limitan los poderes del Estado al garantizar y defender elementalmente de manera privilegiada los Derechos y libertades constitucionales de las personas, comunidades, nacionalidades y pueblos indígenas, a través de los órganos o instrumentos públicos correspondientes para su aplicación establecidos en la Constitución.

En este sentido en el Estado de Derecho el papel del Juez como órgano sujeto solo a la Ley se originaba, consecuentemente, una función técnica de aplicación absolutamente de la Ley, cualquiera que este fuese su contenido.

Este sistema cambia profundamente con las constituciones contemporáneas, transformando así al viejo Estado de Derecho en el Estado Constitucional de Derecho, en donde el legislador, que promueve y crea Leyes no son legítimas, solo porque son vigentes, o sea producidas en las formas establecidas por las normas en armonía con su producción, sino que los son sí, son análogas coherentemente con los principios constitucionales incluyendo sus articulados.

El jurista doctor Iván Castro Patiño, citado por José García Falconí, señala "En la actualidad hablar del Estado de Derecho es hablar del Estado Constitucional" agrega "la Constitución está conformada por un conjunto de normas que no solo deben servir para ser declaradas o invocadas líricamente, sino fundamentalmente para prevalecer sobre cualquier otra norma legal"[1].

Hoy como dice el Dr. Fernando Flores, "hablar del Estado de Derecho es hablar del Estado Constitucional, porque lo que gravita en el ordenamiento jurídico es la norma fundamental, que hoy proviene de la Asamblea Constituyente de Montecristi"[2].

Hay que considerar que el Estado se funda con la nueva Constitución en nuevos valores- Derechos que se consagran en esta Carta Fundamental y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, del control político y jurídico en el ejercicio de un catálogo de principios y del poder y sobre todo a través de la consagración constitucionales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política de nuestro querido País llamado Ecuador, pues recordemos una vez más que la consideración de la persona humana y su dignidad es el presupuesto y el elemento central del nuevo estado Constitucional, social y democrático de Derechos y de justicia que señala la nueva Constitución , esto implica que hay que tener en cuenta que esta

[1] CASTRO PATIÑO, Ivan, citado por, García Falconí, José. "La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección". Quito-Ecuador. 2008. Pág. 67
[2] FLORES, Fernando, citado por, García Falconí, José. "La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección". Quito-Ecuador. 2008. Pág. 67

nueva carta Fundamental, contempla a la persona humana en su manifestación individual y colectiva, como ente supremo y ultimo de toda autoridad y titular de Derechos inalienables, para cuya protección se crea el estado y se otorgan competencias a sus agentes, esto es el fundamento de la Corte Constitucional y de sus atribuciones exclusivas que hoy las tiene.

"El Estado Constitucional de Derecho es el resultado de una evolución del Estado de Derecho, un perfeccionamiento de éste, motivada por la enervación o desintegración de los caracteres definitorios y de la funcionalidad del clásico Estado de Derecho"[3].

Por lo tanto el Estado Constitucional de Derecho nace del perfeccionamiento y avance del Estado de Derecho para de esta forma proteger e incluir en sus postulados la participación ciudadana.

Se puede bosquejar tres importantes características de este modelo de Estado Constitucional: a) la supremacía constitucional y de los Derechos fundamentales, sean estos de naturaleza liberal o social; b) la consagración del principio de legalidad constitucional como sometimiento efectivo a Derecho de todos los poderes públicos, sin excepción, c) la funcionalización de todos los poderes del Estado a la garantía del disfrute de los Derechos de carácter liberal y de la efectividad de los Derechos de carácter social.

"La idea esencial que configura al Estado Constitucional de Derecho es la primacía constitucional, colocándola en un plano de juridicidad superior,

[3] ZAGREBELSKY, Gustavo, EL DERECHO DÚCTIL, Tercera Edición. Editorial Trota, Madrid. 1999. Pág. 33.

vinculante e indisponible”[4]. Esto es para todos los poderes del Estado, además de la confirmación de vínculos y límites jurídico-constitucionales, tanto de carácter formal como substancial, que “condicionan y subordinan todos los actos de producción o ejecución jurídicas”[5].

En este sentido se puede afirmar que las constituciones crean un referente de legitimidad para el ejercicio del poder político y para el cumplimiento de los Derechos fundamentales.

4.1.2 Derechos Fundamentales o Constitucionales.

En términos generales, los Derechos son un conjunto de prerrogativas que tienen los ciudadanos con relación al Estado y sus semejantes, las mismas que nos permiten actuar de acuerdo a nuestra voluntad, ejerciendo además los actos para exigir su respeto. Precisando de mejor manera, diremos que los **Derechos “**son aquellas libertades, facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a bienes primarios o básicos que incluyen a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, para la garantía de una vida digna, «sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”[6].

[4] FERRAJOLI, Luigi, DERECHOS Y GARANTÍAS, LA LEY DEL MÁS DÉBIL, Editorial Trota, Segunda Edición, Madrid 2001. Pág. 24.
[5] FERRAJOLI, Luigi, DERECHOS Y GARANTÍAS, LA LEY DEL MÁS DÉBIL. Ob. Cit. Pág. 22.
[6] Derechos Humanos. En línea. Consultado el 03 de junio del 2015. Disponible en:http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos_humanos.

Para la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Naciones Unidas, los Derechos Humanos son Derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos Derechos Humanos, sin discriminación alguna. Estos Derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.

Por consiguiente, cuando nos referimos a los Derechos constitucionales, estamos hablando de aquellos que se encuentran reconocidos en la Constitución de la República y por ello se los reconoce como Derechos fundamentales, inalienables y de igual jerarquía. Ello no significa que el resto de Derechos previstos en las Leyes secundarias pueden ser trastocados, sino que por el rango de constitucionales gozan de mayor privilegio y protección, pues recordemos que la Constitución es la norma suprema de la República.

Es preciso señalar que los Derechos constitucionales también se reconocen como Derechos humanos y/o fundamentales, que se encuentran estipulados en los tratados y convenios internacionales.

Los Derechos constitucionales se encuentran protegidos por el Estado que es su principal garante. Para cumplir con dicho deber, el Estado a través de sus instituciones dicta Leyes y crea las condiciones necesarias para su

cumplimiento, sancionando su inobservancia, sea que al acto violatorio venga del Estado o de los particulares.

4.1.3 Derecho al Trabajo.

“El Derecho al Trabajo es una aspiración social e individual del trabajador, moralmente válida, dinámica, por alcanzar un nivel de vida adecuado para él y su familia, garantizada por el Estado con acciones de protección y promoción que permitan la dignidad del trabajador y su familia, a través de acciones normativas y políticas - económicas, sociales, y culturales - que como mínimo aseguren el pleno empleo, estabilidad laboral, salario justo y condiciones adecuadas en el trabajo”[7].

El reconocimiento del Derecho al Trabajo, tiene relación directa con los Derechos a la vida digna, a la realización económica, a la propiedad, a la familia y al propio desarrollo personal y colectivo de la sociedad. Sin trabajo no hay progreso que se pueda conseguir.

“El Derecho del Trabajo es un conjunto de normas que regulan las relaciones entre trabajadores y patrones, con la finalidad de alcanzar la justicia social a través del equilibrio entre los factores de la producción”[8]. Cuando se habla del Derecho del Trabajo, cualquiera sea su denominación, se habla de garantías mínimas para el trabajador a cargo del empleador o patrón.

7 MORALES, Sergio. — El Derecho al Trabajo y los Derechos Humanos‖. En línea. Consultado el 03 de junio del 2015. Disponible en: www.sisman.utm.edu.ec.
8 Derecho del Trabajo. 03 de junio del 2015.

El Derecho del Trabajo también es considerado como el “Conjunto de disposiciones jurídicas legales que exigen cada Estado el ámbito de las relaciones laborales”[9].

El trabajo humano objeto posible de negocios, es un bien inseparable de la persona del trabajador. Debe preservarse de tal forma que mediante normas imperativas se establezcan límites a los contratos sobre actividades de trabajo en las que se comprometan físicamente las personas que han de prestarlas, límites tendientes a proteger bienes como la vida, la integridad física, la salud o la dignidad del trabajador con una finalidad compensadora.

4.1.4 El Enriquecimiento Injusto en Materia Laboral.

El Dr. Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales afirma “el enriquecimiento sin causa es el aumento injustificado del capital de una persona, a expensa de la disminución de otra, a raíz de un error de hecho o de Derecho. Así mismo el Diccionario Jurídico Elemental-Práctico y Pedagógico de la Distribuidora Jurídica Nacional, sostiene que es la acción de hacer fortuna o de aumentarla considerablemente sin causa legal provocando el empobrecimiento del patrimonio ajeno”[10].

“El Enriquecimiento Injusto consiste en el aumento del patrimonio de una persona, que partiendo de la existencia de un error, conlleva al deterioro del

9 El Trabajo. 03 de junio del 2015.
[10] OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. Pág. 4.

capital de otra persona injustificadamente. Todas las legislaciones modernas de Latinoamérica poseen un recurso judicial de reintegro de lo indebido”[11].

En materia laboral el enriquecimiento injusto seria el aumento de patrimonio del empleador, a expensas del trabajador, que es explotado sin recibir las remuneraciones y bonificaciones que establece la Ley, por lo cual es necesaria incorporar reformas al régimen laboral.

En términos generales, consisten en la obtención, sin causa legítima que lo justifique, de una ventaja patrimonial por aumento o no disminución del patrimonio propio, que genera paralelamente un empobrecimiento en el perjudicado, ya sea por la producción de un daño *emergente* y positivo, o de un *lucro cesante* o daño negativo.

En la relación de seguro, es la situación que se produciría si, en caso de siniestro, el asegurado percibiese de su asegurador o de varios de estos, si lo fuesen simultáneamente, una indemnización superior al valor real de los daños habidos.

El seguro nunca debe ser objeto de enriquecimiento injusto, por lo que si el importe del capital o capitales garantizados excede del valor real de los daños, será este el límite máximo de la indemnización.

Para que exista el enriquecimiento injustificado es necesario que se cumpla los siguientes requisitos:

[11] ROMBOLA, Néstor y REIBOIRAS, Lucio, Ob. Cit. Pág.- 341.

1. “Que el demandado haya aumentado su patrimonio y evitado su disminución;

2. Cuyo incremento crezca de razón jurídica que lo justifique; y,

3. Que haya causado empobrecimiento, frustrado ganancias del demandante”[12].

Por lo anteriormente expuesto el enriquecimiento injusto es el aumento patrimonial que carece de causa lícita y justa que lo ampare, es un lucro patrimonial que no se puede justificar y que causa el empobrecimiento o detrimento patrimonial de otra persona. En otras palabras debe existir una correlación entre el enriquecimiento y empobrecimiento de las partes y no existe ninguna causa legal o convencional que pueda amparar tal situación.

En doctrina se afirma que el enriquecimiento injusto o injustificado en materia laboral equivale al enriquecimiento ilícito en materia civil. Dentro de este campo del enriquecimiento injusto se puede hablar de fraude y simulación laboral.

Para que haya lugar al enriquecimiento injusto es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos:

[12] FERNÁNDEZ ÁLVAREZ. Víctor. Coordinador Corte Nacional de Justicia. Enriquecimiento Injusto. Quito – Ecuador. 2014. Pág. 4.

1) “Que el demandado haya experimentado un enriquecimiento, ya sea aumentando su patrimonio, ya evitando su disminución.

2) Que tal incremento carezca de razón jurídica que lo sustente.

3) Que cause un correlativo empobrecimiento del demandante, ya sea provocándole un detrimento patrimonial, ya frustrando una ganancia”[13].

Existe enriquecimiento injusto cuando un administrador único de Derecho y socio único que no gestiona ni hace nada para la sociedad sino otra persona que no tiene poderes, pueda quedarse/reclamar los beneficios y marcas de la empresa cuando no ha hecho nada para ello sino que todo es gracias a esa persona oculta.

4.1.5 La Intermediación Laboral.

“La Intermediación Laboral es un conjunto de figuras entre los que se encuentran dos supuestos de tercerización y un supuesto de cesión legal de trabajadores. Asimismo, se permite que las Cooperativas de Trabajadores presten servicios de intermediación laboral”[14].

El Estado es el único que puede actuar como intermediario, organizando servicios gratuitos de enganche. Sin embargo, mientras se organicen los

[13] BAYON COBOS, Rafael Gimeno. Enriquecimiento Injusto. Sala de lo Civil de Corte Suprema de España.
[14] http://actrav.oit.org.pe/index.php?option=com_content&task=view&id=2335&Itemid=1575

servicios oficiales de enganche, el Ministerio de Trabajo podrá autorizar la utilización de intermediarios.

“La intermediación laboral es el conjunto de acciones que tienen por objeto poner en contacto las ofertas de trabajo con los demandantes de empleo para su colocación. La intermediación laboral tiene como finalidad proporcionar a los trabajadores un empleo adecuado a sus características y facilitar a los empleadores los trabajadores más apropiados a sus requerimientos y necesidades”[15].

Se amplía el concepto de intermediación, incluyendo en el mismo la actividad destinada a la recolocación de trabajadores, siempre que el compromiso de recolocación se haya establecido de común acuerdo con los representantes de los trabajadores en los planes sociales.

“Son simples intermediarios, las personas que contratan servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un patrono.

Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros

[15] http://www.comfia-seguros.es/art_20_concepto.html

elementos de un patrono, para beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo”[16].

En Ecuador, el Mandato Constituyente Nº 8 permite excepcionalmente la tercerización de actividades complementarias y de servicios técnicos especializados (aunque no se llegue a denominar dichos supuestos como “intermediación laboral”.

Se podrá contratar civilmente servicios técnicos especializados ajenos a las actividades propias y habituales de la usuaria, tales como los de contabilidad, publicidad, consultoría, auditoría, jurídicos y de sistemas, entre otros, que serán prestados por personas naturales, o jurídicas con su propio personal y que contarán con la adecuada infraestructura física y estructura organizacional administrativa y financiera. La relación laboral será directa y bilateral entre los prestadores de servicios técnicos especializados y sus trabajadores.

“En ocasiones los tribunales han sido audaces y han llegado a declarar la traslación de responsabilidad a una empresa cliente por los actos de una empresa suministradora, cuando la primera podía imponer condiciones a la segunda que provocaban la situación sancionable, como ocurre en el caso británico Harrods Ltd. Contra Remick, en donde los jueces condenaron a los

[16] http://www.comfia-seguros.es/art_20_concepto.html

almacenes Harrods por un caso de discriminación racial de una empresa franquiciada motivado por las condiciones impuestas por aquella”[17].

Evidentemente, admitir otra posibilidad hubiera entrañado, permitir que se utilice la subjetividad de una persona jurídica para intentar burlar normas de orden público de proscripción de la discriminación, en este caso en el centro de trabajo. Como observamos la utilización de la persona jurídica para defraudar Derechos laborales no es una situación ajena al quehacer de la jurisprudencia laboral nacional, empero la sentencia del Tribunal Constitucional (TC) recaída en el expediente Nº 6322-2007 constituye el primer pronunciamiento del máximo intérprete de la Constitución sobre esta materia, y en la consagración de una de sus principales consecuencias: la solidaridad laboral. Ya antes el Pleno Jurisdiccional Laboral -abril 2008- los magistrados de 29 Cortes Superiores del País establecieron que los grupos de empresas pueden asumir responsabilidad solidaria por el pago de beneficios laborales cuando se haya actuado con el objeto de burlar Derechos laborales.

Este fraude laboral, es posible como indica Ferro Astray, citado por Henry Carhuatocto Sandoval, señala debido “al abuso de Derecho por parte de quienes poseen el control de la empresa a través de su dominio económico o del ejercicio de los poderes que les confiere el integrar grupos de mayoría o minoría organizado, en perjuicio de los intereses del resto de los

[17] CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry. El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización Publicado por Instituto IDLADS PERÚ (Juristas, abril 2012). Pág. 78.

integrantes de aquélla”[18]. Y como nos enseña MossetIturraspe, “hecha la Ley hecha la trampa”[19]; esto es que, conocedores algunos empresarios de que está “vedado un resultado o un camino para la consecución de sus fines, fuerzan el logro de los mismos o la apertura de caminos que los llevan a resultados análogos. “Y es que también es verdad que las redes tendidas por la Ley atrapan determinados peces, paradójicamente los más débiles o delgados, por cuanto los peces fuertes, con mayores posibilidades para moverse dentro del ordenamiento positivo o entre ordenamientos jurídicos de distinta validez territorial, escapan con relativa facilidad”[20] y eso se venía observando en las relaciones laborales individuales y colectivas en el ámbito de los grupos de empresas.

Como bien señala Sanguineti “si la gran empresa puede obtener beneficios de la externalización es “gracias a la posibilidad de interponer el diafragma de la personalidad jurídica”[21], entre ella y los asalariados que realizan los procesos productivos de los que se sirve y que le abre el recurso de la subcontratación, toda vez que es esta operación la que le permite, transferir estratégicamente a la empresa contratista los riesgos económicos vinculados tanto a las fluctuaciones del mercado” como a “la gestión de la fuerza de trabajo.

[18] FERRO ASTRAY, citado por CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry**.** El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización Publicado por Instituto IDLADS PERU (Juristas, abril 2012). Pág. 78.
[19] MOSSET ITURRASPE, citado por CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry**.** El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización Publicado por Instituto IDLADS PERU (Juristas, abril 2012). Pág. 78
[20] CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry**.** El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización Publicado por Instituto IDLADS PERU (Juristas, abril 2012). Pág. 78
[21] SANGUINETI, citado por CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry**.** El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización Publicado por Instituto IDLADS PERU (Juristas, abril 2012). Pág. 78

4.1.6 La Controversia Oral Laboral.

El enjuiciamiento tiene un origen muy antiguo y tradicional, desde las antiguas épocas y culturas, los reyes y jefes militares lo aplican en forma pública. En la edad media fue aplicado y tramitado en mejor forma, con Leyes y normas mejor establecidas. Este tipo de proceso que tuvo buena acogida y aplicación en Países británicos y sobre todo en Norteamérica, llegando a configurar un sistema apropio, conocido como el proceso americano, en el cual el Juez participa directamente en la exposición de las pruebas, conoce directamente sus afirmaciones y se encuentra en mejor condición para entenderlas, para valorar las mismas, de manera que su resolución final será más justa, más fundamentada.

"El Congreso Nacional, en base a la iniciativa presentada por el Dr. Andrés Páez, Presidente de la Comisión de lo Social y Laboral, decidió reformar el sistema de enjuiciamiento laboral, de manera que el cinco de agosto de 2003, expidió la Ley No. 2003-13, que fuere publicada en el Registro Oficial No. 146 de 13 de agosto de 2003"[22], implantando el procedimiento oral en los juicios laborales individuales, que inicialmente debía aplicarse desde el mes de enero del 2004, pero para el inicio de este proceso se lo hizo el primero de julio de 2004, sin embargo al existir ciertas falencias que debían ser enmendadas en el proyecto inicial, el Congreso nacional aprobó el 9 de agosto del 2004, una serie de reformas en el texto, con lo cual se puso en vigencia el nuevo sistema oral.

[22] VASQUEZ LOPEZ, Jorge. "Derecho Laboral Práctico". Diseño Editorial. Quito-Ecuador. Pág. 167

Respecto al juicio oral, el profesor Andrés Baytelman sostiene: “Las ventajas del juicio oral tienen que ver con la calidad del resultado, que con la mera agilidad en el despacho y la esencia del sistema, reside en la posibilidad de contradicción de la prueba desde el momento mismo en qué esté siendo presentada, de tal manera que el Juez tiene la posibilidad de establecer su alcance o limitaciones como resultado del enfrentamiento entre los puntos de vista de la defensa y la acusación; pero tiene también la posibilidad de vincular esa prueba con las demás, dentro del mismo clima contracditorio”[23].

En un sentido absoluto, carácter del procedimiento que no deja ninguna parte a los escritos (no exige por ejemplo, ningún intercambio de conclusiones escritas antes o durante la audiencia) y que reposa exclusivamente sobre simples intercambios verbales, dados principalmente durante los debates en audiencia. Indica la importancia relativa que reviste el elemento verbal en el proceso, muy especialmente el de la audiencia, en relación a los intercambios de escritos. Es muchas veces confundida con el discurso, en tanto que éste constituye, en los debates, un elemento oral de forma e importancia variables.”[24]

La oralidad es muy importante en un proceso laboral dejando a un lado al proceso laboral escrito ya que mediante la oralidad se quiere dar celeridad en el procedimiento dentro del proceso y así resolver rápida y veraz un proceso.

[23] BAYTELMAN, Andrés. La Evaluación del Sistema Procesal en el Ecuador. Citado Por Carlos Tandazo Román. Pág. 12.
[24] LUPO HERNÁNDEZ RUEDA, Manual de Derecho del Trabajo, 9ª edición, Editora Dalis, Moca, 2004. Pág. 33.

Entran dentro del campo de esta definición absoluta de la oralidad, los discursos que se desarrollan durante la audiencia definitiva y de fondo. Tales discursos no contienen una contrapartida escrita ni tampoco se registran por ningún medio escrito. En cambio, escapan de este absolutismo el acto de interposición de la demanda o la sentencia del tribunal. En ambos, la Ley puede permitir su expresión oral, pero necesariamente por una cuestión de organización judicial y de seguridad a los medios y Derechos de defensa de las partes deben registrarse por escrito, aun cuando su primera expresión ha sido verbal.

Debido al ineludible registro escrito de estas actuaciones orales, algunos juristas hacen alusión a la denominada “oralidad parcial”. Se trata de la oralidad relativa, la cual a su vez se contrapone a la oralidad absoluta.

Esta acepción admite implícitamente que ningún proceso es absolutamente oral, lo que no impide que se califique de proceso oral a un determinado régimen procesal, tal y como ocurre con los procesos penal y laboral.

En consecuencia, que el proceso laboral (o el proceso penal) es un proceso verbal, tomando en consideración el rol que ocupa la oralidad en los procedimientos. Literalmente se peca al decir que el proceso laboral es verbal, pero conceptualmente no se yerra. Muy por el contrario, jurídicamente se acierta cuando calificamos orales a los procesos penal y laboral.

En cuanto a la tercera acepción dada por la Asociación francesa Henri Capitant, la misma clarifica (al decirnos que “es muchas veces confundida”) que la oralidad no sólo es el discurso y demás aspectos orales de la audiencia de los debates, sino que la oralidad abarca más allá de esa escena de la litis.

Ciertamente, la oralidad comprende la posibilidad de apoderar al Juez oralmente; presentar defensas orales; recursos oralmente; etc.”[25]

La oralidad es muy importante en el proceso laboral ya que ayuda a que los procesos se desarrollen más pronto cumpliendo el principio de celeridad y de esta manera solucionar el conflicto existente, la oralidad en nuestro País ha ayudado a que se descongestione los procesos y se están en un abismo que no se podía solucionar pronto y eficaz por tal razón considero que la oralidad en todos los procesos es una certeza por parte de los legisladores que la implantaron con ese mismo fin de que se dé la celeridad judicial.

Toda esta corriente reformadora que resalta la oralidad dentro del proceso labora**l**, y que a la vez inserta en sus procedimientos los principios de la inmediación, la concentración, así como la continuidad de las audiencias, es en cierto modo una penalización del proceso laboral en el sentido de aproximación al Derecho Procesal Penal**,** provocando un distanciamiento de su fuente originaria, el Derecho Procesal Civil**.**

[25] http://www.rae.es/oralidad/dertrabcontrtrab.htm.

Esto es positivo pues otorga al Derecho Procesal Laboral una identidad más definida y acentúa su emancipación del Procedimiento Civil**,** pero no deja de producir sus inconvenientes:

"Provoca una obligada referencia a la oralidad, concentración e inmediatez del proceso penal, algo que es extraño para los laboralistas.

La aplicación de un proceso laboral**,** bajo el esquema de los citados principios, genera situaciones complejas y tediosas en la gestión del proceso, que en hechos se convierte en un proceso mixto, en donde todo lo que se exponga oralmente debe registrarse por escrito o por grabaciones auditivas o visuales.

Este nuevo estilo del proceso laboral aumenta considerablemente el costo en la administración de justicia. En el caso de Colombia, se estableció un período de transición para la adecuación de los tribunales y para la asignación de los recursos del Estado.

Por último, estos principios: oralidad, concentración e inmediación, son auténticamente efectivos bajo el sistema de un solo juicio o instancia de conocimiento de los hechos, lo que implica la eliminación del doble grado de jurisdicción o Derecho del ciudadano que su caso sea conocido nuevamente por un tribunal de superior jerarquía"[26].

[26] HERNÁNDEZ RUEDA, Lupo, Manual de Derecho del Trabajo, Editora Dalis, Moca, 2004, 9ª edición. Pág. 15

Parece ser que esta nueva concepción del proceso laboral mejorará la calidad de la justicia de trabajo, aunque a un oneroso costo en la gestión del proceso. Se trata de un nuevo procedimiento en donde el Derecho a la defensa de las partes es más cuidadosamente preservado, y en donde los tribunales tendrán indudablemente más trabajo. Este nuevo proceso laboral**,** que combina oralidad concentración inmediación, promueve el impulso oficioso obligado.

Este nuevo proceso rompe con la pasividad del tribunal, propia del proceso civil**,** que tanta influencia ha tenido en el proceso laboral. Este nuevo proceso laboral reafirma el carácter social que siempre ha debido tener, disponiendo expresa e implícitamente un papel activo no sólo del Juez laboral, sino de la jurisdicción de trabajo.

4.2 MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1 El Neo Constitucionalismo.

El Dr. Guillermo Bustamante Hidalgo considera; “el Neo. Constitucionalismo, Pregona una omnipresencia constitucional que impregna, satura e invade la totalidad del ordenamiento jurídico. Se reconocen y detallan minuciosamente los Derechos constitucionales de las personas y grupos sociales, consagrando, las garantías jurídicas que los hacen efectivos”[27]. El profesor español Luis Prieto Sanchís, alude; “El neoconstitucionalismo o el constitucionalismo contemporáneo es la forma como hoy se alude a los distintos aspectos que caracterizan a nuestra cultura jurídica, los mismos que pueden ser compartidos al mismo tiempo por la gran mayoría de teóricos legales y filósofos del Derecho de la actualidad”[28].

Podemos destacar que el neoconstitucionalismo lo constituye sin duda los Derechos fundamentales, entendiéndose básicamente por neoconstitucionalismo a la teoría constitucional en donde la Constitución ya no es sólo el fundamento de autorizaciones y marco del Derecho ordinario.

Con conceptos tales como los de dignidad, libertad, igualdad y Estado de Derecho, democracia y Estado social, la Constitución proporciona un contenido substancial que va mucho más allá en el sistema jurídico. Esta circunstancia se materializa en la aplicación del Derecho a través de la

[27] BUSTAMANTE HIDALGO, Guillermo. Dr. Articulista — El Neo - Constitucionalismo‖ Gaceta Jurídica
[28] HERNANDO NIETO, Eduardo — Artículo de Metapolítica‖ consultado el 11 de diciembre del 2013 disponible en: http://eduardohernandonieto.blogspot.com/2008/07/qu-es-el-neoconstitucionalismo.html

omnipresencia de la máxima de proporcionalidad, y en una tendencia que ínsita a reemplazar la subsunción clásica de los hechos en reglas jurídicas, por una ponderación que sopese valores y principios constitucionales. Por lo que de este modo el tradicional Estado de Derecho ha dejado de ser el paradigma de la racionalidad jurídica para encontrarnos ahora con el Estado Constitucional de Derecho, en el cual la Constitución se convierte como señalábamos, en un espacio en el cual convergen una serie de valores, directrices y de principios de raíz liberal y democrática que son empleados para resolver los más importantes casos en el Derecho y que por lo tanto se adhieren nítidamente a las normas constitucionales.

4.2.2 La Seguridad Jurídica.

El principio de la seguridad jurídica actúa como garantía de los Derechos de los ciudadanos para evitar las arbitrariedades y los abusos de poder, puesto que cualquier decisión de los gobernantes debe necesariamente ajustarse a Derecho para gozar de legalidad y legitimidad. Sin el respeto a la seguridad jurídica, los Derechos solamente serían una simple escritura en papel y sin ningún valor.

El Derecho para serlo, tiene que ser cierto, seguro, predecible, inequívoco, de tal modo que podamos ajustar nuestra conducta a sus dictados sin temor a equivocarnos, a obrar mal, o a recibir una sanción. En otro caso, si las normas o instituciones jurídicas no fueran conocidas, seguras o indubitadas, si permanecieran ocultas o secretas, si fueran dudosas o inciertas, sería

imposible la vida común y, por ende, la justicia, el progreso y el propio desarrollo del tejido o entramado social”[29].

La seguridad jurídica además de ser un principio es un Derecho constitucional de la cual las autoridades respectivas deben aplicar, de modo concreto y sin antagonismos, los cuerpos de Leyes y sus normas deben ser objetivos, coherentes, completas y sin imprecisiones para no dar paso a una interpretación errónea y abusadora en su complementación, aplicación jurídica y así no tratar de cubrir u ocultar lo ilegal e inconstitucional.

La seguridad jurídica garantiza Derechos e impone obligaciones. Para los ciudadanos actúa como garante, en virtud que nadie puede ser procesado, juzgado ni sancionado, sino mediante una Ley previa, legítima, clara y dictada por el órgano competente; y para el Estado contiene una serie de obligaciones para garantizar los Derechos de las personas que se encuentran en la Constitución, tratados internacional y las Leyes internas, cualquier decisión de los poderes públicos debe someterse al Derecho, caracterizándose la validez y legitimidad. Incluso los particulares están obligados a observar las disposiciones legales, caso empleadores para con sus trabajadores.

Por ello el profesor Carbonell, dice: “Los Derechos de la seguridad jurídica son tal vez los que más clara relación guardan con el concepto de Estado de Derecho en sentido formal. El Estado de Derecho en sentido formal puede

[29] AMORÓS DORDA, Francisco Javier. — Seguridad Jurídicall. Fundación Sociedad de la Información – SOCINFO, en Seminario — Seguridad Jurídica y Administración Electrónicall. Madrid, 9 de mayo de 2012. Pág. 3.

entenderse como el conjunto de ―reglas del juego‖ –de carácter fundamentalmente procedimental- que los órganos públicos deben respetar en su organización y funcionamiento internos y, lo que quizá sea todavía más importante para la materia de los Derechos fundamentales, en su relación con los ciudadanos. Se trata del concepto formal de Estado de Derecho como Estado en el que las autoridades se encuentran sujetas a la Ley”[30].

El Estado de Derecho y más todavía el Estado Constitucional de Derechos y justicia, se caracteriza por la fiel observancia del principio de seguridad jurídica. Si bien el poder supremo lo asume el pueblo, después del pueblo dicho poder se expresa en la Constitución y en las Leyes respectivas.

La seguridad jurídica hace directamente referencia a la certeza. “Que es la previsibilidad por el ciudadano de las consecuencias jurídicas infalibles de sus propios actos y de sus acciones. En el Derecho continental la *certeza del Derecho* desde la óptica cognoscitiva se obtiene, entre otras, en virtud de la publicidad de las normas y del principio de legalidad, de seguridad jurídica, y del sistema de fuentes del Derecho debidamente legitimado; desde la óptica aplicativa en los tribunales de justicia, la certeza se alcanza mediante la institución de la resiudicata”[31].

[30] CARBONELL, Miguel. Ob. Cit. Pág. 585.
[31] Certeza del Derecho‖. En línea. Consultado el 03 de junio 2015. Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Certeza_del_derecho.

Si un ciudadano tiene certeza de que todo se resolverá según dispone el Derecho, mantendrá un nivel adecuado de confianza en sus gobernantes y en la administración de justicia. La certeza en Derecho alude a la ausencia de dudas sobre la verdad de lo afirmado, sobre las normas a aplicar, sobre el alcance de las atribuciones de las partes y del juzgador, etcétera, lo que es consecuencia del principio de seguridad jurídica. La certeza está dada por el Derecho positivo, que si bien responde a un orden superior dado por el Derecho natural necesita plasmarse en normas escritas a las que se recurrirá para sustentar las facultades o Derechos que se esgrimen, ya que si bien el Derecho natural aporta las ideas de verdad y justicia, al no estar escritas pueden dar lugar a interpretaciones diferentes, dependiendo del contexto sociocultural del juzgador‖. Sin embargo, está aceptado por la jurisprudencia y las Leyes procesales, que el Derecho consuetudinario goza de aceptación aplicabilidad, y por tanto se ajusta a la certeza jurídica"[32].

La certeza del Derecho asevera la atribución y el límite que las autoridades tienen para con los ciudadanos aplicando y legislando en su proceder de manera segura, sólidamente con exactitud lo que un precepto jurídico contiene y debe contener con veracidad, lo que lo convierte en un elemento imprescindible derivado de la seguridad jurídica, seguridad que también está reconocida por los Derechos humanos para hacer prevalecer los Derechos de las personas por sobre los intereses personales o estatales.

[32] Principio de Certezall. En línea. Consultado el 12 de agosto de 2013. Disponible en : http://derecho.laguia2000.com/parte-general/principio-de-certeza

Para Amorós Dorda, “los elementos integrantes básicos del principio de seguridad jurídica son tres: a) la publicidad de las normas y los actos jurídicos; b) la existencia de una forma prefijada para ellos y c) la estabilidad de las situaciones y posiciones jurídicas consolidadas‖30. Para Carbonell, el principio de seguridad jurídica se expresa en dos dimensiones principales:

1.- La previsibilidad de nuestras acciones en cuanto a consecuencias jurídicas; y,

2.- La sujeción a la Ley de todos los poderes públicos.

De lo expuesto, se podrían señalar como elementos fundamentales que giran en torno a la seguridad jurídica, los siguientes:

1. Leyes previas, claras, vigentes y constitucionales

2. Sujeción del poder público al Derecho”[33.]

Para que pueda invocarse una Ley, ésta debe haberse dictado con anterioridad al acto que pretende aplicarla, pues bien es sabido el principio que la Ley dispone solamente para lo venidero (principio de irretroactividad de la Ley). La claridad refiere a que una Ley no debe ser contradictoria en sí misma, obscura o incompleta, sus normas deben estar coherentemente estructuradas, haciendo todo su articulado un solo cuerpo. Vigentes, es

[33] AMORÓS Dorda, Francisco Javier. Ob. Cit. Pág. 6

decir, que no podrá aplicarse una Ley derogada sea expresa o tácitamente por otras Leyes superiores o posteriores; la vigencia representa al momento de su aplicación o invocación. Y sobre todo, una Ley debe gozar de constitucionalidad, esto es, que su expedición se efectuó conforme ordena la Constitución, sin contradecir ningún precepto de la norma suprema de la República.

Todo ello tiene que ver fundamentalmente con el conocido principio de legalidad, que todo lo actuado por el poder público e incluso por los particulares debe someterse al imperio de la Ley y no de las personas o gobernantes. Es justamente gracias al principio de legalidad que se establece la seguridad jurídica. Dentro de este parámetro se ha cuestionado la fuerza legal que tienen los reglamentos dictados por el ejecutivo, puesto que los mismos carecen del requisito fundamental de legalidad, el de ser expedidos por el órgano legislativo competente.

Se ha dicho: "en íntima conexión con este principio, la institución de la reserva de Ley obliga a regular la materia concreta con normas que posean rango de Ley, particularmente aquellas materias que tienen que ver la intervención del poder público en la esfera de Derechos del individuo. Por lo tanto, son materias vedadas al reglamento y la normativa emanada por el Poder Ejecutivo. La reserva de Ley, al resguardar la afectación de Derechos al Poder legislativo, refleja la doctrina liberal de la separación de poderes"[34]. Por tanto, un reglamento o incluso un decreto ejecutivo no gozan del pleno

[34] Principio de Legalidadll. En línea. Consultado el 10 de agosto de 2013. Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_legalidad

principio de legalidad, puesto que no son emitidos por el órgano legislativo, único capaz de dictar Leyes que regulen el goce de los Derechos.

4.2.3 El Principio de Primacía de la Realidad.

El principio de primacía de la realidad supone que ante cualquier situación en que se produzca una discordancia entre lo que efectivamente sucede, el Derecho prefiere la realidad antes que lo que las partes pueden manifestar"[35]. Similarmente el Dr. Javier Neves determina que este principio se da cuando ante cualquier situación que se produzca una discordancia entre lo que los sujetos dicen que ocurre y lo que efectivamente sucede, el Derecho prefiere esto sobre aquello"[36]. Así mismo tenemos que es en donde Prima la verdad de los hechos, sobre las apariencias de los acuerdos; valen los hechos y no el nomen iuris o verdad formal, los documentos no cuentan frente a los datos de la realidad y la verdad vence a la apariencia"[37].

Este principio que es uno de los más importantes invocados por el Derecho laboral, es el que permite determinar si una relación entre dos partes deber ser considerada como laboral, al tocar este tema podemos abarcar un viejo aforismo civilista que las cosas son lo que su naturaleza y no su denominación determina.

[35] COMPENDIO DE LA DOCTRINA SOCIAL DE LA IGLESIA‖. Ob. Cit.
[36] MELÉNDEZ, García Silvia Elizabeth Articulista **"**El principio de primacía de la realidad**"** Gaceta Jurídica. Consultado el 10 de diciembre del 2013 consultado en: http://www.monografias.com/trabajos97/principio-primacia-realidad-y-su-aplicacion-derecho-laboral/principio-primacia-realidad-y-su-aplicacion-derecho-laboral.shtml
[37] Jurisprudencia laboral —Acción y contradicción‖ Doc. Pdf.

Así, el llamado Principio de Primacía de la Realidad **"**constituye un mecanismo de preservación del ordenamiento jurídico laboral basado en la indisponibilidad de gran parte de las normas laborales que en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos"[38], debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, con éste principio se establece la existencia o no de una relación laboral y con ello se procede a la protección que corresponde debidamente.

4.2.4 La Prohibición del Enriquecimiento Injusto.

En la medida que en algunos supuestos, como se ha visto, existen diferentes terceros responsables e incluso concurre la responsabilidad de terceros con la del empleador del trabajador, hay que tener en cuenta que la reparación de daños se sujeta a dos principios que deben conjugarse: el principio de reparación íntegra y el principio de evitar el enriquecimiento injusto.

Claro es, ello no impide que las reparaciones específicamente laborales, en forma de prestaciones de la seguridad social, "se compatibilicen con las indemnizaciones complementarias por responsabilidad del empresario y/o terceros"[39], lo que es absolutamente razonable si se atiende a que las prestaciones de la seguridad social en modo alguno resarcen todos los daños sino sólo del daño derivado de las repercusiones profesionales o funcionales que inciden en el lucro cesante y la consecuente pérdida de ganancia salarial derivada de la imposibilidad (total o parcial, temporal o

[38] VÁSQUEZ, Viarlad Antonio —Tratado del Derecho al trabajo‖ Buenos Aires, Astrea 1982 Pág. 271 Tomo II.
[39] Admitida y aplicada sin problemas por la jurisprudencia, por ejemplo SSTS de 2 de febrero de 1998, RJ 3250; de 10 de diciembre de 1998, RJ 10501; de 17 de febrero de 1999, RJ 2598; de 20 de julio de 2000, RJ 7639, etc.

definitiva) de continuidad en el trabajo hasta entonces desempeñado o en cualquier otro, “por lo que en modo alguno el régimen de seguridad social pretende compensar todos los daños”[40], además de la escasa vinculación de gran parte de las prestaciones con el régimen de responsabilidad empresarial.

Ahora bien, “en el ámbito laboral los principales problemas se han planteado a la hora, no de negar la posibilidad de una indemnización adicional a lo cobrado de la seguridad social, lo que no parece cuestionable”[41], sino al valorar si esto debía o no tenerse en cuenta a la hora de determinar el "quantum indemnizatorio", especialmente en los supuestos de accidente de trabajo que es donde se plantea el problema. Frente a la Tesis del orden civil, que en general admite el reconocimiento de una indemnización adicional sin entrar a considerar lo ya percibido en el ámbito laboral”[42], la jurisprudencia del orden social entiende que, siendo posible reconocer una indemnización adicional a las prestaciones de la seguridad social, a efectos de evitar una duplicidad indemnizatoria que podría conducir a un enriquecimiento injusto en su cuantificación, debe tenerse en cuenta lo percibido de aquella, salvo el recargo de prestaciones”[43].

La solución ha merecido un voto particular y algunas críticas doctrinales que incluso se han decantado por la posibilidad de suprimir “el recargo de prestaciones, al entender que, o conduce a una duplicidad indemnizatoria

[40] GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I. "Criterios de valoración del daño en la jurisprudencia civil y laboral", Tribuna Social, número 115, 2003, Pág. 25 y 32.
[41] Tal como entiende la jurisprudencia, por ejemplo, STS de 8 de abril de 2002, TOL s/n.
[42] SSTS (Civil) de 6 de febrero de 1997, RJ 8972 y de 13 de julio de 1998, RJ 5122.
[43] Al respecto, por ejemplo, SSTS de 2 de octubre de 2000, RJ 9673, de 14 de febrero de 2001, RJ 2521, 9 de octubre de 2001, RJ 9595 y de 21 de febrero de 2002, RJ 4539.

con el consiguiente enriquecimiento injusto, o a una duplicidad sancionadora con infracción de la prohibición del "bis in idem, pero coincide con opiniones doctrinales que habían defendido esa solucióny se ajusta al tenor literal de la Ley, que declara al recargo independiente y compatible con las responsabilidades de cualquier otro orden, independencia que no se daría si su reconocimiento jugase un efecto de minoración de la indemnización por responsabilidad civil del empresario”[44].

En resumen, en los términos expuestos cabe una cierta compatibilidad de indemnizaciones por daños en el orden privado y en relación con las prestaciones de la seguridad social y el posible recargo sobre las mismas. Ahora bien, una vez que el trabajador ha obtenido la reparación por todo ello, es imposible que dirija nuevas acciones frente a otros posibles responsables solidarios en reclamación de los daños ya indemnizados, pues ello implicaría un evidente enriquecimiento injusto. “El daño es único y por ello, si lo han ocasionado diversas personas, de su reparación íntegra responden todos ellos, con arreglo al criterio de solidaridad o al que en su caso se haya fijado”[45]. Responden de la totalidad o de la parte del daño, conforme a lo dispuesto en las sentencias condenatorias, pero no más, e indemnizado el daño por uno de los responsables, ya no cabe una ulterior indemnización por ese mismo daño, ni cabe que fijada la reparación en uno

[44] DESDENTADO BONETE, A. y De la Puebla Pinilla, A. "La responsabilidad del empresario por los accidentes de trabajo y el recargo de prestaciones por infracción de normas de seguridad. Algunas reflexiones sobre las últimas aportaciones de la Jurisprudencia", Tribuna Social, número 125, 2001, páginas 22 y siguientes y Rodríguez Piñero, "El derecho de daños y la responsabilidad por accidente de trabajo", Relaciones Laborales, Tomo I, 2003 Pág. 32.

[45] ARAMENDI SÁNCHEZ, "Responsabilidad contractual por accidente de trabajo", Revista de Derecho Social, número 2, 1998, páginas 103 y 104 y González Labrada, M. "Indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones preventivas: la doctrina del Tribunal Supremo sobre el quantum indemnizatorio único y su proyección sobre el ejercicio de una tutela reparadora fragmentada" Revista de Derecho Social, número 7, 1999, Pág. 166.

de los órdenes penal, civil – pese a que no sea lo más correcto-, social, competentes para fijar la reparación de daños privada se reclame una reparación por esos mismos daños ante otro de esos órdenes. Se trataría, en mi opinión, de un claro ejemplo de enriquecimiento injusto.

4.3 MARCO JURÍDICO.

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 1, establece; “El Ecuador es un Estado constitucional de Derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución”[46].

Éste es un cambio de fondo, cualitativo, que ha provocado una revolución dentro del conocimiento del Derecho Constitucional; por lo tanto, los viejos paradigmas ya no tienen función ni significado en la actual organización y desarrollo del Estado ecuatoriano. Con esta primera declaración, además, nuestro País ha ingresado de lleno a un nuevo mundo jurídico-político, al mundo del Neo constitucionalismo latinoamericano que constituye ya un cambio revolucionario epistemológico y político.

Se ha instaurado, entonces, un nuevo rol del Estado y una legitimidad sustantiva y procesal diversa a la tradicional de tipo formal, legal o fríamente

[46] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 1.

racional sin tomar en cuenta el mundo real y humano que es donde tienen lugar las relaciones jurídicas.

El numeral 1 del Art. 3 de la Constitución de la República del Ecuador, determina:

"Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los Derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes."[47]

Según esta norma, el Estado no solamente garantiza en abstracto los Derechos a todos los sujetos sino su efectivo goce; es decir, el Estado garantiza tanto el Derecho de acción como la acción procesal porque solamente a través de esta es posible su efectivo goce. Todos tenemos Derecho a la protección del Estado y, para que sea efectiva, necesariamente, debe crearse la respectiva acción procesal porque, de lo contrario, la protección quedaría en simple letra muerta; es a través de las acciones procesales que los Derechos de los individuos adquieren eficacia y realidad plenas.

La Constitución está conformado por un sin número de normas en beneficio de las personas que conformamos el Estado, estas normas están orientadas

[47] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ley Cit. Art. 3 núm. 1

a salvaguardar nuestros Derechos; es así, que en el Art. 11 establece “el ejercicio de los Derechos se regirá por los siguientes principios: 1. Los Derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes, estas autoridades garantizaran su cumplimento.

2.- Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos Derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, portar VIH, discapacidad, diferencia física, ni cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los Derechos. La Ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promueve la igualdad real a favor de los titulares de Derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

3.- Los Derechos y garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de Derechos humanos serán de directa e

inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los Derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley.

Los Derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento”[48].

Esta disposición enmarca los Derechos constitucionales en general, que tenemos todos los habitantes de este País y la forma como se los debe aplicar y ejecutar para que no existan violaciones en su ordenamiento.

Es deber fundamental del Estado, respetar y hacer respetar los Derechos garantizados en la Constitución de la República del Ecuador, esto debido que la existencia actual de los Derechos humanos es el resultado de las luchas que han dado distintos grupos y sectores en diferentes periodos, con el objetivo de lograr una vida más grata y más digna para el ser humano.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de la justicia o violaciones al debido proceso, esto en cambio permitirá que cuando autoridad respectiva

[48] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Art. 11, Pág. 6.

no realice bien sus gestiones, será responsable y por consiguiente repararan a la persona que haya sufrido esta violación.

El Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador, establece "que toda persona tiene Derecho al acceso gratuito a la justicia y la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus Derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la Ley"[49].

Esta norma está estrechamente relacionada con mi Tesis, debido que se establece que todas las personas tenemos acceso a la justicia libre de dilataciones y como objetivo principal debe existir la celeridad en su tramitación, para obtener resultados positivos a favor de las víctimas de cualquier delito se cometa en contra de las personas, así mismo hace mención a que la autoridad que incumpla las resoluciones judiciales será sancionada como manda la Ley.

El Art. 33 estipula, "El trabajo es un Derecho y un deber social, y un Derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido y aceptado"[50]. El Derecho social ha tenido su plena evolución en el presente siglo, sería

[49] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Ley Cit. Art. 75, Pág. 53.
[50] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 33.

imposible una vida civilizada si la sociedad en su organización jurídica no dicta Leyes de protección social que garanticen en forma aceptable las garantías proclamadas, que aquellas garantías se orienten a una vida mejor, sin discriminaciones ni temores, teniendo siempre en alto el don de la libertad, sin que la preocupación por el mañana sea una mera quimera que oprima al hombre, sino una seguridad que respalde moral y legalmente al trabajador, aquel trabajador que con su gran esfuerzo físico y mental tiene que desempeñarse con honestidad y responsabilidad en sus tareas a él encomendadas, y que pese a su infatigable labor diaria, muchos de sus Derechos se ven vulnerados.

El Art. 325 de la Constitución de la República del Ecuador en referencia manifiesta "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"[51].

El Derecho social del trabajo se impone por encima de las voluntades individuales, con el objetivo de asegurar el bien común garantizando todos los Derechos, reconociendo todas las formas y modalidades de trabajo como son el trabajo de servidor doméstico, del transportista, del profesor particular, de pasantías, de futbolistas, entre otros; otorgando al trabajador mejores posibilidades laborales, como dependiente o en calidad de autónomo e

[51] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 325.

incluyendo las labores de auto sustento consagradas en la Constitución de la República del Ecuador.

El Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador en vigencia, en el numeral 17, manifiesta "El Derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la Ley"[52].

El trabajo es un Derecho social que la Constitución garantiza a todas las personas, sin discriminación de ninguna clase, en el caso de los trabajadores domésticos en materia de remuneración han recibido un trato discriminatorio al ser colocados en la última escala de cada fijación anual de remuneraciones, como si se tratase de un trabajo de baja categoría y de poca importancia, lo que se deduce que sus Derechos sociales han sido permanentemente vulnerados por autoridades y empleadores.

4.3.2 Código del Trabajo.

En el Capítulo IV, De las Obligaciones del Empleador y del Trabajador, encontramos lo siguiente:

"Art. 42.- Obligaciones del empleador.- Son obligaciones del empleador:

Pagar las cantidades que correspondan al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo con las disposiciones de este Código;

[52] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Ley. Cit. Art. 66.

Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo, sujetándose a las disposiciones legales y a las órdenes de las autoridades sanitarias;

Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el artículo 38;

Establecer comedores para los trabajadores cuando éstos laboren en número de cincuenta o más en la fábrica o empresa, y los locales de trabajo estuvieren situados a más de dos kilómetros de la población más cercana;

Establecer escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores, cuando se trate de centros permanentes de trabajo ubicados a más de dos kilómetros de distancia de las poblaciones y siempre que la población escolar sea por lo menos de veinte niños, sin perjuicio de las obligaciones empresariales con relación a los trabajadores analfabetos;

Si se trata de fábricas u otras empresas que tuvieren diez o más trabajadores, establecer almacenes de artículos de primera necesidad para suministrarlos a precios de costo a ellos y a sus familias, en la cantidad necesaria para su subsistencia. Las empresas cumplirán esta obligación directamente mediante el establecimiento de su propio comisariato o mediante la contratación de este servicio conjuntamente con otras empresas o con terceros.

El valor de dichos artículos le será descontado al trabajador al tiempo de pagársele su remuneración.

Los empresarios que no dieren cumplimiento a esta obligación serán sancionados con multa de cien a quinientos sucres diarios, tomando en consideración la capacidad económica de la empresa y el número de trabajadores afectados, sanción que subsistirá hasta que se cumpla la obligación;

Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida; el mismo que se lo actualizará con los cambios que se produzcan;

Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que éste sea realizado;

Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del sufragio en las elecciones populares establecidas por la Ley, siempre que dicho tiempo no exceda de cuatro horas, así como el necesario para ser atendidos por los facultativos de la Dirección Nacional Médico Social del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o para satisfacer requerimientos o notificaciones judiciales. Tales permisos se concederán sin reducción de las remuneraciones;

Respetar las asociaciones de trabajadores;

Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con la oportunidad debida.

Los trabajadores comisionados gozarán de licencia por el tiempo necesario y volverán al puesto que ocupaban conservando todos los Derechos derivados de sus respectivos contratos; pero no ganarán la remuneración correspondiente al tiempo perdido;

Sujetarse al reglamento interno legalmente aprobado;

Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra;

Conferir gratuitamente al trabajador, cuantas veces lo solicite, certificados relativos a su trabajo.

Cuando el trabajador se separare definitivamente, el empleador estará obligado a conferirle un certificado que acredite:

a) El tiempo de servicio;

b) La clase o clases de trabajo; y,

c) Los salarios o sueldos percibidos;

Atender las reclamaciones de los trabajadores;

Proporcionar lugar seguro para guardar los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, sin que le sea lícito retener esos útiles e instrumentos a título de indemnización, garantía o cualquier otro motivo;

Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables. Los empleadores podrán exigir que presenten credenciales;

Pagar al trabajador la remuneración correspondiente al tiempo perdido cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del empleador;

Pagar al trabajador, cuando no tenga Derecho a la prestación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cincuenta por ciento de su remuneración en caso de enfermedad no profesional, hasta por dos meses en cada año, previo certificado médico que acredite la imposibilidad para el trabajo o la necesidad de descanso;

Proporcionar a las asociaciones de trabajadores, si lo solicitaren, un local para que instalen sus oficinas en los centros de trabajo situados fuera de las poblaciones. Si no existiere uno adecuado, la asociación podrá emplear para

este fin cualquiera de los locales asignados para alojamiento de los trabajadores;

Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite;

Pagar al trabajador los gastos de ida y vuelta, alojamiento y alimentación cuando, por razones del servicio, tenga que trasladarse a un lugar distinto del de su residencia;

Entregar a la asociación a la cual pertenezca el trabajador multado, el cincuenta por ciento de las multas, que le imponga por incumplimiento del contrato de trabajo;

La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado. Las que tuvieren trescientos o más, contratarán otro trabajador social por cada trescientos de excedente. Las atribuciones y deberes de tales trabajadores sociales serán los inherentes a su función y a los que se determinen en el título pertinente a la "Organización, Competencia y Procedimiento";

Pagar al trabajador reemplazante una remuneración no inferior a la básica que corresponda al reemplazado;

Acordar con los trabajadores o con los representantes de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la Constitución del comité obrero patronal;

Conceder permiso o declarar en comisión de servicio hasta por un año y con Derecho a remuneración hasta por seis meses al trabajador que, teniendo más de cinco años de actividad laboral y no menos de dos años de trabajo en la misma empresa, obtuviere beca para estudios en el extranjero, en materia relacionada con la actividad laboral que ejercita, o para especializarse en establecimientos oficiales del País, siempre que la empresa cuente con quince o más trabajadores y el número de becarios no exceda del dos por ciento del total de ellos.

El becario, al regresar al País, deberá prestar sus servicios por lo menos durante dos años en la misma empresa;

Facilitar, sin menoscabo de las labores de la empresa, la propaganda interna en pro de la asociación en los sitios de trabajo, la misma que será de estricto carácter sindicalista;

Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios;

Conceder tres días de licencia con remuneración completa al trabajador, en caso de fallecimiento de su cónyuge o de sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad;

Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las Leyes sobre seguridad social;

Las empresas empleadoras registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social están obligadas a exhibir, en lugar visible y al alcance de todos sus trabajadores, las planillas mensuales de remisión de aportes individuales y patronales y de descuentos, y las correspondientes al pago de fondo de reserva, debidamente selladas por el respectivo Departamento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Los inspectores del trabajo y los inspectores del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social tienen la obligación de controlar el cumplimiento de esta obligación; se concede, además, acción popular para denunciar el incumplimiento.

Las empresas empleadoras que no cumplieren con la obligación que establece este numeral serán sancionadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con la multa de un salario mínimo vital, cada vez, concediéndoles el plazo máximo de diez días para este pago, vencido el cual procederá al cobro por la coactiva.

Contratar personas discapacitadas según sus aptitudes y de acuerdo a las posibilidades y necesidades de la empresa; y,

Contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras (mujeres), porcentaje que será establecido por las Comisiones Sectoriales del Ministerio del Trabajo y Recursos Humanos, establecidas en el artículo 124, de este Código"[53].

Estas entre otras obligaciones, que cada Ley de carácter especial señale, deben ser cumplidas por el empleador en las empresas públicas o privadas, en beneficio del trabajador, por lo tanto, está en la obligación de dar a conocer a los trabajadores cuáles son sus obligaciones y las que consten en el Reglamento Interno de la empresa en caso de tener. De acuerdo al incumplimiento de estas obligaciones surgen los inconvenientes jurídicos entre empelado y trabajador, teniendo que acudir a las Inspectoría del Trabajo para que intervenga el Inspector del Trabajo o en su caso en forma directa ante el Juez del Trabajo competente.

Según el Art. 44 del Código del Trabajo.- "Prohibiciones al empleador.- Prohíbase al empleador:

a) Imponer multas que no se hallaren previstas en el respectivo reglamento interno, legalmente aprobado;

b) Retener más del diez por ciento (10%) de la remuneración por concepto de multas;

[53] CODIGO DEL TRABAJO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2009. Art. 42.

c) Exigir al trabajador que compre sus artículos de consumo en tiendas o lugares determinados;

d) Exigir o aceptar del trabajador dinero o especies como gratificación para que se le admita en el trabajo, o por cualquier otro motivo;

e) Cobrar al trabajador interés, sea cual fuere, por las cantidades que le anticipe por cuenta de remuneración;

f) Obligar al trabajador, por cualquier medio, a retirarse de la asociación a que pertenezca o a que vote por determinada candidatura;

g) Imponer colectas o suscripciones entre los trabajadores;

h) Hacer propaganda política o religiosa entre los trabajadores;

i) Sancionar al trabajador con la suspensión del trabajo;

j) Inferir o conculcar el Derecho al libre desenvolvimiento de las actividades estrictamente sindicales de la respectiva organización de trabajadores;

k) Obstaculizar, por cualquier medio, las visitas o inspecciones de las autoridades del trabajo a los establecimientos o centros de trabajo, y la revisión de la documentación referente a los trabajadores que dichas autoridades practicaren; y,

l) Recibir en trabajos o empleos a ciudadanos remisos que no hayan arreglado su situación militar. El empleador que violare esta prohibición, será sancionado con multa que se impondrá de conformidad con lo previsto en la Ley de Servicio Militar Obligatorio, en cada caso. En caso de reincidencia, se duplicarán dichas multas”[54].

En estas prohibiciones, su desacato es conocido por la Inspectoría del Trabajo y Juzgado del Trabajo y Centros de Mediación y Arbitraje, con la finalidad que se sanciones al empleador que incurra en alguna de estas prohibiciones.

De conformidad al Art. 45 del Código del Trabajo encontramos; “Obligaciones del trabajador.- Son obligaciones del trabajador:

a) Ejecutar el trabajo en los términos del contrato, con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, en la forma, tiempo y lugar convenidos;

b) Restituir al empleador los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles de trabajo, no siendo responsable por el deterioro que origine el uso normal de esos objetos, ni del ocasionado por caso fortuito o fuerza mayor, ni del proveniente de mala calidad o defectuosa construcción;

c) Trabajar, en casos de peligro o siniestro inminentes, por un tiempo mayor que el señalado para la jornada máxima y aun en los días de descanso,

[54] CÓDIGO DEL TRABAJO. Ley. Cit. Art. 44.

cuando peligren los intereses de sus compañeros o del empleador. En estos casos tendrá Derecho al aumento de remuneración de acuerdo con la Ley;

d) Observar buena conducta durante el trabajo;

e) Cumplir las disposiciones del reglamento interno expedido en forma legal;

f) Dar aviso al empleador cuando por causa justa faltare al trabajo;

g) Comunicar al empleador o a su representante los peligros de daños materiales que amenacen la vida o los intereses de empleadores o trabajadores;

h) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurra, directa o indirectamente, o de los que él tenga conocimiento por razón del trabajo que ejecuta;

i) Sujetarse a las medidas preventivas e higiénicas que impongan las autoridades; y,

j) Las demás establecidas en este Código”[55].

El trabajador también tiene obligaciones que debe de cumplir en su trabajo cualquiera que fuere la modalidad como choferes, servidores domésticos,

[55] CODIGO DEL TRABAJO. Ley Cit. Art. 45.

futbolistas, entre otras modalidades del trabajo, por lo tanto deben someterse a la normativa de las Leyes laborales ecuatorianas y a los reglamentos internos legalmente aprobados en las Inspectorías del trabajo del País.

El Art. 46 del Código del Trabajo establece; “Prohibiciones al trabajador.- Es prohibido al trabajador:

a) Poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de otras personas, así como de la de los establecimientos, talleres y lugares de trabajo;

b) Tomar de la fábrica, taller, empresa o establecimiento, sin permiso del empleador, útiles de trabajo, materia prima o artículos elaborados;

c) Presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo la acción de estupefacientes;

d) Portar armas durante las horas de trabajo, a no ser con permiso de la autoridad respectiva;

e) Hacer colectas en el lugar de trabajo durante las horas de labor, salvo permiso del empleador;

f) Usar los útiles y herramientas suministrados por el empleador en objetos distintos del trabajo a que están destinados;

g) Hacer competencia al empleador en la elaboración o fabricación de los artículos de la empresa;

h) Suspender el trabajo, salvo el caso de huelga; e,

i) Abandonar el trabajo sin causa legal”[56].

Las prohibiciones al trabajador en general dependen de servicio que este prestando y en la empresa que está trabajando, por lo tanto los trabajadores también deben de avisar de cualquier inquietud a su empleador o Inspector del Trabajo. Si estas falencias existen dentro de las normas, la falta de cumplimiento por parte del empleador, es evidente, entonces, como se puede amparar al trabajador, siendo necesario que se aclare las normas, protegiéndolo a este, que no tiene una estabilidad laboral, lo que garantizará su estabilidad, y una vez establecida, las relaciones entre el empleador y el doméstico mejorarán sustancialmente, tomando en consideración que los beneficiarios serán las partes contratantes, claro que el trabajador es el que debe beneficiarse por la normativa legal laboral, lo que será necesario que nuestros legisladores, ya tomen conciencia sobre este tipo de labor, que en muchos de los casos, es muy sacrificada, y demanda de esfuerzo físico y hasta intelectual.

[56] CODIGO DEL TRABAJO. Ley Cit. Art. 46.

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA.

4.4.1 Legislación de Costa Rica.

Con el objeto de brindar una comparación a lo establecido en nuestro país, nos vamos a referir al Código de Trabajo de Costa Rica expedido mediante Ley No. 2 de 23 de agosto de 1943, publicado en La Gaceta No. 192 de 29 de agosto de 1943, reformado mediante Ley No. 8901 de 18 de noviembre del 2010.

En lo referente a nuestro tema de estudio, debemos indicar que en el País de Costa Rica al igual que el nuestro, no se encuentra sancionado el enriquecimiento injusto en materia laboral. Sin embargo, brindaremos un breve análisis de las sanciones establecidas en el procedimiento laboral de este país. Así tenemos:

Artículo 608.- Constituyen faltas punibles, las acciones u omisiones en que incurran los empleadores, los trabajadores, o sus respectivas organizaciones, que transgredan las normas previstas en los convenios adoptados por la Organización Internacional del Trabajo, ratificados por la Asamblea Legislativa y las normas previstas en este Código y en las Leyes de seguridad social.

Artículo 609.- En esta materia, el juzgador apreciará la prueba, con base en las reglas de la sana crítica y en las circunstancias de hecho del respectivo

proceso. Para los efectos de su sanción, las faltas se tendrán por cometidas desde el momento en que se produzcan.

Artículo 610.- Cuando se aplique una multa de las contempladas en esta Sección, la sentencia respectiva deberá disponer, ineludiblemente, la restitución de los derechos violados, la reparación del daño causado y las medidas necesarias que conduzcan a tales fines.

La ejecución se hará en el mismo expediente, a petición de parte, conforme al procedimiento establecido en este Código para la ejecución de sentencias.

Artículo 611.- La imposición de las sanciones establecidas en este Código corresponderá a la autoridad judicial competente.

Artículo 612.- Para el cobro de las multas establecidas en este Código, las instancias judiciales procederán conforme se dispone en el capítulo VII del título VII del presente Código. Una vez determinadas en sentencia firme las sanciones y obligaciones a las cuales el infractor haya sido condenado, se le dará un plazo de cinco días hábiles para cumplirlas.

Las multas se cancelarán en uno de los bancos del Sistema Bancario Nacional, a la orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en una cuenta que el banco indicará al efecto. Dicho monto se incluirá en el presupuesto nacional de la República, para que se gire a favor de dicho Ministerio el que, a su vez, lo distribuirá en la siguiente forma:

a) Un cincuenta por ciento (50%) del total recaudado en una cuenta especial a nombre de la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo, con el fin de mejorar los sistemas de inspección.

b) El cincuenta por ciento (50%) restante será transferido directamente a nombre del Régimen no Contributivo de la Caja Costarricense de Seguro Social.

Prohíbese al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social disponer de estos fondos para crear nuevas plazas y contratar servicios personales.

Artículo 613.- La acción para solicitar la imposición de las sanciones establecidas en este Código, podrá interponerla cualquier persona perjudicada, su representante legal o la Inspección General del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Artículo 614.- Establécese la siguiente tabla de sanciones, que será de aplicación para las personas físicas o jurídicas condenadas por haber incurrido en las faltas previstas en el Artículo 608 de este Código:

a) De uno a tres salarios base

b) De cuatro a siete salarios base

c) De ocho a once salarios base

d) De doce a quince salarios base

e) De dieciséis a diecinueve salarios base.

f) De veinte a veintitrés salarios base.

La denominación salario base utilizada en esta Ley, debe entenderse como la contenida en el artículo 2° de la Ley No. 7337.

Artículo 615.- El juzgador aplicará las sanciones tomando en cuenta la gravedad del hecho, el número de faltas cometidas y la cantidad de trabajadores afectados.

Las infracciones a las normas prohibitivas de este Código o de las Leyes de trabajo y seguridad social, serán sancionadas con la multa comprendida en el numeral 3 de la tabla de sanciones del artículo 614 de este Código.

Artículo 617.- Cuando se trate de la negativa a otorgar informes, avisos, solicitudes, permisos, comprobaciones o documentos requeridos según este Código y las Leyes de trabajo y seguridad social, para que las autoridades de trabajo puedan ejercer el control que les encargan dichas disposiciones, los responsables serán sancionados con la multa comprendida en el numeral 1 de la tabla de sanciones.

4.4.2 Legislación de El Salvador.

Así mismo, en este país no se encuentra regulado el enriquecimiento injusto en materia laboral. Sin embargo, brindaremos un breve análisis sobre el Código de Trabajo No. 15, Libro IV. Derecho Procesal de Trabajo. Título II. Procedimientos para los Juicios Individuales Capítulo I. que trata de la ejecución de sentencias.

Artículo 422.- Las sentencias, los arreglos conciliatorios y las transacciones laborales permitidos por la ley, se harán ejecutar a petición de parte, por el juez que conoció o debió conocer en primera instancia. En estos casos el juez decretará embargo en bienes del deudor, cometiendo su cumplimiento, a opción del ejecutante, a un Juez de Paz o a un Oficial Público de Juez Ejecutor, a quien se entregará el mandamiento respectivo. Verificado el embargo, el juez, de oficio, ordenará la venta de los bienes y mandará que se publique por una sola vez un cartel en el Diario Oficial, en la forma prevenida por el Código de Procedimientos Civiles para el juicio ejecutivo. Transcurridos ocho días después de esa publicación, el juez oficiosamente señalará día y hora para el remate de los bienes y mandará fijar carteles en lugares convenientes, expresando el día y hora del remate, lo mismo que el valor que debe servir de base.

El Director del Diario Oficial hará las publicaciones dichas gratuitamente.

Llegado el día del remate y durante dos horas antes de la señalada, un miembro del personal del juzgado, designado por el juez, se situará a la puerta del tribunal en donde dará los pregones necesarios, anunciando las posturas que se hicieren.

En todo lo demás se aplicarán las disposiciones pertinentes del Código de Procedimientos Civiles, relativas al juicio ejecutivo.

La ejecución de las sentencias y arreglos conciliatorios a que se refiere el primer inciso, se tramitará sin formar pieza separada y sin necesidad de ejecutoria; y las tercerías se considerarán como puramente civiles, tramitándose en consecuencia ante el mismo juez laboral competente y sujetándose éste al procedimiento civil.

En los casos de este artículo, cuando los autos tengan que acumularse a otro u otros procesos de naturaleza diferente, en virtud de otras ejecuciones, la acumulación siempre se hará al juicio civil o de hacienda, según el caso, sin tomar en cuenta las fechas de los respectivos embargos. En este caso el Juez de Trabajo certificará la sentencia respectiva y desglosará lo demás concerniente al cumplimiento de sentencia y los remitirá para su acumulación a quien corresponda, dejando el original de la sentencia en el juicio y haciendo constar la fecha de remisión. El Juez de lo Civil o el de Hacienda, tendrán especial cuidado en la observancia del privilegio a que se refiere el Art. 121 de este Código.

La acumulación a que se refiere el inciso anterior, no tendrá lugar cuando el otro juicio fuere el de concurso o quiebra.

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, consideré la utilización de los distintos materiales, métodos y técnicas que la investigación proporciona. Es decir, los procedimientos que me permitieron descubrir, sistematizar, diseñar y ampliar nuevos conocimientos en el campo de la investigación científica y que me sirvieron para desarrollar de una mejor manera la presente investigación jurídica.

5.1 Materiales Utilizados:

Este trabajo de investigación lo fundamenté de manera documental, bibliográfica y de campo, que al tratarse de una investigación de carácter jurídico, utilicé textos y materiales relacionados con el Derecho Laboral en el Ecuador, en función de los principios contenidos en la Constitución y los instrumentos internacionales.

Las fuentes bibliográficas las utilicé según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecida para la investigación, para la revisión de literatura utilicé textos jurídicos, diccionarios, enciclopedias, como fuente de información conceptual de los diferentes términos referentes a la temática de estudio, así como páginas de internet.

En cuanto a la doctrina, utilicé libros de autores en Jurisprudencia y del Derecho, conocedores de la materia como lo es el Derecho Laboral, quienes por su experiencia y sapiencia me permitieron conocer sus ideas para

fundamentar el desarrollo de la investigación proporcionándome conocimientos valiosos.

La diferencia de materiales fue complementada con el conjunto de materiales de oficina.

5.2 Métodos:

Previamente a la descripción de los métodos utilizados en la presente investigación, es necesario brindar una pequeña conceptualización de método.

Frank Pool explica que "método es la forma para ordenar una actividad para conseguir un fin determinado; es también, la manera de demostrar la validez objetiva de lo que se afirma"[3].

De acuerdo a lo dicho, se entiende por método el camino a seguir para lograr los objetivos planteados; así mismo, es necesario aclarar que un método que da buenos resultados en las ciencias naturales no necesariamente los da en las ciencias sociales y jurídicas y viceversa.

Por lo dicho, he considerado pertinente la utilización de los siguientes métodos de investigación jurídica:

[3] POOL, Frank. (02 de octubre de 2010). Slideshare. (L. C. 2014, Productor) Recuperado el 09 de julio del 2015, de es.slideshare.net: http://es.slideshare.net/BladePardo/savedfiles?s_title=mtodos-y-tcnicas-de-la-investigacin-jurdica-1&user_login=fpool

a) **Método Científico:**

Según Frank Pool el **método científico** se considera la "matriz general de la investigación, se diferencia de otros métodos de investigación por ser capaz de autocorregirse, así como también, tiene por objeto la búsqueda de un saber adicional o complementario al existente, mediante la aprehensión dialécticamente renovada de un saber adicional"[4].

Resulta importante el uso del método científico, pues a través de su manejo logré un estudio minucioso y constante para analizar las cuestiones que requieren solución en el ámbito normativo del Código Laboral, tomando en cuenta la realidad social en la cual se encuentra inmersa, de acuerdo a la realidad actual.

Además, utilicé este método como un proceso para adquirir y conformar el conocimiento de forma sistemática aprovechando a la vez el análisis, la síntesis, la inducción y deducción.

Asimismo, el método científico parte de un pensamiento razonable y que sin éste, las reglas se deben de llevar acabo no tendrían un fin definido, el científico siempre busca obtener más información hasta darle sentido a las cosas, hasta llegar a la verdad del fenómeno estudiado.

[4] POOL, Frank. (02 de octubre de 2010). Slideshare. (L. C. 2014, Productor) Recuperado el 09 de julio del 2015, de es.slideshare.net: http://es.slideshare.net/BladePardo/savedfiles?s_title=mtodos-y-tcnicas-de-la-investigacin-jurdica-1&user_login=fpool

b) Método Deductivo - Inductivo:

La deducción según Peirce & Werner "es un razonamiento que va de lo general a lo particular, se puede traducir como conclusión, inferencia, consecuencia y/o derivación lógica"[5].

En el presente trabajo de investigación, utilicé el método deductivo partiendo de aspectos generales de la investigación para llegar a situaciones particulares.

En un sentido opuesto, la inducción, "es un proceso que va de lo particular a lo general"[6].

Este método es muy importante y lo utilicé en el estudio del campo jurídico de la presente investigación, especialmente en el análisis de las normas de menor jerarquía, encaminadas y en relación con las normas generales.

c) Método Analítico - Sintético:

El método analítico según Olabuénaga "trata de descubrir y construir los objetos de conocimiento dividiendo la realidad en sus partes más elementales"[7].

---

[5] PEIRCE, C., & RUIS WERNER, J. (2005). Deducción, inducción e hipótesis. Buenos Aires: Aguilar., p. 26.
[6] Ob. Cit. Pág. 39.
[7] OLABUÉNAGA, José Ignacio. (2012). Metodología de la investigación cualitativa. Bilbao: Universidad de Deusto., p. 55.

Entonces, resultó absolutamente necesario utilizar este método, ya que para poder comprobar la hipótesis tuve que analizar el problema planteado descomponiendo sus partes y cada uno de los elementos que intervinieron, para poder tener una mejor claridad del objeto de estudio para lograr el fin propuesto.

"El método **sintético** busca solo la unión de las partes que el analista separa, incorporando una idea de totalidad relativa al proceso de la investigación"[8].

Así mismo, utilicé este método para desarrollar en sus partes pertinentes el estudio de manera resumida, tomando en consideración sus partes más importantes.

Éste método fue de mucha importancia para la realización del resumen, introducción y las conclusiones de la investigación.

d) Método Histórico:

El método **histórico**, según Berrio "está vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica, para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación se hace

[8] Ob. Cit. Pág. 56.

necesario revelar su historia, las etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales”[9].

Mediante este método analicé la trayectoria concreta de los Derechos de los trabajadores, su condicionamiento a los diferentes períodos de la historia. Así mismo, me permitió recopilar información del origen evolución y forma actual que tiene el problema de investigación.

e) Método Jurídico:

Según García el método **jurídico** consiste en las “técnicas de aproximación al fenómeno jurídico en su realidad histórica, humana y social, además de la técnica de interpretación del Derecho; así como, la revisión a través de la lógica de las fuentes y fines del Derecho”[10].

Este método se complementa con los demás métodos descritos en la presente investigación, por la complejidad de las relaciones humanas, por lo que creí pertinente su utilización para lograr una mejor comprensión del Derecho en sí, su origen, evolución y repercusiones sociales, todo en torno al tema de Tesis planteado.

[9] BERRIO, Julio. (1997). El método histórico en la investigación histórico-educativa. In La investigación histórico-educativa: tendencias actuales. Madrid: Ronsel., p. 49.
[10] GARCÍA, Manuel. (2011). Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica. Editorial Tecnos., p. 41.

5.3 Procedimientos y Técnicas:

a) Bibliográfica:

La bibliografía según González, “es un valioso auxiliar para llegar a las fuentes del saber humano. La técnica de investigación bibliográfica como las demás técnicas de investigación jurídica, tienen como finalidad captar los adelantos científico-jurídicos en el menor tiempo posible y con los más satisfactorios resultados. Esta técnica implica complementariamente la habilidad en la compresión de la lectura en la mayor brevedad posible”[11].

Se refieren a estudios generales incorporados en libros o bien, en ensayos o comentarios que se incorporan en artículos de publicaciones periódicas.

En el presente trabajo de investigación jurídica, esta técnica comprendió el manejo de fichas bibliográficas y en su parte fundamental la recopilación de información de las diversas obras de los tratadistas del Derecho.

b) Observación:

La observación según Ander, “es aquella que puede asumir muchas formas y es a la vez, la más antigua y la más moderna de las técnicas para la investigación. Hay muchas técnicas para la observación y cada una de ellas

[11] GONZÁLEZ, Gloria Escamilla; Manual de metodología y técnica bibliográficas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003, Pág. 87.

tiene sus usos, la ciencia comienza con la observación y finalmente tiene que volver a ella para encontrar su convalidación final”[12].

De acuerdo a lo anotado, debo manifestar que utilicé esta técnica para lograr una mejor apreciación objetiva y vinculación directa con el problema planteado en la presente investigación.

c) Documental:

Ander, se refiere a “la fuente que se constituye por documentos o libros que se encuentran debidamente reunidos en paquetes, legajos y que constituyen archivos sobre ciertas materias, especialidades o rama”[13].

Del mismo modo, utilicé esta técnica para lograr un afianzamiento eficaz del objeto de estudio y su desarrollo.

d) Encuesta:

Azorín & Sánchez Crespo, nos dicen que “definen la encuesta como una técnica basada en cuestionarios, que mediante preguntas permiten indagar las características, opiniones, costumbres, hábitos, gustos, conocimientos, modos y calidad de vida, situación ocupacional, cultural, etcétera, dentro de una comunidad determinada. Puede hacerse a grupos de personas en

[12] ANDER-EGG, Ezequiel. (1995). Técnicas de investigación social. U.S.A.: Lumen. Pág. 45.
[13] Ob. Cit. Pág. 52.

general o ser seleccionadas por edad, sexo, ocupación, dependiendo del tema a investigar y los fines perseguidos”[14].

Esta técnica se concretó en consultas de opinión a profesionales del Derecho en libre ejercicio, de un escenario de treinta personas, se diseñó cuestionarios derivados de los objetivos e hipótesis planteados para esta investigación.

[14] AZORÍN, F., & SÁNCHEZ CRESPO, J. (2013). *Métodos y aplicaciones del muestreo.* Editorial Alianza. Pág. 30.

6. RESULTADOS.

En la presente fase del trabajo investigativo corresponde a la fase de resultado para lo cual apliqué la técnica de la encuesta que se realizó a treinta profesionales del Derecho de la ciudad y provincia de Loja.

6.1 Resultados de la aplicación de la encuesta.

ENCUESTA A PROFESIONALES DEL DERECHO EN LIBRE EJERCICIO DE LA CIUDAD Y PROVINCIA DE LOJA.

Resultados de la aplicación de encuestas:

Se aplicó una encuesta que consta de cinco preguntas tendientes a comprobar objetivos e hipótesis para poder sustentar el presente trabajo y establecer la propuesta de reforma.

PRIMERA PREGUNTA:

1.- ¿Sabe y conoce sobre el ilegal enriquecimiento del empleador en materia laboral en el Ecuador?

CUADRO Nro. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE %
SI	30	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Encuesta realizada a profesionales del Derecho de la ciudad y provincia de Loja.
ELABORADO POR: MARÍA DOLORES FEIJOO ROMÁN.

GRÁFICO NRO. 1

Análisis:

El 100% de encuestados que corresponde a 30 personas, manifiestan que si saben y conocen sobre el ilegal enriquecimiento del empleador en materia laboral en el Ecuador, quedando el 0% sobre el desconocimiento del tema propuesto.

Interpretación:

Existe una respuesta determinante que corresponde a la totalidad de las personas encuestadas, quienes supieron manifestar que efectivamente saben y conocen sobre el ilegal enriquecimiento del empleador en materia laboral en el Ecuador. Esta situación es aceptable, puesto que evidentemente el ilegal enriquecimiento del empleador ecuatoriano es uno de los temas más destacados, pues éste argumento desglosa situaciones jurídicas de trascendental importancia por lo que su conocimiento resulta elemental para los profesionales del Derecho y los trabajadores que son el sector social involucrado en la presente temática de estudio.

SEGUNDA PREGUNTA:

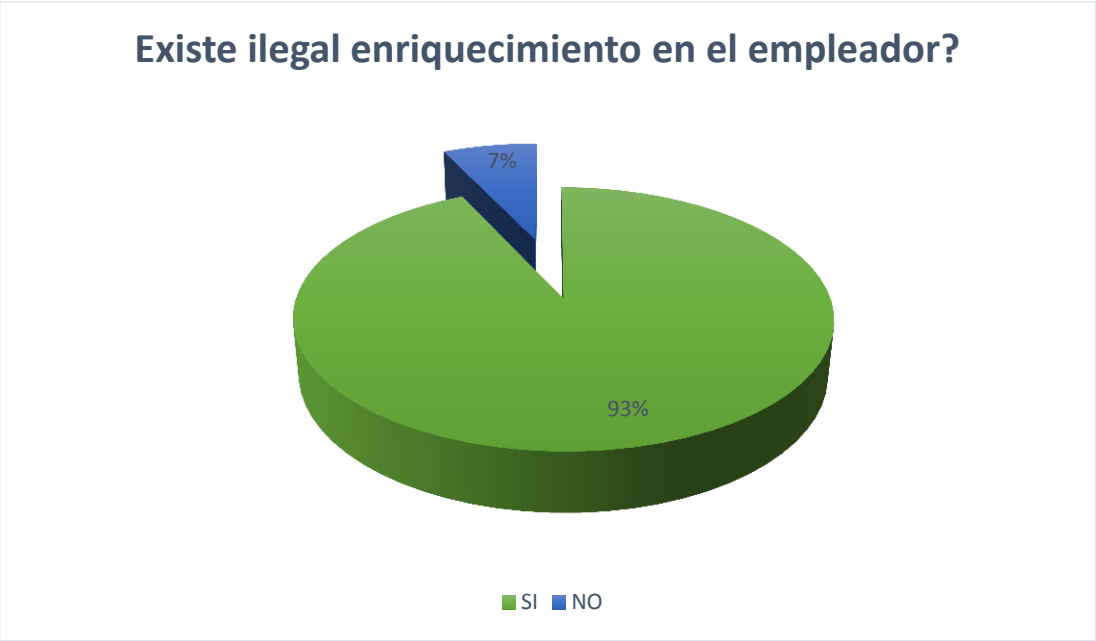
2.- ¿Cree usted que existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente?

CUADRO Nro. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE %
Si	28	93 %
No	2	7 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Encuesta realizada a profesionales del Derecho de la ciudad y provincia de Loja.
ELABORADO POR: MARÍA DOLORES FEIJOO ROMÁN.

GRÁFICO NRO. 2



Análisis:

Como podemos observar, 28 personas encuestadas que corresponde al 93%, manifiestan que en efecto existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente; quedando el 7% para la respuesta negativa a esta interrogante.

Interpretación:

Como se puede apreciar en el gráfico de la presente interrogante, la mayoría de los encuestados concuerdan en la razón de que existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano.

Por tal aseveración, resulta necesario el establecimiento de sanciones de carácter legal, capaces de evitar el cometimiento de enriquecimiento injusto del empleador laboral a costa de sus trabajadores, situación que beneficiaría en lo absoluto a este último ámbito, el cual ha sido sujeto de marginaciones y discriminación a lo largo de nuestra historia.

TERCERA PREGUNTA:

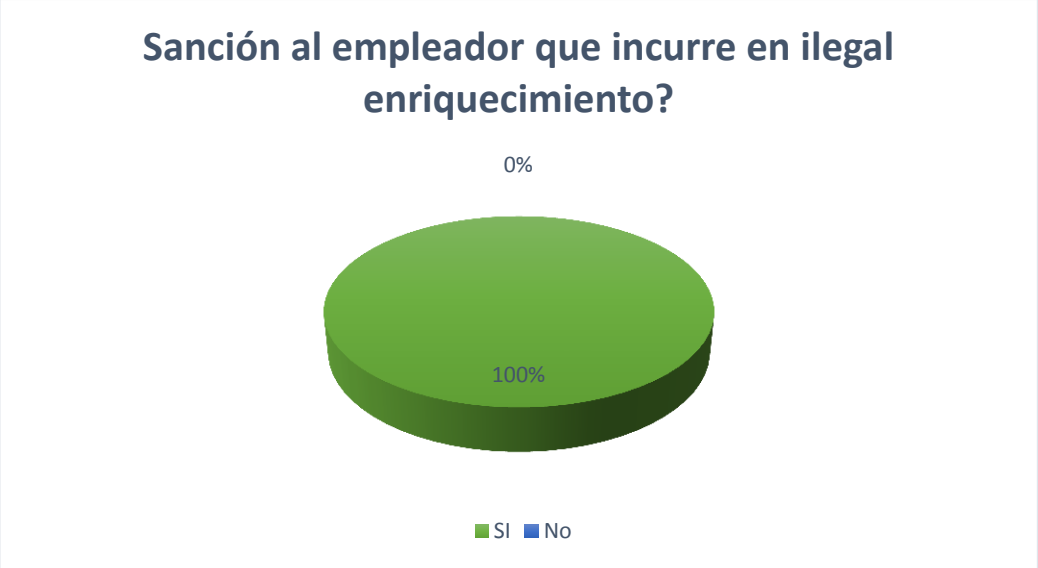
3.- ¿Considera usted, que debe sancionarse a los empleadores que atentan contra los Derechos del trabajador, de acuerdo al artículo 327 de la Constitución de la República del Ecuador?

CUADRO Nro. 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE %
SI	30	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Encuesta realizada a profesionales del Derecho de la ciudad y provincia de Loja.
ELABORADO POR: MARÍA DOLORES FEIJOO ROMÁN.

GRÁFICO NRO. 3



Análisis:

En esta interrogante, la totalidad de encuestados que corresponde al 100%, consideran que debe sancionarse a los empleadores que atentan contra los Derechos del trabajador, de acuerdo al artículo 327 de la Constitución de la República del Ecuador; quedando un porcentaje del 0% para la respuesta negativa a esta pregunta.

Interpretación:

Coincido con el criterio manifestado por la totalidad de encuestados; en efecto, resulta absolutamente necesario el establecimiento de sanciones al empleador que incurra en ilegal enriquecimiento; pues, su actitud vulnera y limita algunos de los Derechos fundamentales de los trabajadores que se encuentran bajo relación de dependencia.

Por lo expuesto, se debe establecer sanciones en el Código de Trabajo vigente, a efecto de que los jueces procedan a imponerlas al empleador que incurra en enriquecimiento injusto, mejorando de esta manera los escenarios laborales de los trabajadores y sus Derechos.

CUARTA PREGUNTA:

4.- ¿Considera usted, que debe sancionarse al empleador que cometa ilegal enriquecimiento a costa de sus trabajadores?

CUADRO Nro. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE %
SI	28	93 %
NO	2	7 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Encuesta realizada a profesionales del Derecho de la ciudad y provincia de Loja.
ELABORADO POR: MARÍA DOLORES FEIJOO ROMÁN.

GRÁFICO NRO. 4

Análisis:

En la presente interrogante, el 93% de encuestados que corresponde a 28 profesionales del Derecho, consideran que indudablemente se debe sancionar al empleador laboral que incurra en ilegal enriquecimiento a costa de sus trabajadores, quedando el 7% restante para quienes respondieron negativamente a esta interrogante.

Interpretación:

Mi criterio es totalmente análogo con los resultados de esta interrogante, en razón de que las ideas que se ha recabado respecto del tema y que fueron obtenidas de profesionales del Derecho, se puede establecer que en efecto es necesario que se sancione al empleador que incurra en ilegal enriquecimiento.

Se evidencia que la mayoría de los encuestados manifiestan que es necesario penalizar y sancionar a los empleadores que incurran en fraude o simulación laboral, ya que esto afecta a los Derechos de los trabajadores. Las penas deben ser incluidas en el Código del Trabajo, para que las autoridades del trabajo las apliquen con la debida proporcionalidad.

QUINTA PREGUNTA:

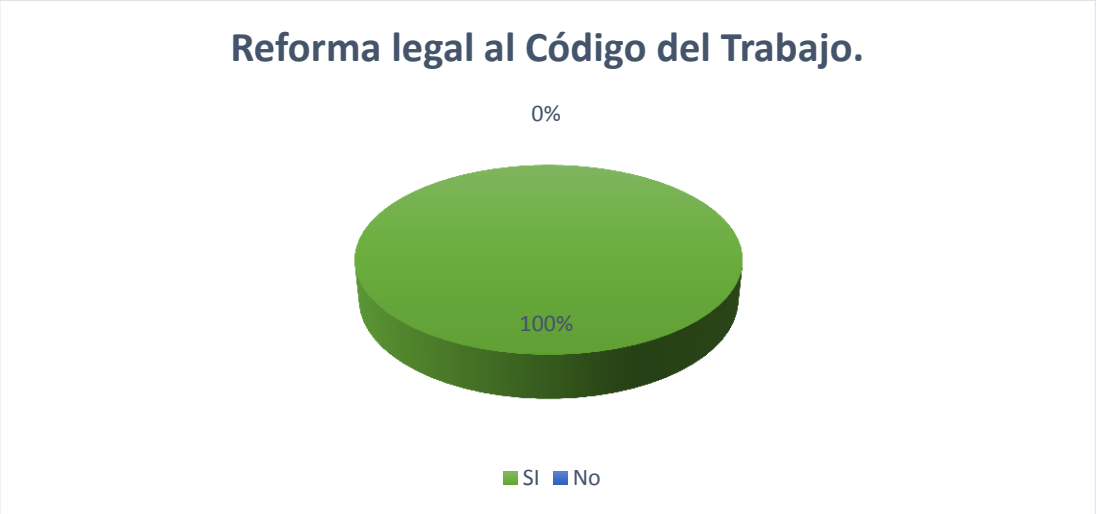
5.- ¿Considera usted necesario reformar el Código de Trabajo del Ecuador con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008?

CUADRO NRO. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE %
SI	30	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Encuesta realizada a profesionales del Derecho de la ciudad y provincia de Loja.
ELABORADO POR: MARÍA DOLORES FEIJOO ROMÁN.

GRÁFICO NRO. 5



Análisis:

En esta interrogante la totalidad de encuestados que corresponde al 100%, supieron manifestarse en forma positiva sobre la necesidad de reformar el Código de Trabajo del Ecuador con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008, quedando un porcentaje del 0% para la respuesta negativa sobre la necesidad de reforma al mencionado cuerpo legal vigente en nuestro País.

Interpretación:

Concuerdo con lo manifestado por las personas encuestadas que supieron manifestar en su totalidad que es necesario reformar el Código del Trabajo, con la intención de establecer sanciones para el empleador que cometa ilegal enriquecimiento a costa de sus trabajadores.

Considero que solo una Reforma Legal al Código de Trabajo permitirá que se garanticen y se hagan efectivos los Derechos de los trabajadores contenidos en la Constitución e instrumentos internacionales.

Esto sería de mucha importancia y de beneficio para los trabajadores en relación de dependencia, superando una vez más la discriminación hacia este sector social que ha sido sujeto de marginación e injusticias a lo largo de los años.

Considero también, que cualquier aporte que se realice en beneficio de los trabajadores es una acción positiva y no cabe duda de que es necesario una reforma legal al Código de Trabajo, con la intención de establecer sanciones al empleador que incurra en enriquecimiento injusto.

7. DISCUSIÓN.

7.1 VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS.

Luego de haber realizado el estudio teórico-práctico acerca de la investigación planteada he llegado a verificar los siguientes objetivos:

Objetivo General:

Realizar un estudio conceptual, doctrinario y jurídico sobre el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en relación al Código de Trabajo del Ecuador.

El presente objetivo ha sido verificado a través del estudio teórico que enmarco en la revisión de literatura, fundamentando así mi investigación y enfocando además la problemática jurídica que generan los Derechos y garantías de los trabajadores, cuando son violentados por las arbitrariedades emanadas por los empleadores principalmente cuando incurren en enriquecimiento injusto a costa de sus trabajadores.

Objetivos Específicos:

Analizar las faltas de carácter legal que infringe el empleador laboral en el Código de Trabajo del Ecuador.

Este objetivo ha sido comprobado a través del estudio brindado en la revisión de literatura del presente estudio, se hace referencia principalmente a las normas de carácter legal comprendidas en el Código de Trabajo vigente en nuestro País, las cuales son violentadas por el empleador laboral que comete abusos hacia sus trabajadores aprovechándose de su situación y expone acciones arbitrarias que limitan el efectivo goce de los Derechos de los trabajadores en el Ecuador.

Demostrar que el empleador laboral comete ilegal enriquecimiento a costa de sus trabajadores.

De la misma manera como en el objetivo anterior, este objetivo fue verificado a través del análisis en la revisión de literatura, donde se establece claramente que el empleador laboral comete ilegal enriquecimiento a costa de sus trabajadores.

De la misma forma, se verifica este objetivo mediante la aplicación de las encuestas, las respuestas obtenidas de los encuestados aseguran el cometimiento de la falta por parte del empleador laboral en nuestro País.

Proponer una alternativa de reforma al Código de Trabajo del Ecuador con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008.

Este objetivo se verifica, pues en la parte final de esta Tesis, consta el Proyecto de reforma legal al Código Orgánico de la Función Judicial, mismo que se elaboró con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008.

7.2 Contrastación de hipótesis.

De igual forma se realizó en el proyecto de investigación del planteamiento de un supuesto hipotético sujeto a ser comprobado con los resultados obtenidos luego de todo el proceso investigativo, la hipótesis sujeta a comprobación fue la siguiente:

Existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente, situación que perjudica y lesiona los Derechos fundamentales de los trabajadores en nuestro País.

La hipótesis planteada ha sido suficientemente confirmada con las opiniones de los profesionales del Derecho de nuestra ciudad y provincia de Loja, las cuales respondieron a las encuestas y mayoritariamente coinciden en que en efecto existe cometimiento de ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente, esta situación perjudica y lesiona los Derechos fundamentales de los trabajadores en nuestro País.

7.3 Fundamentos Jurídicos para la reforma legal.

En el proceso de investigación alrededor de la problemática identificada en la esfera del Código del Trabajo del Ecuador, amerita exponer en base de la doctrina, conceptualizaciones y regulaciones normativas citadas en el desarrollo de este proceso de investigación en relación al tema propuesto, algunos planteamientos y argumentos que me permitan sustentar mis posiciones respecto de la propuesta de reforma legal.

La presente investigación jurídica recoge contenido jurídico legal, aborda una temática de trascendental importancia dentro del campo laboral en lo concerniente al incumplimiento de las obligaciones, el ilegal enriquecimiento en materia laboral.

Esto constituye un problema que perjudica al trabajador al no recibir los beneficios de Ley que le corresponden por desempeño de su actividad laboral en las empresas privadas, donde el empleador evade el pago real de utilidades, afiliación al seguro, entre otros. Esta situación vulnera el Derecho laboral y social del trabajador; mientras que, el aumento del capital de la empresa tiende a subir, por cuanto se beneficia a expensas de los trabajadores, constituyendo en un enriquecimiento injusto, con la explotación de los trabajadores.

Pese a estar prescrito en la Constitución de la República que la Ley sancionará el enriquecimiento injusto en materia laboral, esta norma no ha

sido desarrollada en el régimen sancionador del Código del Trabajo, volviéndose necesario su incorporación en el régimen laboral previo a garantizar los Derechos de los trabajadores.

Nuestro Código de Trabajo vigente pretende ser imparcial, pues prevalece en el espíritu protector del lado más débil, que es el trabajador, en pos de equilibrar la desigualdad de condiciones que existe en una relación laboral. Las Leyes laborales son eminentemente protectoras al trabajador y, no por injustas; sino por todo lo contrario, para ser más justas, más equitativas en la relación laboral, amparando así al trabajador ante la enorme diferencia que existe frente al empleador, que en muchos casos no tiene límites en su afán desmedido de hacer fortuna con el sudor ajeno defraudando a las Leyes laborales.

De lo expuesto, considero indispensable reformar el régimen laboral debiendo obligar a los Jueces sancionar estas conductas de ilegal enriquecimiento o a su vez que las autoridades administrativas que participen, impongan sanciones a los empleadores que vulneran Derechos de los trabajadores, enriqueciéndose injustamente a costa del trabajador explotado.

Por lo antes mencionado, es necesario establecer una reforma legal al Código de Trabajo con el objeto de sancionar las acciones negativas del empleador y hacer efectivos los Derechos fundamentales de los trabajadores

en relación de dependencia de acuerdo a los principios establecidos en la Constitución, como posible solución ante la problemática determinada.

El análisis conceptual, doctrinario y legal de esta problemática social, complementado con la opinión crítica de los profesionales del Derecho convalidan el propósito de esta Tesis y fundamentan legalmente la propuesta legal de reforma al Código Laboral en lo relacionado al ilegal enriquecimiento, por considerarse injusto a costa de los esfuerzos de los trabajadores.

Por lo expuesto, es necesario reformar el texto legal del Código Laboral, el organismo competente para realizar esta acción es la Asamblea Nacional, sus atribuciones son conferidas por la Constitución de la República del Ecuador, específicamente en el numeral 6, del Art. 120 cuyo texto dispone; “Expedir, codificar, reformar y derogar las Leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio”.

8. CONCLUSIONES.

Luego de haber finalizado con el presente trabajo de investigación teórico y analizado los resultados del proceso investigativo de campo, considero pertinente establecer las siguientes conclusiones:

1. Existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente, situación que perjudica y lesiona los Derechos fundamentales de los trabajadores en nuestro País.

2. El ilegal enriquecimiento del empleador laboral constituye un problema que perjudica al trabajador al no recibir los beneficios de Ley que le corresponden por desempeño de su actividad laboral en las empresas privadas, donde el empleador evade el pago real de utilidades, afiliación al seguro, entre otros.

3. El ilegal enriquecimiento del empleador laboral vulnera el Derecho laboral y social del trabajador; mientras que, el aumento del capital de la empresa tiende a subir, por cuanto se beneficia a expensas de los trabajadores, constituyendo en un enriquecimiento injusto, con la explotación de los trabajadores.

4. Pese a estar prescrito en la Constitución de la República que la Ley sancionará el enriquecimiento injusto en materia laboral, esta norma no

ha sido desarrollada en el régimen sancionador del Código del Trabajo, volviéndose necesario su incorporación en el régimen laboral previo a garantizar los Derechos de los trabajadores.

5. Resulta necesario el establecimiento de sanciones de carácter legal, capaces de evitar el cometimiento de enriquecimiento injusto del empleador laboral a costa de sus trabajadores, situación que beneficiaría en lo absoluto a este último ámbito, el cual ha sido sujeto de marginaciones y discriminación a lo largo de nuestra historia.

6. Únicamente una Reforma Legal al Código del Trabajo permitirá que se respeten y se hagan efectivos los Derechos de los trabajadores contenidos en la Constitución e instrumentos internacionales.

9. RECOMENDACIONES.

Como resultado del presente trabajo de investigación jurídica desarrollado tanto en el ámbito bibliográfico como de campo, he podido llegar a plantear las siguientes recomendaciones:

1. Que el Estado realice las gestiones necesarias para efectivizar y garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los Derechos de los trabajadores establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

2. Que se realicen las gestiones necesarias por parte de los organismos pertinentes como el Ministerio del Trabajo, así como de la sociedad en general, a fin de hacer respetar los Derechos de los trabajadores a fin de que puedan desarrollarse en el marco de la equidad y prosperidad, superando todo tipo de marginaciones por parte de sus empleadores.

3. Que las y los Jueces de nuestro país sancionen las arbitrariedades cometidas por el empleador laboral ecuatoriano cuando comete ilegal enriquecimiento a costa del esfuerzo de sus trabajadores.

4. Es absolutamente necesario reformar el Código del Trabajo con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008.

5. Que de manera urgente la Asamblea Nacional del Ecuador reforme al Código del Trabajo, con el fin de mejorar los escenarios laborales de los trabajadores, estableciendo sanciones a los empleadores que incurren en el enriquecimiento injusto.

6. Que la Asamblea Nacional del Ecuador en uso de sus atribuciones constitucionales proceda a reformar, en el sentido ya indicado, el Código del Trabajo, en lo que concierne al ilegal enriquecimiento.

9.1 Propuesta y Reforma Jurídica.

Con el desarrollo del presente trabajo de investigación, tanto a nivel teórico como de campo, se ha podido comprobar que existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente, situación que perjudica y lesiona los Derechos fundamentales de los trabajadores en nuestro País.

De manera que, con miras a solucionar este problema, me permito formular la presente propuesta jurídica, con el objeto de mejorar los escenarios laborales de los trabajadores, desechando ámbitos de marginación conforme han sido detectados a través de este trabajo investigativo en el Código del Trabajo y de esta manera poder contribuir a la solución de problemas concretados a lo largo de este informe final, así como propiciar la correcta aplicación del Derecho, garantizando así la aplicación de los principios y Derechos contenidos en la Constitución e instrumentos internacionales.

REPÚBLICA DEL ECUADOR
ASAMBLEA NACIONAL

El Pleno de la Asamblea Nacional,

CONSIDERANDO:

Que, según el artículo 3, numeral 1 la Constitución de la República del Ecuador, es deber primordial del Estado el garantizar el efectivo goce de los Derechos establecidos en la Constitución y en Instrumentos Internacionales.

Que, en el Art. 325 de la Constitución de la República del Ecuador se garantiza el Derecho al trabajo.

Que, el Art. 327 de la Constitución de la República del Ecuador establece que la relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa.

Que, el Art. 327, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador determina que el incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la Ley.

Que, el Art. 585 del Código del Trabajo dispone garantías para normal desenvolvimiento de las diligencias. Será de responsabilidad de los jueces el velar por el estricto cumplimiento de las normas legales y por el normal desenvolvimiento de las diligencias.

Que, el Juez del Trabajo tiene plenos poderes y amplias facultades para exigir que se cumpla con todo lo atinente al procedimiento oral, incluso en lo relativo a las actuaciones de las partes y los principios señalados en la Constitución de la República.

En ejercicio de las facultades conferidas por el numeral 6 del artículo 120 de la Constitución de la República del Ecuador,

Expide la siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO DEL TRABAJO:

Art. 1. En el Art. 588, incorpórese un inciso que dirá:

"En los casos en los que el Juez del Trabajo compruebe dentro del juicio oral que ha existido enriquecimiento injusto en materia laboral impondrá una multa de treinta remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, al empleador que incurra en esta infracción laboral".

Disposición Final:

Quedan derogadas las disposiciones legales que se opongan a esta reforma.

La presente reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, con fecha 24 de julio del 2015, en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha.

……	……
LA PRESIDENTA	LA SECRETARIA

10. BIBLIOGRAFÍA.

- AMORÓS DORDA, Francisco Javier. — Seguridad Jurídica‖. Fundación Sociedad de la Información – SOCINFO, en Seminario — Seguridad Jurídica y Administración Electrónica‖. Madrid, 9 de mayo de 2012.
- ANDER-EGG, Ezequiel. (1995). Técnicas de investigación social. U.S.A.: Lumen.
- ARAMENDI SÁNCHEZ, "Responsabilidad contractual por accidente de trabajo", Revista de Derecho Social, número 2, 1998, y González Labrada, M. "Indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones preventivas: la doctrina del Tribunal Supremo sobre el quantum indemnizatorio único y su proyección sobre el ejercicio de una tutela reparadora fragmentada" Revista de Derecho Social, número 7, 1999.
- AZORÍN, F., & SÁNCHEZ CRESPO, J. (2013). Métodos y aplicaciones del muestreo. Editorial Alianza.
- BAYON COBOS, Rafael Gimeno. Enriquecimiento Injusto. Sala de lo Civil de Corte Suprema de España.
- BAYTELMAN, Andrés. La Evaluación del Sistema Procesal en el Ecuador. Citado Por Carlos Tandazo Román.
- BERRIO, Julio. (1997). El método histórico en la investigación histórico-educativa. In La investigación histórico-educativa: tendencias actuales. Madrid: Ronsel.
- BUSTAMANTE HIDALGO, Guillermo. Dr. Articulista — El Neo - Constitucionalismo‖ Gaceta Jurídica.
- CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry. El fraude y la simulación en la intermediación laboral y la tercerización Publicado por Instituto IDLADS PERU (Juristas, abril 2012).
- CASTRO PATIÑO, Ivan, citado por, García Falconí, José. “La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección”. Quito-Ecuador. 2008.

- Certeza del Derecho‖. En línea. Consultado el 03 de junio 2015. Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Certeza_del_Derecho.
- CODIGO DEL TRABAJO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2009.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2018.
- Derechos Humanos. En línea. Consultado el 03 de junio del 2015. Disponible en:http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos_humanos.
- DESDENTADO BONETE, A. y De la Puebla Pinilla, A. "La responsabilidad del empresario por los accidentes de trabajo y el recargo de prestaciones por infracción de normas de seguridad. Algunas reflexiones sobre las últimas aportaciones de la Jurisprudencia", Tribuna Social, número 125, 2001, y Rodríguez Piñero, "El Derecho de daños y la responsabilidad por accidente de trabajo", Relaciones Laborales, Tomo I, 2003.

- FERNÁNDEZ ÁLVAREZ. Víctor. Coordinador Corte Nacional de Justicia. Enriquecimiento Injusto. Quito – Ecuador. 2014.
- FERRAJOLI, Luigi, DERECHOS Y GARANTÍAS, LA LEY DEL MÁS DÉBIL, Editorial Trota, Segunda Edición, Madrid 2001.
- GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, I. "Criterios de valoración del daño en la jurisprudencia civil y laboral", Tribuna Social, número 115, 2003.
- GONZÁLEZ, Gloria Escamilla; Manual de metodología y técnica bibliográficas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003.
- HERNÁNDEZ RUEDA, Lupo, Manual de Derecho del Trabajo, Editora Dalis, Moca, 2004, 9ª edición.
- HERNANDO NIETO, Eduardo — Artículo de Metapolítica‖ consultado el 11 de diciembre del 2013 disponible en: http://eduardohernandonieto.blogspot.com/2008/07/qu-es-el-neoconstitucionalismo.html

- http://actrav.oit.org.pe/index.php?option=com_content&task=view&id=2335&Itemid=1575
- http://www.comfia-seguros.es/art_20_concepto.html
- http://www.rae.es/oralidad/dertrabcontrtrab.htm.
- Jurisprudencia laboral ―Acción y contradicción‖ Doc. Pdf.
- LUPO HERNÁNDEZ RUEDA, Manual de Derecho del Trabajo, 9ª edición, Editora Dalis, Moca, 2004.
- MELÉNDEZ, García Silvia Elizabeth Articulista "El principio de primacía de la realidad" Gaceta Jurídica. Consultado el 10 de diciembre del 2013 consultado en: http://www.monografias.com/trabajos97/principio-primacia-realidad-y-su-aplicacion-Derecho-laboral/principio-primacia-realidad-y-su-aplicacion-Derecho-laboral.shtml
- MORALES, Sergio. ― El Derecho al Trabajo y los Derechos Humanos‖. En línea. Consultado el 03 de junio del 2015. Disponible en: www.sisman.utm.edu.ec.
- MOSSET ITURRASPE, citado por CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry.
- OLABUÉNAGA, José Ignacio. (2012). Metodología de la investigación cualitativa. Bilbao: Universidad de Deusto.
- OSSORIO, Manuel. "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales".
- PEIRCE, C., & RUIS WERNER, J. (2005). Deducción, inducción e hipótesis. Buenos Aires: Aguilar.
- POOL, Frank. (02 de octubre de 2010). Slideshare. (L. C. 2014, Productor) Recuperado el 09 de julio del 2015, de es.slideshare.net: http://es.slideshare.net/BladePardo/savedfiles?s_title=mtodos-y-tcnicas-de-la-investigacin-jurdica-1&user_login=fpool
- Principio de Certeza‖. En línea. Consultado el 12 de agosto de 2013. Disponible en: http://Derecho.laguia2000.com/parte-general/principio-de-certeza

- Principio de Legalidad‖. En línea. Consultado el 10 de agosto de 2013. Disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_legalidad
- SANGUINETI, citado por CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry.
- SSTS (Civil) de 6 de febrero de 1997, RJ 8972 y de 13 de julio de 1998, RJ 5122.
- VASQUEZ LOPEZ, Jorge. “Derecho Laboral Práctico”. Diseño Editorial. Quito-Ecuador.
- VÁSQUEZ, Viarlad Antonio —Tratado del Derecho al trabajo‖ Buenos Aires, Astrea 1982 Pág. 271 Tomo II.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, EL DERECHO DÚCTIL, Tercera Edición. Editorial Trota, Madrid. 1999.

11. ANEXOS.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

Proyecto de Tesis previo a la obtención del Título de Abogada

Tema:

"EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR"

Postulante: **María Dolores Feijoo Román**

Loja – Ecuador

1. TEMA:

“EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR”.

2. PROBLEMÁTICA:

Con el objeto de brindar una mejor apreciación a la temática del presente estudio me permito conceptualizar el ilegal enriquecimiento, lo cual es concebido como el aumento injustificado de patrimonio del empleador a expensas del trabajador, situación que inmiscuye al mismo en una situación de explotación sin recibir las remuneraciones y bonificaciones de orden legal, por lo cual es absolutamente necesario reformar el Código de Trabajo de nuestro país, con el objeto de mejorar los escenarios laborales y garantizar los derechos fundamentales del trabajador.

En nuestro país, el trabajo constituye un derecho garantizado por la Constitución, donde el Estado reconoce todas las modalidades de trabajo, entre las que se encuentran el trabajo en relación de dependencia o autónomas; así mismo, la norma constitucional establece que la relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa, esta disposición en la actualidad no se viene cumpliendo por parte del empleador, puesto que en ciertos casos el empleador durante todo el tiempo ha venido inobservando ciertas obligaciones para con los trabajadores que la ley exige, pese a estar prohibido por la Constitución de la República del Ecuador el ilegal enriquecimiento; los empleadores se cubren de no tener la

relación directa, y al ser demandado trata de desviar su relación laboral, para no pagar las bonificaciones que por ley le corresponde al trabajador.

El Art. 327 de la Constitución de la República señala que la relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Por otro lado, la Ley expresa que se penalizará y se sancionará el incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación y el ilegal enriquecimiento en materia laboral. Sin embargo, desde la vigencia de la Constitución del 2008 hasta la actualidad no se ha expedido ninguna ley reformatoria al Código de Trabajo que sancione la figura del ilegal enriquecimiento en materia laboral.

En la actualidad, en nuestro país existen servicios complementarios y servicios técnicos especializados reconocidos legalmente y que muchas empresas no reconocen a sus trabajadores dentro sus roles de pago; por lo tanto, la interpretación de la ley debe ser clara en este aspecto.

Nuestro Código de Trabajo vigente pretende ser imparcial, pues prevalece en el espíritu protector del lado más débil, que es el trabajador, en pos de equilibrar la desigualdad de condiciones que existe en una relación laboral. Las leyes laborales son eminentemente protectoras al trabajador y, no por injustas; sino por todo lo contrario, para ser más justas, más equitativas en la relación laboral, amparando así al trabajador ante la enorme diferencia que existe frente al empleador, que en muchos casos no tiene límites en su afán desmedido de hacer fortuna con el sudor ajeno defraudando a las leyes laborales.

Para destruir esta nefasta, penosa, vergonzosa y muy difundida mala manera de hacer empresa, es que la doctrina laboral ha desarrollado y muchísimos países en el mundo han introducido en su legislación laboral, el denominado principio de la primacía de la realidad con el fin de rescatar al trabajador del ilegal enriquecimiento que deben ser tipificados en el régimen laboral, previo a garantizar una seguridad jurídica al trabajador que le obligan a contratar un profesional del Derecho para que lo defienda y demuestre en juicio oral laboral que el trabajador tiene la razón, aquí estaríamos hablando que todo empleador que a sabiendas vulnere derechos del trabajador debe responder con sanciones impuestas por autoridades del trabajo.

A pesar que el Art. 627 del Código de Trabajo dispone sanciones previa audiencia del infractor, las sanciones y las multas que impongan las autoridades del trabajo deberán constar en acta, en la cual se indicarán los motivos que determinaron la pena. En todo caso, antes de imponerse se oirá al infractor, más adelante en el Art. 628, encontramos que las violaciones de las normas del Código del Trabajo, serán sancionadas en la forma prescrita.

De lo expuesto considero indispensable reformar el régimen laboral debiendo obligar a los Jueces sancionar estas conductas de ilegal enriquecimiento o a su vez que las autoridades administrativas que participen, impongan sanciones a los empleadores que vulneran derechos de los trabajadores, enriqueciéndose injustamente a costa del trabajador explotado.

Por lo antes mencionado, es necesario establecer una reforma legal al Código de Trabajo con el objeto de sancionar las acciones negativas del empleador y hacer efectivos los derechos fundamentales de los trabajadores en relación de dependencia de acuerdo a los principios establecidos en la Constitución, como posible solución ante la problemática determinada.

Como estudiante de la Universidad Nacional de Loja, de la carrera de Derecho, frente a la problemática determinada se ha planteado el siguiente tema de tesis: ***EL ILEGAL ENRIQUECIMIENTO DEL EMPLEADOR LABORAL EN RELACIÓN AL CÓDIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR,*** con la finalidad de dar solución a la misma, además de aportar con un análisis comparativo que garantice la igualdad y no discriminación hacia el ámbito laboral.

3. JUSTIFICACIÓN:

La investigación propuesta se justifica dada la importancia jurídica del problema seleccionado, por cuanto en la actualidad se obliga al trabajador en juicio oral laboral a demostrar que el empleador ha utilizado el ilegal enriquecimiento en materia laboral, y el Juez ha tenido que aplicar la teoría del principio de primacía de la realidad, para darle la razón al trabajador. Mientras que el empleador solo responde por los derechos laborales y sociales requerido en la demanda, más no por la indemnización de daños y perjuicios que le corresponde la trabajador, por haberle obligado a seguir un

juicio de trabajo para demostrar lo que el juez en sentencia confirma a favor del trabajador.

Este tema es pertinente en razón que tiene contenido jurídico legal, aborda una temática de trascendental importancia dentro del campo laboral en lo concerniente al incumplimiento de las obligaciones, el ilegal enriquecimiento en materia laboral.

Se justifica esta investigación y el desarrollo del tema porque se convertirá en un valioso estudio para la solución de un problema de carácter jurídico - social, presentando una alternativa de solución que reprima al empleador que obliga litigar al trabajador para demostrar sus derechos vulnerados.

Además, debo manifestar que los trabajadores son un grupo social que ha sido sujeto de discriminación y/o marginación a lo largo de nuestra historia, es por ello que en nuestros días el Estado ante todo y cada uno de sus miembros debemos aportar para hacer respetar sus derechos, principalmente en el marco de la igualdad fomentando la no discriminación hacia este sector social importantísimo, pilar fundamental del desarrollo económico del país.

Es por ello que, he creído conveniente el desarrollo del presente trabajo de investigación jurídica, ya que es de trascendental importancia, se deduce que la problemática tiene trascendencia social y jurídica debido a que su tratamiento procurará ser más justo con las personas que se encuentran en el ámbito laboral.

Con relación a la factibilidad de la investigación debo manifestar que dispongo del tiempo necesario para la ejecución del presente trabajo, existen las fuentes bibliográficas y documentales indispensables para el acopio de información. Cabe mencionar y no dejar de lado el importantísimo asesoramiento de parte del Docente Director del presente trabajo. Y, también es necesario aclarar que cuento con los recursos económicos y técnicos suficientes para culminar con éxito ésta investigación jurídica.

Además, debo indicar que el presente trabajo está enmarcado en la exigencia del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico para optar por el Título de Abogado.

Además, me apoyaré en los conocimientos que he adquirido a lo largo de mi formación profesional del Derecho, siendo así estoy en la capacidad de presentar una alternativa de solución a esta problemática; en igual forma, aspiro que este trabajo se constituya en un aporte significativo tanto para los estudiantes y profesionales del Derecho así como para la sociedad en general.

Por todo lo expuesto, considero que se justificará plenamente la realización de la presente investigación socio - jurídica.

4. OBJETIVOS:

General:

Realizar un estudio conceptual, doctrinario, jurídico y derecho comparado sobre el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en relación al Código de Trabajo del Ecuador.

Específicos:

- ✓ Analizar las faltas de carácter legal que infringe el empleador laboral en el Código de Trabajo del Ecuador.
- ✓ Demostrar que el empleador laboral comete ilegal enriquecimiento a costa de sus trabajadores.
- ✓ Proponer una alternativa de reforma al Código de Trabajo del Ecuador con el objeto de sancionar el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en concordancia con los principios aplicables consagrados en la Constitución de la República del año 2008.

5. HIPÓTESIS:

Existe ilegal enriquecimiento en el empleador laboral ecuatoriano en relación a lo establecido en el Código de Trabajo vigente, situación que perjudica y lesiona los derechos fundamentales de los trabajadores en nuestro país.

6. MARCO TEÓRICO:

Generalidades:

En primer lugar, es necesario establecer que uno de los fines primordiales del Estado en el que vivimos es procurar y garantizar el buen vivir de las personas; así tenemos según Ávila: “el buen vivir en general, comprende los derechos e instituciones que tienden a dotar a los habitantes del Ecuador para gozar efectivamente de los derechos humanos, a vivir en armonía con sus semejantes y con la naturaleza”[15].

Entonces, el buen vivir concibe la ejecución de todos los medios necesarios para procurar una vida digna de los ecuatorianos de conformidad con la naturaleza y sus semejantes.

De tal forma, resulta claro y lógico establecer que uno de los medios para lograr este tan anhelado fin del Estado, es el efectivizar el derecho al trabajo en todas sus formas y garantizar aquellos que se desprendan de este.

Cabe hacer referencia también que los derechos de las personas, según Robert Alexy son "las condiciones instrumentales que le permiten a la persona su realización"[16]. De tal forma, el autor se refiere como condiciones fundamentales a aquellas facultades que hacen de la vida de una persona una situación digna.

[15] ÁVILA LINZÁN, Luis. (2011). Repertorio Constitucional (1ª ed.). Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. Pág. 42.
[16] ALEXY, Robert. (2010). Teoría de los derechos fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales. Pág. 25.

Nuestro Estado Constitucional de Derechos y Justicia a través de la norma máxima, garantiza el derecho al trabajo además concibiéndolo como un deber social; de tal forma, es necesario referirse de manera fundamental y realizar un breve análisis del derecho al trabajo como objeto general del cual se desprenden otros derechos fundamentales de los trabajadores.

El Trabajo:

Trabajo es "toda actividad lícita que se preste en favor de quien tiene la facultad de dirigirla, mediante una remuneración"[17]; así, una persona se compromete a prestar sus servicios personales y lícitos para con otra a cambio de una remuneración.

De otro lado, tenemos el derecho del trabajo, según Machicado como el "conjunto de normas y principios teóricos que regulan las relaciones jurídicas entre empleadores y trabajadores y de ambos con el estado, originado por una prestación voluntaria, subordinada, retribuida de la actividad humana, para la producción de bienes y servicios"[18].

Desde otra perspectiva, tenemos que el trabajo es un "derecho fundamental humano"[19], puesto que toda persona tiene derecho al mismo, a la su libre elección, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, sin discriminación, con igualdad salarial, remuneración digna, protección social y derecho de sindicalización.

---

[17] GOLDSTEIN, Mabel. (2013). Diccionario Jurídico - Consultor Magno. Buenos Aires, Argentina: Circulo Latino Austral S.A. Pág. 155.

[18] MACHICADO, Jorge. (24 de Enero de 2012). Apuntes Jurídicos. Recuperado el 15 de Marzo del 2015, de jorgemachicado.blogspot.com: http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/01/cdt.html

[19] ESPASA. (2001). Diccionario Jurídico. Madrid, España: Espasa Calpe S.A. Pág. 1321.

El derecho al trabajo se reconoce en las normas fundamentales de derechos humanos como son la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en textos nacionales como son las Constituciones de numerosos países.

Indudablemente, en nuestro ordenamiento jurídico también se establece y se garantiza el derecho al trabajo, así se puede destacar lo prescrito por la Constitución de la República que determina que "el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía"[20]. Nuestra Constitución como norma suprema de aplicación inmediata obliga al Estado a hacer efectivo este derecho de los ecuatorianos, su deber está supeditado además a la Ley y los reglamentos, en los que se establece de una mejor manera el camino para hacer efectivos los derechos consagrados en la Constitución.

Resulta fáctico destacar también, el trabajo como un derecho humano, que como se ha citado, no solo está protegido por el ordenamiento jurídico nacional, sino además, por los tratados y acuerdos internacionales de los que como país somos suscriptores.

Trabajador:

Para ejercer el derecho al trabajo se establece en nuestra legislación las características que debe reunir el sujeto acreedor del mismo, así podemos destacar lo establecido en el Código Laboral que instituye que "la persona

[20] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (2008). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Art. 33.

que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”[21], de esta manera nuestro Código Laboral vigente brinda un concepto de trabajador, que se puede resumir en la persona que va a laborar en relación de dependencia para con otra ya sea natural o jurídica ésta última.

Así mismo, Cabanellas de Torres especificó al trabajador como “todo aquel que cumple un esfuerzo físico o intelectual, con objeto de satisfacer una necesidad económicamente útil, aun cuando no logre el resultado”[22].

Barzallo Seade sostiene que “el trabajador es aquel que presta sus servicios en virtud del contrato sea este verbal o escrito, y recibe por ello una remuneración”[23].

De esta manera se conceptualiza al trabajador como un ente que vende su fuerza de trabajo o sus conocimientos, de acuerdo a la actividad para la cual fue contratado. Lógicamente, toda actividad de carácter laboral debe ser retribuida con una remuneración digna y demás beneficios que el ordenamiento jurídico prescribe para quienes tengan las calidad de trabajadores.

En el parágrafo jurídico tomado del Código Laboral –anotado líneas arriba- que hace referencia a la calificación de trabajador, se establece una especie de subdivisión de quien se considera como tal, así podemos entender según Ycasa que el empleado es “la persona que se desempeña en un cargo

[21] CÓDIGO DEL TRABAJO. (2005, Actualización Enero 2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones. Art. 9.
[22] CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. (2003). Diccionario Jurídico Elemental (16ª ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta S.R.L. Pág. 387.
[23] BARZALLO SEADE, María Augusta. (2012). Práctica Laboral (1ª ed.). Quito, Ecuador: Editorial Carrión. Pág. 203.

determinado realizando tareas sobresalientes, desarrolladas en una oficina con cualidades intelectuales y la cual recibe un salario a cambio"[24], es decir, empleado es la persona que brinda servicios en los que se considera fundamentalmente la capacidad intelectual; y, en segundo plano está el obrero que se considera en términos de Chávez y Barrera, como "el trabajador que desarrolla una tarea fundamentalmente física sin gran desarrollo intelectual"[25].

Como se aprecia, se determina legal y doctrinariamente a las personas que prestan sus servicios en una situación en que la persona está prestando sus servicios para con otra y por lo tanto se encuentra en relación de dependencia. Las personas que prestan sus servicios para con otras, ya sean naturales o jurídicas estas últimas, a cambio de una remuneración, se convierten en entes acreedores de derechos que se desprenden de su trabajo.

Empleador:

Me permito mencionar la calificación de empleador, Maldonado califica al empleador como la "persona o 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"[26].

---

[24] YCAZA, Patricio. (1993). Historia del movimiento obrero ecuatoriano. Cedime. Pág. 87.
[25] CHÁVEZ DE BARRERA, Nelly, "Derecho Laboral Aplicado", Editorial de la Universidad Central del Ecuador, Quito – Ecuador, agosto 2002. Pág. 22.
[26] MALDONADO MONTERO, Jorge Augusto. (2005). El Derecho Laboral Ecuatoriano. Quito: Editorial Universitaria. Pág. 60.

Entonces, según el autor empleador es aquella persona o entidad que contrae obligaciones de carácter laboral con un determinado particular.

El Art. 10 del Código del Trabajo señala "Empleador. La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador"[27].

Todas las personas naturales o jurídicas y las entidades del Estado que contraten un servicio personal o en grupo de forma lícita y que a cambio de ese servicio o trabajo retribuyan una cantidad económica, de forma legal, por convenio o costumbre se convierten en empleadores o patronos.

Remuneración:

A mi criterio, considero la remuneración como todo aquello que el trabajador percibe a cambio de su fuerza de trabajo, esto de manos de su empleador que puede ser una persona física o jurídica.

En términos de Nelly Chávez, remuneración es "la contraprestación o el precio que recibe el trabajador a cambio del trabajo realizado o del servicio prestado"[28].

De tal forma, se entiende por remuneración la cantidad de dinero que reciba el trabajador, cualquiera que fuera su denominación, siempre que se pague como retribución por servicios ordinarios o extraordinarios, prestados en relación de dependencia y que, además, se abonen en forma habitual y regular.

---

[27] CÓDIGO DEL TRABAJO, Ley Cit. Art. 8.

[28] CHÁVEZ DE BARRERA, Nelly, "Derecho Laboral Aplicado", Editorial de la Universidad Central del Ecuador, Quito – Ecuador, agosto 2002. Pág. 54.

La remuneración es habitualmente establecida por el convenio, es decir, entre el acuerdo específico entre el trabajador y empleador, que deberá ser siempre superior a la mínima legal, puesto que evidentemente para ciertas posiciones o funciones se determinan salarios especiales y consensuales o superiores a los mínimos, debiendo respetarse tales acuerdos que provienen de la voluntad y capacidad económica y laboral de los contratantes.

Nuestro Código del Trabajo vigente dedica el Capítulo VI, denominado de los salarios, de los sueldos, de las utilidades y de las bonificaciones y remuneraciones adicionales, donde regula todo lo relacionado a las remuneraciones de los trabajadores y sus garantías, sobre las remuneraciones adicionales y finalmente sobre la política de salarios.

Por otro lado, la Declaración Universal de los Derechos Humanos manifiesta que "toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social"[29].

Al respecto, considero que para concretar estas aspiraciones que constan en la Constitución y en fundamentales normas internacionales ratificadas por el Ecuador, es vital considerar que el problema salarial no debe ser enfocado parcialmente, pues las políticas de promoción del trabajo, de fomento a la producción y combate a la inflación, de tributación y seguridad social constituye, junto con la política salarial, pilares fundamentales que deben ser

---

[29] DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Art. 23.

coherentemente desarrollados para el éxito en la mejora de la política laboral, siempre en la mira de proteger el salario y poder mejorar las condiciones de vida del trabajador y de sus familias como estipulan estas normas fundamentales.

Las controversias laborales:

En este apartado, me permito hacer mención a las demandas judiciales planteadas por los trabajadores, el Art. 573 del Código del Trabajo determina que "las controversias laborales a que diere lugar un contrato o una relación de trabajo, serán resueltas por las autoridades establecidas por este Código, de conformidad con el trámite que el mismo prescribe"[30]. Es decir, las autoridades competentes para conocer y resolver en primera instancia judicial son en nuestros días las Unidades Judiciales y Juzgados de Trabajo y con jurisdicción a nivel provincial y en los lugares donde no se cuente con estos cumplirán esta función los Las Unidades Judiciales o Juzgados de lo Civil.

Así mismo, Art. 575 ibídem dispone que "las Controversias individuales de trabajo se sustanciaran mediante procedimiento oral". El sistema oral persigue el cumplimiento de los principios de inmediación, celeridad y eficiencia, invocados en el Art. 192 de la Constitución Política, así mismo y

[30] CÓDIGO DEL TRABAJO. Ley Cit. Art. 573.

en relación a la presentación y contradicción de las pruebas, el sistema oral se rige a los principios: dispositivos de concentración e inmediación.

Según el autor Andrés Páez Benalcázar: “La introducción de la oralidad en los procedimientos de la administración de justicia, tiene como propósito el dotar a estos de mayor transparencia, celeridad y por sobre todo, garantizarle al ciudadano un mayor control en cuanto a las decisiones judiciales, así como la independencia al momento de dictar sentencia, evitando que intereses particulares obstruyan la prosecución de la justicia”[31]. Este sistema tiende a corregir la lentitud procesal de rasgos inquisitoriales y convertirlo en un instrumento de justicia garantizable al individuo que reclame un derecho al que se crea afectado.

[31] PÁEZ BENALCÁZAR, Andrés. Nuevo procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2003. Pág. 28.

7. METODOLOGÍA:

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, he considerado la utilización de los distintos materiales, métodos y técnicas que la investigación proporciona. Es decir, los procedimientos que permiten descubrir, sistematizar, diseñar y ampliar nuevos conocimientos en el campo de la investigación científica y que me servirán para desarrollar de una mejor manera la presente investigación jurídica.

7.1 Materiales.

Este trabajo de investigación lo fundamentaré de manera documental, bibliográfica y de campo, que al tratarse de una investigación de carácter jurídico, utilizaré textos y materiales relacionados con los derechos de los trabajadores y de manera específica con el ilegal enriquecimiento del empleador laboral.

Las fuentes bibliográficas las utilizaré según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecida para la investigación: Para la revisión de literatura utilizaré textos jurídicos, diccionarios, enciclopedias, como fuente de información conceptual de los diferentes términos referentes a la temática de estudio, así como páginas de internet.

En cuanto a la doctrina, utilizaré libros de autores en Jurisprudencia y del Derecho, conocedores de la materia como es el Derecho, que por su

experiencia y sapiencia, permitirán conocer sus ideas para fundamentar el desarrollo de la investigación proporcionándome conocimientos valiosos.

La diferencia de materiales será complementada con el conjunto de materiales de oficina.

7.2 Métodos.

Previamente a la descripción de los métodos a utilizar en la presente investigación, es necesario brindar una pequeña conceptualización de método. Frank Pool, explica que "método es la forma para ordenar una actividad para conseguir un fin determinado; es también, la manera de demostrar la validez objetiva de lo que se afirma"[32]. De acuerdo a lo dicho, se entiende por método el camino a seguir para lograr los objetivos planteados; así mismo, es necesario aclarar que un método que da buenos resultados en las ciencias naturales no necesariamente los da en las ciencias sociales y jurídicas y viceversa.

Por lo dicho, he considerado pertinente la utilización de los siguientes métodos de investigación jurídica:

- **Método Científico:**

[32] POOL, Frank. (02 de octubre de 2010). Slideshare. (L. C. 2014, Productor) Recuperado el 20 de marzo del 2015, de es.slideshare.net: http://es.slideshare.net/BladePardo/savedfiles?s_title=mtodos-y-tcnicas-de-la-investigacin-jurdica-1&user_login=fpool

Según Frank Pool, el **método científico** se considera la "matriz general de la investigación, se diferencia de otros métodos de investigación por ser capaz de autocorregirse, así como también, tiene por objeto la búsqueda de un saber adicional o complementario al existente, mediante la aprehensión dialécticamente renovada de un saber adicional"[33].

Resulta importante el uso del método científico, pues a través de su manejo lograré un estudio minucioso y constante para analizar las cuestiones que requieren solución en el ámbito normativo del Código Laboral vigente, tomando en cuenta la realidad social en la cual se encuentra inmersa de acuerdo a la realidad actual.

Además, utilizaré este método como un proceso para adquirir y conformar el conocimiento de forma sistemática aprovechando a la vez el análisis, la síntesis, la inducción y deducción.

- **Método Deductivo - Inductivo:**

La deducción según Peirce & Werner "es un razonamiento que va de lo general a lo particular, se puede traducir como conclusión, inferencia, consecuencia y/o derivación lógica"[34]. En el presente trabajo de investigación utilizaré el método deductivo partiendo de aspectos generales de la investigación para llegar a situaciones particulares.

[33] Ob. Cit.
[34] PEIRCE, Charles., & RUIZ-WERNER, Juan Martin. (2005). Deducción, inducción e hipótesis. Buenos Aires: Aguilar. Pág. 89.

En un sentido opuesto, la inducción, “es un proceso que va de lo particular a lo general”[35]. Este método es muy importante y lo utilizaré en el estudio del campo jurídico de la presente investigación, especialmente en el análisis de las normas de menor jerarquía y encaminadas y en relación con las normas generales.

- **Método Analítico - Sintético:**

El método analítico según Olabuénaga, trata de descubrir y construir los objetos de conocimiento dividiendo la realidad en sus partes más elementales[36]. Entonces, resulta absolutamente necesario utilizar este método, ya que para poder comprobar la hipótesis debo analizar el problema planteado descomponiendo sus partes y cada uno de los elementos que intervienen, para poder tener una mejor claridad del objeto de estudio para lograr el fin propuesto.

El método **sintético** “busca solo la unión de las partes que el analista separa, incorporando una idea de totalidad relativa al proceso de la investigación”[37]. Así mismo, utilizaré este método para desarrollar en sus partes pertinentes el estudio de manera resumida, tomando en consideración sus partes más importantes. Éste método será de mucha

[35] Ob. Cit. Pág. 96.
[36] RUIZ OLABUÉNAGA, José Ignacio. (2012). Metodología de la investigación cualitativa. Bilbao: Universidad de Deusto.
[37] Ob. Cit. Pág. 65.

importancia para la realización del resumen, introducción y las conclusiones de la investigación.

- **Método Histórico:**

El método **histórico**, según Berrio "está vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica, para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación se hace necesario revelar su historia, las etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales"[38].

Mediante este método analizaré la trayectoria concreta del tema planteado, su condicionamiento a los diferentes períodos de la historia. Así mismo, me permitirá recopilar información del origen evolución y forma actual que tiene el problema de investigación.

[38] BERRIO, Julio Ruiz. (1997). El método histórico en la investigación histórico-educativa. In La investigación histórico-educativa: tendencias actuales. Madrid: Ronsel. Pág. 62.

- **Método Comparativo:**

En términos de Giovani Sartori, el método **comparativo** es un "procedimiento de búsqueda sistemática de similitudes entre dos o más materias, con el objeto de estudiar su parentesco y finalmente reconstruir una teoría"[39].

Este método me permitirá equiparar dos objetos de estudio de igual o similar naturaleza, el cual principalmente lo utilizaré para la comparación de las legislaciones laborales extranjeras respecto de la de nuestro país, concretamente la normativa relacionada con el tema planteado.

- **Método Jurídico:**

Según García el método **jurídico** consiste en las "técnicas de aproximación al fenómeno jurídico en su realidad histórica, humana y social, además de la técnica de interpretación del derecho; así como, la revisión a través de la lógica de las fuentes y fines del derecho"[40].

Este método se complementa con los demás métodos descritos en la presente investigación, por la complejidad de las relaciones humanas, por lo que he creído pertinente su utilización para lograr una mejor comprensión del Derecho en sí, su origen, evolución y repercusiones sociales, todo en torno al tema de tesis planteado.

[39] SARTORI, Giovanni. (2010). Comparación y método comparativo. Alianza. Pág. 45.
[40] GARCÍA, Manuel Calvo. (2011). Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica. Tecnos. Pág. 27.

7.1.2 Técnicas.

- **Bibliográfica:**

La bibliografía según González, “es un valioso auxiliar para llegar a las fuentes del saber humano. La técnica de investigación bibliográfica como las demás técnicas de investigación jurídica, tienen como finalidad captar los adelantos científico-jurídicos en el menor tiempo posible y con los más satisfactorios resultados. Esta técnica implica complementariamente la habilidad en la compresión de la lectura en la mayor brevedad posible”[41].

Se refieren a estudios generales incorporados en libros o bien, en ensayos o comentarios que se incorporan en artículos de publicaciones periódicas. En el presente trabajo de investigación jurídica, esta técnica comprende el manejo de fichas bibliográficas y en su parte fundamental la recopilación de información de las diversas obras de los tratadistas del derecho.

- **Observación:**

La observación según Ander, “es aquella que puede asumir muchas formas y es a la vez, la más antigua y la más moderna de las técnicas para la investigación. Hay muchas técnicas para la observación y cada una de ellas tiene sus usos, la ciencia comienza con la observación y finalmente tiene que volver a ella para encontrar su convalidación final”[42].

[41] GONZÁLEZ, G. Escamilla. (2003). Manual de metodología y técnica bibliográficas. México: Universidad Nacional Autónoma de México. Pág. 145.
[42] ANDER-EGG, Ezequiel. (1995). Técnicas de investigación social. U.S.A.: Lumen. Pág. 80.

De acuerdo a lo anotado, debo manifestar que utilizaré esta técnica para lograr una mejor apreciación objetiva y vinculación directa con el problema planteado en la presente investigación.

- **Documental:**

Ander menciona que la técnica de investigación documental refiere a "la fuente que se constituye por documentos o libros que se encuentran debidamente reunidos en paquetes, legajos y que constituyen archivos sobre ciertas materias, especialidades o rama".

Del mismo modo, utilizaré esta técnica para lograr un afianzamiento eficaz del objeto de estudio y su desarrollo.

- **Encuesta:**

Azorín & Sánchez Crespo, definen la encuesta como "una técnica basada en cuestionarios, que mediante preguntas permiten indagar las características, opiniones, costumbres, hábitos, gustos, conocimientos, modos y calidad de vida, situación ocupacional, cultural, etcétera, dentro de una comunidad determinada. Puede hacerse a grupos de personas en general o ser seleccionadas por edad, sexo, ocupación, dependiendo del tema a investigar y los fines perseguidos"[43].

Esta técnica se concretará a consultas de opinión a profesionales del Derecho en libre ejercicio y trabajadores en general, de un escenario de por

[43] AZORÍN, Francisco., & SÁNCHEZ CRESPO, José. (2013). Métodos y aplicaciones del muestreo. Alianza. Pág. 28.

lo menos treinta personas, se planteará cuestionarios derivados de los objetivos e hipótesis planteados para esta investigación.

8. Esquema Provisional del Informe Final:

El informe final de la investigación jurídica que propongo, se enmarcará en los lineamientos establecidos en el Reglamento de Régimen Académico, de manera específica en lo que menciona el Art. 144 del referido reglamento, el cual requiere de un Resumen elaborado en Castellano y que sea traducido al inglés; una Introducción; la Revisión de Literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Discusión; Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos.

A más del cumplimiento del mencionado esquema, mencionaré un esquema provisional para el Informe Final que será el siguiente:

En primer lugar realizaré el acopio teórico, comprendido en un estudio conceptual, doctrinario, jurídico y derecho comparado sobre el ilegal enriquecimiento del empleador laboral en nuestro país.

Como segundo paso efectuaré la investigación de campo o recolección de información empírica, que consistirá en la presentación y análisis de los resultados de las encuestas.

En un tercer orden realizaré la síntesis de la investigación jurídica, con la elaboración de: a) Verificación de los objetivos y contrastación de la

hipótesis; b) Conclusiones; y, c) Recomendaciones, entre las que constará la propuesta de reforma jurídica que guardará relación con el problema planteado en este trabajo de tesis.

9. CRONOGRAMA:

	MARZO 2015				ABRIL 2015				MAYO 2015				JUNIO 2015				JULIO 2014			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
SELECCIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO	X	X																		
ELABORACIÓN DEL PROYECTO			X	X	X															
RECOPILACIÓN BIBLIOGRÁFICA						X	X	X												
APLICACIÓN DE ENCUESTAS									X	X										
CONFORMACIÓN DE RESULTADOS											X	X								
CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA JURÍDICA													X	X	X					
ELABORACIÓN DEL INFORME FINAL																X	X	X		
PRESENTACIÓN DE RESULTADOS																			X	X

10. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO:

RECURSOS HUMANOS:

Director de Tesis: Por designarse.

Encuestados: 30 personas.

Postulante: María Dolores Feijoo Román.

RECURSOS, MATERIALES Y COSTOS:

MATERIALES	VALOR
Libros	250.00
Separatas de texto	100.00
Hojas	50.00
Copias	250.00
Internet	150.00
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	600.00
Transporte	250.00
Imprevistos	700.00
TOTAL	**2350.00**

FINANCIAMIENTO:

Los costos de la investigación ascienden a mil setecientos cincuenta dólares americanos que serán financiados con recursos propios de la postulante**.**

11 Bibliografía:

ALEXY, Robert. (2010). Teoría de los derechos fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales.

ANDER-EGG, Ezequiel. (1995). Técnicas de investigación social. U.S.A.: Lumen.

ÁVILA LINZÁN, Luis. (2011). Repertorio Constitucional (1ª ed.). Quito, Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.

AZORÍN, Francisco., & SÁNCHEZ CRESPO, José. (2013). Métodos y aplicaciones del muestreo. Alianza.

BARZALLO SEADE, María Augusta. (2012). Práctica Laboral (1ª ed.). Quito, Ecuador: Editorial Carrión.

BERRIO, Julio Ruiz. (1997). El método histórico en la investigación histórico-educativa. In La investigación histórico-educativa: tendencias actuales. Madrid: Ronsel.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. (2003). Diccionario Jurídico Elemental (16ª ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.

CHÁVEZ DE BARRERA, Nelly, “Derecho Laboral Aplicado”, Editorial de la Universidad Central del Ecuador, Quito – Ecuador, agosto 2002.

CÓDIGO DEL TRABAJO. (2005, Actualización Enero 2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (2008). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

ESPASA. (2001). Diccionario Jurídico. Madrid, España: Espasa Calpe S.A.

GARCÍA, Manuel Calvo. (2011). Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica. Tecnos.

GOLDSTEIN, Mabel. (2013). Diccionario Jurídico - Consultor Magno. Buenos Aires, Argentina: Círculo Latino Austral S.A.

GONZÁLEZ, G. Escamilla. (2003). Manual de metodología y técnica bibliográficas. México: Universidad Nacional Autónoma de México. Pág. 145.

MACHICADO, Jorge. (24 de Enero de 2012). Apuntes Jurídicos. Recuperado el 15 de Marzo del 2015, de jorgemachicado.blogspot.com: http://jorgemachicado.blogspot.com/2010/01/cdt.html

MALDONADO MONTERO, Jorge Augusto. (2005). El Derecho Laboral Ecuatoriano. Quito: Editorial Universitaria.

PÁEZ BENALCÁZAR, Andrés. Nuevo procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2003.

PEIRCE, Charles., & RUIZ-WERNER, Juan Martin. (2005). Deducción, inducción e hipótesis. Buenos Aires: Aguilar.

POOL, Frank. (02 de octubre de 2010). Slideshare. (L. C. 2014, Productor) Recuperado el 20 de marzo del 2015, de es.slideshare.net: http://es.slideshare.net/BladePardo/savedfiles?s_title=mtodos-y-tcnicas-de-la-investigacin-jurdica-1&user_login=fpool

RUIZ OLABUÉNAGA, José Ignacio. (2012). Metodología de la investigación cualitativa. Bilbao: Universidad de Deusto.

SARTORI, Giovanni. (2010). Comparación y método comparativo. Alianza.

YCAZA, Patricio. (1993). Historia del movimiento obrero ecuatoriano. Cedime.

INDICE

PORTADADA…….....i
CERTIFICACIÓN.....ii
AUTORÍA.....iii
CARTA DE AUTORIZACION.....iv
DEDICATORIA. v
AGRADECIMIENTO. vi
1 TITULO. 1
2 RESUMEN. 2
2.1 ABSTRACT..... 4
3 INTRODUCCIÓN. 6
4 REVISIÓN DE LITERATURA. 9
4.1 MARCO CONCEPTUAL. 9
4.2 MARCO DOCTRINARIO.....29
4.3 MARCO JURÍDICO.....41
4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA. 61
5 MATERIALES Y MÉTODOS. 68
6 RESULTADOS.....77
7 DISCUSIÓN. 89
8 CONCLUSIONES. 95
9 RECOMENDACIONES. 97
9.1 Propuesta y Reforma Jurídica. 99
10 BIBLIOGRAFÍA. 103
11 ANEXOS. 107