



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"La Acción de visto bueno por las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código de Trabajo y la inseguridad de los Derechos del Trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador".

Tesis, previo a optar el Grado de Licenciado en Jurisprudencia y Título de Abogado.

AUTOR:

Humberto Mario Sánchez Placencia

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Fernando Soto Soto, Mg. Sc.

LOJA - ECUADOR
2016

CERTIFICACIÓN

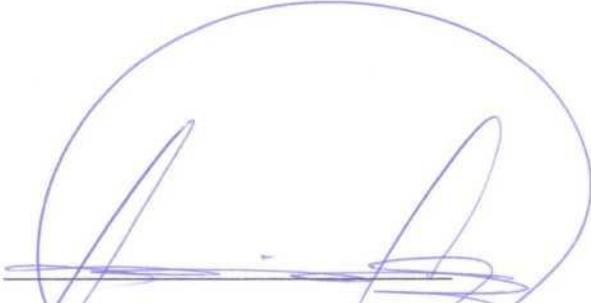
Dr. Fernando Soto Soto. Mg. Sc.

**DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA, SOCIAL
Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD. NACIONAL DE LOJA.**

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de Tesis de autoría del señor Humberto Mario Sánchez Placencia, bajo el título: **"La Acción de visto bueno por las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código de Trabajo y la inseguridad de los Derechos del Trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador"**, ha sido dirigido y revisado prolijamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Junio de 2016



Dr. Fernando Soto Soto. Mg. Sc.

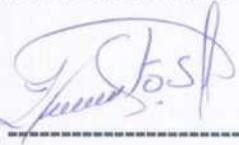
DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, Humberto Mario Sánchez Placencia, declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

Autor: Humberto Mario Sánchez Placencia

Firma:  _____

Cédula: 1900234228

Fecha: Loja, Julio de 2016

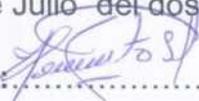
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Humberto Mario Sánchez Placencia, declaro ser autor de la Tesis titulada: **“La Acción de visto bueno por las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código de Trabajo y la inseguridad de los Derechos del Trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador”**: como requisito para optar al grado de **LICENCIADO EN JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE ABOGADO**; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el 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 ciudad de Loja, a los 04 días del mes de Julio del dos mil dieciséis, firma el autor.

FIRMA: 

AUTOR: Mario Humberto Sánchez Placencia.

CÉDULA: 1900234228

DIRECCIÓN: Zamora, calle Héroes de Paquisha y Juan de salinas

CORREO ELECTRÓNICO: mario_1968@hotmail.com

TELÉFONO: 2607745

CÉLULAR: 0997675940

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Fernando Soto Soto Mg.Sc.

Dra. Paulina Moncayo Mg. Sc. (PRESIDENTE)

Dr. Guilber Hurtado Mg. Sc. (VOCAL)

Dr. Luis Torres PhD. (VOCAL)

DEDICATORIA

El presente trabajo lo dedico en su totalidad, a todos los juristas de la Ciencia del Derecho Laboral en especial al Dr. Colón Bustamante Fuentes, entre otros que me sirvieron de fuente de consulta, a Dios, mi familia y de manera especial a mi esposa Rosa Pintado y a mi hijo Roberth Sánchez quienes han sido soporte fundamental en mi vida cotidiana y estudiantil y de una manera carismática a mis compañeros y amigos allegados.

Humberto Sánchez

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Nacional de Loja por ser la forjadora en la formación académica y científica de nuevos profesionales al servicio de la Sociedad.

Al Área Jurídica, Social y Administrativa, Carrera de Derecho, a sus autoridades y docentes, que nos brindaron el apoyo, tanto académico como profesional. En especial al Dr. Francisco Sinche por su gran dedicación, por sus enseñanzas y por contribuir en la realización de esta investigación, y al Dr. Fernando Soto, como director de la misma.

A las Instituciones que me permitieron obtener datos para la realización de la presente tesis.

A quienes nos permitieron realizar nuestras prácticas jurídicas, y acercarnos al ejercicio de nuestra profesión.

A todos con quienes he compartido durante muchos años el proceso de formación académica, así como experiencias, penas y satisfacciones alcanzadas; y,

A todas las personas que de una u otra forma han contribuido en la realización del presente trabajo.

Humberto Sánchez

1. TÍTULO

"La Acción de visto bueno por las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código de Trabajo y la inseguridad de los Derechos del Trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador ".

2. RESUMEN

La presente tesis, nace con la finalidad de realizar un estudio jurídico sobre el Visto Bueno, en virtud de la necesidad urgente de establecer una sistematización del Visto Bueno con respecto a la malicia y temeridad a personas que son despedidas mediante esta acción que puede ser utilizada por el empleador. La Constitución de la República del Ecuador garantiza a los trabajadores el pleno respeto a la dignidad, vida decorosa, remuneración y retribución justa y el desempeño de un trabajo saludable y libremente aceptado, así mismo garantiza el derecho al trabajo, en relación de humano dependencia o autónoma con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano.

El Código de Trabajo en el artículo 172, establece las causales para la solicitud del Visto Bueno, entre las que consta por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono, por un tiempo mayor de tres días, por indisciplina y desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados, por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador, por injurias graves irrogadas al empleador entre las principales, estas causales, perjudican al trabajador, cuando el empleador con actitud maliciosa y temeraria, se basa en cualquiera de estas causales enunciadas para despedir del trabajo de manera legal al trabajador.

La problemática a investigar se circunscribe en el Derecho Público, en materia de derecho positivo, específicamente del Código de Trabajo, aborda las causales de terminación del contrato mediante el Visto Bueno y se busca determinar con esta investigación la actitud maliciosa y temeraria del empleador en el momento de proponer la acción del Visto Bueno al trabajador.

ABSTRACT

is thesis is born with the purpose of conducting a legal review of the Approval, under the urgent need to establish a systematization of approval with respect to malice and reckless people who are dismissed by this action that can be used by the employer. The Constitution of the Republic of Ecuador guarantees workers the full respect for the dignity, decent living wages and fair pay and the performance of a healthy work and freely accepted, and it guarantee's the right to work, in terms of human agency or autonomous Works inclusión sele sustentante and human care.

The Labor Code section 172, establishes the grounds for requesting the approval, among which consists of repeated and unjustified absences of punctuality or attendance at work or by default, for longer than three days, discipline and serious disobedience legally approved internal regulations for dishonesty or immoral conduct of the worker, the employer irrogadas serious injuries among the main, these causal harm to the employee when the employer with malicious and reckless attitude is based on any of these grounds set out to dismiss the work of a worker legally the problem is confined to research in public law, in terms of positive law, the Labour Code specifically addresses the grounds for termination of contract by the Approval and this research seeks to determine with malicious and reckless attitude of the employer in the time to suggest the action of approval to the worker.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo pretende efectuar un análisis somero respecto al trámite administrativo de Visto Bueno, recurso al que podría asirse tanto la parte empleadora como el trabajador, de acuerdo a nuestra legislación ecuatoriana contemplado en el Art. 621 y 622 del Código de Trabajo y cuyas causales se encuentran previstas en el Art. 172 y 173 ibídem y otras normativas reglamentarias e incluso constitucionales.

Precisamente en materia laboral, según la doctrina jurídica, la sanción es un acto que, consiste en la privación de derechos como consecuencia de una conducta que se halla tipificada como infracción a la ley o a los reglamentos internos debidamente aprobados. Por ello es de enorme interés conocer en qué consisten tanto las causales, las sanciones y sus efectos jurídicos producto de una acción administrativa en lo atinente al visto bueno.

De igual modo, es importante también conocer los pasos o procedimientos a seguir cuando, ya sea el empleador o el trabajador determinen insostenible la relación contractual o de dependencia en virtud de haberse incurrido en determinadas causales, así como también la autoridad ante quien se lo propone y si dicha resolución puede ser calificada como cosa juzgada, y si las mismas tienen trascendencia judicial.

Por lo que en el presente trabajo me propuse investigar el tema **"La acción de visto bueno por las cuatro primeras causales del art. 172 del Código de trabajo y la inseguridad de los derechos del trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador"**.

El problema de investigación planteado tiene como finalidad realizar un estudio jurídico sobre la acción del Visto Bueno establecido en el actual Código del trabajo, así como la calificación de la acción maliciosa y temeraria por parte del empleador al momento de solicitar ante el Ministerio de Relaciones Laborales.

Nuestra Constitución garantista determina en el Art. 35.- El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia.

En la revisión de literatura, se empezó con los conceptos básicos que rodean a los presupuestos de la acción del Visto Bueno, como elementos que caracterizan al contrato de trabajo, acuerdo de voluntades, el Visto Bueno, causales del Visto Bueno del empleador, del trabajador, calificación de la malicia, la calificación de la Temeridad.

En cuanto al aspecto doctrinario, se profundizó esta figura jurídica, en su historia, y evolución del Visto Bueno, su proceso en el Ecuador desde la

República, sus características, tomando como referencia a notables juristas nacionales y extranjeros.

Terminado el marco jurídico, se realiza la investigación de campo, con la obtención de los resultados a través de la entrevista y de la encuesta, para dar paso a la discusión con el análisis de los dos casos presentados sobre resoluciones cuando el empleador despide mediante la acción del Visto Bueno al trabajador.

De esta forma se hizo la verificación positiva de los objetivos, tanto del general como de los específicos. La contrastación de la hipótesis fue también positiva, pues se comprobó en su totalidad, y de esta forma se presentó la fundamentación jurídica de la propuesta para calificar la acción del empleador como acción maliciosa y temeraria cuando es solicitado por el empleador ante el organismo competente.

Dentro de la síntesis del informe final, se dieron las respectivas conclusiones y se propusieron las recomendaciones, lo que dio paso a la propuesta de la reforma jurídica, para concluir con las referencias finales donde se presentó la bibliografía, el apéndice y los respectivos anexos en la que se incluyen los modelos de entrevista y encuesta, así como el respectivo índice.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Conceptos de contrato de Trabajo

Para el Tratadista Ramírez Gronda, define que contrato de trabajo: "*Es una convención por la cual una persona, sea este trabajador, empleado, obrero pone su actividad profesional a disposición de otra persona como es el empleador, patrón, patrono, dador de trabajo, dador de empleo, locatario principal, sea persona jurídica, individual o colectiva, en forma continuada a cambio de una remuneración*"¹.

Es decir se entiende que es un convenio entre dos o más partes, relativas a un servicio con el fin de realizar una actividad lícita y de esta manera tener una remuneración que permita la subsistencia de la persona y su familia.

*"El trabajo es el medio por el que cualquier ser humano puede satisfacer sus necesidades básicas y afirmar su identidad; la forma en la que puede sustentar a su familia y vivir una existencia conforme a la dignidad humana"*².

¹ RAMÍREZ, Gronda Juan. Legislación del trabajo y de la previsión social. Editorial jurídica, Buenos Aires Argentina. 2010. Pág. 50

² BUSTAMANTE, Fuentes Colón, Manual de derecho laboral Editorial Jurídica del Ecuador Junio 2010. Pág. 12

Empleador.- *"es aquel que dirige un oficio contratando obreros y mano de obra para desarrollar la actividad, asumiendo la responsabilidad y el riesgo."*³

Constituye aquella persona que da trabajo a otras, esto lo hace a través de la firma de un contrato en el que se establece la forma en que se desarrollará el trabajo y su respectiva remuneración principalmente.

Trabajador.- *"la persona que se obliga a la prestación de servicio o la ejecución de la obra se la denomina trabajador y puede ser empleado u obrero."*⁴

Intervienen en este contrato dos partes las cuales se las diferencia entre empleador, que puede ser una persona natural o jurídica; y por la otra parte el trabajador que es quien presta sus servicios lícitos, por una remuneración acordada en el contrato de trabajo.

Para García Oviedo, lo define de la siguiente manera *"Es aquel que en virtud del cual una persona se compromete a trabajar para otra en tiempo fijo o sin fijación del mismo, mediante una remuneración, llamada salario"*.⁵

³ ROMBOLA, Néstor Darío. Diccionario Ruy Días de Ciencias Jurídicas y Sociales. Buenos Aires, Quinta Edición. 2007. Pág. 412.

⁴ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. 2005. Código del Trabajo, Legislación Conexa. Art 9

⁵ GARCÍA, Oviedo. El trabajo y su evolución. <http://es.scribd.com/Derecho-Del-TrabajoSustantivo> Editorial Jurídico 26 de abril 2011.

Es todo acuerdo de voluntades negocio jurídico en virtud del cual una persona se compromete a realizar personalmente una obra o a prestar un servicio por cuenta de otra, a cambio de una remuneración.

4.1.2. Elementos del contrato de Trabajo

Para que se llegue a constituir un contrato de Trabajo es fundamental los siguientes elementos:

a) La capacidad legal que se requiere para contratar en materia laboral.-

"Es la facultad que tiene una persona para ejercer derechos y contraer obligaciones. En derecho laboral la capacidad es, pues, la facultad que tiene una persona para obligarse por medio de una relación o de un contrato de trabajo".⁶

En si la capacidad legal se radica en la potestad c en la actitud de una persona para poder ejercer sus derechos y obligaciones contraídas en los contratos de trabajo.

Cuando se trata de contratar a los adolescentes mayores de 15 años y menores de 18 años es el servicio social laboral del Ministerio de Relaciones Laborales, el que ha establecido un proceso de legalización de contratos de

⁶ CAMPOS, Rivera Domingo: Derecho Laboral Colombiano, sexta edición, Ed. Temis S.A. Bogotá —Colombia, 1997, Pág. 207

adolescentes mayores a 15 años y menores de 18 años de edad que evite cualquier tipo de explotación laboral o económica.

El mismo Ministerio, entrega al adolescente una solicitud numerada de registro para que este sea entregado junto al contrato de trabajo y demás documentos que son requisito para la legalización del menor de edad. Entre ellos están:

- “Solicitud llena y firmada por el adolescente
- Copia de cédula de ciudadanía del adolescente
- Certificado del último año de estudios o carné estudiantil actualizado
- 2 fotos tamaño carné
- Copia de cédula y papeleta de votación del empleador”⁷.

Es necesario tener en cuenta los parámetros legales básicos, para la contratación laboral a menores de edad, y evitar de esta forma conflictos laborales, que en nada contribuyen ni al progreso de la economía, ni al bienestar del trabajador. Cabe recordar que la ignorancia no es excusa o justificativo para la trasgresión de expresas normas legales, conforme lo establece el Art. 13 del Código Civil vigente. De allí la importancia de tener un conocimiento elemental, y en el caso en cuestión, sobre las regulaciones en materia laboral, que amparan al trabajador menor de edad, las mismas que muy someramente se las pasa a concretar:

⁷ MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES. 2015.

Jornada de Trabajo del adolescente

“Límite de la jornada de trabajo y remuneración de los adolescentes.- El trabajo de los adolescentes que han cumplido quince años, no podrá exceder de seis horas diarias y de treinta horas semanales y, se organizará de manera que no limite el efectivo ejercicio de su derecho a la educación”⁸.

En cuanto a la jornada de trabajo los menores entre 15 a 18 años de edad, laborarán máximo siete horas y los menores de 12 a 14 años de edad laborarán seis horas diarias. Art. 136 del Código del Trabajo.

b) Consentimiento.- *"Es la voluntad manifiesta por las partes hecha con intención de producir determinados efectos jurídicos, es indispensable para la existencia de un contrato de trabajo entre las partes; empleador y trabajador".⁹*

Las partes tienen la facilidad de elegir con voluntad y con libertad e inteligencia, sin la presión de ninguna de las partes para establecer un contrato que a sin vicios.

c) Objeto.- Las obligaciones originadas con el contrato de trabajo son pues las de prestar un servicio personal subordinado, a cargo del trabajador y la de pagar el salario o remuneración a ese servicio a cargo del patrono.

⁸ ASAMBLEA Nacional del Ecuador. "Código del Trabajo". Quito Ecuador: CORPORACIÓN de Estudios y Publicaciones. 2013.

⁹ CAMPOS, Rivera Domingo: Derecho Laboral Colombiano, sexta edición, Ed. Temis S.A. Bogotá—Colombia, 1997. Pág. 207

En un contrato tiene que existir las obligaciones de dar, hacer, o no hacer, entre ambas partes y si ligarse para cumplir el objeto principal del contrato de trabajo.

4.1.3. Elementos que caracterizan al contrato de Trabajo

De acuerdo a la definición adoptada por nuestro sistema legislativo laboral, puedo desprender los siguientes elementos que componen y tipifican el contrato individual de trabajo, los mismos que dicen relación estrecha a las normas de:

- “Acuerdo de voluntades;
- Prestación de trabajo;
- Dependencia o subordinación;
- Pago de remuneración En los cuales me enmarcare al estudio de cada uno de ellos”¹⁰.

Acuerdo de voluntades.

"Los pactos o contratos son acuerdos de voluntades, pues las partes que los perfeccionan necesitan coincidir en todos los aspectos del mismo, para que pueda llevarse a cabo en la práctica y tenga efectos legales. Su objeto debe ser lícito para poder hacerlo valer en justicia si la otra parte no lo cumple. Los

¹⁰ MONTIEL, Corrales Paul Jesús. Conceptos de acuerdo, <http://deconceptos.com> ciencias — jurídicas /acuerdo 2009. Pág.1

acuerdos pueden ser verbales o escritos, salvo que la ley prevea que deban ser escritos o rodearse de solemnidades especiales como cuando se requiere por ejemplo, en la venta de inmuebles la escritura pública.”¹¹

El acuerdo supone la existencia de al menos dos voluntades, que llegan a acercar sus diferencias para tomar decisiones o accionar en conjunto.

Nace por un acuerdo mutuo de las partes que intervienen el empleador y el trabajador quienes en uso de su facultad consienten en dar inicio a una relación de trabajo; desde luego que esta facultad de las partes para concertar o no el inicio de la relación jurídica es amplia, pues no se las puede obligar en ningún caso a la celebración del contrato ya que el mismo nacería viciado de nulidad.

También se puede impedir el abuso del poder económico, restringiendo la libertad de establecer condiciones menos favorables a las mínimas legales, dictando disposiciones de orden público que no admiten modificación alguna por la sola voluntad de las partes, las que gozando de igualdad jurídica por tener capacidad legal, por la situación de inferioridad económica en la que se encuentra el trabajador, el mismo que no puede imponer sus aspiraciones al empleador.

¹¹ MONTIEL, Corrales Paul Jesús. Conceptos de acuerdo, <http://deconceptos.com> ciencias — jurídicas /acuerdo 2009. Pág.1

"Por otro lado, la plena libertad de las partes se pone de manifiesto cuando en el establecimiento de las operaciones de trabajo, se estipulan beneficios superiores a los consagrados en la ley".¹²

Es decir, el contrato puede rebasar la escala mínima de derechos que asisten al trabajador, por ejemplo al considerar el pago de un salario muy superior a lo establecido al salario básico unificado, bonificaciones especiales, jornadas de trabajo reducidas, etc.

Prestación de trabajo

El artículo 8 del Código del Trabajo dice "*prestar servicios lícitos y personales*", este segundo elemento viene a constituir el objeto del contrato de trabajo; aquí surge el nacimiento del vínculo jurídico entre el empleador y el trabajador que tiene que desarrollar su actividad a la prestación de servicio requerido por el empleador.

La prestación de servicios a la cual me vengo refiriendo debe ser para una actividad permitida por la ley, pues el término lícito que emplea la disposición se lo debe entender en el sentido de que tanto el trabajo en sí, como el fin que con esa prestación se persigue, deben ser aquellos permitidos por la ley.

¹² OCHOA, Andrade Guillermo, La Suspensión y la terminación del Contrato Individual del Trabajo en el Ecuador, Cuarta Edición, Cuenca 14 de enero 2005, Pág. 25

Función del Empleador

El empleador debe solventar a sus trabajadores el precio pactado de acuerdo a las actividades que va a desempeñar. Según el diccionario de Ciencias jurídicas y Sociales de Ruy Días, manifiesta "*La remuneración es el pago efectuado a cambio de la prestación de un servicio*".¹³

Es decir se constituye remuneración para todo efecto legal, el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios retribución a su trabajo, en dinero o en especie, sin interesar la forma o la denominación, siempre que sea de su libre disposición.

Para el Tratadista Colón Bustamante. Fuentes define la remuneración como "*La cuantía que recibirá el trabajador y la forma de pago sea, por sueldo, en forma mensual, por jornal, en forma diaria, semanal u otra modalidad*"¹⁴.

Se refiere a que siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios lícitos, en favor de otra y bajo la dependencia de esta durante un periodo determinado o indeterminado de tiempo.

¹³ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 813

¹⁴ BUSTAMANTE, Fuentes Colón. Manual de Derecho Laboral. El Contrato Individual de trabajo. Teoría y Práctica III Edición. Editorial Jurídica del Ecuador año 2010. Pág. 97

4.1.4. Clasificación de los Contratos de Trabajo

Los contratos de Trabajo de acuerdo al Código Laboral ecuatoriano se clasifican de la siguiente manera;

4.1.4.1. Por la forma de manifestación de la voluntad

a) Expreso.- *“El contrato es expreso cuando el empleador y el trabajador acuerden las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito”¹⁵.*

El Contrato Expreso puede ser verbal o escrito; el contrato expreso es verbal cuando por medio de la palabra se traduce el ánimo o voluntad de las partes para celebrar un contrato de trabajo; el contrato expreso es escrito cuando se consignan por escrito, ya sea como instrumento público, documento privado o ante una Autoridad del Trabajo.

b) Tácito.- *“Un contrato de trabajo es tácito, cuando entre el empleador y el trabajador no se ha pactado cláusula alguna, pero persiste por las condiciones y modalidades que están dados por el Código del Trabajo, los pactos colectivos, los usos y costumbres de la localidad”¹⁶.*

Rigen para los contratos de trabajo tácitos las mismas normas que para los contratos escritos y en general para los contratos expresos.

¹⁵ MAYORGA, Rodríguez Julio. Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral. Ecuador: 2012. Pág. 79

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 85

4.1.4.2. Por la Remuneración

a) A sueldo.- *“No hay expresas disposiciones sobre el trabajo a sueldo y por lo tanto debemos referirnos a la costumbre por lo que generalmente el sueldo se fija por un mes”.*¹⁷

El sueldo corresponde percibir al empleado privado o al empleado público en contraposición al salario que es el que le corresponde al obrero.

Hay facultad de estipular libremente los sueldos, pero en ningún caso menor al mínimo vital.

b) A jornal.- *“Es la cantidad de dinero que se paga a un trabajador por cada día de trabajo, por el tiempo que ocupa para terminar la obra, con una cantidad fija de dinero”.*¹⁸

El trabajo a jornal se lo paga de acuerdo con la obra que se realiza, por tal razón éste tipo de contrato se lo efectúa cuando se va a requerir sólo por un cierto número de días mientras termina un trabajo.

c) En participación.- *“Es una modalidad de contrato que torna como base la remuneración que el trabajador debe percibir en parte de las utilidades del*

¹⁷ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 478

¹⁸ BUSTAMANTE, Fuentes Colón, Manual de derecho Laboral, Editorial jurídica del Ecuador. 2010. Pág. 165

*patrono como pago de su trabajo o servicio, siendo por tanto esta participación reemplaza al sueldo o salario que le corresponde al trabajador”.*¹⁹

Este tipo de contrato se lo realiza cuando el trabajador cobra de acuerdo a cómo el empleador tenga utilidades, esto contrato si el empleador tiene pérdidas el trabajador no cobra debido a que el empleador no tiene que participar.

d) Mixto.- *“En esta clase de contratos una parte del pago al trabajador se realiza en dinero en una cantidad fija y determinada recibiendo también otra parte, otra cantidad de dinero variable, que depende de las ganancias patronales”.*²⁰

Es decir en forma mixta, ya que participa del contrato a sueldo o jornal y del contrato en participación de los beneficios del empleador.

4.1.4.3. Por el tiempo de duración del contrato

Los contratos por el tiempo de duración se clasifican:

¹⁹ MAYORGA, Rodríguez Julio. Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral. Ecuador: 2012. Pág. 117

²⁰ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 478

a) A tiempo fijo.- *“Es el que se formaliza por escrito y que tiene predeterminada una fecha de iniciación y otra de finalización, dentro de la cual se desarrolla y se agota el objeto pactado por las partes”.*²¹

Este tipo de contrato se lo realiza a través de documento estableciendo la fecha en la que se inicia el trabajo y cuando se termina estableciendo las actividades que se realizarán.

b) A tiempo indefinido.- *“Es la forma de contrato de trabajo que no tiene un término de finalización. Generalmente concluye con la jubilación del trabajador, su renuncia, muerte o despido”.*²²

Este es un contrato de trabajo general, pues para que se entienda que no es un contrato de trabajo por tiempo indeterminado, debe ser pactado por escrito por las partes.

c) Eventual.- *“Este tipo de contrato se configura cuando la actividad dependiente del trabajador se desarrolla para satisfacer resultados concretos tenidos a la vista por el empleador”.*²³

Este contrato se lo pacta al momento que se desea efectuar un determinado trabajo específico.

²¹ MAYORGA, Rodríguez Julio. Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral. Ecuador: 2012. Pág. 135

²² BUSTAMANTE, Fuentes Colón, Manual de derecho Laboral, Editorial jurídica del Ecuador. 2010. Pág. 180

²³ Ibíd. Pág. 183

d) Ocasional.- *“Este contrato no debe ser superior a 30 días y debe ser por una labor específica diferente a las actividades comunes de la Entidad”.*²⁴

El trabajador recibe la remuneración acordada y al terminar no tiene derecho a ningún tipo de prestación, salvo en caso de un accidente.

e) De temporada.- *“Se da cuando la relación entre las partes originadas por el giro normal de una empresa o aprovechamiento, se cumpla en determinada época del año solamente y esté sujeta a repetirse en cada ciclo en razón de la naturaleza de la actividad”.*²⁵

Este tipo de contrato se efectúa cuando se necesita de trabajadores por cierta temporada o época de una determinada producción en el año, estas temporadas se realizan de una forma cíclica y con periodicidad en los contratos.

f) A prueba.- *“Es un pacto que pueden establecer las partes, una etapa previa al comienzo del contrato de trabajo”.*²⁶

El periodo de prueba tiene por finalidad someter al trabajador durante un tiempo a una serie de ejercicios, sometidos a un control de la Empresa.

²⁴ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 482

²⁵ Íbid. Pág. 496

²⁶ MAYORGA, Rodríguez Julio. Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral. Ecuador: 2012. Pág. 154

g) A tiempo parcial.- *“Este contrato tiene por objeto la prestación de servicios con una duración de la jornada inferior a la de un trabajador contratado a tiempo completo”.*²⁷

En él, el trabajador se obliga a prestar sus servicios durante un determinado número de horas al día, a la semana, al mes o al año.

4.1.4.4. Por la forma de ejecución del trabajo

a) Por obra cierta.- *“El contrato es por obra cierta, cuando el trabajador toma a su cargo la ejecución de una labor determinada por una remuneración que comprende la totalidad de la misma, sin tomar en consideración el tiempo que se invierta en ejecutarla”.*²⁸

Este tipo de contrata se da cuando se va a efectuar una obra y dura mientras se realiza la misma una vez concluida la obra se termina el contrato.

b) Por tarea.- *“Cuando la ejecución de una determinada cantidad de obra se ha cumplido en un tiempo prefijado”.*

Con este tipo de contrato se entiende que la tarea está terminada por haberse finalizado la misma.

²⁷ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 495

²⁸ Íbid. Pág. 499

c) A destajo.- *“Esta modalidad de contrato de trabajo consiste en que el trabajador se compromete a realizar unidades de obras, por piezas, trozos, medias de superficie por las cuales recibe una remuneración y sin tomar en cuenta el tiempo que se invierte”*.²⁹

Con este tipo de contrato se realiza de acuerdo a unidades de obra que realiza en el no se ve el tiempo que conlleva sino la producción que realiza.

4.1.5. El Visto Bueno

Para el Tratadista Manuel Osorio define la acción del Visto Bueno de la siguiente Manera *"Es la fórmula administrativa, más o menos rutinaria con la que se presenta aprobación a lo pedido por alguien o a lo resuelto por un inferior"*.³⁰

Es decir es la acción que se la puede pedir con el fin de Terminar la relación entre el empleador y trabajador que puede ser aceptada o desechada por la autoridad administrativa.

Para Colón Bustamante Fuentes la define de la siguiente manera; *"El Visto Bueno, es la autorización que concede el Ministerio Laboral para dar por*

²⁹ BUSTAMANTE, Fuentes Colón, Manual de derecho Laboral, Editorial jurídica del Ecuador. 2010. Pág. 188

³⁰ MAYORGA, Rodríguez Julio. Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral. Ecuador: 2012. Pág. 179

*terminada la relación laboral cuando una de las partes ha incurrido en las causas' previstas en los artículos 172,173 del Código del Trabajo"*³¹

La institución del Visto Bueno laboral es la resolución que dicta la autoridad administrativa del trabajo, mediante el cual expresa que son legales las causas alegadas unilateralmente por el empleador o trabajador, para dar por terminado legalmente el contrato individual.

*"Es una forma de dar por terminado el contrato individual de trabajo y puede ser utilizado por el empleador o por el trabajador y prevista en la ley para normalizar el desenvolvimiento de la empresa o negocio"*³².

El visto bueno considero que es la resolución que dicta la autoridad administrativa del trabajo, en este caso el inspector de trabajo o quien haga sus veces, mediante la cual expresa que son legales las causas alegadas unilateralmente por el empleador o trabajador, para dar por terminado legalmente el contrato individual de trabajo, previo tramite de Ley.

4.1.7. Clases de Visto Bueno

El Visto bueno por su naturaleza y aplicabilidad se clasifica de acuerdo, a la voluntad del empleador, en los casos del Art. 172 del Código Laboral; y por voluntad el trabajador en los casos del Art. 173 de Código del Trabajo.

³¹ OSSORIO, Manuel. Diccionario de derecho tomo II Editorial Heleaste S.R.L Buenos Aires Argentina 2011, Pág. 684

³² BUSTAMANTE, Fuentes Colón, Manual de derecho Laboral, Editorial jurídica del Ecuador. 2010. Pág. 278, 279

El trámite de la acción del Visto Bueno o despido Legal es un trámite administrativo que se lo realiza con el patrocinio de un profesional del derecho ante el Ministerio de Relaciones Laborales, y cuando lo efectúa el empleador deberá fundamentarse en las siete causales determinadas en el Art. 172 del Código del Trabajo previo solicitud del Visto Bueno.

4.1.8. Calificación de la malicia

Acción maliciosa.- *"Se configura en cambio, por el empleo arbitrario del proceso o actos procesales, en contraposición a los fines de la jurisdicción, con un objeto netamente obstruccionista. Abusa y agrede a la jurisdicción."*³³

Además, es importante precisar o tener en claro los significados de temeridad y malicia. Así, tenemos que: La primera, consiste en la conducta de quien sabe o debe saber su mínima razón para litigar y, no obstante, lo hace, abusando de la jurisdicción, y La segunda, se configura en cambio, por el empleo arbitrario del proceso o actos procesales, en contraposición a los fines de la jurisdicción, con un objeto netamente obstruccionista. Abusa y agrede a la jurisdicción.

"Para el Tratadista Guillermo Cabanellas De Torres define la Malicia como "Condición de malo; Maldad, Malignidad, Dolo, Mala intención, Propensión al

³³ BUSTAMANTE, Fuentes Colon, Manual de Derecho Laboral, Editorial Jurídica del Ecuador. Junio 2010

*mal Moral y Material, Inclinación a sospechar del prójimo, Dobleza encubierto designio, Interpretación malévoló Sagacidad*³⁴.

Por ejemplo cuando el patrono actúa de mala fe para pedir mediante el Visto Bueno el despido de un trabajador, con pruebas y testigos falsos sin que se pueda recurrir ante otro organismo para que pueda calificar como una acusación maliciosa.

4.1.9. La calificación de la Temeridad

Acción Temeraria.- *"La temeridad, consiste en la conducta de quien sabe o debe saber su sin razón para litigar y, no obstante, lo hace, abusando de la jurisdicción"*³⁵

Es decir la temeridad es el conocimiento que tuvo o debió tener el litigante de su falta de motivos para deducir o resistir la pretensión, la conciencia de la falta de razón de sus planteos.

La temeridad procesal para mi criterio, consiste en la conducta de quien deduce pretensiones o defensas cuya inadmisibilidad o falta de fundamento no puede ignorar con arreglo a una Mínima pauta de razonabilidad, configurándose, por lo tanto, frente a la conciencia de la propia sin razón.

³⁴ CABANELLAS, de Torres Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo 5 Pág.

³⁵ BUSTAMANTE, Fuentes Colon, Manual de Derecho laboral editorial jurídica del Ecuador. Junio 2010

Según Cabanellas De Torres Guillermo define a la temeridad "*Acción arriesgada, a la que no procede un examen meditado sobre los peligros que puede acarrear o los medios de sortearlos; juicios temerario el formulado sin la debida razón y fundamento.*"³⁶

La temeridad no es otra cosa que una acción dolosa, que desborda lo normal, lo razonable y lo debido, así como ataca valores morales del demandado quién se ve obligado a defenderse, si es que lo puede hacer sobre afirmaciones tendenciosas.

De conformidad con la disposición escrita en el Código del Trabajo, se hace presente que, la institución del Visto Bueno constituye una sanción al trabajador que ha incurrido en una falta de carácter disciplinario, la cual afecta o puede llegar a enervar el normal desarrollo de la empresa.

Es preciso manifestar que, la resolución dictada por el Ministerio de Trabajo es impugnabile, ante el juez de trabajo competente para quien la prenombrada resolución tiene el valor de informe.

La resolución del Ministerio del Trabajo no quita el derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, pues, sólo tendrá valor de informe que se lo apreciará con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio.

³⁶ CABANELLAS, de Torres Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo 8 Pág. 31

Mientras el juez de trabajo no se pronuncie, la resolución emitida por el Inspector de Trabajo competente, es un acto que goza de los principios de legalidad, legitimidad y ejecutoriedad, consecuentemente debe ser cumplida.

De igual modo, es importante también conocer los pasos o procedimientos a seguir cuando, ya sea el empleador o el trabajador determinen insostenible la relación contractual o de dependencia en virtud de haberse incurrido en determinadas causales, así como también la autoridad ante quien se lo propone y si dicha resolución puede ser calificada como cosa juzgada, y si las mismas tienen trascendencia judicial.

4.1.10. Del despido laboral

Para el Tratadista Octavio Lóyzaga de la Cueva dice *"El despido Laboral por parte de la empresa o del patrón es consubstancial al sistema capitalista. Así como el patrón sigue la fuerza del trabajo mediante la compraventa de la misma a través del contrato del trabajo o la simple relación del trabajo, con el poseedor de aquella, también ha podido desprenderse de ella cuando ya no la quiere"*³⁷

Se entiende estrictamente que es la ruptura o disolución del contrato o relación del trabajo por declaración de voluntad unilateral por el patrono o empresario.

Para el tratadista Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario.

³⁷ LÓYZAGA, de la Cueva Octavio, <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/67/74-03.pdf>. Pág. 65

Se entiende que el despido laboral comienza con la suspensión de sus actividades laborables, las mismas pueden ser por decisión unilateral del empleador para que en efectos secundarios el trabajador sea separado de su trabajo o de su actividad laboral, de esta manera se rompe el vínculo jurídico, y el mismo contrato de trabajo lo cual el empleador se encuentra en la obligación de pagar el tiempo de labor que ha venido desempeñándose conforme lo que establece la Ley.

4.1.11. Impugnación del Visto Bueno

Para Ruy Días la "*Impugnación es el acto tendiente que pueden realizar unas de las partes del proceso en un dictamen pericial, rendición de cuentas efectuada por el martillero o liquidación de las costas del proceso*"³⁸

La impugnación como poder tiene origen constitucional y su contenido es abstracto ya que no está condicionado a la existencia real, efectiva y concreta del defecto o injusticia. En tal sentido, basta que se invoque la existencia de un agravio aunque luego, al momento de su resolución de mérito se deniegue el derecho, como sucede con la acción, es decir que no obstante la posibilidad de su admisión inicial, luego de su tramitación puede resultar que la pretensión impugnativa resulte rechazada al momento de dictar sentencia. La impugnación como tal se ejercita dentro del proceso y tiende a obtener la modificación,

³⁸ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 523

revocación, anulación, sustitución de un acto procesal ilegal o injusto: se exhibe como una prolongación de los poderes de acción y excepción.

De acuerdo a lo que establece el Código del Trabajo en el Art. 183 "*Calificación del Visto Bueno (inciso segundo). La resolución del Ministerio de Relaciones Laborales no quita el derecho de acudir ante el juez del trabajo, pues, solo tendrá valor de informe que se lo apreciara con criterio judicial, en relación a las pruebas rendidas en el juicio.*"³⁹

La palabra impugnar permite dar cuenta de aquella acción en la cual un individuo combate, contradice o refuta con algún argumento o cualquier otro recurso válido, algo que se considera que es equivocado, o en su defecto ilegal.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Evolución histórica del Visto Bueno

“El visto bueno nace con el afán de proteger al trabajador, de las arbitrariedades cometidas por los empleadores, limitando así, de esta manera, la discrecionalidad con la que los empresarios de manera unilateral e intempestiva, dejaban en desocupación a los trabajadores. Obligando así a los empleadores a recurrir ante autoridad competente, afín de que sea dicha

³⁹ CÓDIGO DEL TRABAJO, corporación de estudios y publicaciones. Quito Ecuador 2005, Actualizado a septiembre de 2011 Art. 183

autoridad resuelva sobre la procedencia o no de la terminación de la relación laboral"⁴⁰.

Aumentar el origen y etimología

Desde el punto de vista legal el visto bueno, es una institución jurídica consagrada en la legislación laboral ecuatoriana, con una forma de terminar la relación contractual de trabajo entre un empleador y un trabajador o viceversa.

4.2.2. El Visto Bueno en la historia del Ecuador

*"Realizando un estudio ligero sobre la Institución del Visto Bueno que consagra nuestro Código del Trabajo, remitiéndonos a la obra del Dr. Carlos Vela Monsalve y la introducción que nos trae la nueva codificación del Código del Trabajo, Publicada en el Registro Oficial número 650 del 16 de agosto de 1978, conocemos que en el año 1928, durante la administración del Dr. Isidro Ayora Cueva se dicta la Ley del Contrato Individual del trabajo y, entre varios tópicos que viene a arreglar, considere el abandono del trabajo por aquel."*⁴¹.

"Posteriormente, en el año 1938, durante la administración del General Gil Alberto Enríquez G. Se dispone que el Visto Bueno que emita el Inspector del

⁴⁰ CARRIÓN, Andrés. Práctica procesal laboral, El visto bueno, es una institución jurídica, que nace con el propósito de proteger al trabajador. 2010. Pág. 79

⁴¹ VELA, Monsalve Carlos, books. google.com, books/Derecho ecuatoriano del trabajo.html. Derecho Ecuatoriano del Trabajo. Editorial, La Unión, 1955, Pág. 1

trabajo tenga el carácter de un verdadero fallo susceptible de apelación ante el director General del trabajo con lo que queda solucionado el diferendo.”⁴²

Con el transcurso del tiempo esta Institución ha tomado otro cariz, variando notablemente su aspecto procesal. En los momentos actuales tanto el Director general, cuanto sub Directores de Trabajo tienen atribuciones específicas como para conocer en segunda instancia la resolución que se emita sobre la solicitud del Visto Bueno.

4.2.3. Características del Visto Bueno

Las características del Visto Bueno son:

Una figura jurídica que permite dar por terminada una relación laboral. La puede solicitar tanto el empleador como el trabajador.

Se lo califica como informe ante un juez de trabajo

Es un acto administrativo que lo puede conceder el Ministerio de Relaciones Laborales.

Es impugnabile ante el juez del trabajo.

⁴² CARRIÖN, Andrés. Práctica procesal laboral, El visto bueno, es una institución jurídica, que nace con el propósito de proteger al trabajador. 2010. Pág. 105

Prescribe en 30 días contados a la fecha de la suscitación de los hechos.

4.2.4. Diferencias Jurídicas entre el Visto Bueno y el Desahucio

*“El visto bueno es una de las formas de dar por terminada la relación laboral de manera unilateral. Es un trámite administrativo que se realiza con el patrocinio de un abogado, ante el Inspector del Trabajo, fundamentándose en las causales que menciona el art. 172 del Código del Trabajo”.*⁴³

El desahucio es el aviso con el que una de las partes hace saber a la otra de su voluntad de dar por terminado el contrato, en el caso de que el empleador solicite el desahucio lo hará mínimo con 30 días de anticipación antes del cumplimiento del plazo del contrato, y si lo hace el trabajador mínimo con 15 días, petición que deberá presentarse ante el inspector del trabajo quien notificará a la otra parte, de acuerdo a lo que establece el Art. 184 Código del Trabajo.

Una de las diferencias es que el desahucio es el aviso con el que una de las partes hace saber a la otra que su voluntad es la de dar por terminado el contrato.

En cambio el Visto Bueno es solicitado por cualquiera de las dos partes por diferentes causales establecidas en el Código Laboral.

⁴³ VELA, Monsalve Carlos, books. google.com, books/Derecho ecuatoriano del trabajo.html. Derecho Ecuatoriano del Trabajo. Editorial, La Unión, 1955, Pág. 28

El desahucio en los contratos a plazo fijo, cuya duración no podrá exceder de dos años no renovables, su terminación deberá notificarse cuando menos con treinta días de anticipación.

En cambio en la acción del Visto Bueno no existe condición de tiempo en los contratos, para dar por terminada la relación laboral.

El desahucio en los contratos a plazo fijo, cuya duración no podrá exceder de dos años no renovables, cuando no es notificado con treinta días de anticipación se convierte en contrato por tiempo indefinido.

Ahora bien el Visto Bueno cuando es aceptado por el Ministerio de Relaciones Laborales, la suspensión de las labores es inmediata.

4.2.5. Propósito del Visto Bueno

“El propósito en nuestra legislación laboral nace con el afán de proteger al trabajador, de las arbitrariedades cometidas por los empleadores, limitando así, de esta manera, la discrecionalidad con la que los empresarios de manera unilateral e intempestiva, dejaban en desocupación a los trabajadores”.⁴⁴

Obligando así a los empleadores a recurrir ante autoridad competente, a fin de que sea dicha autoridad la que resuelva sobre la procedencia o no de la terminación de la relación laboral.

⁴⁴ CARRIÖN, Andrés. Práctica procesal laboral, El visto bueno, es una institución jurídica, que nace con el propósito de proteger al trabajador. 2010. Pág. 118

4.2.6. Crítica al Visto Bueno

*“Cuando se califica la acción del Visto Bueno por parte del Ministerio de relaciones Laborables no se hace una verificación total de la actuación por parte del solicitante”.*⁴⁵

En esta resolución que vendrá a equiparse a una sentencia necesariamente deberá hacerse constar los datos de su fundamentación para que no resulte una resolución antojadiza y producto de simple capricho de la Autoridad.

Como muchas veces se ha conocido por denuncias públicamente presentadas y que ha sido motivo de las más severas críticas y comentarios, ya que se ha llegado al extremo de creer que con solo poner las siglas de Vto, Bno.

Este se ha concedido o negado; desde luego, la autoridad del trabajo dispone de total libertad para apreciar las pruebas sin tener que sujetarse a la tarifa legal probatoria consignada en el ámbito Civil.

Analizando los preceptos doctrinarios en cuanto a la acción del Visto Bueno en nuestra legislación laboral existe un vacío legal, cuando tiene que ver con la figura de revisión de Visto Bueno es inexistente ya que no contempla tal recurso jerárquico.

⁴⁵ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 653

4.2.7. Casos en que no requieran la solicitud de la acción del Visto Bueno por parte del empleador para dar por terminada la relación laboral

*“a) Si se tratare de un empleado privado cuando este haya revelado secretos o echo divulgaciones que perjudiquen al empleador o ha inducido a celebrar contratos falsos”.*⁴⁶

El empleado privado es aquel que está sujeto bajo dependencia de un particular, es un contrato escrito de trabajo donde se realiza una determinada labor acorde a lo suscrito dentro del sector privado.

b) Cuando el trabajador de un taller o fábrica se resistiere a obtener la ficha de salud facilitada por el empleador y proporcionada por el I.E.S.S, previa notificación hecha por el Inspector.

Aquí se refiere que el empleador no necesita despedir al trabajador mediante la acción del Visto bueno, cuando este se resistiere a obtener la ficha de salud facilitada por el empleador y proporcionada por el I.E.S.S, previa notificación hecha por el Inspector, puesto que es un derecho y por lo tanto debe ser cumplido para asegurar la salud del trabajador en su puesto de trabajo.

c) En los contratos de aprendizaje cuando el aprendiz cometiere faltas graves en contra de su familia, clientes o tuviere incapacidad manifiesta o negligencia habitual en el trabajo u oficio.

⁴⁶ DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina. Pág. 706

El empleador puede dar por terminada la relación laboral por faltas graves de consideración a él, a los familiares y clientes; así mismo por la incapacidad y negligencia habitual en el oficio, arte o trabajo que realice el aprendiz.

d) En las empresas de transporte cuando el trabajador desempeñare sus funciones bajo bebidas alcohólicas o estupefacientes o faltare injustificadamente al trabajo sin previo aviso por más de 24 horas, o se atrasare más de tres veces en el mismo mes.

De acuerdo a lo que establece el artículo 329 se refiere a que los empleadores puedan dar por terminado el contrato de trabajo, sin previo Visto Bueno, cuando el trabajador haya incurrido en faltas graves a desempeñar el servicio bajo la influencia de bebidas alcohólicas o alucinógenos o estupefacientes; se atrasare sin justificación al servicio por más de tres veces en el mes, por la inobservancia de las Leyes de Transito y de las empresas.

e) *“Cuando una huelga ha sido declarada ilícita y causare daño de consideración a las propiedades”⁴⁷.*

Se refiere a la razón de que los huelguistas hubieren ejecutado actos violentos o causaren a las propiedades perjuicios de consideración, el empleador tiene derecho para despedir a los huelguistas.

⁴⁷ RÉGIMEN LABORAL Ecuatoriano, Tomo 11, 1988 Pág. 153

4.2.8. Fundamentos para conceder el Visto Bueno

Los fundamentos formales en materia laboral, para conceder el Visto Bueno en la legislación ecuatoriana se basa en el numeral 7 del Art. 169 para dar por terminado la relación laboral en los casos que el trabajador haya incurrido en alguna de las faltas tipificadas en el Art. 172 del Código del trabajo; pero aun siendo reales tales causales se requiere de la calificación de las mismas por parte del Ministerio de Relaciones Laborales; es decir que precise la obtención del Visto Bueno. El Mismo que puede ser impugnado ante el juez del trabajo, ya que es un acto administrativo este tendrá valor de informe ante el mencionado juez.

4.2.9. Derechos del Trabajador

Derecho al trabajo o Derecho social es una rama del Derecho cuyos principios y normas jurídicas que tienen por objeto la protección del trabajo humano, productivo, libre y por cuenta ajena.

La Constitución de la República en el capítulo cuatro, sección segunda establece los derechos al trabajador.

El Art. 35.- de la Constitución de la República del Ecuador establece que "*El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y*

una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia"⁴⁸ Se regirá por las siguientes normas fundamentales:

1. La legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social.
2. El Estado propenderá a eliminar la desocupación y la subocupación.
3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento.
4. Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la ley, contado desde la terminación de la relación laboral.
5. Será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.
6. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.

⁴⁸ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA. Ediciones y Publicaciones Ecuatorianas

7. La remuneración del trabajo será inembargable, salvo para el pago de pensiones alimenticias. Todo lo que deba el empleador por razón del trabajo, constituirá crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun respecto de los hipotecarios.
8. Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley.
9. Se garantizará el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley. Para todos los efectos de las relaciones laborales en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.

4.2.10. Principio de Buena fe

*"La buena fe (del latín, bona fides) es un principio general del Derecho, consistente en el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión, título de propiedad, o la rectitud de una conducta. Ella exige una conducta recta u honesta en relación con las partes interesadas en un acto, contrato o proceso"*⁴⁹

El principio de la buena fe es la lealtad que se impone a las personas el deber de obrar correctamente, en base a los valores morales como lo haría una persona honorable y diligente.

⁴⁹ Principio de buena fe - Wikipedia, la enciclopedia libre, es.wikipedia.org/wiki/25, mayo 2012

Para Eduardo Couture lo definía como la "*calidad jurídica de la conducta legalmente exigida de actuar en el proceso con probidad, con el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón*"⁵⁰. En este sentido, este principio busca impedir las actuaciones abusivas de las partes, que tengan por finalidad dilatar un juicio.

El principio de buena fe es un principio constitucional que obliga a que las autoridades públicas y a la misma ley, a que presuman la buena fe en las actuaciones de los particulares, y obliga a que tanto autoridades públicas como los particulares actúen de buena fe.

4.2.11. Principio de Legalidad

*"El principio de legalidad o primacía de la ley es un principio fundamental del Derecho público conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas, el estado sometido a la constitución o al Imperio de la ley"*⁵¹.

Por esta razón se dice que el principio de legalidad establece la seguridad jurídica. Se podría decir que el principio de legalidad es la regla de oro del Derecho público y en tal carácter actúa como parámetro para decir que un Estado de Derecho, pues en él el poder tiene su fundamento y límite en las normas jurídicas.

⁵⁰ COUTURE Eduardo, Fundamentos Del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires Argentina, tercera edición pág. 72

⁵¹ Principio de legalidad - Wikipedia, la enciclopedia libre, es.wikipedia.org/wiki/25,mayo 2012

El principio de legalidad es una consecuencia del principio más general de seguridad jurídica, por el cual toda decisión estatal debe basarse en las leyes y no en la voluntad arbitraria de los funcionarios gubernamentales.

Es un principio fundamental en los estados democráticos basado a su vez en la división de poderes, siendo la sanción de leyes facultad del Poder Legislativo.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Marco Constitucional

De acuerdo a la Constitución de la República en el Art. 174 inciso 2 en lo concerniente a la mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal serán sancionados de acuerdo con la Ley.

En este artículo expresa que se sanciona la actuación maliciosa o temeraria que puedan darse en cualquier proceso por lo que es necesario que dentro de la materia Laboral en lo concerniente a la acción del Visto Bueno también se la pueda calificar de acuerdo a esta norma Constitucional.

Para ser más concreto debo puntualizar que la Carta Magna en el Art. 325 menciona que *“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 sustentó y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores*⁵². El artículo mencionado considero que, será el Estado quien deba garantizar en materia social, y de forma puntual a los trabajadores en el país, las garantías al trabajo misma que será en relación de dependencia o autónoma, lo que devendrá en el transcurso y devenir del tiempo el desarrollo económico individual, familiar y social de todos los obreros ecuatorianos, con las condiciones legales constitucionales en beneficio legal y jurídico de los trabajadores y trabajadoras.

El Art. 327 de la norma invocada establece que *“La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley*⁵³.

Bajo mi criterio personal, me parece muy acertada la decisión de los Asambleístas; ya que, a que trabajador no se le ha mejorado la situación laboral cuando mediante Mandato Constituyente 8 se elimina definitivamente la

⁵² CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Editorial Jurídica El Fórum. Buenos Aires-Argentina. D.M. Quito-Ecuador. 2009. Art. 325. Pág. 266.

⁵³ CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Ley Cit. Art. 327. Pág. 266-270.

tercerización laboral, abriendo un campo amplio para la recuperación de los derechos del sector clasista, pues de ello se derivan los presupuestos jurídicos lógicos y necesarios de las distintas lógicas legislativas, de las cuales en fuerza de la abstracción deben exclusivamente deducirse, que las garantías al derecho laboral, está sustentado en las garantías a los derechos universalmente admitidos por la doctrina.

Más adelante el Art. 328 de la norma suprema menciona *“La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos. El Estado fijará y revisará anualmente el salario básico establecido en la ley, de aplicación general y obligatoria.”*⁵⁴.

Uno de los elementos sustanciales de la relación laboral, a más de la dependencia, es la remuneración, considerada en el salario o sueldo, que es el pago que recibe en forma periódica un trabajador de mano de su empleador a cambio del trabajo para el que fue contratado, el trabajador u obrero recibe un salario a cambio de poner su trabajo a disposición del empleador, siendo éstas las obligaciones principales de su relación contractual, cuando los pagos son efectuados en forma diaria, recibe el nombre de jornal; así también se lo puede

⁵⁴ Ibíd. Art. 328. Pág. 270-271.

considerar como el desembolso obligatorio y que es una de las garantías de la relación laboral constante en el contrato de trabajo.

El Art. 330 de la prenombrada norma suprema establece que *“Se garantizará la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad. El Estado y los empleadores implementarán servicios sociales y de ayuda especial para facilitar su actividad. Se prohíbe disminuir la remuneración del trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición”*⁵⁵.

Este artículo hace reflexionar mucho más allá de la realidad, pues aquí se valora y protege a las personas con discapacidad, obligando a los empleadores a incrementar actividades para que puedan desarrollar estas personas que son parte de los grupos vulnerables, es solo así que se puede luchar contra la discriminación, tratando con igualdad a todos los ecuatorianos para que puedan desarrollarse e integrarse como personas.

En el Art. 332 de la norma legal invocada *“El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad.*

⁵⁵ CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Ley. Cit. Art. 328. Pág. 274.

Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos”⁵⁶.

Es un avance significativo en la naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo; ya que, al existir grandes brechas y limitaciones al trabajo, la clase obrera se cohibía de reproducir, para no ser marginado ni despedido de su trabajo; hoy por hoy se garantiza este derecho mediante las doce semanas de descanso remunerado por el parto de las mujeres y de diez días para el padre del menor, pudiendo estos permisos extenderse de acuerdo a las condiciones del parto y de salud del bebé, además de este derecho también se ha extendido el permiso materno por lactancia que corre un año a partir de culminarse el periodo de reposo por el parto, pues nuevamente lo repito la Constitución Ecuatoriana ha tenido grandes avances sociales, protectores de la clase más necesitada.

El Art. 333 dice que *“Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de auto sustentó y cuidado humano que se realiza en los hogares. El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros*

⁵⁶ CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Ley. Cit. Art. 332. Pág. 275.

*necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares. La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley*⁵⁷.

Es importante que prevalezca dentro del ámbito social, el respeto a las relaciones obrero-patronales, esos son los principios, derechos y garantías relativos al trabajo, consagrados tanto en la Constitución de la República del Ecuador, como en acuerdos y convenios internacionales suscritos por el Ecuador, por una parte; y por otra, la legislación obrera contenida en el Código del Trabajo, ampliando la práctica derechos y garantías laborales, por lo cual en todos los casos laborales ha sido declarada constitucional; pues el trabajo es un bien que debe ser distribuido de mejor manera, y agilizar la contratación dentro de la sociedad ecuatoriana, ya que es menester el que se respete la tutela y continuidad de las relaciones laborales.

4.3.2. Tratados Internacionales relacionados con el trabajo

En el actual momento el Ecuador ha ratificado 59 Tratados Internacionales relacionados con el Trabajo, de los cuales 55 ya están en vigor, pero existe algo lamentable que añadir, la mayoría de estos convenios se han quedado

⁵⁷ CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Ley Cit. Art. 333. Pág. 276.

solo en letra muerta y en el fondo no ha generado mayor mejoría en el sistema laboral ecuatoriano.

Algunas de las razones de esta situación son las siguientes:

1. Desconocimiento de los convenios existentes por parte de los trabajadores.
2. Ocultamiento de la existencia de los convenios por parte de varios funcionarios en complicidad con los empresarios.
3. Corrupción de los mandos medios
4. Representación de los empresarios en el poder legislativo.

En el marco de la visita de la comisión técnica de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) a la Asamblea Nacional, para conocer los avances en las reformas laborales, los comisionados destacaron los Convenios Internacionales ratificados por Ecuador, poniéndolo sobre la media en la región.

La cuestión más relevante de la actualidad y que han hecho eco las autoridades nacionales, es la gran existencia de tratados de derechos humanos que benefician a los trabajadores.

Se debe considerar que el Código Laboral vigente tiene más de 70 años y corresponde una visión donde se prioriza al sistema mercantilista. La nueva

constitución prioriza al ser humano por sobre el capital, y en este contexto se enmarcan dentro de los Tratados Internacionales.

Si bien es cierto, no existe Tratado Internacional alguno que sea específico y que tope el tema del Visto Bueno o despido legal como algunos tratadistas lo llaman; sin embargo, los tratados de Derechos Humanos hablan sobre la importancia de la estabilidad laboral.

4.3.3. El Visto Bueno en el Código del Trabajo Ecuatoriano

De conformidad con lo establecido en el Art. 169 del Código de trabajo, "*el Visto Bueno es una de las formas que contempla la Ley de terminar la relación laboral, consecuentemente el Visto Bueno es un mecanismo de carácter legal y que el mismo está sujeto a un procedimiento específico*"⁵⁸

En el Código del Trabajo ecuatoriano actual la acción del Visto Bueno se encuentra estipulada en el Art. 183 donde establece la calificación del Visto Bueno. En los casos contemplados en los artículos 172 y 173, las causas aducidas para la terminación de contrato, deberán ser calificadas por el inspector del trabajo, quien concederá o negará su Visto Bueno a la causa alegada por el peticionario ciñéndose a lo prescripto en el capítulo del procedimiento.

⁵⁸ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. 2005. Código del Trabajo, Legislación Conexa. Art 169

Prohibiciones

Se prohíbe al menor de edad, cualquiera sea su edad, el trabajo nocturno, en días de descanso obligatorio y fiestas cívicas, tampoco podrá realizar tareas consideradas como peligrosas o insalubres como por ejemplo, en fábrica de licores, de explosivos, vidriería, carga o descarga de navíos, trabajos subterráneos. Arts. 137, 138, 150 del Código del Trabajo.

“Art- 137.- Prohibición de trabajo nocturno para menores.- Prohíbese el trabajo nocturno de menores de dieciocho años de edad.

Art. 138.- Trabajos prohibidos a menores.- Se prohíbe ocupar a mujeres y varones menores de dieciocho años en industrias o tareas que sean consideradas como peligrosas e insalubres, las que serán puntualizadas en un reglamento especial que será elaborado por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, en coordinación con el Comité Nacional para la Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil-CONEPTI, de acuerdo a lo previsto en el Código de la Niñez y Adolescencia y los convenios internacionales ratificados por el país.

Art. 150.- Días en que es prohibido trabajar.- Prohíbese a los adolescentes el trabajo en los días sábados, domingos⁵⁹ y en los de descanso obligatorio”

⁵⁹ Código del Trabajo, Art 137, 138

Educación

“Horas para concurrencia a la escuela.- Los empleadores que contrataren, mayores de quince años y menores de dieciocho años de edad que no hubieren terminado su instrucción básica, están en la obligación de dejarles libres dos horas diarias de las destinadas al trabajo, a fin de que concurren a una escuela”⁶⁰.

En el caso que el menor de edad, no haya terminado su educación primaria, el empleador está obligado a dejarle libre dos horas diarias de las destinadas al trabajo para que concorra a una escuela. Art. 135 Código del Trabajo.

Vacaciones

“Art. 69: Los trabajadores menores de dieciséis años tendrán derecho a veinte días de vacaciones y los mayores de dieciséis y menores de dieciocho, lo tendrán a dieciocho días de vacaciones anuales”⁶¹.

En lo que tiene que ver a vacaciones, los menores entre los 16 a los 18 años de edad, tendrán derecho a 18 días de es en el año, en tanto que los menores de 16 años tendrán derecho a 20 días de vacaciones en el año.

⁶⁰ Código del Trabajo, Art 135

⁶¹ Código del Trabajo, Art 69

Pesos máximos

Art. 139.- Límites máximos de carga para mujeres y adolescentes de quince años.- En el transporte manual de carga en que se empleen mujeres y menores, se observarán los límites máximos siguientes:

Límites máximos de carga libras

Varones hasta 16 años 35

Mujeres hasta 18 años 20

Varones de 15 a 18 años 25

Mujeres de 15 a 18 años 20

Mujeres de 21 años o más 25

Para aquellos trabajos que impliquen carga o descarga de productos, se establece pesos máximos hasta los cuales los menores de edad lo pueden hacer, así: los varones de hasta 16 años de edad, hasta 35 libras; mujeres hasta 18 años de edad, hasta 20 libras, varones entre los 16 y 18 años hasta 50 libras, mujeres entre los 18 a 21 años, hasta 25 libras y mujeres de 21 años en adelante hasta 50 libras. Art. 139 del Código del Trabajo.

Indemnizaciones

En lo que tiene que ver a indemnizaciones por accidente del trabajo, en una tarea que esté prohibida por la Ley, se le debe pagar una indemnización equivalente al doble de la ordinaria. Art. 149 del Código del Trabajo.

“En caso de accidente o enfermedad de una mujer o de un varón menor de edad, si se comprobare que han sido ocasionados por un trabajo de los prohibidos para ellos o que el accidente o enfermedad se han producido en condiciones que signifiquen infracción de las disposiciones de este capítulo o del reglamento aprobado o lo prescrito en el TITULO V del LIBRO I del Código de la Niñez y Adolescencia, se presumirá de derecho que el accidente o enfermedad se debe a culpa del empleador.

En estos casos, la indemnización por riesgos del trabajo, con relación a tales personas, no podrá ser menor del doble de la que corresponde a la ordinaria”⁶²

Violación de derechos laborales

En caso de violación a los derechos laborales del menor de edad, serán los empleadores sancionados hasta con tres salarios unificados impuestos por el Tribunal de Menores, sin perjuicio de las acciones legales ante los jueces competentes del trabajo, así como a las sanciones que establece el Art. 148 del Código del Trabajo.

“Las violaciones a las normas establecidas en los artículos del 139 al 147 inclusive, serán sancionadas con multas que serán impuestas de conformidad con lo previsto en el artículo 628 de este Código, impuestas por el Director

⁶² Código del Trabajo, Art 149

Regional del Trabajo, según el caso, y previo informe del inspector del trabajo respectivo.

Sin perjuicio de las sanciones previstas en el inciso anterior, si las violaciones se refieren al trabajo de adolescentes, los Directores Regionales de Trabajo o los inspectores del Trabajo en las jurisdicciones en donde no exista Directores Regionales, impondrán las sanciones establecidas en el artículo 95 del Código de la Niñez y Adolescencia.”⁶³

Obligación de un registro

El Art. 147 del Código del Trabajo establece la obligación de los empleadores de llevar un REGISTRO, en el que hará contar los nombres completos del trabajador menor de edad.

“Todo establecimiento que ocupe a adolescentes que han cumplido quince años y menores de dieciocho años, deberá llevar un registro especial en el que conste el nombre del empleador y del trabajador adolescente, la edad que deberá justificarse con la partida de nacimiento o cédula de identidad, la clase de trabajo a los que se destina, duración del contrato de trabajo, el número de horas que trabajan, la remuneración que perciben y la certificación de que el adolescente ha cumplido o cumple su educación básica. Copia de este registro enviarán al Director Regional del Trabajo que podrá exigir las pruebas que

⁶³ Código del Trabajo, Art 148

estimare convenientes para asegurarse de la veracidad de los datos declarados en el registro.

Los Directores Regionales de Trabajo o los inspectores del Trabajo en las jurisdicciones en donde no existan Directores Regionales llevarán un registro, por cantones, de los adolescentes que han cumplido quince años que trabajen, y remitirán periódicamente la información a los Consejos Cantonales de la Niñez y Adolescencia.”⁶⁴

Mujeres trabajadoras

En el caso de mujeres trabajadoras menores de edad aún en el caso que hayan ya llegado a su mayoría de edad, y que se encuentren embarazadas, se prohíbe su trabajo, dentro de las dos semanas anteriores y las diez semanas posteriores al parto. Art. 152 Código del Trabajo.

*“Toda mujer trabajadora tiene derecho a una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hija o hijo; en caso de nacimientos múltiples el plazo se extiende por diez días adicionales. La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional; certificado en el que debe constar la fecha probable del parto o la fecha en que tal hecho se ha producido”.*⁶⁵

⁶⁴ Código del Trabajo, Art 147

⁶⁵ Código del Trabajo, Art 152

Inspección del lugar de trabajo

Para verificar la situación en la que está elaborando el menor de edad, y para determinar si se están respetando sus derechos, tanto los Inspectores del Trabajo así como los diferentes Tribunales de Menores, tienen la facultad de en cualquier momento y sin notificación previa, el de inspeccionar el lugar de trabajo, donde laboran menores de edad, conforme lo determina el Art. 151 del Código del Trabajo.

“Las autoridades de trabajo y los jueces de la niñez y adolescencia y las juntas cantonales de protección de derechos, podrán inspeccionar, en cualquier momento, el medio y las condiciones en que se desenvuelven las labores de los adolescentes menores de quince años y disponer el reconocimiento médico de éstos y el cumplimiento de las normas protectivas.

El Comité Nacional para la Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil (CONEPTI) se encargará de la ejecución del Sistema de Inspección y Monitoreo del Trabajo Infantil, y apoyará la participación ciudadana a través de veedurías sociales y defensorías comunitarias, para controlar el cumplimiento de las normas legales y convenios internacionales sobre el trabajo infantil”.⁶⁶

Lo manifestado en los numerales anteriores, son las regulaciones que en el caso de trabajadores menores de edad, establecen nuestra norma sustantiva laboral, y que deben observarse para evitar conflictos.

⁶⁶ Código del Trabajo, Art 151

4.3.3.1. Análisis de la Cuatro Primeras Causales del Visto Bueno

Causales.- De acuerdo al Art. 172 del código del Trabajo me centraré en las 4 primeras causales y realizare un análisis de cada una de ellas ya que las mismas servirán para constatar la vulnerabilidad en la que se encuentran los trabajadores cuando el empleador actúa de manera maliciosa o temeraria para dar por terminada la relación laboral.

El empleador puede dar por terminada la relación laboral en las siguientes causales.

1.- Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo de mensual de labor.

La citada causal contiene tres motivos por los cuales el empleador puede solicitar el Visto Bueno con el objeto de dar por terminado el contrato de trabajo, la primera se refiere que la inasistencia deben ser como mínimo dos pues se configura así la acción de repetir.

Estas faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo no tienen que ser consecutivas, pero tienen que ocurrir dentro del periodo

mensual según el tipo del trabajo y pueden darse de manera esporádica o a día seguido.

2.- Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados.

En este numeral existe dos aspectos importantes el uno se refiere a la indisciplina del trabajador que es la desobediencia a las disposiciones legales o reglamentos que rigen las relaciones obreros patronales en el lugar del trabajo.

En efecto, el trabajador considero que tiene virtudes que rigen su comportamiento y conducta, y la indisciplina del trabajador es la falta de respeto al ciudadano y de aprecio así mismo; buenos modales y /o costumbres; por ello deberá observar las disposiciones legales o reglamentos que regulan las relaciones laborales en la empresa.

3.- Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador.

En este numeral hace mención que la falta de probidad se refiere a la honradez en el sentido material como en el inmaterial; por ejemplo, hay falta de probidad al sustraer bienes de la empresa: materia prima, instrumentos de trabajo, productos elaborados; o también divulgar secretos de fabricación o comercialización propios de la empresa.

4.- Por injurias graves irrogadas al trabajador, su cónyuge, ascendientes, o descendientes, o a su representante.

*"Injuria. Es el ultraje con palabras escritas o hechas al honor rectitud o decoro de las personas. Es decir, injuria es agraviar ultrajar con obras o palabras escritas o verbales"*⁶⁷.

Es decir cuando en trabajador injuria de manera repetitiva al empleador su cónyuge, ascendientes, o descendientes, o a su representante, actos que deberá ser comprobado para que surta efecto. Y de no existido> y se realice la terminación de la relación laboral, se estaría actuando de manera maliciosa y temeraria.

4.3.3.2. Prescripción del Visto Bueno

La ex Corte Suprema de Justicia mediante resolución resuelve:

Que el computo del plazo para que opere la prescripción liberatoria de la Acción del Visto Bueno a quien tiene derecho el empleador debe hacerse, por regla general a partir de la fecha en que ocurrieron los hechos determinantes de petición del Visto Bueno.

⁶⁷ BUSTAMANTE Fuentes, Colón, Manual de derecho laboral Editorial Jurídica del Ecuador Junio 2010. Pág. 299

En los casos del Art. 172 numeral 3 del Código del Trabajo, el tiempo deberá computarse desde la fecha que el empleador o su representante tuvo conocimiento de los hechos. En estos casos, corresponderá al empleador o su representante la prueba de que se enteró de los hechos con posterioridad a la fecha que ocurrieron.

La prescripción del Visto Bueno se da de acuerdo a lo que se estipula en el Art. 636 literal b, del Código del Trabajo, que manifiesta que prescriben en un mes la acción del empleador para despedir o dar por terminado el contrato del trabajador; esto en lo que concierne a las prescripciones especiales.

4.3.4 El Visto Bueno en el derecho laboral comparado

En este epígrafe se ha analizado detenidamente un sinnúmero de códigos laborales de los cuales se ha creído pertinente anotar los que supieron brindar un apoyo sobresaliente para el desarrollo de la presente tesis.

4.3.4.1 En el Código de Trabajo de la República del Perú

En la Ley Laboral de Perú no existe la figura del Visto Bueno como una de las formas para dar por terminado el Contrato de Trabajo, pero existe el Sub capítulo II denominado “Causas justas de despido” el mismo que comprende desde el Artículo 154 y que manifiesta

“Exigencia de causa justificada para el despido.- Sólo puede despedirse a un trabajador cuando exista causa justificada establecida por la Ley. La causa justificada debe estar relacionada con la capacidad o la conducta del trabajador o con las necesidades de funcionamiento de la empresa”⁶⁸.

Este Artículo es el preámbulo de la determinación de las causas de despido.

El Sub capítulo III: habla del Despido por causas relativas a la conducta o la capacidad del trabajador, el mismo que en el Art. 155 manifiesta:

“Causas relativas a la capacidad.- Son causas justificadas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador: 1) El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas. La ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento del período de prueba no puede alegarse con posterioridad a este. Tampoco puede invocarse esta causa en caso que el trabajador sea asignado para desempeñar funciones distintas a las habituales”⁶⁹.

En este artículo que posee tres numerales se van determinando las causales del despido por conducta e incapacidad del trabajador; sin embargo, se debe resaltar que se encuentra bien determinado cuando, como y en que lapso proceden dichas causales, para de esta manera no permitir que se puedan

⁶⁸ LEY GENERAL DE TRABAJO de la República del Perú, Editorial Diario Oficial El Peruano. Lima-Perú. 2014. Art. 154. Pág. 144.

⁶⁹ LEY GENERAL DE TRABAJO de la República del Perú, Ley Cit. Art. 155. Pág. 145.

cometer actos apresurados, contrarios a la normativa protectora de los derechos de los trabajadores, resaltando así que está ya manifestada la forma como se desarrolla el escenario para reprimir o sancionar dichos actos, no siendo así en el código de trabajo ecuatoriano que se encuentra abierto y no determina cuales son esos tipos de actos, ni en qué tiempo se pueden aprovechar como causales para la terminación unilateral del contrato de trabajo.

En el Artículo 156 habla sobre las *“Causas relativas a la conducta.- Son causas justificadas de despido relacionadas con la conducta del trabajador: 1) la comisión de falta grave; 2) la condena penal por delito doloso; y, 3) la inhabilitación del trabajador por noventa (90) o más días”*⁷⁰. Considero que los temas relacionados con conducta se adentran en especificación con el fin de precautelar el cometimiento de arbitrariedades en contra de los trabajadores.

El Artículo 158. Manifiesta *“Configuración de la falta grave.- Las faltas graves señaladas en el artículo anterior se configuran con prescindencia de las connotaciones de carácter penal o civil que tales hechos puedan revestir”*⁷¹. Este artículo constituye de gran importancia, pues se toma en consideración la ley penal y civil para determinar el vínculo en la falta cometida en el campo laboral por parte de los trabajadores.

⁷⁰ LEY GENERAL DE TRABAJO de la República del Perú, Ley Cit. Art. 156. Pág. 146

⁷¹ *Ibíd*em, Art. 158. Pág. 149.

El Artículo 159 menciona *“Comisión de delito doloso.- El despido por la comisión de delito doloso se produce al quedar firme la sentencia condenatoria y conocer de tal hecho el empleador, salvo que este haya conocido del hecho punible antes de contratar al trabajador”*⁷².

Artículo 160. Inhabilitación La inhabilitación que justifica el despido es aquella impuesta al trabajador por autoridad judicial o administrativa competente para el ejercicio de la actividad que desempeñe en el centro de trabajo, si lo es por un período de tres meses o más.

Artículo 161. Derecho de defensa del trabajador El empleador no puede despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo no menor de cinco (5) días para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulan, salvo aquellos casos en que por la naturaleza de la falta grave no resulte razonable tal posibilidad, o de treinta (30) días para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia.

Cuando el trabajador es dirigente sindical el empleador comunica simultáneamente la carta de imputación de cargos a la organización sindical y a solicitud de esta concede, adicionalmente al descargo que el trabajador pudiera efectuar, y dentro del mismo plazo, audiencia a los dirigentes del sindicato

⁷² Ibídem, Art. 159. Pág. 149.

respectivo, a la que asiste el interesado. De llegarse a acuerdo en la audiencia se levanta un acta consignándolo.

Artículo 162. Comunicación del despido El despido debe ser comunicado al trabajador mediante carta en la que se indique de modo preciso los hechos que lo motivan y la fecha del cese. Si el trabajador se niega a recibirla le es remitida por intermedio de notario o de Juez de Paz, o de la policía a falta de aquellos.

4.3.4.2. En la Ley Federal del Trabajo de México, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de abril de 1970

Capitulo III Suspensión de los efectos de las relaciones de trabajo Artículo 42.- Son causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón: I. La enfermedad contagiosa del trabajador; II. La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo; III. La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria.

Si el trabajador obró en defensa de la persona o de los intereses del patrón, tendrá éste la obligación de pagar los salarios que hubiese dejado de percibir aquél; IV. El arresto del trabajador; V. El cumplimiento de los servicios y el desempeño de los cargos mencionados en el artículo 5o de la Constitución, y el de las obligaciones consignadas en el artículo 31, fracción III de la misma

Constitución; Ley federal del trabajo Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión Secretaría General Secretaría de Servicios Parlamentarios Última Reforma DOF 30-11-2012 12 de 235 VI.

La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales, Juntas de Conciliación y Arbitraje, Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas y otros semejantes; VII. La falta de los documentos que exijan las Leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador; y VIII. La conclusión de la temporada en el caso de los trabajadores contratados bajo esta modalidad. Artículo 42 Bis. En los casos en que las autoridades competentes emitan una declaratoria de contingencia sanitaria, conforme a las disposiciones aplicables, que implique la suspensión de las labores, se estará a lo dispuesto por el artículo 429, fracción IV de esta Ley. Artículo 43.

La suspensión a que se refiere el artículo 42 surtirá efectos: I. En los casos de las fracciones I y II del artículo anterior, desde la fecha en que el patrón tenga conocimiento de la enfermedad contagiosa o de la en que se produzca la incapacidad para el trabajo, hasta que termine el período fijado por el Instituto Mexicano del Seguro Social o antes si desaparece la incapacidad para el trabajo, sin que la suspensión pueda exceder del término fijado en la Ley del Seguro Social para el tratamiento de las enfermedades que no sean

consecuencia de un riesgo de trabajo; II. Tratándose de las fracciones III y IV, desde el momento en que el trabajador acredite estar detenido a disposición de la autoridad judicial o administrativa, hasta la fecha en que cause ejecutoria la sentencia que lo absuelva o termine el arresto. Si obtiene su libertad provisional, deberá presentarse a trabajar en un plazo de quince días siguientes a su liberación, salvo que se le siga proceso por delitos intencionales en contra del patrón o sus compañeros de trabajo; III. En los casos de las fracciones V y VI, desde la fecha en que deban prestarse los servicios o desempeñarse los cargos, hasta por un periodo de seis años.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Para el progreso del proceso de investigación, fue indispensable partir del análisis, ordenación, clasificación y utilización de una metodología crítica participativa, que permitió interrelacionar a las personas según sus diferentes comentarios con el objeto de estudio mediante la utilización de diferentes métodos, técnicas e instrumentos.

Dentro de los métodos utilizados, fue indispensable la aplicación del Método Científico, ya que representa la metodología que define y diferencia el conocimiento la ciencia de otros tipos de conocimientos, siendo un método que excluye todo aquello que tiene la naturaleza subjetiva.

Además se aplicó los métodos inductivo y deductivo, los que tienen como característica ir de lo general a lo particular o viceversa. De esta manera y a través de los métodos empleados logre obtener, conocer, analizar y concluir en base a conocimientos jurídicos de varios profesionales en general con relación al tema de investigación y puntualmente sobre la "La acción de Visto Bueno por las cuatro primeras causales del art. 172 del Código de Trabajo y la inseguridad de los derechos del trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador".

Es importante señalar también que fue necesaria la aplicación de los métodos analítico y sintético, además del descriptivo, los cuales facilitaron la

comprensión y señalamiento de los aspectos más relevantes de mi investigación.

5.1. Métodos

Método Científico.- Se aplicó para desarrollar la investigación formulada de manera lógica y lograr la recopilación, organización y expresión de conocimientos en la parte teórica práctica, hasta la obtención de conclusiones y recomendaciones, es decir en la cuestión estadística, donde a través de dicho método científico se pudo lograr la cuanti-cualificación de datos.

Método Inductivo.- Estuvo dirigido al estudio de la "La acción de Visto Bueno por las cuatro primeras causales del art. 172 del Código de Trabajo y la inseguridad de los derechos del trabajador por la actitud maliciosa o temeraria del empleador". Se tomó este método desde un aspecto particular con el fin de garantizar derechos Constitucionales que van en beneficio del trabajador.

Método Deductivo.- Utilizado para obtener conclusiones particulares de la realidad general, el cual en la práctica fue utilizada a través de la aplicación y resultados de las encuestas y entrevistas. Así, se lo utilizó tomando como partida el Código del Trabajo del Ecuador, que no permite medidas cautelares de carácter real en la audiencia preliminar cuando no se cumplido con los haberes del trabajador.

Método Analítico.- Mediante el cual se realizó el análisis crítico de los aportes y criterios de varios profesionales que aportaron a esta investigación a través de sus conocimientos. En tanto y en cuanto se lo desarrollo en el aspecto doctrinario y positivo, para poder comprender de una mejor manera la figura jurídica de las medidas cautelares.

Método Sintético.- Con la ayuda de este método se realizó la síntesis de la información para llegar a la elaboración de las conclusiones y recomendaciones.

Método Descriptivo.- Me permitió comprometerme a realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema y así demostrar las dificultades existentes en nuestra sociedad, debido a que no se garantizan correctamente los principios Constitucional competentes en materia de trabajo. Este método se lo aplicó analizando los casos particulares, y su descripción de cuanto a los problemas entre empleador y trabajador.

Método Materialista Histórico.- Este método me permitió conocer el pasado del problema, su origen y evolución, así realizar una diferencia con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos. Es decir ver como se ha venido dando esta figura jurídica a lo largo de la historia para comprender mejor su naturaleza y finalidad.

Fase de investigación participativa.- Con ella se logra determinar la problemática en lo referente a las consecuencias jurídicas, que tienen las personas en los Trámites administrativos de la acción del Visto Bueno cuando el empleador actúa de forma maliciosa y temeraria, lo cual vulnera derechos establecidos en la Constitución por no existir la figura jurídica en el Código del Trabajo que califique la malicia y la temeridad cuando el empleador solicite este trámite.

Fase de determinación.- Delimitamos el problema de investigación para analizar la problemática en partes, con la finalidad de darle un mejor tratamiento y llegar al centro de los hechos mediante el razonamiento y obtener una visión global de la realidad.

5.2. Procedimientos y Técnicas

Técnica del dialogo.- A través del cual pude lograr interrelacionarme con los profesionales encuestados y entrevistados.

Técnica de la entrevista.- Dirigida a cinco profesionales del Derecho quienes aportaron con valiosas opiniones y comentarios según su experiencia personal y profesional.

Esta técnica me permitió recopilar información sobre aspectos importantes que contribuyeron para definir las conclusiones y propuesta legal del presente trabajo investigativo.

Encuesta.- Para lo cual se diseñó un formulario de preguntas basadas en recopilar información. Estas fueron aplicadas a noventa y seis, entre funcionarios públicos concedores* de la materia investigada, estudiantes de los últimos años de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, así como a abogados en libre ejercicio profesional.

Estudio de casos.- Con el respectivo estudio de casos se evidenció el problema, en el aspecto netamente laboral, ya que no existen garantías cuando no cumple el empleador con el pago de haberes a tiempo al trabajador.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de las encuestas

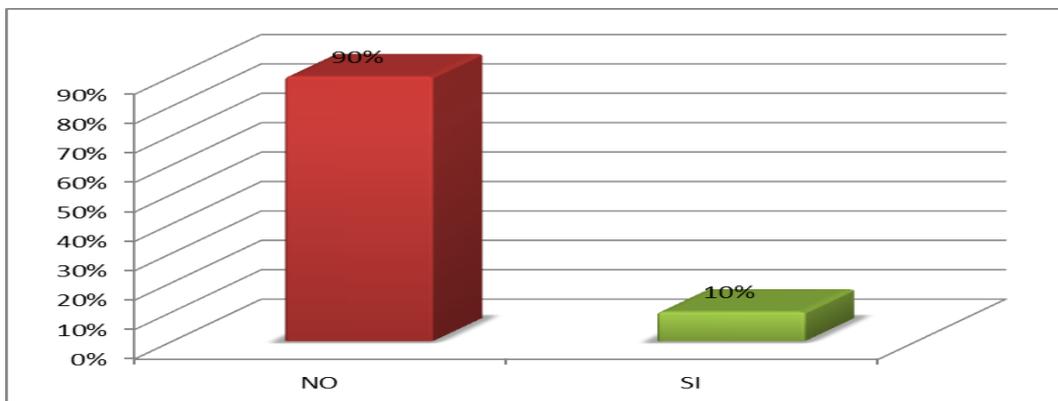
Los resultados de la encuesta se los obtuvo al aplicar el instrumento de recolección de datos entre los profesionales del derecho a través de preguntas cerradas las que presentaron los distintos resultados que se establecen a continuación.

Primera Pregunta: ¿Cree Usted que se encuentra garantizado los derechos del trabajador, cuando ha sido separado del trabajo mediante la acción del Visto Bueno?

Cuadro Nro. 1

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
NO	86	90%
SI	10	10%
TOTAL	96	100%

FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia



FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia

Interpretación:

De los 96 encuestados que corresponden al total de la población, 86 personas que representan al 90% manifiestan que no se garantizan los derechos del trabajador con la acción de Visto Bueno, mientras que 10 personas que representa al 10% dicen que se encuentra garantizado en la Ley.

Análisis:

De la población encuestada se determina que mayoritariamente no creen que se encuentra garantizados los derechos del trabajador, cuando ha sido separados de sus labores por parte del empleador mediante la acción del Visto Bueno, y una cantidad reducida de encuestados dicen que si están garantizados los derechos del trabajador por parte del empleador cuando han sido separados de sus puestos de trabajo mediante la acción del Visto Bueno.

Comentario:

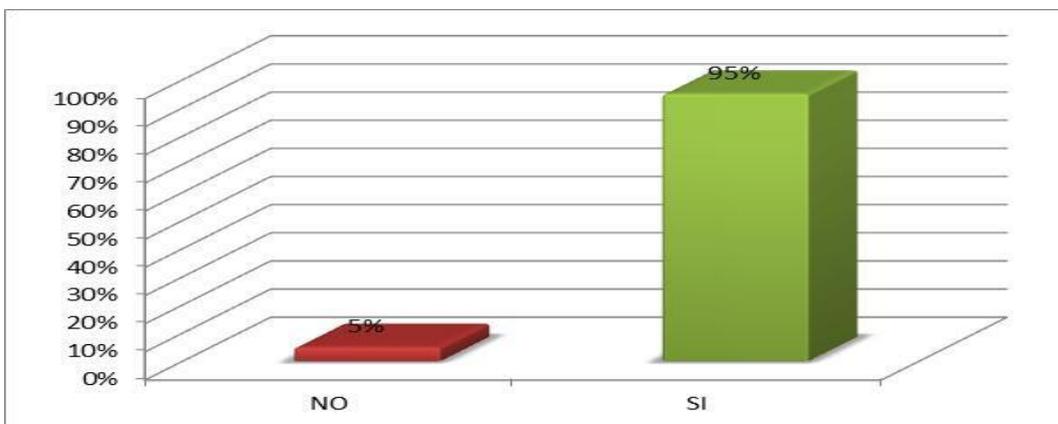
La mayor parte de los encuestados dice no, basándose en conocimientos laborales y en discernimiento de las disposiciones legales del Código del trabajo, por lo que aseguran que no .hay garantías cuando el empleador despide al trabajador mediante la acción del Visto Bueno porque esta solicitud puede presentarse para que el empleador actúe de forma maliciosa, mientras pocos encuestados dicen que si se encuentran garantizados los derechos del trabajador aplicando esta figura jurídica.

Segunda Pregunta: ¿Considera Usted que cuando el trabajador es despedido mediante las cuatro primeras casuales del Art. 172 del Código del Trabajo, estas se prestan para que empleador puede actuar de manera maliciosa y temeraria?

Cuadro Nro. 2

Variable	Frecuencia	Porcentaje
NO	5	5%
SI	91	95%
TOTAL	96	100%

FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia



FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia.

Interpretación:

De los 96 encuestados 5 personas que representan al 5 % manifiesta que no consideran que la acción del Visto Bueno en las cuatro primeras causales del ad 172 Código del trabajo se prestan para utilizar la temeridad o malicia,

mientras que 91 personas que representa al 95% dicen que si se presta para que el empleador pueda actuar de forma maliciosa y temeraria.

Análisis:

En este análisis tanto estudiantes como profesionales del Derecho manifiestan que cuando el trabajador es despedido mediante las cuatro primeras causales del art. 172 del Código del trabajo, un porcentaje mayoritario manifiestan que si se presta para que el empleador actué de forma maliciosa y temeraria al momento de solicitar la acción del Visto bueno, mientras que un porcentaje reducido se pronuncia no se presta esta las cuatro primeras causales del art.172 para que el empleador utilice la malicia o temeridad cuando solicita la acción del Visto bueno.

Comentario:

Puedo afirmar que los profesionales y estudiantes de Derecho, en esta pregunta consideran que lo estipulado en las cuatro causales del artículo 172 del Código del trabajo se presta para cuando tenga algún tipo de conflictos el empleador con el trabajador, pueda utilizar la malicia o temeridad para solicitar el Visto Bueno con el fin de dar por terminada la relación laboral ya que esta no se encuentra calificada en la legislación laboral actual.

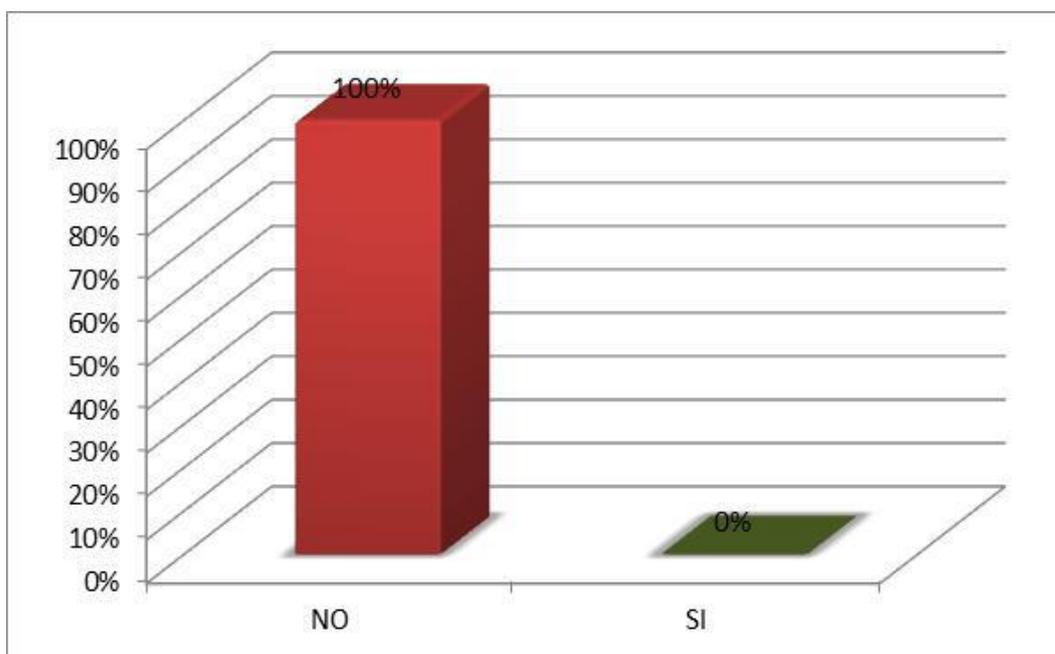
Tercera Pregunta. ¿Considera Usted que cuando el trabajador es despedido mediante la acción del Visto Bueno, el derecho de la defensa

del trabajador están protegidos, cuando el empleador actúa de manera maliciosa y temeraria?

Cuadro Nro. 3

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
NO	96	100%
SI	0	0%
TOTAL	96	100%

FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia



FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia

Interpretación:

De los 96 encuestados 96 personas que representan al 100 % manifiesta que con la aplicación del Visto Bueno en contra del trabajador no se garantizan su derecho a la defensa cuando el empleador actuado con malicia o temeridad.

Análisis:

Con respecto a esta pregunta los estudiantes, así como profesionales del Derecho han respondido en su totalidad que no se encuentran protegidos los derechos del trabajador cuando el empleador pueda actuar de forma maliciosa o temeraria.

Comentario:

Considero que todos los encuestados con respecto a esta pregunta afirman que no existe una garantía con respecto a la acción del Visto bueno en nuestra legislación laboral, cuando el empleador quebranta el principio de buena fe.

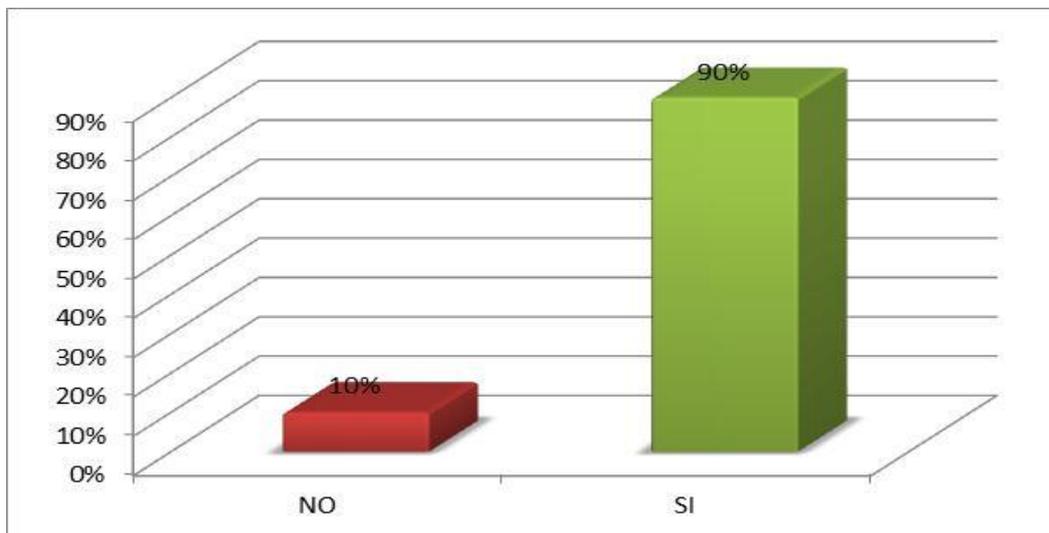
Cuarta Pregunta:, Cree usted que las faltas repetidas la indisciplina la falta de probidad y las injurias graves como causales de Visto bueno se

prestan para que el empleador actué en forma maliciosa y temeraria en contra del trabajador?

Cuadro Nro. 3

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
NO	10	10%
SI	86	90%
TOTAL	96	100%

FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia



FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia.

Interpretación:

De los 96 encuestados 86 personas que representan al 90 % manifiesta que el actual Código laboral en lo concerniente a la faltas repetidas, la indisciplina, la falta de probidad o injurias graves pueden ser para que el empleador actué de forma maliciosa o temeraria, mientras que 10 personas que representa al 10% dicen que 'esta acción no se presta para que el empleador actué de forma

maliciosa o temeraria porque el trabajador también puede solicitar la acción del Visto bueno.

Análisis:

Los estudiantes así como los profesionales del Derecho en su generalidad manifiestan que si se prestan las causales como la indisciplina la falta de probidad y las injurias graves para que el empleador las utilice de forma maliciosa o temeraria, mientras que pocas personas de las encuestadas manifiestan que estas causales no se prestan para que el empleador actúe de forma maliciosa o temeraria.

Comentario:

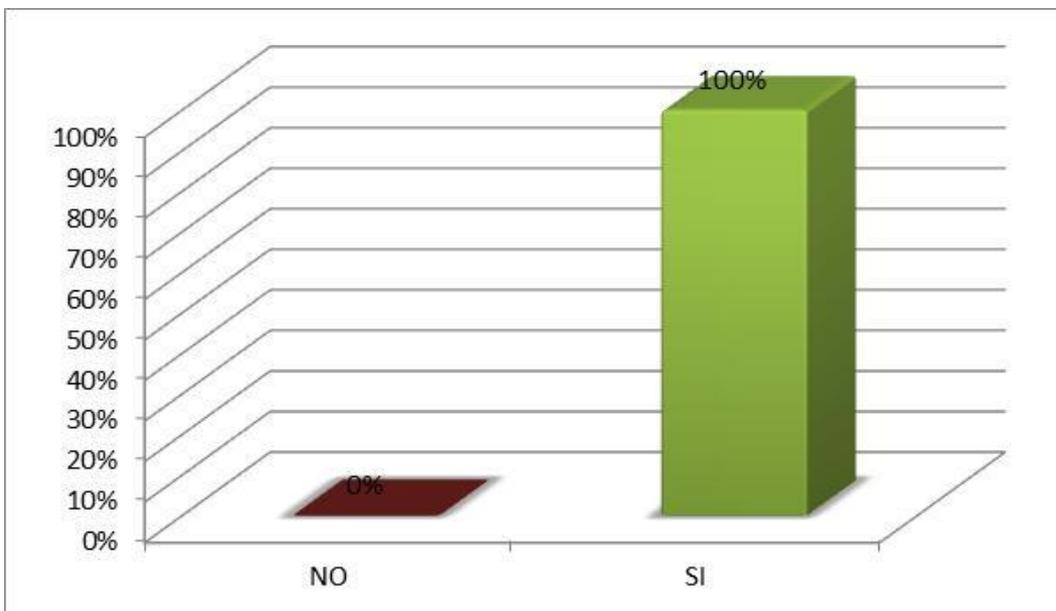
Los encuestados de una forma consensuada han coincidido que las faltas repetidas así como la indisciplina, la falta de probidad y las injurias graves cuando existen conflictos en las partes de un contrato de trabajo, el empleador puede utilizarlas de forma maliciosa y temeraria cuando solicita la acción del Visto bueno al Ministerio de Relaciones Laborales.

Quinta Pregunta ¿Cree usted que las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código del Trabajo deben ser actualizadas e innovadas para asegurar la estabilidad y los derechos del trabajador?

Cuadro Nro. 5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
NO	0	0%
SI	96	100%
TOTAL	96	100%

FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia



FUENTE: Profesionales y estudiantes de Derecho.
AUTOR: Humberto Mario Sánchez Placencia.

Interpretación:

De los 96 encuestados 96 personas que representan al 100 % manifiesta que se debería reformarse nuestra legislación laboral en lo concerniente a la acción del Visto Bueno, permitiéndose la calificación de la acción maliciosa y temeraria cuando el empleador solicite al ministerio de relaciones laborales.

Análisis:

Con respecto con este análisis los estudiantes así como los profesionales del Derecho en su totalidad consideran que se deben actualizar e innovar el actual Código laboral en lo concerniente a la calificación de la acción del Visto Bueno.

Comentario:

Todos los encuestados coinciden de forma unánime que se debe implementar una norma en el actual Código del trabajo, donde le permita calificar la actuación maliciosa o temeraria del empleador cuando solicite la acción del Visto bueno en contra del trabajador ante el organismo competente. Y de esta forma garantizar derechos fundamentales del trabajador.

6.2. Resultados de las entrevistas

La muestra poblacional seleccionada para la Entrevista se integra por diez profesionales del Derecho, que se desempeñan en la Función Judicial y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora. Las entrevistas se receptaron en forma escrita, para luego procesar la información y elaborar el presente resumen de resultados, siguiendo el orden del cuestionario de cinco preguntas, previamente elaborado.

Pregunta número 1: ¿La Solicitud del Visto Bueno es un trámite administrativo que lo dicta el Ministerio de Relaciones Laborales. ¿Cree

Usted que se encuentra garantizado los derechos del trabajador, cuando ha sido separado del trabajo mediante la acción del Visto Bueno?

1er. Entrevistado: al Dr. Herman Espinoza Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: No garantiza, más bien vulnera los derechos del trabajador ya que puede, ser un abuso de autoridad por parte del empleador al revelar una actitud maliciosa o temeraria, siendo el Visto Bueno una forma de remover trabajadores sin consecuencia al empleador.

2do. Entrevistado: al Dr. Enrique Armijos abogado en libre ejercicio.

Respuesta: No garantiza, sino se contrapone a los derechos del trabajador ya que esta acción se puede prestar para el abuso de autoridad por parte del empleador.

3cer. Entrevistado: al Dr. Ángel Beremís Obaco Ortíz Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: No se garantiza los derechos del trabajador porque es una destitución que obliga a la desocupación laboral, y no tiene derecho a una indemnización económica.

4to. Entrevistado: al Dr. Wilman Rodríguez Sindico del G.M.Z.

Respuesta: Considero que no existe garantía alguna cuando se aplica la medida del Visto Bueno como acción para dar por terminada una relación laboral ya que la misma puede revestirse de malicia o temeridad al momento de solicitarla al organismo competente.

5to. Entrevistado: al Dr. Omar Mortales Abogado en libre ejercicio.

Respuesta: No se encuentra garantizado los derechos del trabajador porque con esta medida se contraponen a los principios Constitucionales.

Pregunta número 2: ¿Qué causales de Visto Bueno, previstas en el Art. 172 del Código de trabajo son las más usuales que utiliza el empleador en contra del trabajador?

1er. Entrevistado: al Dr. Herman Espinoza Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor.

2do. Entrevistado: al Dr. Enrique Armijos abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Las faltas repetidas en injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor.

3cer. Entrevistado: al Dr. Ángel Beremís Obaco Ortiz Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Por falta de probidad o conducta inmoral del trabajador.

4to. Entrevistado: al Dr. Wilman Rodríguez Sindico del G.M.Z.

Respuesta: Las faltas repetidas en injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor.

5to. Entrevistado: al Dr. Omar Mortales Abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Las faltas repetidas en injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor.

Pregunta número 3: ¿Considera usted que las causales 1, 2, 3,4, del Artículo 172 del Código del Trabajo, para solicitud de la acción de Visto Bueno son de difícil justificación del trabajador en la defensa de esta acción?

1er. Entrevistado: al Dr. Herman Espinoza Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Si hay la malicia pero será imposible probar por parte del trabajador, el Inspector, secretario y demás personas, pueden ayudar a que se den estos abusos y de esa forma al intentarse probar como verdaderamente pasa no podría porque todos pueden haber alterado en su contra.

2do. Entrevistado: al Dr. Enrique Armijos abogado en libre ejercicio.

Respuesta: No son del todo difíciles de probar, hay que recobrar la información y la prueba.

3cer. Entrevistado: al Dr. Ángel Beremís Obaco Ortiz Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: No son difíciles de probar por cuanto todo proceso y como este deben existir pruebas fehacientes para probar la falta cometida.

4to. Entrevistado: al Dr. Wilman Rodríguez Sindico del G.M.Z.

Respuesta: Se puede demostrar a través de una prueba que pueden ser testigos documentos de registro asistencia, pero considero que el numeral 4 sea el más complicado de probar.

5to. Entrevistado: al Dr. Omar Mortales Abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Toda argumentación debe probarse por parte de quien lo señala, es el accionar el que debe justificarse sus aseveraciones.

Pregunta número 4: ¿ Cree usted que aparte de negar el Visto Bueno por parte del Ministerio de Relaciones Laborales por las cuatro primeras causales , se debe calificar en base a pruebas, por cuanto estas se prestan para vulnerar en forma maliciosa o temeraria por parte del empleador?

1er. Entrevistado: al Dr. Herman Espinoza Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Si debería agregarse una disposición que regule este comportamiento ya que de no poder justificar el Visto Bueno por ninguna de las causales debería garantizarse una consecuencia al empleador, porque si no lo hay seguirá haciendo lo mismo hasta lograr su objetivo.

2do. Entrevistado: al Dr. Enrique Armijos abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Si se deben calificar en base a la prueba ya que en el actual Código del trabajo no existe la figura jurídica para calificar la acción maliciosa o temeraria.

3er. Entrevistado: al Dr. Ángel Beremís Obaco Ortiz Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Deben existir medios de prueba que se basen a cada causal que el empleador solicite, de no probarse se debería calificarla como una acción maliciosa o temeraria.

4to. Entrevistado: al Dr. Wilman Rodríguez Sindico del G.M.Z.

Respuesta: Sí se debe calificar como maliciosa o temeraria porque en algunos casos se pueden dar por repesarías políticas que generalmente se dan en la práctica jurídica.

5to. Entrevistado: al Dr. Omar Mortales Abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Todo proceso debe justificarse en base a la prueba presentando en forma oportuna.

Pregunta número 5: Considera usted que se debe reformar el artículo 172 del Código de Trabajo, para incorporar una disposición legal, que

sancione la malicia o temeridad del empleador calificada por parte del Ministerio de Relaciones Laborales?

1er. Entrevistado: al Dr. Herman Espinoza Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Se debe regular una consecuencia quizá como la prescrita en el numeral 6 y que sea de inmediato cumplimiento. Las garantías deben protegerse a las dos partes, regulando abusos, aumentando derechos en fin; Se debe sancionar pero sin establecer una herramienta para el abuso de los trabajadores.

2do. Entrevistado: al Dr. Enrique Armijos abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Si pero esta reforma debe encaminarse en proteger los derechos del trabajador como también del empleador y no se pueda prestar para el abuso de las partes contratantes por cuanto se debe calificar en base a la prueba.

3cer. Entrevistado: al Dr. Ángel Beremís Obaco Ortíz Abogado en libre Ejercicio.

Respuesta: Si considero que debe incorporarse una normativa que califique la solicitud del Visto Bueno como acción maliciosa o temeraria por cuanto el empleador con este medio pueda evadir responsabilidades y solicita esta figura jurídica la cual estaría deshonrando al trabajador cuando no se le comprueba

alguna de las causales del art. 172 del Código del trabajo deben existir medios de prueba que se basen a cada causal que el empleador solicite, de no probarse se debería calificarla como una acción maliciosa o temeraria.

4to. Entrevistado: al Dr. Wilman Rodríguez Sindico del G.M.Z.

Respuesta: Serian importante incorporar esta figura legal para evitar de esta manera los excesos o abusos de poder.

5to. Entrevistado: al Dr. Omar Mortales Abogado en libre ejercicio.

Respuesta: Si porque de esta manera se ayudaría a que los empleadores realicen esta solicitud cuando realmente exista el mal actuar por parte del trabajador.

Comentario

Los entrevistados manifiestan que no se garantiza los derechos del trabajador con la acción del Visto Bueno, más bien vulnera los derechos del trabajador ya que puede, ser un abuso de autoridad por parte del empleador al revelar una actitud maliciosa o temeraria, siendo el Visto Bueno una forma de remover trabajadores sin consecuencia al empleador, Las faltas repetidas en injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que

dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor, pero también afirma que si hay la malicia pero será imposible probar por parte del trabajador, el Inspector, secretario y demás personas, pueden ayudar a que se den estos abusos y de esa forma al intentarse probar como verdaderamente pasa no podría porque todos pueden haber alterado en su contra culmina manifestando que se debería agregarse una disposición que regule este comportamiento ya que de no poder justificar el Visto Bueno por ninguna de las causales debería garantizarse una consecuencia al empleador, porque si no lo hay seguirá haciendo lo mismo hasta lograr su objetivo dichas garantías deben protegerse a las dos partes, regulando abusos, aumentando derechos en fin; Se debe sancionar pero sin establecer una herramienta para el abuso de los trabajadores.

6.3. Estudio de casos

El primer caso analizado es el visto bueno Nro. 175929, presentado en la Inspectoría Provincial de Trabajo de Zamora Chinchipe, con fecha del doce de septiembre del dos mil catorce en el que comparecen el representante legal de Hydrochina Corporación, con la solicitud de visto bueno contra uno de sus trabajadores, en la parte principal manifiesta.

“Que por las circunstancias climatológicas y por las fuertes precipitaciones pluviales y para evitar desgracias personales que pongan en peligro la vida de los trabajadores que laboran en Hydrochina Corporación, se paralizaron las

actividades hasta segunda orden, pero una vez superada esta emergencia era obligación de todos los trabajadores reintegrarse en forma obligatoria e inmediata a sus puestos de trabajo; Para efecto de paralización temporal de las actividades y como efecto así lo determina la ley, se puso en conocimiento de las autoridades de trabajo, me refiero a la Dirección Regional del Trabajo de Loja cuanto al Ministerio de relaciones Laborales en la ciudad de Zamora; así mismo para efecto de la activación y reinicio de labores se puso en conocimiento de las mismas autoridades y en esta ocasión dándoles a conocer que se ha comunicado a todos y cada uno de los trabajadores a través de los diferentes medios de comunicación tanto hablada como escrita que, una vez disminuido los efectos del invierno y al no haber peligro para el trabajo en Hydrochina Corporación, los trabajadores en forma inmediata proceda a reintegrarse a sus labores en los horarios correspondientes, pero más sucede que el señor trabajador Marco Fernando Tapia Sarmiento, quien cumple las funciones de ayudante de mecánica, desde el 04 de agosto del 2014 e inclusive hasta la presente fecha es decir 14 de agosto de 2014, sin justificación alguna ha venido faltando a sus labores; de lo expuesto señor Inspector de trabajo, la conducta del trabajador es considerada grave conforme lo determina en el Art. 17 del Reglamento Interno de Trabajo que dice: Faltas Injustificadas.- Si el trabajador dentro del período mensual de labores incurriera en faltas de asistencia injustificadas por más de tres días consecutivos, dará derecho a que la Empresa de por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, pues se considera como falta grave; así mismo el Código de Trabajo en

su Art. 172 numeral 1 dice: por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de este por un tiempo mayor a tres días consecutivos, sin causa justa; Que con los antecedentes expuestos y fundamentado en las disposiciones legales contenidas en el Art. 172 numeral 1 del Código de Trabajo es decir por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de este por un tiempo mayor a tres días consecutivos, sin causa justa, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 17 del Reglamento Interno de Trabajo legalmente aprobado por el Ministerio de Relaciones Laborales solicito concederme el Visto Bueno, a fin de dar por terminada las relaciones laborales con el mencionado trabajador”.

Con fecha 18 de agosto del 2014 se notifica al trabajador, concediéndole el término de cuarenta y ocho horas para que conteste y previniéndole de la obligación que tiene de señalar casillero judicial para futuras notificaciones.

Con providencia de fecha veintidós de agosto de 2014 se notifica a las partes dando a conocer que el día 26 de agosto de 2014 a las 11H00 con el fin de cumplir con la diligencia de investigación de los hechos que motivaron el presente trámite administrativo de solicitud de Visto Bueno.

En la diligencia la Dra. Nubia Yadira Idrobo Reyes, quien a nombre y representación del trabajador manifiesta lo siguiente: Se ha iniciado un visto bueno en contra de mi defendido el señor Marco Fernando Tapia Sarmiento,

aduciendo faltas injustificadas a las labores que el desempeña, que si es cierto la empresa obliga a sus trabajadores a no laborar visto el mal temporal que azotaba a nuestra zona, sin embargo mi defendido a estado constantemente acudiendo a estas oficinas a preguntar cuando se incorpora a sus labores sin embargo se le ha comunicado que se le comunicará a su teléfono celular a su domicilio, por tanto la compañía ha faltado a la comunicación con el trabajador en razón que jamás se usó este medio para comunicarle el reintegro a la compañía, por lo que solicito que se deje sin efecto la solicitud de Visto Bueno. Inmediatamente y conforme el principio de contracción en representación del empleador interviene el Dr. Carlos E. Bustamante J. quien manifiesta que el trabajador sin justificación alguna dejó de asistir a sus labores habituales, pese a las comunicaciones realizadas tanto por radio como por la prensa escrita de la localidad.

De todo lo expuesto el Inspector Provincial de Trabajo de Zamora Chinchipe de acuerdo a las consideraciones anotadas esta Autoridad Administrativa conforme expresa facultad que el confiere los Art. 183, 545 numeral 5to y 621 del Código de Trabajo, Resuelve: Aceptar la Solicitud de Visto Bueno.

Esta resolución no afecta el derecho de las partes a recurrir a la instancia competente conforme lo prescribe el inciso segundo del Art. 183 del Código de Trabajo.

7. DISCUSIÓN

7.1. Análisis jurídico y crítico del problema

Una vez analizado el tema de investigación de manera profunda y gracias a los valiosos aportes jurídicos desde atalayas doctrinarias, positivas y sociales, que han resultado del presente trabajo investigativo, los cuales han sido fundamentales para permitirme presentar mi criterio jurídico.

Es fundamental garantizar en todas sus formas los principios constitucionales ya que el trabajo es un derecho, un deber social y un derecho económico.

La misma Constitución garantiza la seguridad social, la estabilidad, una remuneración justa sus derechos son irrenunciables e intangibles, así mismo asegura las labores del trabajador en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.

El Código del trabajo de igual forma señala que los derechos del trabajador son irrenunciables, pero más ocurre que cuando el trabajador es despedido mediante la acción del Visto, Bueno por las causales del Artículo 172 del Código del trabajo, estas se prestan para que el empleador utilice la malicia o temeridad con el objetivo de dar por terminada la relación laboral y la Ley no permite calificar este pedido por parte del Ministerio de Relaciones Laborales.

Por lo que es necesario que de acuerdo a las nuevas tendencias positivas de cambios que vienen surgiendo las normativas laborales en varias Naciones la

nuestra no quede aislada de esas corrientes que buscan dar mejor garantías en materia laboral.

Incorporando en nuestra Legislación laboral la calificación del Visto Bueno como acción maliciosa o temeraria cuando sea solicitada por parte del empleador, se está garantizando la honra del trabajador y haciendo que se cumpla el principio Constitucional de buena fe.

Una vez que he culminado la investigación doctrinaria, jurídica y social, puedo sostener que logré estudiar críticamente la problemática que formulé al iniciar la investigación.

7.2. Verificación de objetivos

7.2.1. Objetivo General

"Realizar un estudio socio jurídico - doctrinario acerca de la acción de visto bueno y las cuatro primeras causales para dar por terminado el contrato".

El objetivo ha sido verificado en su totalidad, puesto que se ha realizado un amplio estudio de la figura jurídica de la acción del Visto Bueno a través de la doctrina, estudiando a fondo su desarrollo histórico, su evolución, en el derecho

positivo ecuatoriano, derecho comparado, así mismo el estudio de las cuatro primeras causales determinado la forma jurídica que permite el actual Código del Trabajo para dar por terminada la relación laboral.

Los argumentos jurídicos para poder incorporar en el actual Código de trabajo la calificación de la solicitud de Visto Bueno como acción maliciosa y temeraria cuando es solicitada por empleador.

7.2.2. Objetivos específicos

"Determinar si las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código de Trabajo se prestan para proponer la acción maliciosa y temeraria del empleador"

Este objetivo específico fue verificado igualmente al adentrarme en el estudio de las encuestas en la pregunta número 2, en donde supieron manifestar que si se prestan las cuatro primeras causales del art. 172, del actual Código del trabajo, para que el empleador actúe de forma maliciosa y temeraria por varias razones como el abuso de autoridad, por evadir responsabilidades laborales, diferencias políticas entre otras.

Demostrar que el empleador de manera maliciosa y temeraria ha propuesto acciones de visto bueno para dar por terminado el contrato

Objetivo verificado puesto que se ha realizado un estudio minucioso del estudio de casos donde se comprobó que el empleador con el objetivo de dar por terminada la relación laboral ha realizado pedido de solicitud del Visto Bueno sin prueba alguna.

"Proponer un proyecto de reformas al Código del Trabajo"

Este Objetivo se verifica con la pregunta número 5 de la entrevista en la que enuncian que debe incorporarse una reforma legal al actual Código del trabajo a la acción del Visto Bueno, la misma que sancione la malicia y temeridad del empleador calificada por parte del Ministerio de Relaciones Laborales.

7.3. Contrastación de hipótesis

7.3.1. Hipótesis general

"Las faltas repetidas, la indisciplina, la falta de probidad y las injurias graves como causales de terminación del contrato, permiten que el empleador actúe con malicia y temeridad en el momento de proponer la acción de visto bueno en contra del trabajador".

La hipótesis señalada fue contrastada absolutamente, pues se ha comprobado mediante la encuesta, entrevistas y el estudio de casos, donde se determina

que las cuatro primeras causales estipuladas en el artículo 172 del Código del trabajo, en lo referente a la acción del Visto Bueno, permiten que el empleador vulnere derechos Constitucionales y garantías que le asisten al trabajador cuando el empleador quiere dar por terminada la relación laboral.

7.4. Fundamentación jurídica de la propuesta para incorporar la calificación de la acción maliciosa y temeraria en el actual código del trabajo cuando la solicita el empleador para dar por terminada la relación laboral

Una vez analizado el tema de investigación de manera profunda y gracias a los valiosos aportes jurídicos desde atalayas doctrinarias, positivas y sociales, que han resultado del presente trabajo investigativo, los cuales han sido fundamentales para permitirme presentar mi criterio jurídico.

Es fundamental garantizar en todas sus formas los principios constitucionales ya que el trabajo es un derecho, un deber social y un derecho económico.

La Constitución de la República del Ecuador garantiza a los trabajadores el pleno respeto a la dignidad, vida decorosa, remuneración y retribución justa y el desempeño de un trabajo saludable y libremente aceptado, así mismo garantiza el derecho al trabajo, en relación de humano dependencia o autónoma con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano.

El Código de Trabajo en el artículo 172, establece las causales para la solicitud del Visto Bueno, entre las que consta por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono, por un tiempo mayor de tres días, por indisciplina y desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados, por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador, por injurias graves irrogadas al empleador entre las principales, estas causales, perjudican al trabajador, cuando el empleador con actitud maliciosa y temeraria, se base en cualquiera de estas causales enunciadas para despedir del trabajo de manera legal al trabajador.

Legalmente se está facultando al empleador para mentir a la Autoridad, en vista que es causal de difícil probación legal en la acción de visto bueno que se sigue a un trabajador.

Cuando el empleador utiliza la actitud maliciosa y temeraria para despedir al trabajador se violenta derechos del trabajador, como seguridad social, remuneración justa, vida digna y la estabilidad laboral, por lo que es necesario que en el Código de Trabajo se garantice la estabilidad y los derechos del trabajador incorporando en la ley, que al existir la actitud maliciosa y temeraria del empleador no cabe el visto bueno.

Una vez que he culminado la investigación doctrinaria, jurídica y social, puedo sostener que logré estudiar críticamente la problemática que formulé al iniciar la investigación.

8. CONCLUSIONES

Primera: Que el Estado ecuatoriano garantiza en su Constitución principios y derechos referentes al trabajador, los mismos que no son cumplidos a cabalidad por los administradores de justicia.

Segunda: El Visto Bueno es una acción administrativa que la puede solicitar tanto el empleador como el trabajador.

Tercera: Que con el actual Código del trabajo no se permite calificar la acción maliciosa y temeraria cuando la solicita el empleador.

Cuarta: Que la temeridad, consiste en la conducta de quien sabe o debe saber sin razón para litigar y, no obstante, lo hace, abusando de la jurisdicción.

Quinta: La malicia es la contraposición a los fines de la jurisdicción, con un objeto netamente obstruccionista.

Sexta: Que las causales para dar por terminada la relación laboral mediante la acción del Visto Bueno se encuentra estipuladas en el artículo 172,173, del actual Código del Trabajo.

Séptima: Que una vez otorgado la acción del Visto al empleador por parte del Ministerio de Relaciones Laborales, este tiene la facultad para despedir al trabajador sin indemnización alguna.

Octava: Que la resolución otorgada por el Ministerio de relaciones Laborales en cuanto a la acción del Visto Bueno tiene valor administrativo y no le quita la facultad de que aboque conocimiento el juez de trabajo.

Novena: Que en el Código de Trabajo se garantice la estabilidad y los derechos del trabajador incorporando en la ley, que al existir la actitud maliciosa y temeraria del empleador no cabe el visto bueno.

9. RECOMENDACIONES

Primera: Al Estado Ecuatoriano, que las normas no únicamente se encuentren establecidas en el papel, sino que además garanticen los derechos de las personas, y que éstos derechos deben ser cumplidos.

Segunda: Con la nueva Constitución promulgada en el año 2008, las demás leyes ordinarias o comunes, deben acoplarse a la suprema que es la Constitución para garantizar la efectiva vigencia de los derechos.

Tercera: El Ministerio de Relaciones Laborables debe elaborar políticas que permitan que se haga un estudio analítico en lo concerniente a la figura jurídica del Visto Bueno.

Cuarta: Al Ministerio de Relaciones Laborales, realizar las inspecciones correspondientes a los empleadores del sector público como también al privado para asegurar que vienen cumpliendo con las disposiciones Constitucionales y las normadas en el Código del Trabajo.

Quinta: Al Ministerio de Relaciones laborales realizar una propuesta en la que se les permita calificar la acción maliciosa o temeraria en lo referente al Visto Bueno, cuando es solicitada por parte del empleador mediante resolución administrativa.

Sexta: A la Universidad Nacional de Loja y al departamento Jurídico, realizar un proyecto de reforma al actual Código del Trabajo en lo referente a la figura jurídica del Visto bueno, donde se faculte calificar la acción maliciosa y temeraria cuando la solicite el empleador.

Séptima: A la Asamblea Nacional, que es necesario que en el Ecuador se faculte calificar la acción maliciosa y temeraria en lo que se refiere a la acción del Visto Bueno solicitada por el empleador, en el actual Código del trabajo con el fin de asegurar derechos Constitucionales establecidos así como el principio de buena fe.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA



LA ASAMBLEA NACIONAL

Considerando:

Que, la Constitución de la República en su artículo 1, garantiza que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico;

Que, el artículo 11, numeral 3 de la norma suprema, establece que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación;

Que, el inciso segundo del Art. 174 de la Constitución de la República, en lo concerniente a la mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal serán sancionados de acuerdo con la Ley.

Que, el Art. 325 de la Constitución de la República expresa que el Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de

trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

Que, Art. 326 de la Constitución de la República expresa que el derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.
2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.
3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.
4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.
5. Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.
6. Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley.
7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización,

- afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores.
8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.
 9. Para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.
 10. Se adoptará el diálogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos.
 11. Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.
 12. Los conflictos colectivos de trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje.
 13. Se garantizará la contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley.
 14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos. Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley.
 15. Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social,

energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios.

16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo.

Que, el Art. 4 del Código de Trabajo expresa que , los derechos del trabajador son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.

Que, el Art. 5 del Código de Trabajo, garantiza la protección judicial y administrativa a los trabajadores para la garantía y eficacia de sus derechos.

Que, el Art. 7 del Código de Trabajo expresa que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.

Que, no existe mecanismo alguno que pueda determinar la existencia de la solicitud de visto bueno maliciosa y temeraria solicitada por el empleador con el fin de evadir responsabilidades patronales.

En ejercicio de las facultades establecidas en el artículo 120, numeral 6, de la Constitución de la República que manifiesta: "Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio",

EXPIDE la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DEL TRABAJO:

Art. 1 Agréguese un inciso en el numeral 1 del artículo 172 del Código del Trabajo.

Cuando el Empleador proponga la acción del Visto Bueno para dar por terminado el contrato de la relación laboral con el trabajador, presentara con la petición una declaración juramentada donde conste que las faltas repetidas e injustificadas así como el abandono del trabajo por un tiempo superior a tres días por el trabajador son hechos de pura verdad, de probarse que el empleador en su declaración juramentada actuado con actitud maliciosa y temeraria, esta se enviará copias certificadas a la fiscalía para que de un inicio a la acción penal pública por perjurio.

Art. 2 Agréguese un inciso en el numeral 2 del artículo 172 el mismo que dirá:

Se considera indisciplina, la rebeldía del trabajador, anarquía en la empresa o lugar del trabajo, desobediencia frecuente a las órdenes legítimas del empleador o su representante, grave el quebrantamiento del Reglamento Interno legalmente aprobado ante el Ministerio de Trabajo, siempre y cuando este no sea contrario a la Constitución de la República y Código del Trabajo: la inobservancia de esta interpretación por parte del empleador para presentar la petición de Visto Bueno por esta causa, será considerada como actitud maliciosa o temeraria.

Art. 3 En el numeral 4 del Art. 172 sustitúyase la palabra “injurias” por “calumnias”:

Art. 4 A continuación del numeral 4 del Art. 172 del Código de Trabajo incorpórese el siguiente inciso:

Antes de iniciar el empleador la acción de Visto Bueno en contra del trabajador por esta causa, deberá primero que tramitarse las calumnias mediante la acción privada; de comprobarse las calumnias el empleador propondrá la acción de Visto Bueno y su resolución causará ejecutoria.

Art. 5 Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a la presente reforma, a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los..., días del mes de... del año...

PRESIDENTE

SECRETARIO

DE LA ASAMBLEA NACIONAL

DE LA ASAMBLEA NACIONAL

10. BIBLIOGRAFÍA

- CARRIÓN, Eduardo. Práctica procesal laboral, El visto bueno, es una institución jurídica, que nace con el propósito de proteger al trabajador. 2010.
- BUSTAMANTE Fuentes, Colon, Manual de Derecho laboral editorial jurídica del Ecuador. Junio 2010
- CABANELLAS de Torres, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo 5
- CAMPOS Rivera, Domingo: Derecho Laboral Colombiano, sexta edición, Ed. Temis S.A. Bogotá —Colombia, 1997,
- CÓDIGO DEL TRABAJO, corporación de estudios y publicaciones. Quito Ecuador 2005, Actualizado a septiembre de 2011
- CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Editorial Jurídica El Fórum. Buenos Aires-Argentina. D.M. Quito-Ecuador. 2009. Art. 325.
- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. 2005. Código del Trabajo, Legislación Conexa.
- COUTURE Eduardo, Fundamentos Del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires Argentina, tercera edición
- DÍAZ, Ruy. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, V Edición 2007, Buenos Aires Argentina.

- GARCÍA Oviedo. El trabajo y su evolución. <http://es.scribd.com/Derecho-Del-Trabajo-Sustantivo> Editorial Jurídico 26 de abril 2011.
- LEY GENERAL DE TRABAJO de la República del Perú, Editorial Diario Oficial El Peruano. Lima-Perú. 2014. Art. 154.
- LÓYZAGA de la Cueva, Octavio, <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/67/74-03.pdf>.
- MAYORGA Rodríguez Julio. Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral. Ecuador: 2012.
- MONTIEL Corrales, Paul Jesús. Conceptos de acuerdo, <http://deconceptos.com> ciencias — jurídicas /acuerdo 2009.
- OCHOA Andrade, Guillermo, La Suspensión y la terminación del Contrato Individual del Trabajo en el Ecuador, Cuarta Edición, Cuenca 14 de enero 2005
- OSSORIO, Manuel Diccionario de derecho tomo II Editorial Heleaste S.R.L Buenos Aires Argentina 2011,
- Principio de buena fe - Wikipedia, la enciclopedia libre, es.wikipedia.org/wiki/25, mayo 2012
- Principio de legalidad - Wikipedia, la enciclopedia libre, es.wikipedia.org/wiki/25, mayo 2012
- RAMÍREZ Gronda, Juan. Legislación del trabajo y de la previsión social. Editorial jurídica, Buenos Aires Argentina. 2010.

- RÉGIMEN LABORAL Ecuatoriano, Tomo 11, 1988
- ROMBOLA, Néstor Darío. Diccionario Ruy Días de Ciencias Jurídicas y Sociales. Buenos Aires, Quinta Edición. 2007.
- VELA Monsalve, Carlos, books. google.com, books/Derecho ecuatoriano del trabajo.html. Derecho Ecuatoriano del Trabajo. Editorial, La Unión, 1955,

11. ANEXOS

11.1. Formato de Encuesta



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ENCUESTA A ESTUDIANTES Y PROFESIONALES DEL DERECHO

Objetivo.- El motivo de la presente es con la finalidad de identificar si la acción de visto bueno por las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código de Trabajo, por lo cual solicito contestar en la opción que considere correcta una sola vez.

1: ¿Cree Usted que se encuentra garantizado los derechos del trabajador, cuando ha sido separado del trabajo mediante la acción del Visto Bueno?

Si ()

No ()

2: ¿Considera Usted que cuando el trabajador es despedido mediante las cuatro primeras casuales del Art. 172 del Código del Trabajo, estas se prestan para que empleador puede actuar de manera maliciosa y temeraria?

Si ()

No ()

3. ¿Considera Usted que cuando el trabajador es despedido mediante la acción del Visto Bueno, el derecho de la defensa del trabajador están protegidos, cuando el empleador actúa de manera maliciosa y temeraria?

Si ()

No ()

4: Cree usted que las faltas repetidas la indisciplina la falta de probidad y las injurias graves como causales de Visto bueno se prestan para que el empleador actúe en forma maliciosa y temeraria en contra del trabajador?

Si ()

No ()

5: ¿Cree usted que las cuatro primeras causales del Art. 172 del Código del Trabajo deben ser actualizadas e innovadas para asegurar la estabilidad y los derechos del trabajador?

Si ()

No ()

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

11.2. Formato de la Entrevista



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ENTREVISTA A ESTUDIANTES Y PROFESIONALES DEL DERECHO

Pregunta número 1: ¿La Solicitud del Visto Bueno es un trámite administrativo que lo dicta el Ministerio de Relaciones Laborales. ¿Cree Usted que se encuentra garantizado los derechos del trabajador, cuando ha sido separado del trabajo mediante la acción del Visto Bueno?

Pregunta número 2: ¿Qué causales de Visto Bueno, previstas en el Art. 172 del Código de trabajo son las más usuales que utiliza el empleador en contra del trabajador?

Pregunta número 3: ¿Considera usted que las causales 1, 2, 3,4, del Artículo 172 del Código del Trabajo, para solicitud de la acción de Visto Bueno son de difícil justificación del trabajador en la defensa de esta acción?

Pregunta número 4: ¿ Cree usted que aparte de negar el Visto Bueno por parte del Ministerio de Relaciones Laborales por las cuatro primeras causales , se debe calificar en base a pruebas, por cuanto estas se prestan para vulnerar en forma maliciosa o temeraria por parte del empleador?

Pregunta número 5: Considera usted que se debe reformar el artículo 172 del Código de Trabajo, para incorporar una disposición legal, que sancione la malicia o temeridad del empleador calificada por parte del Ministerio de Relaciones Laborales?

11.3. Proyecto



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

Área Jurídica, Social y Administrativa
Carrera de Derecho,

TÍTULO:

LA ACCION DE VISTO BUENO POR LAS CUATRO
PRIMERAS CAUSALES DEL ARTÍCULO 172 DEL
CÓDIGO DE TRABAJO Y LA INSEGURIDAD DE LOS
DERECHOS DEL TRABAJADOR POR LA ACTITUD
MALICIOSA O TEMERARIA DEL EMPLEADOR.

Proyecto de tesis previo a optar por el
Grado de Licenciado en Jurisprudencia.

POSTULANTE: Sánchez Placencia Mario Humberto

Loja – Ecuador

2012

1. TITULO:

LA ACCIÓN DE VISTO BUENO POR LAS CUATRO PRIMERAS CAUSALES DEL ART. 172 DEL CÓDIGO DE TRABAJO Y LA INSEGURIDAD DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR POR LA ACTITUD MALICIOSA O TEMERARIA DEL EMPLEADOR.

2. PROBLEMATIZACIÓN.

La Constitución de la República del Ecuador garantiza a los trabajadores el pleno respeto a la dignidad, vida decorosa, remuneración y retribución justa y el desempeño de un trabajo saludable y libremente aceptado, así mismo garantiza el derecho al trabajo, en relación de humano dependencia o autónoma con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano. El Código de Trabajo en el artículo 172, establece las causales para la solicitud del Visto Bueno, entre las que consta las faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono, por un tiempo mayor de tres días, por indisciplina y desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados, por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador, por injurias graves irrogadas al empleador entre las principales, estas causales, perjudican al trabajador, cuando el empleador con actitud maliciosa y temeraria, se base en cualquiera de estas causales enunciadas para despedir del trabajo de manera legal al trabajador. Legalmente se esta facultando al empleador para mentir a la Autoridad, en vista que son causales de difícil probación legal en la acción de visto bueno que sigue a un trabajador. Cuando el empleador utilizando la actitud maliciosa y temeraria para

despedir al trabajador se violenta derechos del trabajador, como seguridad social, remuneración justa, vida digna y la estabilidad laboral, por lo que es necesario que en el Código de Trabajo se garantice la estabilidad y se garantice los derechos del trabajador incorporando en la ley, que al existir la actitud maliciosa y temeraria del empleador no cabe el visto bueno.

3. JUSTIFICACIÓN:

3.1 Justificación Académica.

La problemática a investigar se circunscribe en el Derecho Público, en materia de derecho positivo, específicamente del Código de Trabajo, aborda las causales de terminación del contrato mediante visto bueno y la actitud maliciosa y temeraria del empleador en el momento de proponer la acción, por lo tanto cumple con las exigencias reglamentarias de la carrera de derecho. El tema a investigar es de trascendental importancia por tratarse de un problema de la realidad que se está suscitando a diario en nuestra sociedad.

3.2. Justificación socio – jurídica

Como aporte significativo, encaminado a descubrir y analizar la problemática económica del país y ante la gravedad de estos aspectos, se ha creído conveniente realizar el presente trabajo de investigación con el tema. La Acción de Visto Bueno y la Inseguridad de los Derechos del Trabajador por la Actitud Maliciosa o Temeraria del Empleador. Tratando que se tipifique en el Código del trabajo estas acciones que van en contra de derechos del trabajador, entendiendo que la acción maliciosa consiste en

la conducta de quien sabe o debe saber su mínima razón para litigar y, no obstante, lo hace, abusando de la jurisdicción. En cambio la Temeridad es el conocimiento que tuvo o debió tener el litigante de su falta de motivos para deducir o resistir la pretensión, la conciencia de la falta de razón de su en el momento de plantear el visto bueno.

3.3. Justificación Social.

El continuo desarrollo que vive el hombre actual, está condicionado, por una parte la especialización en diferentes ramas de la ciencia; y por otra abordar los problemas de la actualidad. Conscientes de la realidad política, jurídica y social que atraviesa el Ecuador y paralelamente nuestra ciudad, he creído conveniente dirigir el presente trabajo investigativo a la problemática siguiente: "La Constitución de la República del Ecuador en su artículo N° 33 garantiza a los trabajadores el pleno respeto a su dignidad una vida decorosa, remuneración y retribución justa y el desempeño de un trabajo saludable y libremente aceptado. El ART.325 de la misma carta magna garantiza el derecho al trabajo, en relación de humano dependencia o autónoma con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todos los trabajadores y trabajadoras .Mas resulta que el código de trabajo en el artículo 172, establece las causales para la solicitud del Visto Bueno, por la cual el empleador para deshacerse del trabajador de manera maliciosa y temeraria, argumenta vacaciones, suspende actividades para luego suponer que ha faltado y de esta manera poder demandar la acción del Visto Bueno, lo que se atenta a principios constitucionales del Derecho a la irrenunciabilidad, a la seguridad social, a una remuneración justa y a una vida digna.

La problemática es factible de investigar por contar con los recursos, económicos, humanos, bibliográficos, internet y por tratarse de un tema muy trascendental para la legislación ecuatoriana.

4. OBJETIVOS:

4.1 OBJETIVO GENERAL

Realizar un estudio socio jurídico - doctrinario acerca de la acción de visto bueno y las causales para dar por terminado el contrato.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

4.2.1.- Determinar que las cuatro causales del Art. 172 del Código de Trabajo se prestan para proponer la acción maliciosa y temeraria del empleador.

4.2.2.- Demostrar que el empleador de manera maliciosa y temeraria han propuesto acciones de visto bueno para dar por terminado el contrato.

4.2.3.- Proponer un proyecto de reformas al Código del Trabajo.

5. HIPÓTESIS:

Las faltas repetidas, la indisciplina, la falta de probidad y las injurias graves como causales de terminación del contrato, permiten que el empleador actúe con malicia y temeridad en el momento de proponer la acción de visto bueno en contra del trabajador.

6. MARCO TEÓRICO:

El Visto Bueno es una forma de dar por terminado el contrato individual del trabajo y puede ser utilizado por el empleador o el trabajador y se encuentra prevista en la ley para normalizar el desenvolvimiento de la empresa o negocio.

La institución del Visto Bueno laboral es la resolución que dicta la autoridad administrativa del trabajo, mediante el cual expresa que son legales las causas alegadas unilateralmente por el empleador o trabajador, para dar por terminado legalmente el contrato individual de trabajo, previo trámite de ley.

El Trámite del Visto Bueno es administrativo y su resolución no se ejecutoria, en razón que tiene carácter de informe al conceder o negar el Visto Bueno, y en caso de ser impugnado el Juez del trabajo calificara como criterio judicial la resolución con base en las pruebas constantes en el juicio laboral, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 183 del código del trabajo.

La acción del Visto Bueno es la autorización que concede el Ministerio de Relaciones Laborales para dar por terminado una relación laboral cuando una de las partes ha incurrido en las causas previstas en los artículos 172 y 173 del código del trabajo.

CAUSALES.- De acuerdo al Art, 172 del código del Trabajo me centraré en las 4 primeras causales y realizare un análisis de cada una de ellas ya que las mismas servirán para constatar la vulnerabilidad en la que se encuentran los trabajadores cuando el empleador actúa de manera maliciosa o temeraria para dar por terminada la relación laboral.

El empleador puede dar por terminada la relación laboral en las siguientes causales.

1.- Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de este por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo de mensual de labor.

La citada causal contiene tres motivos por los cuales el empleador puede solicitar el Visto Bueno con el objeto de dar por terminado el contrato de trabajo, la primera se refiere que la inasistencia deben ser como mínimo dos pues se configura así la acción de repetir. Estas faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo no tienen que ser consecutivas, pero tienen que ocurrir dentro del periodo mensual según el tipo del trabajo y pueden darse de manera esporádica o a día seguido, pero deben desarrollarse dentro del mismo periodo mensual, pero no existe en el mencionado numeral la calificación de maliciosa o temeraria cuando el empleador actúe de manera arbitraria con el trabajador para terminar la relación laboral.

2.- Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados.

En este numeral existe dos aspectos importantes el uno se refiere a la indisciplina del trabajador que es la desobediencia a las disposiciones legales o reglamentos que rigen las relaciones obreros patronales en el lugar del trabajo.

En efecto, el trabajador considero que tiene virtudes que rigen su comportamiento y conducta, y la indisciplina del trabajador es la falta de respeto al ciudadano y de aprecio

así mismo; buenos modales y /o costumbres; por ello deberá observar las disposiciones legales o reglamentos que regulan las relaciones laborales en la empresa.

3.- Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador.

En este numeral hace mención que la falta de probidad se refiere a la honradez en el sentido material como en el inmaterial; por ejemplo, hay falta de probidad al sustraer bienes de la empresa: materia prima, instrumentos de trabajo, productos elaborados; o también divulgar secretos de fabricación o comercialización propios de la empresa.

Los actos inmorales son aquellos que transgreden la forma de conducta pre establecido, por lo cual podemos afirmar que lo moral es lo bueno, lo que está de acuerdo con el orden impuesto.

Si no existe una investigación objetiva que determine la responsabilidad en la sustracción de bienes, considero que está actuando de manera temeraria el empleador, ya que esta acción produciría la terminación del contrato laboral.

4.- Por injurias graves irrogadas al trabajador, su cónyuge, ascendientes, o descendientes, o a su representante.

"Injuria. Es el ultraje con palabras escritas o hechas al honor rectitud o decoro de las personas. Es decir, injuria es agraviar ultrajar con obras o palaoras escritas o verbales"¹.

¹ BUSTAMANTE FUENTES Colón ,Manual de derecho laboral Editorial Jurídica del Ecuador Junio 2010.Pág 299

Es decir cuando el trabajador injuria de manera repetitiva al empleador su cónyuge, ascendientes, o descendientes, o a su representante, actos que deberá ser comprobado para que surta efecto. Y de no existirlo, y se realice la terminación de la relación laboral, se estaría actuando de manera maliciosa y temeraria.

Acción maliciosa.- "Se configura en cambio, por el empleo arbitrario del proceso o actos procesales, en contraposición a los fines de la jurisdicción, con un objeto netamente obstruccionista. Abusa y agrede a la jurisdicción."²

Además, es importante precisar o tener en claro los significados de temeridad y malicia. Así, tenemos que: La primera, consiste en la conducta de quien sabe o debe saber su mínima razón para litigar y, no obstante, lo hace, abusando de la jurisdicción; y La segunda, se configura en cambio, por el empleo arbitrario del proceso o actos procesales, en contraposición a los fines de la jurisdicción, con un objeto netamente obstruccionista. Abusa y agrede a la jurisdicción.

Malicia procesal es la utilización arbitraria de los³ actos procesales en su conjunto inconducta procesal genérica o aisladamente cuando el cuerpo legal los conmina con una sanción específica inconducta procesal específica, y el empleo de las facultades, que la ley otorga a las partes, en contraposición con los fines del proceso, obstruyendo su curso y en violación de los deberes de lealtad, probidad y buena fe.

² BUSTAMANTE FUENTES COLON Manual de Derecho Laboral ,Editorial Jurídica del Ecuador. Junio 2010

Malicia es, por ejemplo, confabular con el notificador para que notifique en un domicilio diferente del que consta en la cédula, con el oscuro propósito que el demandado o notificado pierda sus derechos por la no comparecencia en término al proceso.

Como también cuando el patrono actúa de mala fe para pedir mediante el Visto Bueno el despido de un trabajador, con pruebas y testigos falsos sin que se pueda recurrir ante otro organismo para que pueda calificar como una a acusación maliciosa.

Acción Temeraria.- "La temeridad, consiste en la conducta de quien sabe o debe saber su sin razón para litigar y, no obstante, lo hace, abusando de la jurisdicción"³

Es decir la temeridad es el conocimiento que tuvo o debió tener el litigante de su falta de motivos para deducir o resistir la pretensión, la conciencia de la falta de razón de sus planteos.

La temeridad procesal para mi criterio, consiste en la conducta de quien deduce pretensiones o defensas cuya inadmisibilidad o falta de fundamento no puede ignorar con arreglo a una mínima pauta de razonabilidad, configurándose, por lo tanto, frente a la conciencia de la propia sin razón.

La temeridad no es otra cosa que una acción, en este caso actuar procesal, que desborda lo normal, lo razonable y lo debido, así como ataca valores morales del demandado quién se ve obligado a defenderse, si es que lo puede hacer sobre afirmaciones tendenciosas.

³ BUSTAMANTE FUENTES COLON Manual de Derecho laboral editorial jurídica del Ecuador. Junio 2010

Sin embargo, quien acciona defendiéndose, aunque sea claro conocedor de su culpabilidad, no puede ser calificado de temerario, ya que es lícita la búsqueda de un resultado atenuado o por lo menos en previsión de no ser víctima de un abuso de derecho.

De conformidad con la disposición escrita en el Código del Trabajo, se hace presente que, la institución del Visto Bueno constituye una sanción al trabajador que ha incurrido en una falta de carácter disciplinario, la cual afecta o puede llegar a enervar el normal desarrollo de la empresa.

Es preciso manifestar que, la resolución dictada por el Ministerio de Trabajo es impugnante ante el juez de trabajo competente para quien la prenombrada resolución tiene el valor de informe.

La resolución del Ministerio del Trabajo no quita el derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, pues, sólo tendrá valor de informe que se lo apreciará con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio

Mientras el juez de trabajo no se pronuncie, la resolución emitida por el Inspector de Trabajo competente, es un acto que goza de los principios de legalidad, legitimidad y ejecutoriedad, consecuentemente debe ser cumplida.

Precisamente en materia laboral, según la doctrina jurídica, la sanción es un acto que, consiste en la privación de derechos como consecuencia de una conducta que se halla tipificada como infracción a la ley o a los reglamentos internos debidamente aprobados.

Por ello es de enorme interés conocer en qué consisten tanto las causales, las sanciones y sus efectos jurídicos producto de una acción administrativa en lo atinente al visto bueno.

De igual modo, es importante también conocer los pasos o procedimientos a seguir cuando, ya sea el empleador o el trabajador determinen insostenible la relación contractual o de dependencia en virtud de haberse incurrido en determinadas causales, así como también la autoridad ante quien se lo propone y si dicha resolución puede ser calificada cómo cosa juzgada, y si las mismas tienen trascendencia judicial.

Concepto de Visto Bueno.- “Es la fórmula administrativa, más o menos rutinaria con la que se presenta aprobación a lo pedido por alguien o a lo resuelto por un inferior”⁴.

Es decir es la acción que se la puede pedir con el fin de Terminar la relación entre el empleador y trabajador que puede ser aceptada o desechada por la autoridad administrativa.

Para Colón Bustamante Fuentes la define de la siguiente manera; “El Visto Bueno, es la autorización que concede el Ministerio Laboral para dar por terminada la relación laboral cuando una de las partes ha incurrido en las causas previstas en los artículos 172,173 del Código del Trabajo”⁵.

Para el Jurista ecuatoriano Aníbal Guzmán Lara, “El Visto Bueno: Es una forma de dar por terminado el contrato individual de trabajo y puede ser utilizado por el empleador o

⁴ OSSORIG, Manuel Diccionario de derecho tomo II Editorial Hellasta S.R.L Buenos Aires Argentina 2011, Pág. 684
⁵ BUSTAMANTE FUENTES Colón, Manual de derecho Laboral, Editorial jurídica del Ecuador. 2010. Pág. 278,279 -

por el trabajador y prevista en la ley para normalizar el desenvolvimiento de la empresa o negocio⁶.

El visto bueno considero que es la resolución que dicta la autoridad administrativa de trabajo, en este caso el inspector de trabajo o quien haga sus veces, mediante la cual expresa que son legales las causas alegadas unilateralmente por el empleador o trabajador, para dar por terminado legalmente el contrato individual de trabajo, previo trámite de Ley. Y su resolución no se ejecutoria en razón que tiene carácter de informe al conceder o negar el Visto Bueno y en caso de ser impugnado el Juez de trabajo calificara con criterio Judicial la resolución con base a las pruebas constantes en el juicio laboral.

De conformidad con lo establecido en el Art. 169 del Código de trabajo, el Visto Bueno es una de las formas que contempla la Ley de terminar la relación laboral, consecuentemente el Visto Bueno es un mecanismo de carácter legal y que el mismo está sujeto a un procedimiento específico.

El Visto Bueno como tal es un Institución del Derecho Laboral llamado a imponer el orden, respeto y disciplina dentro de una empresa pública o privada, toda vez que se constituye en una sanción ante una infracción cometida.

Por lo tanto el Visto Bueno no es otra cosa que la solicitud que una de las partes hace al Ministerio de Trabajo, para que se den por terminadas las relaciones laborales con la

⁶ GUZMÁN LARA Aníbal, Diccionario Explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador, Corporación Editora Nacional, Quito 1986. Pág. 342

otra, por cometer una infracción, esto significa que el Visto Bueno puede ser planteado tanto por el empleador como el trabajador.

El empleador lo hace cuando el trabajador ha incurrido en una de las causales establecidas en el Art. 172 del Código de Trabajo; a su vez, el trabajador puede plantear el Visto Bueno si el empleador ha infringido una de las causales del Art. 173 del Código laboral.

El Visto bueno es un trámite eminentemente administrativo, no judicial. Es por ello que la petición se la presenta ante el Inspector del trabajo, consecuentemente no es un trámite judicial y por lo mismo no puede ser conocido por el Juez de trabajo. El Visto Bueno no respeta ningún principio de estabilidad, ni reconoce jerarquías de empleadores o trabajadores, por ejemplo podemos citar lo que establece el Art. 233:

"El empleador no podrá ni despedir, ni desahuciar a ninguno de sus trabajadores estables o permanentes, una vez que se haya presentado el proyecto de contrato colectivo al Inspector de Trabajo"⁷. En tal disposición se establece, para el caso del despido y del desahucio, una indemnización a los trabajadores afectados con una suma equivalente al sueldo o salario de doce meses.

Sin embargo, aún en este caso, si el trabajador infringe una de las causales del Art. 172, puede dar término a su relación laboral mediante Visto Bueno "En los casos contemplados en los Art. 172 y 173 de este Código, las causales aducidas para la terminación del contrato deberán ser calificadas por el Inspector de Trabajo, quien

⁷ CÓDIGO DE TRABAJO Ecuatoriano, Corporación de Estudios y Publicaciones Julio 2003

concederá o negará el Visto Bueno a la causa alegada por el peticionario, ciñéndose a lo prescrito en el Capítulo del "procedimiento".⁸

"La resolución del Inspector no quita el derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, pues, sólo tendrá valor de informe que se lo apreciara con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio"⁹.

Así mismo la Corte Suprema de Justicia resuelve: "Que en los casos en que el Juez del Trabajo desechare en su fallo el Visto Bueno concedido por el Inspector del ramo, es procedente el pago de indemnizaciones por despido o abandono, según el caso, a favor de quien las hubiere reclamado, previa la impugnación de lo resuelto por el funcionario administrativo de trabajo."¹⁰

En nuestra jurisdicción contamos con una suma alarmante de solicitudes de Visto bueno las cuales en su mayoría han sido solicitadas por el empleador y en un número o porcentaje pequeño han sido solicitadas por el trabajador, esto demuestra que una de las salidas más factibles que tiene el empleador para dar por terminadas las relaciones laborales con el trabajador es precisamente empleando este mecanismo legal llamado VISTO BUENO, quizás por ser una de las formas más rápidas, o para deslindarse de la responsabilidad de cancelar al trabajador sus haberes por el tiempo de servicio es este haya presentado a su empleador.

8

⁸ CODIGO DE TRABAJO, Corporación de estudios y publicaciones, octubre del 2010 art. 183

¹⁰ REGISTRO OFICIAL Nro. 412, 06 de Abril de 1990.

En vista que en ningún artículo se encuentra tipificada la acción del Visto Bueno cuando puede ser pedida de forma maliciosa o temeraria por evadir responsabilidades por parte del empleador. He considerado importante investigar acerca de esta problemática que atenta contra los derechos del trabajador.

Derechos del Trabajador.- Derecho al trabajo o Derecho social es una rama del Derecho cuyos principios y normas jurídicas que tienen por objeto la protección del trabajo humano, productivo, libre y por cuenta ajena.

La Constitución de la República en el capítulo cuatro, sección segunda establece los derechos al trabajador.

El Art. 35.- de la Constitución de la República del Ecuador establece que "El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia"¹¹ Se regirá por las siguientes normas fundamentales:

1. La legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social.
2. El Estado propenderá a eliminar la desocupación y la subocupación.
3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento.

¹¹ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA. Ediciones y Publicaciones Ecuatorianas

4. Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la ley, contado desde la terminación de la relación laboral.
5. Será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.
6. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.
7. La remuneración del trabajo será inembargable, salvo para el pago de pensiones alimenticias. Todo lo que deba el empleador por razón del trabajo, constituirá crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun respecto de los hipotecarios.
8. Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley.
9. Se garantizará el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley. Para todos los efectos de las relaciones laborales en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.

Los Derechos que establecidos en el artículo 43 se refiere a la actividad realizada por el ser humano, las garantías de organización, la irrenunciabilidad de los derechos, las

utilidades a que estos tiene derechos, como también la eliminación del empleo y subempleo a través de la cual aquél se provee de los medios materiales o bienes económicos que precisa para su subsistencia productiva. Principio que constan en Nuestra Constitución garantista.

7. METODOLOGÍA:

7.1. Procedimientos y Técnicas

Aplicando la técnica como es la encuesta dirigida a los principales integrantes involucrados en el tema antes indicado, se obtendrá datos reales de la problemática actual.

$e= 10\%=0,1$ margen de error

$N=2,400$ Población

$n=$ Tamaño de la muestra

$$n = \frac{N}{1 + Ne^2}$$

$$n = \frac{2400}{1 + 2400 (0,1)^2} \quad n = \frac{2400}{1 + 2400 (0,01)} \quad n = \frac{2400}{1 + 24} \quad n = \frac{2400}{25} = 96$$

$n= 96$ encuestados o tamaño de la muestra.

Para lo cual serán 96 encuestas a profesionales de derecho y a trabajadores que hayan sido despedidos mediante la acción de Visto Bueno, por los patronos tanto en lo privado como lo público. Los resultados obtenidos nos darán a conocer la presencia o no, de las falencias en los aspectos señalados anteriormente, de ese modo se podrá plantear soluciones adecuadas y podrá concluir y recomendar en el presente trabajo.

La selección de la muestra se realizará utilizando los métodos de muestreo más ajustados a la investigación que se pretende realizar, en el presente caso utilizaremos información proporcionada por bibliotecas, textos jurídicos doctrinarios, guías informativas, Internet, legislación comparada y el estudio casuístico etc.

7.2. Esquema Provisional del Informe

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto del Régimen Académico, que establece: Introducción; Revisión de literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que este acepte de metodología, se establezca un esquema provisional para el informe final de la investigación socio-jurídica propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

✓ Acopio Teórico;

Marco conceptual: Contratos de trabajo. Concepto de Visto Bueno, Historia del Visto Bueno en el Ecuador, Naturaleza del Visto Bueno. Calificación del Visto Bueno. Faltas repetidas, puntualidad de asistencia al trabajo. Indisciplina, la desobediencia, reglamentos internos, falta de probidad, injurias graves. Actitud maliciosa, actitud temeraria. Procedimiento del Visto Bueno.

Marco jurídico; Constitución de la República del Ecuador, Código de Trabajo, Legislación comparada.

Criterios doctrinarios: Consulta de autores nacionales y extranjeros.

✓ Acopio Empírico

a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas.

- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas; y,
- c) Presentación y análisis de los resultados de los estudios de casos

✓ **Síntesis de la investigación jurídica**

- a) Indicadores de verificación de los objetivos
- b) Contratación de las hipótesis
- c) Concreción de fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma
- d) Deducción de conclusiones
- e) Planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la incorporación de calificar la solicitud del Visto Bueno como acción maliciosa o temeraria en el Código del Trabajo.

8. CRONOGRAMA

TIEMPO ACTIVIDADES 2012	ENERO				FEBRERO				MARZO				ABRIL				MAYO				JUNIO			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección del Tema	■																							
Problemática			■																					
Justificación				■																				
Objetivos e Hipótesis						■																		
Marco Teórico							■	■	■	■														
Metodología, Recursos Bibliografía											■	■												
Investigación de Campo													■	■										
Redacción del Informe																	■	■						
Alternativas de Solución																			■	■				
Sustentación																					■	■	■	■

9. RECURSOS Y PRESUPUESTO

Para la realización del presente trabajo de investigación se requiere conveniente utilizar los siguientes recursos:

a.- Recursos Humanos:

Autor: Sánchez Placencia Humberto Mario

Director por Designarse.

Encuestas. 96 profesionales del derecho

Entrevistas: 10 profesionales del derecho

b.- Recursos Materiales:

Material Bibliográfico, el mismo que será consultado en los diferentes textos relacionados con el tema de investigación.

El uso de la computadora que será esencial para la realización de nuestra investigación, así como también los diferentes útiles de oficina como son lápiz, borrador, esferos, calculadoras, hojas de papel bond, USB, etc.

c.- Recursos Financieros:	Valor USD.
• Trámites administrativos	\$ 150
• Materiales de oficina	\$ 100
• Bibliografía especializada (libros)	\$ 150
• Elaboración del proyecto	\$ 100
• Reproducción de los ejemplares del borrador	\$ 100
• Elaboración y reproducción de la tesis de grado	\$ 150
• Transporte, alimentación	\$ 150

• Imprevisto	\$ 200
TOTAL	\$ 1100

10.- BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

- 1.- ASAMBLEA GENERAL. 2008. Constitución de la República del Ecuador. Quito-Ecuador.
- 2.- BUSTAMANTE FUENTES Colón, Manual de derecho Laboral, Editorial jurídica del Ecuador. 2010.
- 3.- CABANELLAS DE TORRES Guillermo, Diccionario de ciencias jurídicas edición actualizada, editorial Heliasta s.r.l.2006 Buenos Aires, Argentina.
- 4.- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. 2005. Código del Trabajo, Legislación Conexa.
- 5.- CORTÉS Pilar Diccionario estudiantil círculo, primera edición marzo de 2009.
- 6.- CRUZ MARTÍNEZ Esteruelas Diccionario jurídico Espasa siglo XXI de la fundación tomas moro. Espasa Calpe, S.A, Madrid, 2005.
- 7.- GUZMÁN LARA Aníbal, Diccionario Explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador, Corporación Editora Nacional, Quito 1986.
- 8.- OSSORIO, Manuel Diccionario de derecho tomo II Editorial Heliasta S.R.L Buenos Aires Argentina marzo.2011.
- 9.-QUEIRUGA, Marisol, primera edición fuente
Fuente: <http://www.legalmania.com> Abuso del derecho en el proceso.
- 10.- REGISTRO OFICIAL Nro. 412, 06 de Abril de 1990.

ÍNDICE

PORTADA	I
CERTIFICACIÓN	II
AUTORÍA	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
1. TÍTULO.....	1
2. RESUMEN	2
ABSTRACT	4
3. INTRODUCCIÓN	5
4. REVISIÓN DE LITERATURA	8
5. MATERIALES Y MÉTODOS	67
6. RESULTADOS	72

7. DISCUSIÓN	94
8. CONCLUSIONES.....	100
9. RECOMENDACIONES	102
9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.....	104
10. BIBLIOGRAFÍA	111
11. ANEXOS	114
INDICE	141