



**UNIVERSIDAD LAICA
VICENTE RACAFUERTE DE GUAYAQUIL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

**PROYECTO DE INVESTIGACION PREVIO A LA OBTENCION DEL
TITULO DE ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE
LA REPUBLICA DEL ECUADOR.**

TITULO

**“EL DESPIDO COMO TERMINACION DE LA RELACION LABORAL
EN EL ECUADOR EN SUS DOS PROYECCIONES TEMPESTIVO E
INTEMPESTIVO”.**

TUTOR:

AB.OTTO CEVALLOS MIELES

AUTOR:

OMAR ALFREDO GONZALEZ MENDOZA

GUAYAQUIL-ECUADOR

2014

AGRADECIMIENTO

Primero, agradecerle a Dios por darme la vida, sabiduría, paciencia y la perseverancia constante para haber soportado y bendecido todos los obstáculos que se me presentaron durante todo este proceso de mi investigación, a mi esposa querida, mis hijas, mi padre (+), y; mi madre que ha sido un aporte fundamental en mi formación, a mi tío querido el Ab. Eduardo González Salas (+), que con sus sabios consejos y enseñanzas que me inculco, he llegado a ser lo que hoy soy un hombre de bien, aunque ya no estés conmigo siempre te tendré presente en mi mente y en mi corazón tío amado, a Alfredo que gracias a su apoyo incondicional, ha sido artífice de este título que voy a obtener con la ayuda que siempre me has dado en todo el trayecto de mi carrera, gracias Alfredo por todo ese cariño.

No podía dejar de mencionar a una persona muy especial, que ha sido como una hermana para mí y que gracias a ella, y; con su ayuda pude lograr y terminar mi proyecto de investigación, gracias Ab. Julia Palma Farfán, amiga por tu ayuda incondicional.

Agradecer también a la Dra. Alba Alarcón Soto por sus buenos consejos y apoyo para lograr mi objetivo propuesto que es mi título de ABOGADO.

A mi tutor el Ab. Otto Cevallos Mielles que le quedo muy agradecido por la ayuda prestada en este proyecto investigativo y por haber me ayudado a salir adelante con los obstáculos tremendos que se me presentaron en esta tesis.

Omar Alfredo González Mendoza.

DEDICATORIA

Dedico este proyecto de investigación a mi creador “Dios” por darme la fuerza y sabiduría para haber podido alcanzar uno más de mis sueños, que es el título de ABOGADO.

A mi amada esposa Gretty, que siempre está junto a mí para apoyarme y ayudarme en mis metas y propósitos.

A mis hijas que son lo más hermoso que me ha dado dios y la vida las amo Emily, Kate y Renatta.

A mi madre que ha sido mi consejera y fiel mujer que siempre está ahí en las buenas y las malas, te amo madre bella.

A mi padre (+) que siempre estuvo ahí con su amor y cariño apoyándome en todo lo que me proponía alcanzar en esta lucha que se llama vida.

A mi amado y querido tío por sus enseñanzas, formación y conocimientos que adquirí a lo largo de este proceso de mi vida junto a ti, Eduardo siempre estaré agradecido por todo el amor y cariño que me dabas y sentías por mí, gracias Ab. Eduardo González Salas (+).

A Alfredo que con su cariño y esfuerzo tuvo el valor de confiar en mí y ayudarme en todo el proceso de mi carrera.

Omar Alfredo González Mendoza

CERTIFICACION DEL TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACION

Guayaquil, 27 de Enero del 2014.

Otto Cevallos Mieles, certifico que la Tesis titulada “**EL DESPIDO COMO TERMINACION DE LA RELACION LABORAL EN EL ECUADOR EN SUS DOS PROYECCIONES TEMPESTIVO E INTEMPESTIVO**”, ha sido elaborada por el Señor **OMAR ALFREDO GONZALEZ MENDOZA**, bajo mi tutoría y que el mismo reúne los requisitos para ser defendido ante el Tribunal Examinador, que se designe al efecto.

Ab. Otto Cevallos Mieles

CERTIFICACION DE AUTORIA Y CESION DE DERECHOS DE AUTOR

Guayaquil, 27 de Enero del 2014.

OMAR ALFREDO GONZALEZ MENDOZA, declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo me corresponde totalmente y me responsabilizo de los criterios y opiniones que en el mismo se declaran, como producto de la investigación que he realizado.

De la misma forma, cedo mis derechos de autor a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, su reglamento y normativa vigente.

Omar González Mendoza

Índice

Capítulo I

1.- Introducción

- 1.1. Tema
- 1.2. Diagnóstico: ámbito /contexto
- 1.3. Definición del problema de investigación.
- 1.4. Justificación.
- 1.5. Objetivos: General y Específicos.
- 1.6. Intencionalidad de la Investigación

Capítulo II

2.- Marco Teórico

- 2.1. Estado del conocimiento (de arte o de ciencia)
- 2.2. Fundamentación Teórica
- 2.3. Hipótesis o anticipaciones hipotéticas.
- 2.4 Variables o criterios de investigación

Capítulo III

3.- Metodología

- 3.1. Universo Muestral
- 3.2. Métodos, Técnicas e Instrumentos
- 3.3. Aplicación de Instrumentos
- 3.4. Procesamiento de Datos
- 3.5. Resultados- Productos

Capítulo IV

4.1. Título de la Propuesta

4.2. Justificación de la Propuesta

4.3. Objetivos Generales de la Propuesta

4.4. Objetivos Específicos de la Propuesta

4.5. Validación de la Propuesta

4.6. Conclusiones

4.7. Recomendaciones

5.- Bibliografía

6.- Anexos

INDICE DE CONTENIDOS

Caratula.....	I
Agradecimiento.....	II
Dedicatoria.....	III
Certificación del Tutor del Proyecto de Investigación.....	IV
Certificación de Autoría y Sesión de Derecho del Autor.....	V
Índice.....	VI
Índice de Contenidos.....	VII
CAPITULO I	
1. Introducción.....	1
1.1 Tema.....	5
1.2 Diagnostico.....	6
1.3 Definición del Problema de Investigación.....	11
1.3.1 Indicadores.....	13
1.4 Justificación.....	33
1.5 Objetivos.....	38

1.5.1 Objetivos Generales.....	39
1.5.2 Objetivos Específicos.....	39
1.6 Intencionalidad de la Investigación.....	41

CAPITULO II

2. Marco Teórico	43
2.1 Estado del Conocimiento	43
2.1.1 La Constitución Mexicana de 1917.....	45
2.1.2 La Constitución Alemana de Weimar.....	46
2.1.3 La Creación de la Organización Internacional del Trabajo ...	47
2.1.4 En la Legislación Ecuatoriana.....	48
2.1.5 Aspecto Psicológico.....	51
2.1.6 Aspecto Cultural y Aspecto Económico.....	51
2.1.7 Aspecto Legal.....	53
2.1.8 Visto Bueno Necesidad de Notificación y de Fundación.....	63
2.2 Fundamentación Teórica.....	68
2.2.1 Fundamentación Doctrinal.....	72
2.2.2 Fundamentación Ética.....	72
2.2.3 Fundamentación Histórica.....	73
2.2.4 El Despido	74

2.2.5 El Despido Intempestivo	74
2.2.6 Como Funciona la OIT	78
2.2.7 Misión y Objetivos.....	79
2.2.8 Orígenes e Historias	81
2.2.9 La Depresión y la Guerra.....	84
2.2.10 Los años de la Pos Guerra.....	85
2.3 Hipótesis o Anticipaciones Hipotéticas.....	87
2.4 Variables o Criterios de la Investigación.....	88

CAPITULO III

3. Metodología.....	90
3.1 Universo Muestral	90
3.2 Métodos, Técnicas e Instrumentos.....	91
3.3 Aplicación de Instrumentos.....	93
3.4 Procesamiento de Datos.....	93
3.5 Resultados – Productos	94

CAPITULO IV

4.1 Titulo de la Propuesta	95
4.2 Justificación de la Propuesta	95
4.3 Objetivos Generales de la Propuesta	96

4.4 Objetivos Especifico de la Propuesta	96
4.5 Validación de la Propuesta	96
4.6 Conclusiones.....	100
4.7 Recomendaciones.....	102
5. Bibliografía.....	103
6. Anexos.....	103

Capítulo I

1.- Introducción.

krotoschin afirma " QUE EL DESPEDIDO ES UN DERECHO DE AMBAS PARTES PARA PONER TERMINO AL CONTRATO ".¹

Si vamos a estudiar la forma de despido en nuestra legislación es necesario retomar las palabras de Krotoschin, pues deja claro en su frase que es una forma de terminar el contrato laboral, dejando una delimitación en el significado de despido.

Ahora bien al hacer referencia a **CONTRATO.-** conocemos que es la situación reglada y que en acuerdo conjunto de las partes se establece obligaciones y derechos.

Para ser más exacto en la definición de contrato tengo que citar al código civil en su [Art. 1454.-](#)Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.²

Concordancias:

Constitución de la República del Ecuador:

[Art. 66](#)

[Art. 131](#)

Código de Procedimiento Civil:

[Art. 29](#)

Código del Trabajo:

[Art. 8.-](#)

[Art. 220.-](#)

Ley de Arbitraje y Mediación:

[Art. 5](#)

¹<https://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlads/cont/7/art/art5.pdf>

² Código civil

Haciendo uso de esta definición, partiremos por aclarar que la falta de conocimiento en la aplicación legal de la terminación de contratos en la actualidad ha generado despidos violadores de los derechos de los trabajadores, es así que, poco se conoce de la correcta aplicación del despido **TEMPESTIVO O LEGAL**, es el que lleva inmerso la aplicación de los art. 172 y 173 del código de trabajo llamado visto bueno, puesto que, en la antigüedad tuvo otra proyección, porque el derecho de trabajo estuvo mezclado con el derecho civil y hasta con el derecho mercantil, la historia del visto bueno se remonta al año 1928 en el gobierno del Dr. Isidro Ayora, donde nace la ley 'LEY DE DESAHUCIO DE TRABAJO', esta ley constituye de alguna manera un antecedente del visto bueno puesto que aún no surgía este término legal.

Al hablar de los antecedentes del visto Bueno equivale a realizar un análisis cronológico de los diversos momentos históricos vividos por esta institución, efectivamente es en 1928 cuando promulgada la 'Ley sobre CONTRATO Individual, se incluye el Visto Bueno como una de las formas de terminar los contratos, aunque no indicando la dirimencia de ninguna autoridad, sino de apreciación particular del propio interesado.

Como esta situación no podía sostenerse, como es lógico suponer, además corresponde a un juez imparcial administrar justicia, según las reglas de equidad, en el Gobierno del General Federico Páez, el 21 de julio de 1936, dio al visto bueno la característica de resolución imparcial, pues, ya no quedo al arbitrio del patrono resolverlo, sino que se delegó a la autoridad administrativa llamada inspector de trabajo la facultad de concederlo o negarlo.

Ahora bien hablaremos del despido intempestivo termino que es mucho más conocido y de alguna manera más ejecutado para la terminación de la relación laboral.

LA DEFINICION DE INTEMPESTIVO.- es inoportuno, extemporáneo, incorrecto.³

Entonces basados en estas definiciones es claro establecer la falta de garantías al despedir a un trabajador de manera intempestiva de sus trabajo.

La Organización Internacional del trabajo aprobó en 1963 sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador.

Más adelante en el año de 1982 la OIT, realizó algunas observaciones, sosteniendo que a primera vista según la ley antes mencionada, las partes parecen estar en condiciones de igualdad y que las consecuencias de terminación no son las mismas para unas u otras, pero se hace una diferencia en su aplicación, puesto que, la terminación por parte del trabajador constituía una simple molestia al empleador, caso contrario cuando el empleador aplica este recurso, puesto que, muchas veces causaba daños agigantados al trabajador.

En la actualidad la aplicación del despido intempestivo o ilegal, es mal visto puesto, nace de la simple notificación del empleador de separar al trabajador de su cargo, pero lo que, se propone en este tema de tesis es enfocarse que este tipo de despido aunque se causa un daño al trabajador, existe de por

³ Wikipedia.

medio un pago indemnizatorio al mismo, y que , no deja una tacha al historial de las partes, como sucede en el despido legal o tempestivo que hace su principal aplicación en el uso del Visto Bueno.

En el desarrollo del presente trabajo de investigación tomaremos casos concretos que nos direccionen a una realidad social y el impacto que ocasiona, haciendo un previo diagnóstico de la problemática, llevando consigo una clara delimitación y planteamiento de objetivos alcanzables a corto, mediano y largo plazo, es así, que el primer capítulo anuncia la estructura inicial de nuestro tema de investigación limitando, justificando y teniendo clara intencionalidad del proyecto.

Los antecedentes que se cita el Capítulo II en esta tesis están basados a nivel de una comparación jurídica de diferentes países, luego se limitó la investigación a nivel del cantón Guayas, puesto que recopilar información de manera más ampliada es bastante difícil, por la carencia de información en la página web del Ministerio de Relaciones Laborales, a más de distancias muy largas por territorio y el tiempo de movilización, aun así, se logró recopilar información muy valiosa y que aporta mucho a la tesis.

En el Capítulo III, utilizamos una serie de métodos de investigación y planteamiento de instrumentos, establecidos en encuesta y recopilación de datos de las inspectorías de trabajo.

Finalmente en el Capítulo IV, entrego una propuesta, justificándola y entregando sus objetivos.

Quien pertenece a la sociedad está llamado a brindarle herramientas de mejoras, por los que, en este proyecto de investigación he puesto todo mi esfuerzo para conseguir una propuesta optima y eficaz para regular las relaciones laborales.

1.1- Tema.

Escoger el estudio de las formas de despido en el Ecuador, ha sido una tarea difícil, ya que nos encontramos con garantías establecidas en la constitución que a simple vista son garantistas también del derecho laboral, pero, la ejecución del mismo no guarda concordancia con el código de trabajo, es un poco confuso, ya que, nuestro código laboral y demás leyes afines reguladoras de la relación laboral, han dejado un vacío de aplicación, de esta manera tenemos la ilegalidad del despido intempestivo, que va desde negar la relación laboral, no pagar indemnización por despido o en su efecto la verificación de la relación de trabajo y con ello el pago de una liquidación justa como medio de indemnización al trabajador por separarse de su fuente de ingreso mensual; y de la legalidad del despido tempestivo llamado visto bueno, que ofrece en caso de su aplicación, un antecedente negativo a la hoja de vida tanto del trabajador artículo 172 o del empleador artículo 173, que dice muy claramente que en caso de aplicarse estos artículos el trabajador no recibe una liquidación indemnizadora, a pesar de cumplir con la misma condición que el despido intempestivo “SEPARAR AL TRABAJADOR DE SUS LABORES”, una vez hecho este pequeño análisis y de un detenido estudio se logra determinar el tema de este proyecto de tesis como:

“EL DESPIDO COMO TERMINACION DE LA RELACION LABORAL EN EL ECUADOR EN SUS DOS PROYECCIONES: TEMPESTIVO E INTEMPESTIVO”

Como se puede observar, el tema proyecta un amplio estudio del despido y con ellos alcanzar a ofrecer la mejor propuesta aplicándola a las leyes vigentes en nuestro país.

1.2- Diagnostico.

El derecho laboral tiene como finalidad fundamental dar lo justo y equitativo a las partes de una relación laboral, regulando a las personas entre si y sus bienes.

El despido es la acción a través de la cual un empleador da por finalizado unilateralmente un contrato laboral con su empleado.

JOSE MARIA LOPERENA en su obra *“todo sobre el despido del trabajador”* define al despido como:

“El acto mediante el cual una empresa o empleador rescinde el contrato laboral que le une con un trabajador como sanción máxima, establecida por la ley, por la infracción de unas normas de conducta especificadas en ella. Es, por tanto, una forma unilateral de resolver el contrato de trabajo, ya que es el empresario quien, en contra de la voluntad del trabajador, denuncia su rescisión”.⁴

En la aplicación de las formas de despido nos encontraremos con dos clasificaciones remarcadas que son: Tempestivo o legal e intempestivo o también llamado ilegal.

⁴<http://repo.uta.edu.ec/bitstream/handle/123456789/4669/DER-531-2011-Ben%C3%ADtez%20Daniela.pdf?sequence=1>

Para determinar el efecto del despido, hay que distinguir previamente el tipo de despido:

Despido procedente: Está amparado en alguna causa que define la ley y, en su caso, el contrato firmado, se considera suficiente como para resolver unilateralmente la relación.

En este caso, el empleado no puede exigir indemnización alguna, solo el pago proporcional de las remuneraciones adicionales.

Despido improcedente: El despido no tiene causa, o dicha causa no está contemplada en la ley o, en su caso, en el contrato firmado entre las partes.

El empleado normalmente puede exigir una indemnización por dicho despido.

Despido nulo: En ocasiones, ciertas legislaciones entienden que el despido en algunas causas es nulo. Por ejemplo:

En España se entiende que es nulo el despido por causa de embarazo y en Chile si no se han pagado las cotizaciones de seguridad social.

En ambos casos, el empleado puede exigir, una indemnización, o bien su readmisión con efectos retroactivos (cobrando el sueldo íntegro como si nunca hubiese sido despedido).

En ocasiones se contemplan casos híbridos. Puede ocurrir que la ley entienda que hay una causa de despido procedente, que

da derecho a una indemnización, aunque sea algo menor que si el despido fuese improcedente. Es el caso de despidos por motivos económicos (la empresa pasa por dificultades económicas y necesita reducir el número de empleados).

El principal efecto del despido es que finaliza la relación laboral entre las partes.

Es importante plantear el estudio de la figura jurídica del código de trabajo y de la verdadera legalidad de estas formas de despidos que se aplican en nuestra sociedad.

Para la figura jurídica de despido tempestivo o legal debe aplicarse los artículos 172 y 173, que habla del visto bueno, pero ambos artículos dejan en el expediente de las partes una tacha que muchas veces se considera irreversible, y surge la pregunta ¿qué pasa, si se adecuan los fundamentos de aplicación del visto bueno solicitado en contra del trabajador, con intenciones dolosas?, o ¿qué pasa, si el trabajador solicita y adecua pruebas para la aplicación del visto bueno en contra del empleador?, y de esta manera obtener un despido intempestivo o ilegal para obtener una indemnización.⁵

Como podemos notar la aplicación del despido tempestivo o legal según su marco de aplicación del visto bueno, contiene vacíos de aplicación que conlleva la vulneración de derechos fundamentales de todo ser humano, Así por ejemplo:

⁵ CT. ART 172, 173 SGTS

- ¿Qué efecto provoca exigir el derecho a la honra, de un trabajador que recibe la aplicación de un visto bueno? ‘despido legal’;
- ¿Qué sucede con el derecho a un trabajo digno?, ¿qué ocurre con el derecho a la integridad?

La aplicación del despido tempestivo o legal podría ser catalogada como la aplicación de una vacuna, puesto que, para curar una enfermedad implanta un virus; en este tipo de despido para cumplir con la normativa legal deja una tacha al trabajador (art 172) o empleador (art.173).

¿En realidad podríamos llamarlo legal?

En el despido intempestivo nos encontramos con otros efectos, que, no por ser de diferente aplicación deja de lado las dudas de su aplicación; entonces el art 188 del código de trabajo contempla este tipo de despido, y deja bien claro que cualquier empleador que aparte al trabajador de su cargo sin causa contemplada en la codificación legal, se lo conoce como despido intempestivo por lo que se pagara una indemnización.

Haciendo un análisis de esto, desde mi punto de vista surge algunas interrogantes, tenemos primero que nada estar claro, si existe o existió la relación laboral, no es un regalo la indemnización es el pago justo al trabajador que fue apartado de sus funciones, con o sin causa.

Se entiende que el despedido ha trabajado por un tiempo en la empresa y prestado sus servicios, entonces debe ser reconocido

esto mediante el pago de la liquidación, ahora bien no nos apartemos de la realidad, también existen causas de despido por robo o abuso de confianza que eso entraría más en materia penal, es claro que no se puede pagar al trabajador que se adecue a estas circunstancias una indemnización, no se puede indemnizar al trabajador cesado que ha cometido un delito perjudicando al empleador, pero antes de aceptar las circunstancias de despido por estas causas debe establecerse una etapa probatorio donde la carga de la prueba recaiga sobre el empleador y no como injustamente se actúa actualmente, donde el trabajador tiene la carga de la prueba.

Claramente las formas de despido en nuestro país carece de sentido en algunas de las partes de aplicación, ya que vemos que el despido intempestivo paga una indemnización aunque se lo conoce como ilegal,

La ilegalidad de esta forma de despido llamado intempestivo o ilegal es por no explicar causal alguna, pero, a diferencia del despido tempestivo, en su efecto el ilegal exige la paga de una liquidación o indemnización al trabajador lo que no ocurre en el supuesto despido legal.

Contradicción de conceptos e incoherencia de aplicación.

Los derechos en el trabajo constituyen el núcleo fundamental en la relación empleado-empleador.

El trabajo a través de la historia es considerado como punto fundamental en el desarrollo de las grandes empresas o instituciones públicas o privadas dirigidas por entes económicos como el estado o empleadores.

Si se vulnera algunos de los derechos de las partes dentro de la relación laboral, causara un desequilibrio en la armonía de una sociedad.

Basándonos en esta base de armonía y respeto de derechos patronal- trabajador, se buscó información en el Ministerio de relación Laboral Regional Guayas, encontrándonos con la problemática existente de la pésima aplicación del visto bueno y la falta de garantías de los trabajadores despedidos sin causa justa.

Más adelante en el desarrollo del proyecto de investigación, se podrán observar los cuadros estadísticos que me hizo plantear el presente proyecto de tesis, en busca de entregar una posible solución al problema encontrado.

1.3.- Definición del problema de investigación.

En este trabajo haremos un examen crítico de las formas de DESPIDO que se aplican en nuestro País haciendo una comparación según la pirámide de **KELSEN** con la Constitución de la Republica del Ecuador, Ley Orgánica de Servicio Público y el código de trabajo Ecuatoriano.⁶

Para sustentar mi tema de investigación he acogido y analizado algunos antecedentes políticos propios del Ecuador y una pequeña comparación con otros países partiendo de obras de grandes escritores como el Venezolano Rafael Caldera, el tratadista ecuatoriano Julio Cesar Trujillo, Dr. Robalino, entre otros....

⁶ <http://www.unl.edu.ec/juridica/wp-content/uploads/2010/03/M%C3%B3dulo-2-Organizaci%C3%B3n-Constitucional-del-Estado-Ecuatoriano-Derechos-Humanos-y-Garant%C3%ADas-Constitucionales1.pdf>

El tratadista ecuatoriano Julio César Trujillo, al relacionar Derecho del Trabajo con el Derecho Constitucional⁷, expresa:

“A partir de la I Guerra Mundial se inicia el desarrollo del llamado constitucionalismo social, se concreta, por primera vez, en la Constitución de México de 1917, continúa con la de Weimar en 1919 y, a través de esta, influye en todas las constituciones promulgadas posteriormente, como los principios fundamentales del Derecho del Trabajo.

En concordancia a este punto la constitucionalización del Derecho Laboral, o específicamente la fijación de principios fundamentales del trabajo plasmados en la Constitución, no sólo de nuestro país, tiene como antecedente el famoso artículo 123, y de la Constitución mexicana de 1917 en las constituciones internacionales”.

El tratadista Julio Cesar Trujillo concluye que:“en el tema sobre la Constitucionalidad Laboral en el Ecuador han luchado a lo largo de los años los trabajadores por su reconocimiento e igualdad del trabajo”, esta lucha a través de la clase burguesa de quienes han sido víctimas de explotación desde la época del desarrollo y de los inicios de las relaciones de trabajo en Latinoamérica, todo esto tiene sustanciales diferencias con el del resto del mundo, debido a los distintos antecedentes históricos que han marcado causas y efectos propios de cada país y autóctonas este país.

Esta investigación tomando en consideración como fuente iniciadora del proyecto de investigación al Ministerios de

⁷ <http://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/195/1/T-UTC-0222.pdf>

Relaciones Laborales Regional Guayas, luego una encuesta q a las partes influyente en la relación laboral como lo son los trabajadores, empleadores y abogados.⁸

La investigación busca alcanzar la realidad de la sociedad trabajadora y las circunstancias que los rige, para así firmemente entregar una propuesta y recomendaciones que ayuden a garantizar los derechos de los trabajadores sin vulnerar los derechos de los empleadores.

1.3.1 Indicadores.-

En el ministerio de relaciones laborales, no existe un departamento de estadísticas que nos brinde mayor información acerca de mi proyecto de investigación, por lo que tuve que pasar en cada inspectoría solicitando información, cuantos vistos buenos, despidos intempestivos y liquidaciones impagas se han presentado en el último trimestre consiguiendo la siguiente información.

La información recopilada fue tabulada, y elaborada en cuadros estadísticos que reflejan los porcentajes de datos.

El trabajo para sacar los indicadores, se dividió en 3 grupos de preguntas, elaborando de cada uno de ellos el análisis de los resultados obtenidos.

⁸Ver anexos

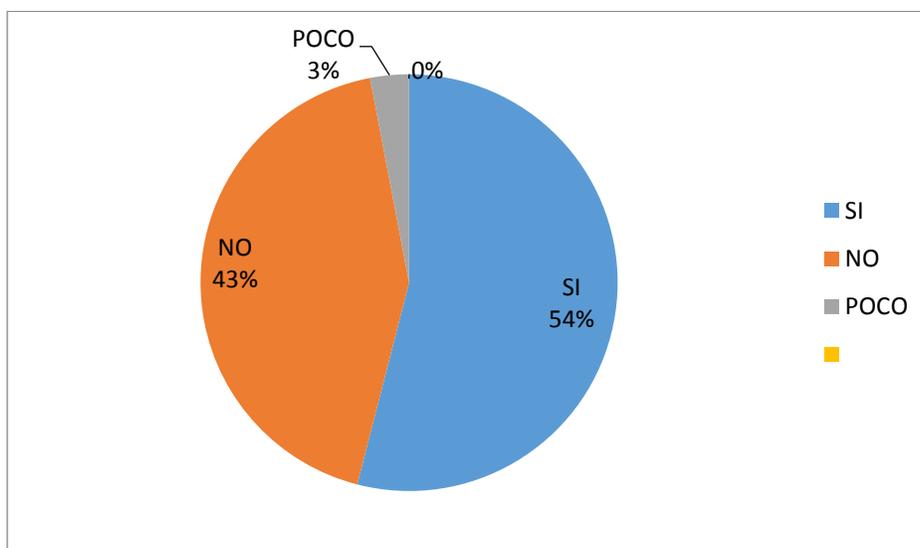
**ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LAS ENCUESTAS DIRIGIDAS A LOS
TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE
TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS**

1.- ¿Diga, si usted tiene conocimiento de lo que es el visto bueno en materia laboral?

**TABLA N° 1
CONOCIMIENTO DEL VISTO BUENO**

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	81	54
NO	64	43
POCO	5	3

**GRÁFICO N° 1
CONOCIMIENTO DEL VISTO BUENO**



FUENTE.-TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS. **DESARROLLADO POR:** OMAR GONZALEZ MENDOZA.

INTERPRETACION

De 150 trabajadores encuestados el 54% respondió que SI conocen como lo que es el Visto Bueno y los efectos que conlleva su aplicación, en tanto, que el 43% respondieron que No tienen conocimiento del tema y un 3% que conocen poco de que se trata el visto bueno; de lo cual se deduce que la mayoría de trabajadores tiene conocimiento de este mecanismo para la terminación de la relación laboral, la interrogante es si consideran el visto bueno malo o bueno como medio de terminación de la relación laboral.

2.- ¿Cree usted que El Visto Bueno vulnera la estabilidad laboral?

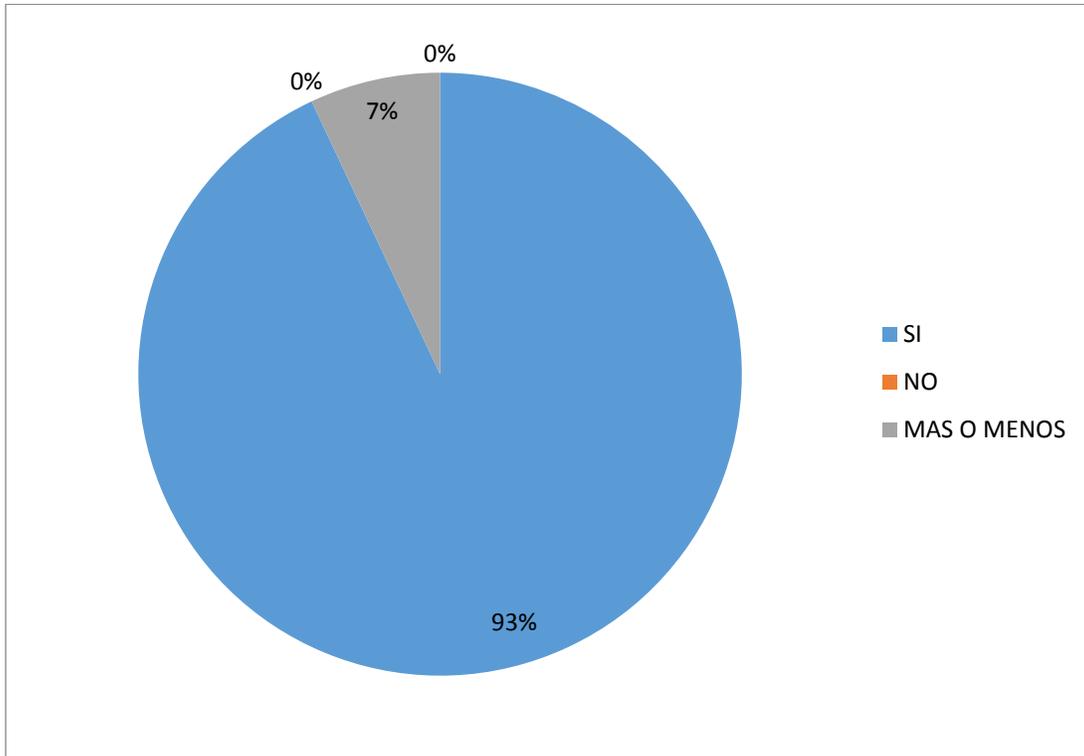
TABLA N° 2

ESTABILIDAD LABORAL

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	140	93%
NO	0	0%
MAS O MENOS	10	7%

GRÁFICO N° 2

ESTABILIDAD LABORAL



FUENTE.-TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.

DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MENDOZA

INTERPRETACION

En esta pregunta el 93% de los encuestados respondieron que el Visto Bueno si atenta contra la estabilidad laboral, y en un 7% que más o menos, haciendo una interpretación de esta respuesta, está claro que existe un desconocimiento de lo que es el visto bueno aunque en la primera pregunta hace suponer que si conocen estas personas de lo que se les estaba preguntando.

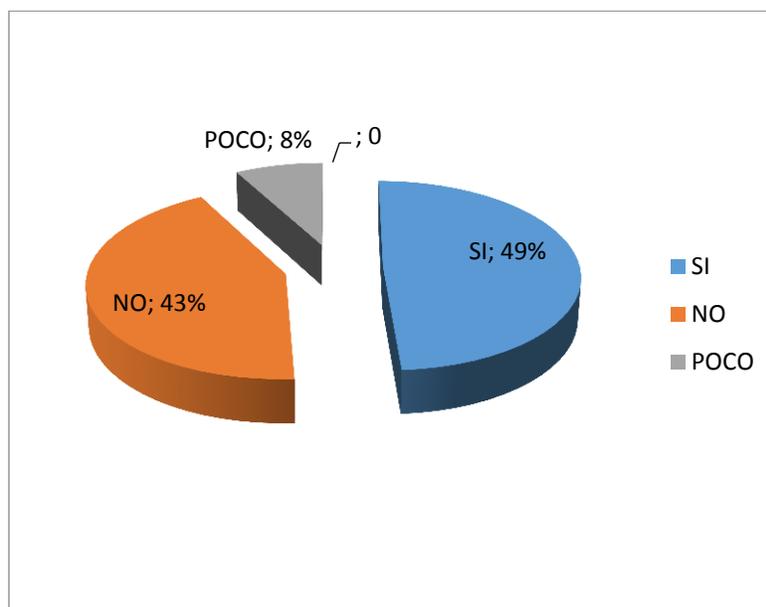
3.- ¿Cree Usted que el Visto Bueno afecta los derechos de los trabajadores o la de los empleadores?

TABLA N° 3

DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	73	49%
NO	65	43%
POCO	12	8%

GRÁFICO N° 3 DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

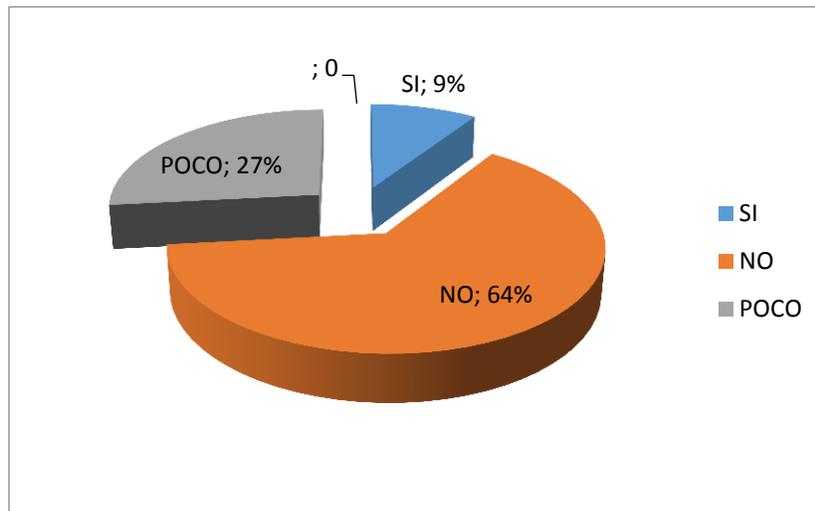


FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MENDOZA

TABLA N° 3
DERECHOS DE LOS EMPLEADORES

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	14	9%
NO	96	64%
POCO	40	27%

GRÁFICO N° 3
DERECHOS DE LOS EMPLEADORES



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MENDOZA

INTERPRETACION

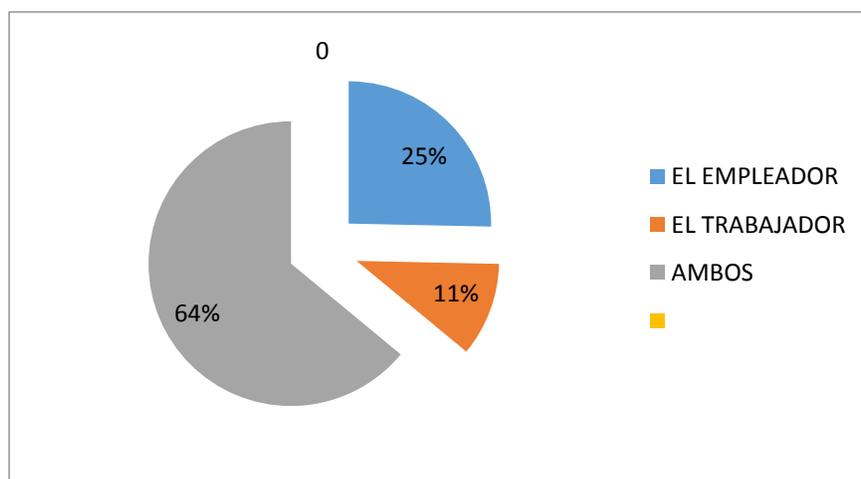
De los 150 trabajadores encuestados 49% contesto que afecta a los trabajadores, un 43% que no afecta y un 8% que afecta tan solo un poco, en cuanto a si afecta a los empleadores, la mayoría contesto que no afectaba a los empleadores.

4.- ¿Conoce usted quien puede plantear el trámite de visto bueno?

TABLA N° 4
PLANTEAR TRAMITE VISTO BUENO

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
EL EMPLEADOR	38	25%
EL TRABAJADOR	16	11%
AMBOS	96	64%

GRÁFICO N° 4
PLANTEAR TRAMITE DEL VISTO BUENO



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MENDOZA

INTERPRETACION

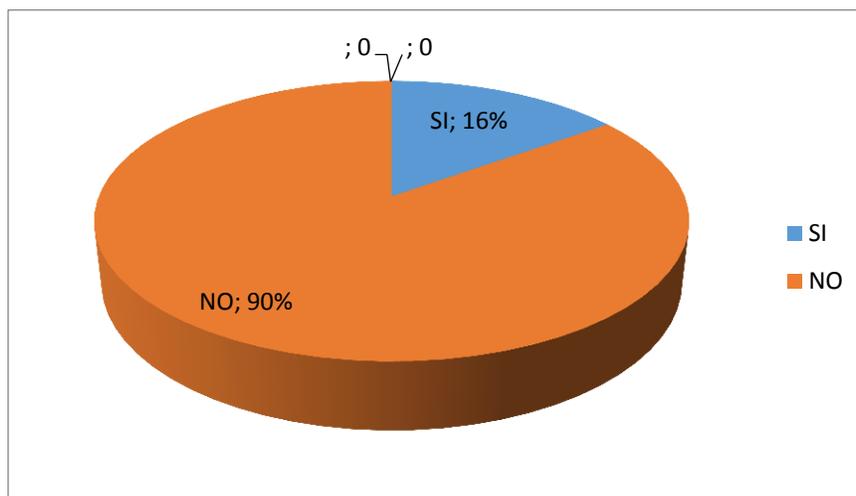
Es claro que se conoce que ambas partes pueden plantear el visto bueno, por lo que en esta pregunta el 64% de los encuestados respondieron que ambas partes podían solicitar el trámite.

5.- ¿Se puede o no impugnar el visto bueno?

TABLA N° 5
IMPUGNACIÓN DEL VISTO BUENO

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	15	16%
NO	135	90%

GRÁFICO N° 5
IMPUGNACIÓN DE VISTO BUENO



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MENDOZA

INTERPRETACION

Lastimosamente la falta de conocimiento es una de las causales para que los trabajadores sean abusados, y en las respuestas de esta pregunta se refleja lo mencionado, ya que, el visto bueno si tiene un recurso de impugnación pero no se conoce el trámite para realizarlo, por lo que, debemos de entender que la mayoría de los trabajadores callan y no se defienden ante un visto bueno.

Análisis de las encuestas a trabajadores.-

El trabajo de encuestas ayudo a este proyecto conocer la realidad de conocimiento laboral que existe en los trabajadores, está bastante claro que no existe un real conocimiento de que es el visto bueno, su trámite y aplicación, causa un poco de asombro porque partiendo desde la primera pregunta donde la mayoría de los encuestados contestaron que si conocen de que se trata, el pliego de preguntas siguiente no hace conocer la realidad, existe un desconocimiento total de este proceso.

En lo referente a la estabilidad laboral, derechos de los trabajadores, tramite e impugnación del Visto Bueno, más del 90% de los encuestados se confunden al respecto o mejor dicho tienen una vaga idea de ¿cuándo y cómo? debe plantearse la petición de Visto Bueno por lo que se hace necesario que las autoridades administrativas y los empleadores constantemente eduquen sobre el tema, ya que hay organizaciones, asociaciones y sindicatos que pese a no tener un fundamento adecuado del tema capacitan a sus trabajadores de una forma incorrecta, lo cual conlleva a una cadena de falencias y errores y en su defecto a la inapropiada interpretación de la normativa laboral.

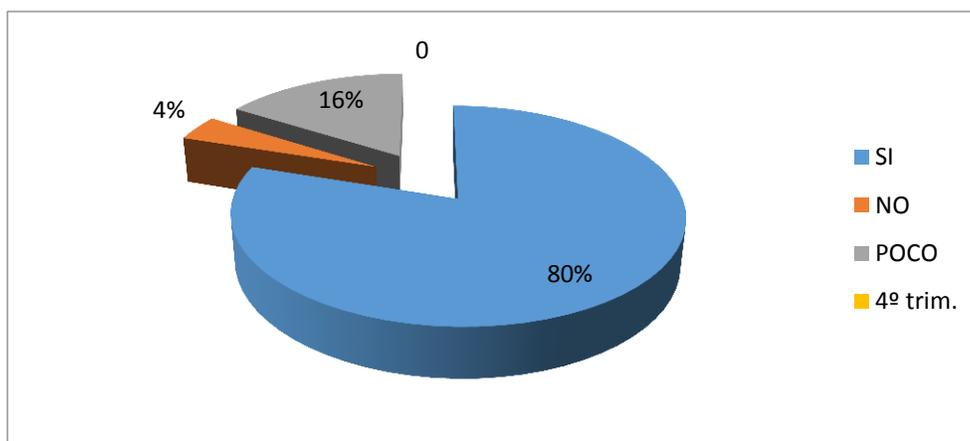
ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LAS ENCUESTAS DIRIGIDAS A LOS EMPLEADORES.

1.- ¿Tiene usted real conocimiento sobre las causales que determinan el art 172 del Código de Trabajo, para aplicar el visto Bueno a un trabajador?

TABLA N° 1

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	40	80%
NO	2	4%
POCO	8	16%

GRÁFICO N° 1



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS. DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

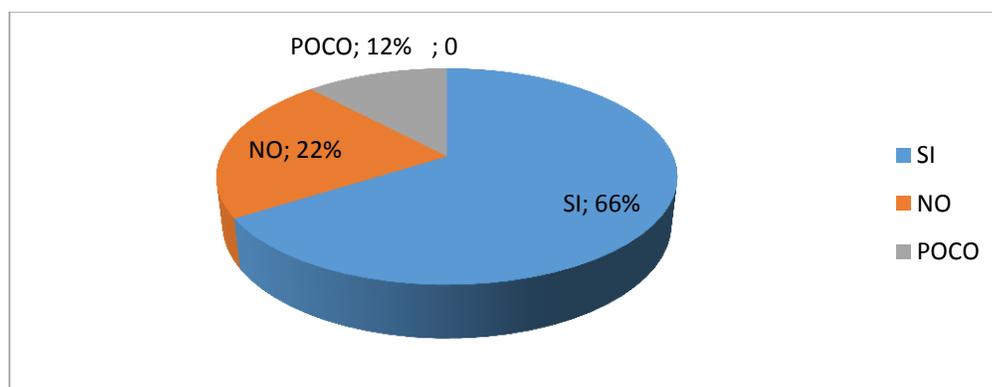
En su mayoría de los empleadores encuestados utilizan la figura del visto bueno y se puede apreciar en su respuesta ya que saben de qué se trata y las causales que están inmersas para aplicar esta herramienta.

2.- ¿Conoce usted cual es el trámite a seguir para aplicar un visto bueno y cuáles son los efectos que producirían a un trabajador?

TABLA N° 2

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	33	66%
NO	11	22%
POCO	6	12%

GRÁFICO N° 2



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

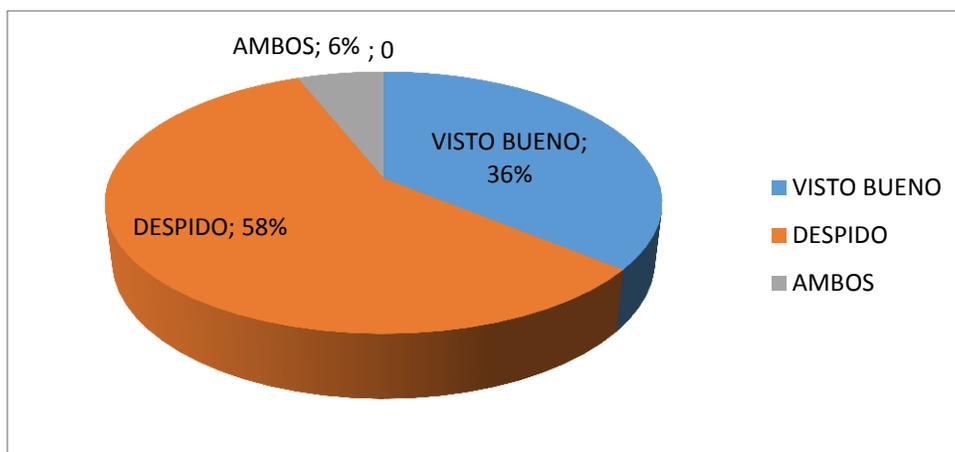
INTERPRETACION.-

El desconocimiento que se tiene en la forma de aplicación para un visto bueno, es quizás una de las causas por lo que los empleadores solo ven lo positivo y no la negativa del visto bueno.

3.- ¿Cuál de estas tres alternativas cree usted que será la medida más adecuada para sacar a un trabajador de su empresa?

TABLA N° 3

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
VISTO BUENO	18	36%
DESPIDO	29	58%
AMBOS	3	6%



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

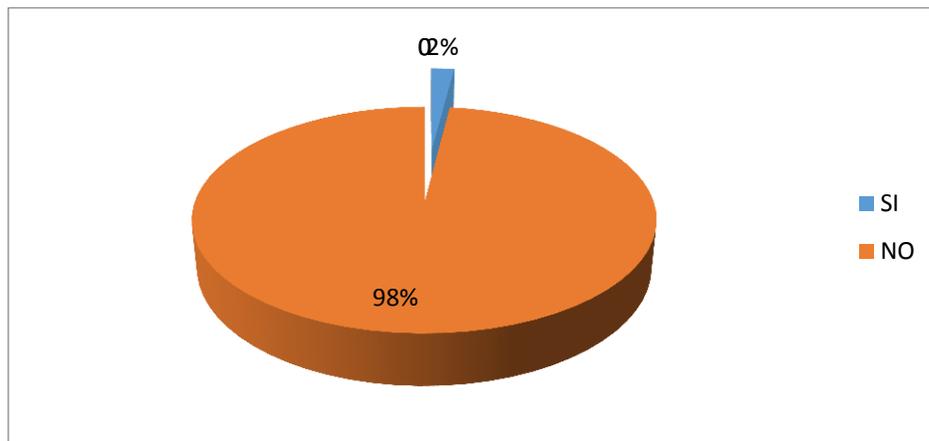
INTERPRETACION.-

A pesar que el tema del Visto Bueno es muy conocido y utilizado, el despido es la figura que más se utiliza para terminar la relación laboral.

4.- ¿Considera que el Visto Bueno violenta los derechos del trabajador al no tener estabilidad laboral, trabajo digno, igualdad de justicia?

TABLA N° 4

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	1	2%
NO	49	98%



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

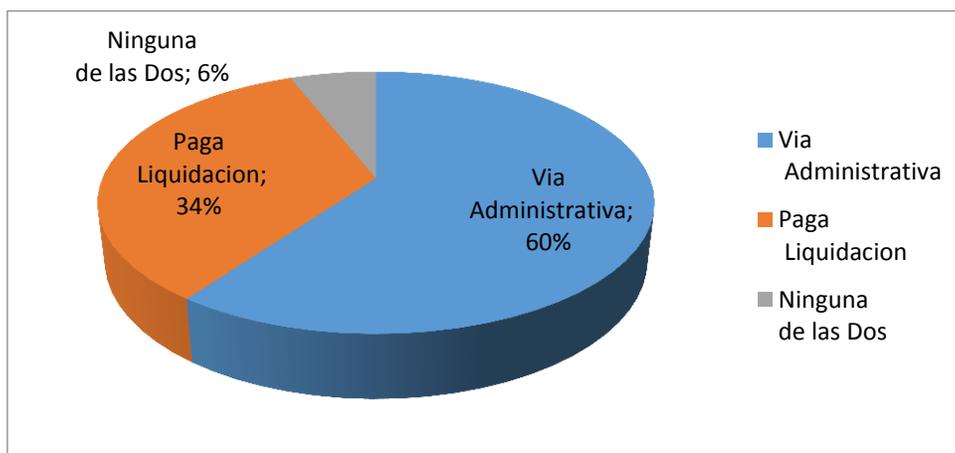
INTERPRETACION.-

Es lamentable encontrarnos con estas respuestas, porque observamos un cierto egoísmo dejando a un lado la parte humana, familiar y social que debe ser garantizado por todos para los miembros de la clase trabajadora.

5.- ¿Cuando un trabajador sale de su empresa usted le paga la liquidación por cese de sus funciones, o espera que el trabajador concorra a la vía administrativa para reclamar la liquidación?

TABLA N° 5

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
Paga liquidación	17	34%
vía administrativa	30	60%
Ninguna de las dos	3	6%



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

La respuesta que genero esta pregunta deja sentado la falta de solidaridad que existe en una relación laboral, y está claro que los empleadores solo velan por sus negocios y poco o nada les interesa lo que suceda con el trabajador y sus vidas.

Análisis de las encuestas a los empleadores.-

Se ha realizado una encuesta a 50 empleadores, buscando una realidad de pensamiento de quienes tienen el poder económico para emplear a la sociedad, a medida que se desarrolla las encuestas se pudo denotar que definitivamente en su gran mayoría los empleadores no guardan un interés por cumplir con las garantías laborales si estas le causan al perjuicio económico, por el contrario prefieren desconocer de los procedimientos con tal que los resultados sean positivos a su bolsillo.

Es por esto que el presente trabajo de tesis proyectado a cumplir las garantías laborales, constitucionales y derechos humanos, propone la eliminación del visto bueno o en su medida menos drástica la reforma al art 172 y 173 dejando siempre la condición de pagar una indemnización al trabajador que es perjudicado por cesarlo de sus labores.

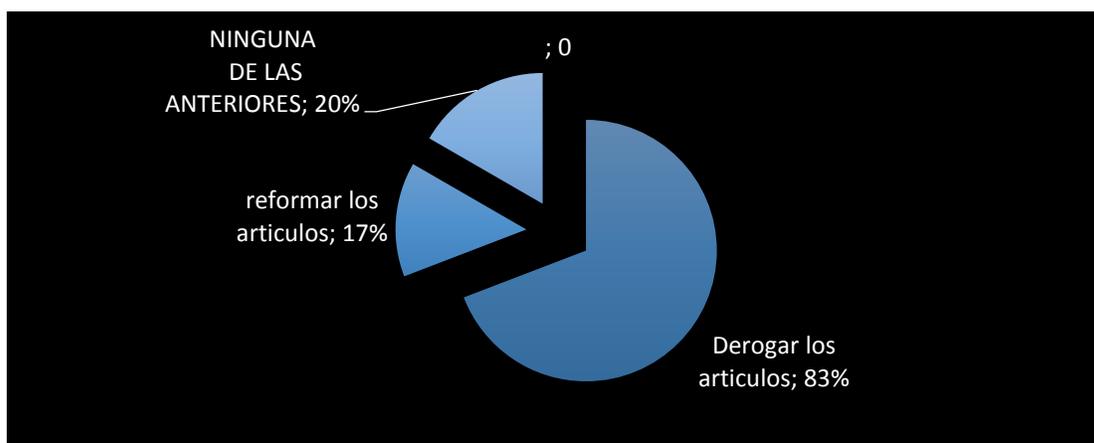
ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LAS ENCUESTAS DIRIGIDAS A LOS ABOGADOS.

1.- ¿Usted como conocedor del derecho y especialista en materia laboral, que le solicitaría a la asamblea como proyecto de ley, refiriéndonos a los artículos 172 y 173 contemplados en el código de trabajo y que hablan sobre el visto bueno?

TABLA N° 1

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
DEROGAR LOS ARTICULOS	22	83%
REFORMAR LOS ARTICULOS	18	17%
NINGUNA DE LAS ANTERIORES	10	20%

GRÁFICO N° 1



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS. DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

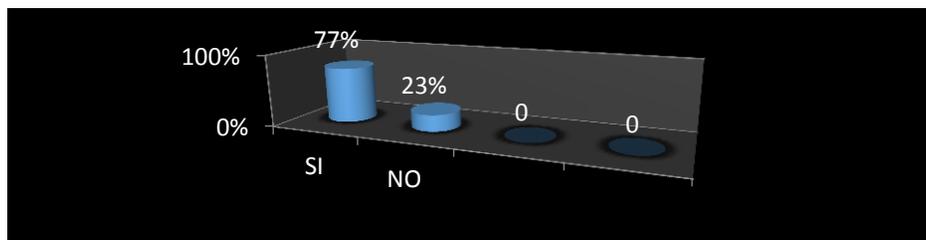
Es clara la manifestación en contra del visto bueno por parte de los abogados, el trabajo de todo abogado va direccionado a más de un modos vivendi a ser una herramienta de defensa para las partes vulnerables de la sociedad en este caso concreto los trabajadores, quienes dijeron que no defienden la teoría de que el visto bueno es totalmente aplicable a la relación laboral, pero, nadie ha dicho que no es aplicable, el error está en la falta de pago indemnizatorio y la tacha al nombre del trabajador o en su efecto a la empresa.

2.- ¿Considera que existe un abuso de los empleadores hacia los trabajadores, cuando se aplica el art 172, dejando a un lado el pago de indemnizaciones?

TABLA N° 2

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	36	77%
NO	14	23%

GRÁFICO N° 2



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

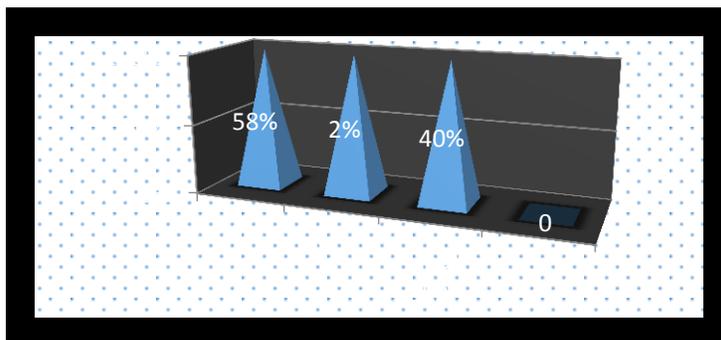
Los abogados que llevan causas laborales en defensa de los derechos del trabajador pelean con la convicción que el trabajador está vulnerando los derechos de la clase trabajadora y que debe haber siempre una indemnización que recompense, justifique, ayude al trabajador después de ser separado de sus funciones.

3.- ¿Considera que el despido causa un daño moral, psicológico, familiar y económico al trabajador?

TABLA N° 3

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	29	58%
NO	1	2%
PUEDE SER	20	40%

GRÁFICO N° 3



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

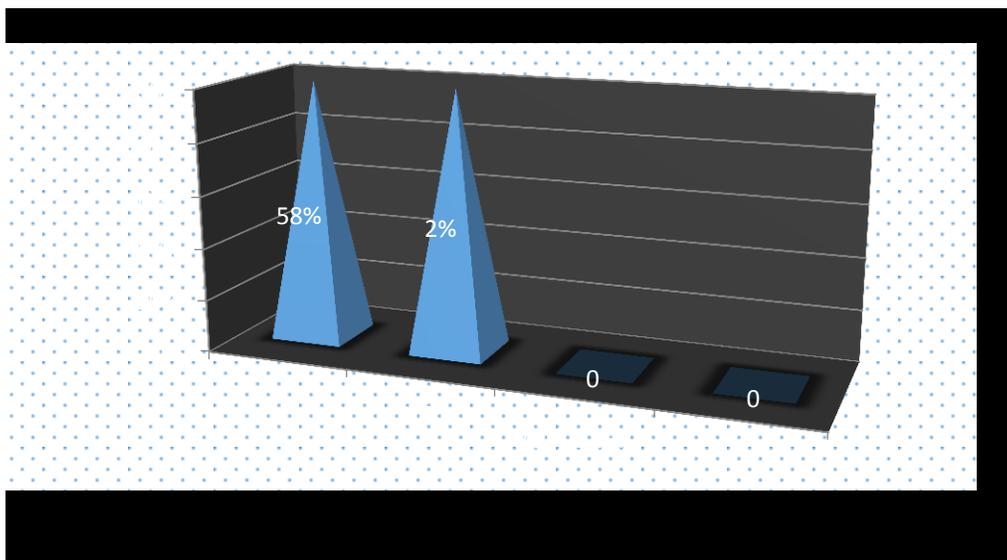
Quienes fueron entrevistados están de acuerdo que si tienen repercusiones morales, psicológicas,, familiares y económicas, dejando al trabajador en un estado emocional depresivo.

4.- Cree usted que lo justo para el trabajador es que sea siempre indemnizado sobre las bases legales que contempla el despido intempestivo

TABLA N° 4

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	46	58%
NO	4	2%

GRÁFICO N° 4



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

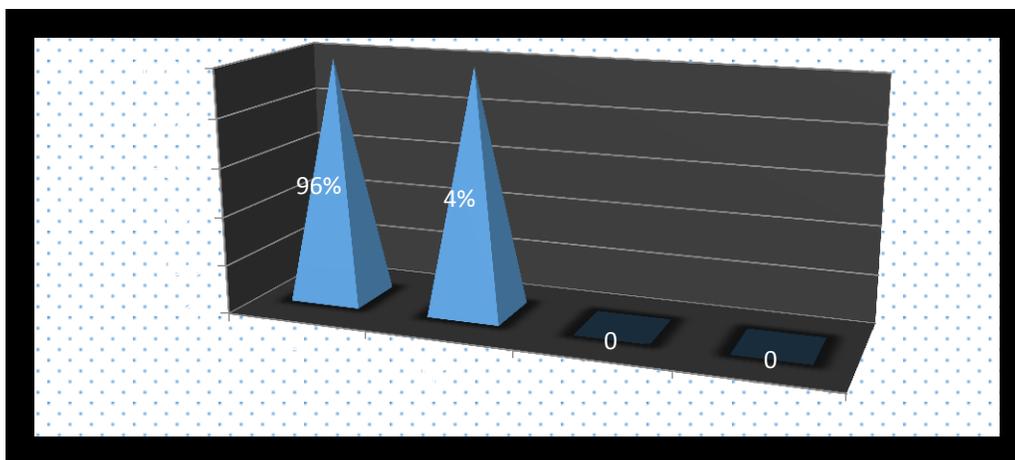
Los abogados consideran justo que siempre los trabajadores reciban una liquidación o indemnización por causa de despido.

5.- Cree usted que muchos de los empleadores utilizan mal la figura del visto bueno para separar a sus trabajadores de las empresas

TABLA N° 5

OPCION	NUMERO DE ENCUESTADOS N°	PORCENTAJE %
SI	48	96%
NO	2	4%

GRÁFICO N° 5



FUENTE.- TRABAJADORES ORGANIZADOS EN LA FEDERACION DE TRABAJADORES SINDICALIZADOS DEL GUAYAS.
DESARROLLADO POR: OMAR GONZALEZ MEND

INTERPRETACION.-

Quienes fueron entrevistados están de acuerdo que los empleadores se equivocan totalmente en la aplicación de esta herramienta que estipula el Código de Trabajo.

Análisis de las encuestas a los abogados.-

El resultado de esta encuesta nos permite conocer, que el criterio del abogado no es indiferente al de la sociedad, y que son los primeros que sentir que los derechos laborales son vulnerados, un cambio a la normativa es imperiosa o en su efecto una reforma a la norma.

1.4- Justificación.-

Nuestra sociedad trabajadora se basa en la mala aplicación de las herramientas legales vigentes, que pareciera se empeñan en causar un daño a los trabajadores, más que garantizar sus derechos.

En el Ministerio de Relaciones Laborales de manera muy breve y solicitando información de uno de los inspectores conseguimos esta información, los datos recabados han sido verbales puesto que el inspector nos supo decir que no es permitido sacar datos impresos, ya que, por política institucional no se permite.

ENERO, FEBRERO Y MARZO

MENSUAL VISTO BUENO	MENSUAL DESPIDO DIRECTO NO PAGADO	MENSUAL DESPIDO INTEMPESTIVO IMPAGO
600*3 MESES=1800	240*3 MESES:720	510*3 MESES=1530

--	--	--

ABRIL, MAYO Y JUNIO

VISTO BUENO	DESPIDO DIRECTO NO PAGADO	DESPIDO INTEMPESTIVO IMPAGO
598 *3MESES=1794	180* 3 MESES=540	536*3 MESES=1608

JULIO, AGOSTO Y SEPTIEMBRE

VISTO BUENO	DESPIDO DIRECTO NO PAGADO	DESPIDO INTEMPESTIVO IMPAGO
613*3 MESES= 1839	209*3MESES= 627	540*3MESES=1620

Como podemos observar de la información recopilada, el visto bueno es presentado con frecuencia junto a las demandas de despido intempestivo impagas, dejando totalmente sin garantías al trabajador.

En estos tiempos donde la carencia víveres a bajos precios, donde la salud aun no brinda la garantía de una buena y rápida

atención, donde la educación se debe pagar para tener de alguna manera una educación media baja, es insensato dejar y despedir a un trabajador sin una indemnización que lo ayude a cubrir las necesidades de primer orden.

Es necesaria una reforma que contribuya de manera positiva con el derecho que tienen tanto el trabajador como el empleador para aclarar y hacer prevalecer sus derechos en el marco de la seguridad jurídica.

Tenemos que basarnos en derechos fundamentales establecidos en nuestra constitución como lo son debido proceso, quienes estamos sujetos a esta normativa no nos hemos tomado el tiempo de analizar si las formas de despidos que establece el código de trabajo cumple las garantías citadas en el art 76 de la constitución.

Pero es necesario que quienes cumplen la función reguladora del derecho laboral como lo son las Inspectorías del trabajo como instancia administrativa y mediadora o que en su oportunidad aclare el acto judicial a jueces y autoridades competentes, sean los llamados a esta verificación de derechos fundamentales, así como los actos no permite el Código del Trabajo vigente ante la falta de los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal requeridos por la norma constitucional.

Por lo que no cabe en lo posible que esta institución jurídica del despido intempestivo que nace exclusivamente para tutelar los derechos constitucionales legislados para el término de la relación laboral en el Ecuador y aquellos consagrados en las

declaraciones, tratados y convenios internacionales vigentes, se vea condicionado y aplicado de manera equivocada y perdiendo su particularidad en cuanto a probar o no la existencia de la relación laboral.

La figura jurídica del despido intempestivo, es de trascendental importancia ya que permite regular las diferencias de la relación laboral celebrada mediante contrato escrito y la relación verbal de manera tácita, por lo que fue preocupación central de este estudio y por la problemática de la situación jurídica que nos pone el escenario laboral se hizo necesario proponer este proyecto de tesis con la finalidad de alcanzar una propuesta que sea justa a las partes objeto de estudio.

Refiriéndome de manera puntual a la forma de su aplicabilidad, en cuanto la falta de constancia escrita por el empleador en el despido intempestivo, que al ser negada la relación laboral y no existiendo contrato celebrado no se pueda probar mediante resolución ante el inspector del trabajo como un trámite administrativo, rápido, eficaz, de inmediación, celeridad y economía procesal, **POR NO EXISTIR ESTA INSTANCIA CONTROVERSIAL EN LA NORMA LABORAL PARA LA NEGACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL MANIFIESTA POR EL EMPLEADOR EN SU COMPARECENCIA O NO, AL LLAMADO DE LA AUTORIDAD DEL TRABAJO**, cuya resolución sirva como medio probatorio para iniciar una causa, ya que siendo el despido intempestivo un derecho real evidente y cierto, este deberá ser probado por el despedido trabajador ante la autoridad competente.

Pero; ¿Qué hacer frente a un acto controversial que carece de absoluta aplicabilidad? Ante esto surgió la figura jurídica del despido intempestivo, como derecho constitucional al que tienen acceso toda persona a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses de acudir a la justicia y encontrar garantizado el derecho al debido proceso en su reclamación y manifestación laboral al amparo de los artículos 75 y 76 de la Constitución vigente, por lo que fue importante referirse a esta forma de su aplicabilidad a tramitarse y resolver ante el Ministerio del trabajo, por cuanto no permite subsanar administrativamente el conflicto al que se exponen actores y demandados en cada una de las RECLAMACIONES LABORALES QUE SE PRESENTAN POR CONSECUENCIA DE ESTE DESPIDO INTEMPESTIVO, AL QUE SE LE DEBERÁ DAR EL MISMO TRATAMIENTO QUE SE LE DA AL TRÁMITE DE VISTO BUENO, CON LA ÚNICA DIFERENCIA QUE EL FIN Y OBJETIVO QUE PERSIGA SEA EL DE PROBAR LA EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL NEGADA POR EL ACCIONADO, y no encontrándose legislado, los litigantes se vieron obligados recurrir con su demanda ante los jueces competentes recargando de causas innecesarias a estas dependencias judiciales, creando gasto económico y tiempo a los litigantes y desgaste en la administración de justicia por la falta de participación de los jueces de paz y mediadores al no contar con el pronunciamiento claro de la ley en materia laboral.

Al respecto el aporte del Dr. Wilson Layedra Idrovo, referente a la problemática del despido intempestivo, es importante retomar e indica.⁹

⁹repositorio.utmachala.edu.ec/jspui/bitstream/.../T-UTMACH-FCS-396.pdf.

“El juramento deferido y la contestación del demandante no puede aceptarse como prueba del despido” continua expresando, que “el despido intempestivo del trabajo, base principal de la demanda, fue negado por el patrono, por manera que quedó de cargo del actor la prueba de tal hecho, según el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil.

El juramento deferido del trabajador puede considerarse únicamente para establecer el tiempo de servicios y la remuneración percibida, pero no para probar el despido intempestivo según el art. 593 del Código Laboral”, continua expresando que: “La confesión ficta del demandado no puede aceptarse como prueba del despido.” finalmente expone: “El actor no ha justificado el hecho de haber sido intempestivamente despedido del trabajo... sin que pueda darse a la confesión ficta el valor suficiente para comprobar el despido, ya que la referida confesión solamente puede apreciarse de manera prudencial como prueba semiplena.” Es decir; si, esta aclaratoria interpretativa no se logra, por más esfuerzos que se realicen en el campo de la investigación doctrinaria, casos como estos no se los pudo resolver ante el inspector de trabajo, sino que se lo deberá agotar proponiéndolo a un Juez de lo laboral o de su competencia.

1.5- objetivos.-

Conocer a profundidad la base Legal que encierra el Despido y sus formas contempladas en nuestras leyes y sus procedimientos.

Analizar cada uno de los procedimientos y verificar que estos sean ágiles, óptimos y transparentes, consiguiendo así la formulación de nuestra propuesta de reforma a la base legal y procedimientos para las formas de despidos en nuestro País.

Socializar y dar a conocer más a fondo los aspectos positivos y negativos de los despidos y el cumplimiento o vulneración de la CARTA MAGNA en su aplicación.

Determinar el efecto que produce el vacío jurídico en el despido intempestivo cuya relación de trabajo ha sido negada por el empleador.

Verificar los procedimientos de aplicación del despido intempestivo y despido tempestivo.

1.5.1- objetivos generales.-

Formular las posibles alternativas que pudieron dictarse como solución ante la inadecuada ejecución de la forma de despidos y la posible vulneración de los derechos laborales tanto del trabajador como del empleador.

Verificar y dimensionar el grado de cumplimiento de los principales objetivos planteados con el código de trabajo y su procedimiento, en el despido tempestivo e intempestivo, a más de cumplir en la publicación del presente trabajo de investigación como una firme propuesta de modificación a nuestro código laboral

1.5.2- objetivos específicos.-

Para poder realizar un proyecto investigativo, es necesario el planteamiento de los objetivos específicos, por lo que, se han de determinar de la siguiente manera:

-Describir los pasos a seguir para demostrar el despido intempestivo cuya relación de trabajo ha sido negada por el empleador y los pasos a seguir para demostrar la negatividad de la tacha impuesta a las partes de una relación laboral.

-Probar la relación laboral negada, a través de un trámite probatorio rápido y administrativo y probar que la aplicación del visto bueno causa un perjuicio en el historial.

-Reforzar los términos jurídicos necesarios que permitan demostrar la relación laboral y el despido intempestivo y reforzar los tramites de inicio de acción dolosa si fuere el caso por la solicitud de visto bueno empleador contra trabajador y viceversa.

- Analizar la apreciación jurídica de la confesión judicial por parte del demandado.

-Disminuir las limitaciones existentes en la ley laboral, para demostrar la eficacia, la transparencia y la agilidad de nuestros procesos y leyes laborales.

-Subsanar las condiciones legales establecidas al despido tempestivo e intempestivo cuya relación presenta vicios dolosos por cualquiera de las partes, con la procedencia de un trámite administrativo ante la Inspectoría del Trabajo.

-Superar el vacío jurídico existente para la aplicación correcta y eficaz a las formas de despido.

-Brindar elementos de convicción al juzgador, tendientes a resolver las controversias provenientes del despido.

1.6- Intencionalidad de la investigación.-

La demanda de trabajo por despido intempestivo hace referencia al incumplimiento de las normas jurídicas y contractuales en la relación laboral surgiendo controversias de relaciones **empleado – empleador** y al no existir normas claras a las que puedan sujetarse los litigantes acorde a la seguridad jurídica administrando justicia rápida y oportuna en busca de una justa solución a la aplicación de un despido sujetos de tacha al empleador o trabajador como lo propone el visto bueno, nos dejan en un amargo sin sabor al momento de proponer ya sea un despido legal (**visto bueno**) y un despido ilegal (**intempestivo**).

Ante estos sucesos se propone la eliminación o a su vez una reforma a los artículos 172, 173 y 188 del código de trabajo. Por ello es importante generar reformas a la ley, específicamente a estos artículos del Código del Trabajo contribuyendo con el derecho que tienen tanto el actor como el empleador para aclarar y hacer prevalecer sus derechos en el marco de la seguridad jurídica, dentro del debido proceso y ante las Inspectorías del trabajo previa y obligatoriamente como instancia administrativa y mediadora o que en su oportunidad aclare el acto judicial a jueces y autoridades competentes, lo que no permite el Código del Trabajo vigente ante la falta de los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación,

celeridad y economía procesal requeridos por la norma constitucional.

Por lo que no cabe en lo posible que esta institución jurídica del despido tempestivo o intempestivo que nace exclusivamente para tutelar los derechos constitucionales legislados para el término de la relación laboral en el Ecuador y aquellos consagrados en las declaraciones, tratados y convenios internacionales vigentes, se vea condicionado y aplicado de manera equivocada y perdiendo su particularidad en cuanto a probar o no la existencia de la relación laboral.

En el despido tempestivo e intempestivo, la figura jurídica es de trascendental importancia ya que permite regular las diferencias de la relación laboral celebrada mediante contrato escrito y la relación verbal llevada de manera tácita, ante la problemática de la situación jurídica que nos pone el escenario laboral se hace necesario proponer la eliminación o reforma.

CAPITULO II

2. Marco Teórico.-

2.1 Estado del conocimiento.-

La primera Constitución política de la República del Ecuador se dio en 1830, sin embargo, en su contenido no se hizo referencia al Trabajo así como las obligaciones y derechos tanto de empleadores como trabajadores, no es sino con la aparición de la Constitución de 1929 que se considera como un tema fundamental al Trabajo dando así al comienzo de muchas regulaciones en materia laboral.

El año de 1938 en que el Ecuador empezaría a escribir su historia en lo referente a leyes laborales. El primer Código del Trabajo fue promulgado en noviembre de 1938. La segunda codificación en noviembre de 1961; la tercera en julio de 1971; La cuarta en agosto de 1978; la quinta en septiembre de 1997 y la sexta fue publicada en el suplemento del registro oficial No. 167 del 16 de diciembre del año 2005.

En referencia al código de trabajo de 1938 debemos considerar que este contenía principios fundamentales tales como: Los derechos de los trabajadores son irrenunciables, Los patronos y sus representantes legales son responsables solidariamente por el cumplimiento de la ley y de todas sus consecuencias, La estabilidad del trabajador, Puesto que el contrato de trabajo es bilateral, el patrono no lo puede incumplir unilateralmente, pues

la otra parte puede reclamar el cumplimiento del contrato y la indemnización de daños y perjuicios. Por eso, el Código señala cuales son las causas o formas de terminación del contrato individual de trabajo y entre ellas no consta el despido intempestivo.

En la década de los 70 se notó una marcada revolución en el Ecuador cuando se empieza a considerar al despido intempestivo como un derecho del trabajador, surgiendo el mismo evento en otros países de Latinoamérica.¹⁰

Confrontando la Variedad de criterios, urge establecer una comparación entre de la normativa legal del Ecuador con normativa jurídica de otros países, partiendo con antecedentes históricos que sirvieron de base legal para nuestro código de trabajo.

Confrontaremos los diferentes hechos que han de marcar, la nueva y pujante revolución laboral.

Desde la Revolución Industrial en Inglaterra y luego de la Revolución Francesa, las transformaciones económicas y política que marcaron el tránsito cualitativo de sociedades de base agrícola a las de base industrial y más específicamente, a partir del siglo XIX, identificado como el siglo de la preocupación social, es que encontramos el nacimiento de las normas laborales dispersas y muy particulares en un principio, así tenemos, en 1802 en Inglaterra la primera ley que

¹⁰es.scribd.com/doc/36298095/Código-Del-Trabajo; www.slideshare.net/videoconferencias/código-de-trabajo-i; www.pcmle.org;

preservaba la moralidad y la salud de los aprendices de fábricas de algodón.

En Francia el 22 de Marzo de 1841, la ley sobre el trabajo de los niños empleados en las manufacturas; la Constitución Mexicana de 1917 o la Constitución de Weimar en 1919 marcaron el nacimiento del derecho laboral.

La instauración de normas que rigen las relaciones laborales se hicieron necesidades de primer orden para el ordenamiento jurídico estatal, puesto que se reportaban extremos casos de abusos contra los trabajadores.

Es necesario plantear estas variaciones de criterios como parte fundamental de mi proyecto de investigación, pues, con ello quiero llegar a demostrar que cada país tenía sus propias necesidades de leyes laborales, así podemos observar que en Inglaterra se denominó su primera ley laboral direccionada a la industria, mientras que en Francia a los niños trabajadores que ya se constituían como sociedad trabajadora, en México sobre las manufacturas, en el Ecuador las circunstancias no fueron ajenas a las antes expuestas, con la diferencia que en nuestro país fue hacia el campesinado que se basó la primera legislación laboral ecuatoriana.

El derecho del trabajo es por tanto una prueba palpable del carácter dinámico de la superestructura jurídica de la sociedad, este derecho irrumpió en contra del derecho civil como marco legal que pretendía reglar las relaciones contractuales laborales, forjándose imperiosamente una rama nueva del derecho.

2.1.1 La constitución Mexicana de 1917.-

Trajo consigo las leyes laborales imponiendo una sanción al patrono que incumplía con los derechos del trabajador, pero esta ley fue el resultado de una revolución gigantesca que pretendía la reforma de todo el ordenamiento jurídico impuesta por algunos factores y fuerzas sociales.¹¹

El Dr. Luis Verdesoto Salgado se refiere al art. 123 de la Constitución Mexicana, “este constituye una admirable síntesis de las instituciones fundamentales que integran el Derecho de Trabajo.

La Jornada máxima de trabajo es reducida a ocho horas como jornada diurna, jornada nocturna de menor duración, salario mínimo, igualdad de salario sin tener en cuenta diferencia de sexo ni nacionalidad, indemnizaciones por riesgos de trabajo de acuerdo con el principio de la responsabilidad objetiva, derecho de coalición y derecho de huelga, tribunales de conciliación y arbitraje, participación de las utilidades, expresa protección al trabajo de las mujeres y de los menores, nulidad de ciertas cláusulas lesivas a los intereses de los trabajadores, derechos irrenunciables.”¹²

Claramente encontramos en este contexto las fuentes garantizadores de derechos para los trabajadores, dotado de estabilidad en el empleo, ya que prohíbe el despido sin justificación.

2.1.2 La Constitución Alemana de Weimar.

Luego de la primera Guerra Mundial, después de la vergüenza que significó para sus afanes expansionistas la firma del tratado

¹¹Jorge E. Guzman: Estabilidad Laboral pag. 30

de Versalles, Alemania vivió también las consecuencias del auge revolucionario del movimiento obrero mundial que orgullosamente vivía un momento histórico; la conquista del poder en la antigua Rusia Zarista y la consecuente construcción de la sociedad de los trabajadores. Pero la explosión social en Alemania tomo otro camino. La proclamación de la Republica en Berlín el 9 de noviembre de 1918 fue como una válvula de escape de toda la fuerza social acumulada; que, no obstante el terror blanco desatado en Alemania por el alto mando del ejército, una extraña inestabilidad política que se bamboleaba entre la izquierda y la derecha, que caracterizo a ese periodo histórico de catorce años antes del ascenso de Hitler. Este arrojó como uno de los resultados más inmediatos la Constitución de la República de Weimar 1919, así nombrada en homenaje al sitio escogido por los partidos socialdemócratas, como sede oficial de la primera República. Constitución que al medio de la cuales le toco nacer, ha pasado a la historia como la primera de Europa que decidió un capitulo a los derechos del trabajador¹³

En efecto el art. 153 de dicha Constitución declara que el trabajo estará protegido por el Estado y que además, este creara un derecho unitario del trabajo.

2.1.3 La creación de la Organización Internacional del Trabajo.

Desde la primera organización internacional de los trabajadores bajo la dirección de Carlos Marx y Federico Engels, se desarrolló con más fuerza de un derecho Internacional del trabajo, es por eso que en la segunda mitad del siglo

¹²obra Derecho Constitucional del Trabajo, Casa de La cultura Ecuatoriana 1951 QUITO-ECUADOR pag.144

¹³Jorge. E. Guzman Lopez. Estabilidad Laboral y Despido pag. 45

XIX, Europa fue el escenario de diversas iniciativas de organizaciones provenientes de las entidades clasistas de los trabajos.

La primera conflagración mundial no solo que no enervó tales iniciativas, más bien, sirvió como un caldo de cultivo para la cristalización de las ideas universales del derecho del trabajo; tanto que, previo a la suscripción del tratado de Versalles, ya rondaba por la devastada Europa establecer un mínimo de garantías en la organización y ejecución del trabajo que deberían ser observadas por todos los países.

Pero hay quienes sostienen que la OIT fue la primera organización internacional clasista, con normas tan flexibles que no solo le permitieron subsistir en un marco internacional, tal conflictivo que acabó hasta con la sociedad de naciones, sino que además logró influir por encima de las normas internas de los Estados con convenios, resoluciones y recomendaciones, que en pocas ocasiones fueron adoptadas por empleadores, organizaciones sindicales en gremios colectivos.¹⁴

2.1.4 En la Legislación ecuatoriana.-

Con Alfredo Baquerizo Moreno el 11 de septiembre de 1916, nace una ley sancionadora, tarea fuerte en el ámbito laboral, pero no fue hasta años más tarde, que la Asamblea Constituyente, expide una carta el 26 de Marzo de 1929, que por primera vez consagra derechos laborales como garantías constitucionales, al punto que casi todos los autores laborales, señalan a esta como la fecha en que se constitucionalizó el Derecho de Trabajo. Pero a pesar que se consagran estos

derechos en la Constitución y que establecen la fijación de jornada máxima de trabajo, de salario mínimo, el descanso semanal obligatorio y el establecimiento de seguros sociales; la indemnización por accidente de trabajo, la inembargabilidad del salario del trabajo, la libertad de asociación y agremiación, la constitución de tribunales de conciliación y arbitraje para la resolución de los conflictos surgidos entre el capital y el trabajo.

Cabe señalar también que el derecho a la estabilidad consagrado en los términos de la actual Constitución como el derecho que el trabajo goza de la protección del Estado, que como derivación lógica de tal declaración, propenderá a eliminar la desocupación y la subocupación, no es reconocida en la primera carta, la Constitución de 1929. Se podría decir que al declarar que el Estado protegerá especialmente a los obreros y al campesinado y se legislara para que los principios de justicia, se realicen en el orden de vida económica, asegurando a todos un mínimo de bienestar compatible con la dignidad humana, la Constitución de 1929, estaba sentando el antecedente del principio desarrollado más tarde en las siguientes constituciones y que se ha convertido en el marco teórico dogmático del derecho a la estabilidad.

Disposiciones en torno a la estabilidad laboral encontramos en la ley sobre el contrato individual de trabajo, la ley del desahucio y la ley del trabajo de las mujeres y menores de edad, también la ley de la protección a la maternidad, todas estas publicadas en el registro oficial 763 del 7 de octubre de 1928.

Como hemos notado las variables de criterio a nivel mundial surgen de la necesidad propia de cada país, y con ello el nacimiento de leyes que se convirtieron en garantías laborales

¹⁴Jorge. E. Guzmán López: Estabilidad Laboral y Despido pág. 46, 47, 48.

para cada sector de mayor fuerza laboral según el desarrollo tecnológico y de vivencia en que se basa la economía de cada estado.

Haciendo un análisis de criterios en los aspectos tecnológicos el Dr. Jorge E. Guzmán López nos entrega algunos aspectos doctrinarios importantes al que haremos mención.¹⁵

“Alrededor de la estabilidad laboral y su alcance en la doctrina encontramos enfoques diversos y hasta contradictorios. Algunos prácticamente lo ignoran y otros lo igualan en importancia al mismo Derecho Laboral.

Para el **Dr. Guillermo Cabanella** eminente profesor argentino. Afirma que el derecho al trabajo es un derecho absoluto, esto es, que el Estado en todos los casos, está en la obligación de facilitar al individuo el ejercicio de su derecho a trabajar y que es el que tiene todo individuo en relación al Estado, a más de tener derecho a que este le facilite o provea, en caso de crisis o falta de actividad laboral productiva, una ocupación que de acuerdo a su capacidad le permita decorosamente subsistir He aquí dos elementos que veremos frecuentemente, en otros autores que lo conciben en su acepción mínima.

El derecho de todo individuo a tener una ocupación que le permita subsistir decorosamente y la obligación del estado de facilitar el ejercicio de tal derecho. Sin embargo, cuando se refiera a trabajador aunque derive de la misma naturaleza del contrato o del interés económico tanto del trabajador como del patrono. Se dice entonces que la estabilidad consiste en el derecho que un trabajador tiene a conservar su puesto

¹⁵Jorge E. Guzman Lopez: Estabilidad Laboral y Despido. Pag. 54, 55

indefinidamente, de no incurrir en faltas previamente determinadas o de no acaecer especialísimas circunstancias, pero dice, claro está, que esto proviene de la naturaleza del contrato que es un contrato de tracto sucesivo o contrato continuo, dándole estabilidad al contrato en materia laboral. Agrega que esta circunstancia es de gran importancia jurídica para el patrono porque representa el mejor medio de conseguir un dependiente singularmente unido a la empresa y para el trabajador porque significa la probabilidad de su propia seguridad, una ocupación duradera y cierta garantía para el sostenimiento propio y de su familia”.

2.1.5 Aspectos sociológicos

El despido en cualquiera de sus formas traerá consigo aspectos psicológicos negativos para el trabajador despedido.

Podemos encuadrar a nuestro proyecto de investigación en el análisis de los aspectos psicológicos de la sociedad trabajadora así encontraremos lo siguiente:

Cuando un trabajador es despedido y apartado de su fuente de dinero, tendrá un daño emocional, existe un incremento de las angustias familiares, desesperación por cubrir los pagos de alimentación, salud y educación propias y de familiares sujetos a su dependencia, a más de la frustración como profesional de no tener un trabajo que lo haga sentirse productivo.

2.1.6 Aspecto cultural y aspecto económico

Los políticos enfrentan el desafío de regular un mercado laboral que evoluciona rápidamente en el contexto de una economía globalizada. ¿Escucharán ellos el llamado a aprobar una mayor flexibilidad frente a lo que con frecuencia es presentado como rigidez del mercado, es decir protección y legislación del

empleo, poder de negociación de los sindicatos, sistemas de bienestar generosos y altos impuestos al trabajo? ¿O se inclinarán por un modelo de “flexiguridad” que propone nuevas maneras de equilibrar la flexibilidad, la seguridad y la estabilidad en relación al trabajo. El comportamiento del empleo será insatisfactorio si no hay empresas competitivas capaces de ajustar su fuerza de trabajo a las condiciones del mercado. Sin embargo los altos niveles de flexibilidad no resolverán el problema por si solos, a menos que los trabajadores tengan suficiente seguridad sobre sus empleos e ingresos, a través de recontractación intensiva, programas activos del mercado laboral, y respaldo de sus ingresos, lo cual podría motivarlos a aceptar mayor movilidad y flexibilidad, y a facilitar su adaptación. El diálogo entre gobiernos, trabajadores y empleadores para discutir estas políticas es esencial para poner en marcha propuestas de estabilidad laboral.¹⁶

El despido de un trabajador crea una conmoción en la sociedad, ya que, nuestra cultura económica es basada en la transacción de un pago por trabajo, es decir, la remuneración salarial por las jornadas de trabajo basadas en un contrato laboral, así tenemos, quien es contratado para desempeñar una determinada función en cualquier empresa o institución, recibirá un pago por su trabajo, el despido de un trabajador tiene efectos directos a la sociedad, es por esto, que los países se basan en una tabla estadística laboral, para saber en qué condiciones de desarrollo se encuentra el país.

Podemos enumerar algunos aspectos que causa el desempleo proveniente del despido.

¹⁶<http://www.ilo.org/global/topics/employment-security/lang--es/index.htm>

A mayor desempleo según las estadísticas laborales, menor productividad de país.

A mayor desempleo, menor poder adquisitivo.

A mayor desempleo problemas de violencia y pobreza

A mayor desempleo, mayor índice delincencial

Hemos de notar que el despido a los trabajadores causa en definitiva un daño de sociedad y cultura

2.1.7 Aspecto legal

La **indemnización** es la compensación **por un daño que se haya recibido**. El término se emplea principalmente en el ámbito del Derecho y permite a través de él referirnos a la transacción que se realiza entre un acreedor o víctima y un deudor o victimario, es decir, es la compensación que un individuo puede exigir y eventualmente recibir como consecuencia de haber sufrido un daño, o en su defecto por alguna deuda que mantenga con él otra persona o entidad.¹⁷

La víctima pedirá una determinada suma de dinero, la cual, deberá de alguna manera equivaler al daño recibido o a las ganancias o beneficios que hubiere percibido si no se hubiese producido el daño por el cual se convirtió en víctima. Por esta cuestión es que generalmente ante estos casos se habla de indemnización de perjuicios.

¹⁷<http://www.definicionabc.com/derecho/indemnizacion.php#ixzz2dBG6e2tS>

Existen dos tipos de indemnizaciones, las cuales se diferencian en cuanto al tipo de daño producido. Por un lado, la **indemnización contractual**, la cual será solicitada por el acreedor cuando haya existido un incumplimiento en cuanto a normas oportunamente estipuladas en un contrato suscripto por su parte y por la parte deudora.

Y luego está la **indemnización extracontractual**, la cual se dará a lugar cuando existe un daño o perjuicio hacia otra persona o hacia un bien, propiedad del acreedor y no media aquí un contrato.

La indemnización no solamente podrá ser exigida cuando exista un daño directo por parte de un deudor o de un victimario sino que la misma también podrá ser solicitada en caso de contar con un contrato con una empresa aseguradora. Es decir, es común que la gente asegure algunos de sus bienes personales más preciados, como ser casas, automóviles, contra imponderables como robos, choques o hasta incendios; pagando una cuota mensual a una empresa aseguradora, el cliente tendrá sus bienes personales protegidos ante la sucesión de cualquiera de las contingencias mencionadas, entonces, de producirse alguno de estos siniestros se podrá solicitar una indemnización a la compañía contratada, la cual deberá compensar el daño sufrido de acuerdo a las condiciones firmadas en el contrato celebrado oportunamente.

Por otra parte, en muchas legislaciones laborales, cuando a un empleado lo despiden sin ninguna razón de peso, éste podrá exigir el pago de una indemnización, la cual estará en estrecha relación a la cantidad de años, meses o días trabajados.

También, el término indemnización se emplea para designar **aquello con lo cual se compensa un daño.**¹⁸

Los principios y características de nuestro derecho laboral, han dotado de garantías para el desarrollo armónico del trabajo, tratando siempre de impedir la terminación de la relación laboral en forma injustificada, por tanto el despido intempestivo viene constituirse en una flagrante violación a la ley laboral, a los principios de estabilidad, continuidad, y por ello la ley lo sanciona duramente.

La terminación súbita, violenta, sin previo aviso o al margen de las causas que legalmente ha previsto la ley, origina sanciones de tipo económico, quien en distintas épocas se han aplicado de diferente forma, en ciertos años para lograr que se cumplan determinadas prestaciones o mejoras, los gobernantes de turno fijaron estabilidades especiales y mayores indemnizaciones en caso de despido, se establecieron muchas escalas y montos, pero es a partir de la expedición de la “ley 133 dictada en noviembre de 1991, por el presidente Rodrigo Borja, quien disminuyó las exageradas indemnizaciones y estableció el actual sistema de cálculo y pago, flexibilizando este conflictivo tema.

El Despido Intempestivo es sinónimo de disolución del Contrato. Por despido intempestivo del trabajo entendemos, cuando el empleador, en forma unilateral, sin la existencia de causal legal alguna, sorpresivamente le dice al trabajador que la relación laboral está terminada.

También, se produce esta figura, cuando el empleador, sin conocimiento o consentimiento del trabajador, altera la modalidad o condiciones del trabajo, como el cambio de

¹⁸<http://www.definicionabc.com/derecho/indemnizacion.php>

ocupación, etc. Podemos, agregar a este concepto que, se puede entender como despido intempestivo cuando el empleador da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador de su cargo sin que para ello tenga causa legal en que apoyarse o cuando existiendo causa legal no observa el procedimiento establecido en las mismas leyes para despedir al trabajador, entonces podemos determinar a la luz de las leyes que la terminación, del contrato laboral, es ilegal y que se configura el despido intempestivo. Muchas veces, no solamente el empleador al despedir intempestivamente o en forma ilegal al trabajador, está infringiendo la ley; sino que, el trabajador puede también abandonar intempestivamente el trabajo, por lo que existe abandono intempestivo cuando el trabajador abandona el trabajo sin causa justificada, o cuando existiendo alguna causa justa, se separa del trabajo sin que antes haya obtenido el visto bueno, es decir son similares características en la terminación del contrato, con las específicas consecuencias para cada una de las partes.

Nuestra legislación laboral estipula, en su artículo 192 que el cambio de ocupación, esto es, la orden o disposición del empleador para que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida o se le destinen otras labores diferentes a las que realiza, tendrán efecto de despido intempestivo si el trabajador lo reclama dentro de los 60 días, siguientes a la expedición de la orden del cambio.

El cambio de ocupación es lo que en doctrina se llama el despido indirecto para designar a todas las situaciones en las cuales por un comportamiento del empleador, el trabajador se considera en situación de despido, creándose ambientes que imposibilitan la continuidad de la prestación de servicios. El

empleador no es que declara la rescisión del contrato, pero al violar los derechos del trabajador le coloca a éste en el trance de no proseguir en la empresa.

Además de lo expuesto, podemos determinar que se puede llamar con el nombre de despido intempestivo a la suspensión del trabajo, como fuera el caso de que el empleador dejaré de proporcionar al trabajador materiales necesarios para la ejecución de la obra encomendada o disminuyere el número de ellos, siempre y cuando que estos materiales o herramientas, estén debidamente estipulados en el contrato. El despido intempestivo, atenta furtivamente contra la integridad moral, social y familiar del trabajador; y más que nada contra la estabilidad, que significa dignidad al trabajador y su familia. El cambio de ocupación, constituye una de las formas más utilizadas por los empleadores, para de forma indirecta terminar con una relación laboral y contractual. Pero al constituirse en una forma ilegal de terminar una relación laboral, es decir que no está prevista en la ley, trae consigo puntos de equilibrio como es "la indemnización", punto que más adelante detallaremos específicamente.

El despido intempestivo por cambio de ocupación, es también denominado como despido indirecto, en la que, el trabajador se encuentra en un ambiente o ambientes que imposibilitan la continuidad de la prestación de servicios. El empleador no es quien declara la rescisión del contrato, sino que al ejecutar esta acción crea el ambiente propicio para él e impropio para el trabajador y que de esta manera, el trabajador, no pueda proseguir en la empresa.

Sin embargo, lo expuesto en el artículo 192 del código del trabajo, contraviene al principio de imprescriptibilidad de los

derechos laborales, al establecer el plazo de 60 días, para que el trabajador pueda hacer la reclamación.

El trabajador tiene la obligación y el derecho de interponer la reclamación dentro de los 60 días a la notificación del cambio de ocupación de la que es víctima, pasado este plazo establecido en el Código Laboral, no puede proceder el trabajador a reclamación alguna, en este caso la falta de información y asesoría oportuna hace que se transgreda los derechos laborales.

Los antecedentes del Despido Intempestivo contemplado en el Código de trabajo ecuatoriano se remontan a las década de 1970 en estas fechas la consolidación de la actividad agro-exportadora del país hizo que surgiera en él una nueva conciencia sobre las relaciones de trabajo y la necesaria protección que se debía otorgar a los obreros.

Ahora bien después haber recordado la historia del despido intempestivo, haremos un recorrido en la reseña histórica del mal llamado despido tempestivo o visto bueno.

La institución del Visto Bueno aparece como un mecanismo para dar por terminado la relación laboral de forma unilateral, su origen es consecuente con la aparición del Código de Trabajo, por lo tanto muchos han sido los juristas e investigadores que han pretendido explicar más a fondo este tema:

Así tenemos la investigación más reciente realizada por el Dr. Eddie Rufino y Quizhpe Jara de la Universidad Técnica de Machala, Facultad de Ciencias Sociales, Escuela de derecho, con el tema: LA ACCION ADMINISTRATIVA DEL VISTO BUENO, SEGÚN EL DERECHO LABORAL EN EL ECUADOR en el periodo

2010-2011,¹⁹ y en el cual se concluye que el trámite administrativo de Visto Bueno, es un recurso que puede ser utilizado 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.

Otra investigación importante es la que realiza Eguiguren Riofrio, y la Dra. María Beatriz Docente investigadora de la Universidad de Azuay, Escuela de Ciencias Jurídicas, con el tema titulado PRÁCTICA PROCESAL LABORAL I, periodo 2009-2010, y en cuyo trabajo investigativo se determina que el visto bueno es la resolución de la autoridad del trabajo con la que declaran que son legales las causas aducidas, por el empleador o trabajador, para dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente antes de su vencimiento.²⁰

Tenemos además el proyecto investigativo denominado LA EFECTIVIDAD DEL VISTO BUENO EN EL DERECHO LABORAL ECUATORIANO, elaborado por el ANDRADE, Ab. Gabriel Hidalgo²¹ columnista en el Diario La Hora en Ecuador en el año 2008 y del cual concluye que el Visto Bueno es en sí una institución jurídica que maneja asuntos netamente administrativos; y, que tiene como propósitos proteger tanto a los trabajadores como a los empleadores, con relación a la falta

¹⁹<http://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/107/1/T-UTC-0034.pdf>

²⁰repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/107/1/T-UTC-0034.pdf

de atención o violación de los aspectos legales en el ámbito laboral, por alguna de las partes.

Finalmente haciendo alusión al tema investigado podemos mencionar la tesis doctoral del Lic. Víctor Cofre Titulada: COMPETENCIA DE LA INSPECCION DE TRABAJO EN ACTOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES LABORALES,²² de la Universidad Central del Ecuador, Facultad de Jurisprudencia, Escuela de derecho, del año 1996-1997; y en cuyo trabajo concluye que el Visto Bueno es una autorización que concede el Inspector de Trabajo para dar por terminado un contrato individual, cuando una de las partes ha incurrido en una de las causales previstas en la misma ley para ese efecto.

Como hemos podido estudiar, el visto bueno y el despido intempestivo, son totalmente contrarios desde un marco legal pero análogo en el objetivo que es terminar la relación laboral, la diferencia está en una indemnización justa para las partes obligadas en una relación laboral.

La introducción de nuestro estudio comenzara con la obra de JULIO CESAR TRUJILLO, quien expone en su libro titulado: EL DERECHO DEL TRABAJO:²³ la materia laboral es una nueva rama del derecho, y ha dado lugar a una infinidad de controversias que se inician en torno a su denominación y se extienden a sus diversas instituciones.

La denominación del derecho de trabajo que se ha adoptado sufrió algunas transformaciones, puesto que, el que en un principio los autores franceses vulgarizaron la expresión en un

²¹ <http://repositorio.utpl.edu.ec/handle/123456789/3793>

²² repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/107/1/T-UTC-0034.pdf

²³ Derecho de Trabajo, Dr. Julio Trujillo pag. 22

principio llamando al derecho como “legislación industrial”, pero esta definición restringía mucho su ámbito de aplicación a las relaciones de la industria propiamente dicha, excluyendo las de la empresa agrícola, mercantil, etc. Dejándonos un término inexacto.

A más de la denominación antedicha ha también recibido la materia de nuestro estudio el nombre de “legislación obrera”, luego se la denominó “legislación obrera industrial” y así tuvo varios cambios de nombres hasta que se obtuvo el que actualmente conocemos como derecho laboral esta se dio en una reunión de catedráticos de la universidad Católica de Ecuador facultad de jurisprudencia en el año de 1971.²⁴

El código de trabajo en su art. 1 lo define al derecho laboral de siguiente manera:

Ámbito de este Código.- Los preceptos de este Código regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores y se aplican a las diversas modalidades y condiciones de trabajo.

Las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a las que ellas se refieren.²⁵

Como hemos de conocer a más de la simple o compleja definición que busco darse al conceptualizar el derecho laboral, esta, la compleja regulación de la relación laboral y así tenemos la figura del visto bueno también reconocido como un despido legal según su norma de aplicación art. 172 y siguientes del

²⁴ Derecho de Trabajo, Dr. Julio Trujillo pag. 22 6to párrafo

²⁵ Código de trabajo art. 1

código de trabajo, y el despido intempestivo o ilegal art. 183 en adelante.

Es necesario ir desarrollando cada uno de los puntos expuesto y desmembrando su estructura para un verdadero alcance de los conocimientos que nos llevara a la fácil comprensión de estas figuras de terminación laboral.

Lo primero que hemos de citar son las fuentes de conocimiento que nos ha permitido adquirir un entendimiento a fondo de las características y problemáticas del tema de investigación así tenemos que relatar las obras de: EL COMPENDIO PRACTICO DE LA CONTRATACION LABORAL ECUATORIANA, escrito por Guillermo Ochoa Andrade; este escritor establece en su obra: ²⁶ que **“EL VISTO BUENO”**.- el 21 de Enero de 1936, durante la administración del Ing. Federico Páez, se decretan reformas legales, y entre ellas se instaura al visto bueno como un accionar legal de terminación laboral justificada del vínculo laboral, posteriormente en la administración de General Enríquez Gallo se dispone que el visto bueno emitido por el inspector de trabajo tendrá un carácter verdadero de fallo, siendo este susceptible de recurso de apelación ante el Director General de Trabajo.

Con el transcurso del tiempo este recurso legal ha tomado otro rumbo, variando notablemente su aspecto procesal, adaptándose más a las cambiantes costumbres laborales, suceso que se revela hasta la actualidad. Así en los momentos actuales, las autoridades laborales tienen sus directrices y atribuciones específicas consagradas taxativamente en la Ley.

²⁶EL COMPENDIO PRACTICO DE LA CONTRATACION LABORAL ECUATORIANA, pág. 169 y 170

El visto bueno es una figura no tan conocida en las legislaciones de otros países que hemos tenido la oportunidad de consultar, puesto que en nuestro país se ha instaurado como una herramienta legal, nos nace la duda al leer tanto sobre el visto bueno y sus características favorables y las desfavorables, que la instauración de este método haya sido la más óptima para terminar de buena manera las relación laboral.

A lo largo de este estudio se ha podido constatar que el visto bueno o despedido legal (tempestivo), requiere de una solicitud, la misma que será aprobada o negada, pero a quien le corresponde juzgar la veracidad de los hechos proponentes, es al inspector y a su vez este no está totalmente empapado de la relación laboral, por lo que al conocer los hechos simplemente juzgara lo que a su vista refleje dejando un vacío hacia una posible mentira y manipulación de hechos.

Aunque parezca poco creíble lo citado en la realidad se daba mucho así tenemos algunos casos de jurisprudencia nacional como por ejemplo:

2.1.8 VISTO BUENO: NECESIDAD DE NOTIFICACION Y DE FUNDAMENTACION.-

El patrono solicito visto bueno para el trabajador x, aduciendo que abandono la hacienda, lugar de su trabajo, y no sabe de su paradero, el inspector de trabajo concedió el visto bueno solicitado. Tal acto administrativo **NO** tiene ningún valor por que no tuvo la notificación legal al trabajador, pues en las boletas citatorias existía el manifiesto de que el trabajador no tuvo notificación alguna.²⁷

²⁷Gaceta judicial s. XII, No 9, pág. 1820.

Como podemos notar es este caso que nos menciona la Gaceta Judicial, se violan los derechos del trabajador al no tener la notificación respectiva y no poder presentar a tiempo una apelación en forma de descargo al visto bueno que se propone en su contra, debemos recordar que la Constitución de la República del Ecuador en su art. 76 numeral 7 que dice:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de

hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.²⁸

Hemos basado el estudio de esta figura laboral en los procedimientos legales así como de las garantías que la ley atribuye en respeto y concordancia con el debido proceso.

Ahora nos corresponde hacer un análisis del arte del conocimiento del despido intempestivo conforme lo manifiesta Julio Cesar Trujillo:²⁹

“Cuando el patrono da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador de su cargo sin que para ello tenga causa legal en que apoyarse, o cuando existiendo causa legal no observa el procedimiento establecido en las mismas leyes para despedir al trabajador, decimos que la terminación es ilegal y el despido es intempestivo”

Esta definición que nos otorga Julio Cesar Trujillo es la más exacta y extraída de la Gaceta Judicial, serie VII, N. 5 pág. 499. En la práctica es lo que sucede, a diario se observa este tipo de irregularidades, en tiempos donde la relación laboral no era tan vigilada como ahora, el despido intempestivo se presentaba de muchas formas y así tenemos por ejemplo:

- El cambio de lugar de trabajo y actividades constituye una forma de hostigamiento al trabajador con la finalidad que

²⁸Código de trabajo art. 76 y siguientes

²⁹Derecho del trabajo. Pág. 222 en adelante

este renuncie voluntariamente; hoy en día esto es reconocido como despido intempestivo.

- La rebaja del sueldo es ilegal, pero figura muy utilizada por el empleador para hacer que el trabajador renuncie.

Trujillo cita en su obra algunos fallos jurisprudenciales acerca del despido intempestivo y así tenemos:

“la ley ha especificado además que se tendrá por despido intempestivo el cambio de ocupación en los términos del art. 172, así también la suspensión injustificada del trabajador y que el empleador dejare de proveer al trabajador de los materiales necesarios para la ejecución de su trabajo”.

Son muchas las figuras utilizadas por el empleador, pero nuestra legislación ha ido evolucionando y con ello ha logrado identificar este tipo de estrategias utilizadas por el empleador con el fin de librarse del pago de las indemnizaciones al trabajador.

En cuanto a las indemnizaciones.- estas están sujetas a las condiciones contractuales, por lo que podemos entender que no es el mismo pago indemnizatorio para el contrato de plazo fijo que la indemnización por contrato a plazo indefinido.

La indemnización que surte efecto del despido intempestivo se calculara en base a el sueldo o salario que el trabajador haya estado percibiendo al momento del despido intempestivo, y, al efecto, se tendrá, como sueldo o salario toda remuneración que el trabajador haya percibido extraordinario u ordinario, suplementarios o a destajo, comisión, participación en beneficios, derechos de usufructo, uso de habitación o cualquier retribución que tenga carácter de normal en la industria o negocio.

Sin embargo no se tendrá como parte de la remuneración para efectos de fijar la indemnización por despido intempestivo los valores que el trabajador haya percibido por concepto de las bonificaciones conocidas con los nombres de décimo tercero y décimo cuarto sueldos. Pero si se pagaron estos rubros en partes proporcionales del último año laboral, de la participación de las utilidades de la empresa prescrita en el código del trabajo, de los fondos de reserva, viáticos y subsidios ocasionales, así como de los valores que se representen para los servicios de orden social que tenga establecidos la empresa.³⁰

La indemnización por la terminación intempestiva de forma garantizadora de cumplimiento contractual también se repercute en contra del trabajador que abandona de forma injustificada de su lugar de trabajo, y vulnerando los derechos del art 14 del código de trabajo, Julio Cesar Trujillo nos define esta indemnización de las siguientes maneras:³¹

“El abandono intempestivo del trabajo, antes de completarse el año de estabilidad garantizadora vulnera el art 14 y obliga a que el trabajador pague al empleador la indemnización que la ley establece.

El art 188 del código de trabajo vigente establece claramente las indemnizaciones a las que se sujetan las partes por el incumplimiento del contrato antes de lo establecido en las cláusulas de los plazos.

2.2 Fundamentación Teórica.

³⁰ Libro Derecho del Trabajo: Julio Cesar Trujillo pág. 224 párrafo 3ero.

³¹ Libro Derecho del Trabajo: Julio Cesar Trujillo pág. 227

Los fundamentos del presente proyecto de investigación los empezaremos como una definición de GUILLERMO CABANELA: “respecto al despido nos dice: “despido significa privar de ocupación, empleo, actividad o trabajo. En derecho Laboral entiéndase por despido, la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo realizada unilateralmente por el patrono o empresario.”³²

“La evolución del derecho laboral ecuatoriano empieza cuando los trabajadores alcanzan consideraciones que las tenían vedadas, pues cuando esta no existía, el abuso contra su condición humana no tenía límites.

Carentes de libertad y huérfanos de igualdad, sus derechos eran atropellados, viendo reflejada la imposibilidad de gozar de las elementales garantías como sujetos de derechos”³³.

“Con anterioridad a la llegada de los conquistadores españoles a América, el incario mantenía a los nativos que habitaban estas tierras bajo estricto régimen que propendía al desarrollo de la organización social.”³⁴

“En la colonia se instauraron LEYES DE INDIAS que establecieron libertad y protección a los aborígenes, con enunciados contrarrestados por organizaciones seudo esclavistas como las encomiendas y las mitas.”³⁵

³²<http://repositorio.utmachala.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/530/1/T-UTMACH-FCS-396.pdf>

³³DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg. 25

³⁴DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg. 25

³⁵DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg. 26

“En el año de 1830, adviene la República sin que haya cambiado en el campo laboral.”³⁶

“Proclamando una nueva forma de gobierno, los gremios y las servidumbres continuaron su vigencia; en ese año el artículo 62 de la constitución que rigió a la nueva república de aquel entonces, pretendía poner freno al mal uso de la fuerza de trabajo, disponiendo que: “Nadie está obligado a prestar servicios personales que no estén prescritos por la ley”, pero, en cuanto lo que se refiere al campesinado y a su mano de obra, la referida constitución, considerándolos incapaces legalmente de actuar por si mismos frente al derecho, los provee de “tutores” y “padres naturales. Así lo dice textualmente el artículo 68: “Este Congreso Constituyente nombra a los venerables curas párrocos por tutores y padre naturales de los indígenas, excitando su ministerio de caridad a favor de esta clase inocente, abyecta y miserable”.³⁷

“En la etapa anterior a 1895 una gran masa campesina, analfabeta, encadenada por latifundistas, representaba la clase trabajadora en el campo, sin que existiera regulación laboral; el 21 de julio de 1851, siendo jefe supremo de la República el General José María Urbina, se proclama la manumisión de esclavos, la misma que fue decretada como Ley por la Asamblea Nacional.”³⁸

La etapa posterior a 1895, la revolución del 5 de junio de 1895, es la culminación de un esfuerzo íntimo del pueblo en el sentido

³⁶ DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg. 28

³⁷ DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg. 28 7
DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg, 29

³⁸ DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg, 31

de sociedad en construcción que se remonta a los orígenes de la nacionalidad mestiza en un centenar de años después de la conquista. En esta época Ecuador enfilaba sus primeros pasos hacia un verdadero progreso.³⁹

“El 15 de noviembre de 1922 se decreta la primera huelga general de trabajadores, cuyo escenario fue la ciudad de Guayaquil, con el objetivo de expedir normas reglamentarias y legales para los conflictos de trabajo, seguro de obreros, reconocimiento de participación de los beneficios empresariales. Posteriormente, el 9 de julio de 1925, estalla una sublevación militar a la que la historia ha bautizado como “La Revolución Juliana” teniendo como inspirador a Luis Napoleón Dillon, acción que terminó por derrocar al presidente de la República, Gonzalo Córdova.⁴⁰

La fecundidad de este movimiento revolucionario, no dejó de esperar mucho tiempo para que se conociera sus frutos, los mismos que se traducen en los hechos mediante emisión de decretos y leyes expedidos por el Presidente provisional de la República Dr. Isidro Ayora y que son conocidos como la legislación juliana.”

“El código del trabajo de 1938, obtenía una gama de disposiciones legales en pro del trabajador ecuatoriano, se tornó imprescindible el expedir un código que pusiera orden en las relaciones obrero-patronales y que terminaran con la confusión en cuanto a la aplicación de la legislación social acumulada.

³⁹DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007, Pg, 43

Con la elaboración de este código, se vieron por fin premiados los esfuerzos de toda una concatenada lucha de ideales, tendientes a alcanzar el logro de las transformaciones económicas y sociales de nuestro país.”

“La última codificación de nuestro código de trabajo entra en vigencia mediante publicación efectuada en el Suplemento de Registro Oficial N.167 de 16 de diciembre del 2.005, habiéndose recogida esta, en varias formas entre las que sobresalen: inclusión del trabajo por horas y la unificación salarial.”¹⁰ La Nueva Constitución de la República del Ecuador que entro en vigencia a partir del 28 de Octubre del 2008, en sus artículos 33 y 325 garantiza a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas, así también, garantiza el derecho al trabajo y reconoce como actores sociales productivos a todas las trabajadoras y trabajadores.

2.2.1 FUNDAMENTACIÓN DOCTRINAL

Según el Dr. Wilson Layedra Idrovo en su libro manual de Derecho Laboral nos dice: “Hay despido cuando el empleador exige que el trabajador realice una actividad diferente a aquella para la cual fue contratada.”

Es decir que no solo debe haberse preferido verbalmente el despido intempestivo, solo bastará con cambiar del lugar de trabajo de manera obligatoria al trabajador para que sea considerado el despido de manera intempestiva.

⁴⁰DR. MARIO CHAVEZ SALAZAR, El despido Intempestivo, segunda edición, Quito- Ecuador, 2007,Pg, 44 11
DR. WILSON LAYEDRA IDROVO, Manual de Derecho Laboral, segunda edición, Riobamba - Ecuador, 2009,Pg.

2.2.2 FUNDAMENTACIÓN ÉTICA

Garantizar confiabilidad en la administración de justicia y en las leyes vigentes en el Ecuador en el Derecho Constitucional asistido para la Seguridad Jurídica a la población en general y con ello a la clase trabajadora.

Lo interesante de plantear el estudio de estas dos clases de despido es el contacto que se llega a tener con los problemas laborales sociales de nuestro país, José María Loperena en su obra: *Todo sobre el despido del trabajador*, nos dice lo siguiente: “a pesar de lo preceptuado por la ley, jurisprudencia, la costumbre, o los principios generales del derecho de trabajo, cada despido es un caso concreto, en el que intervienen distintas personas, y en el que concurren diferentes circunstancias. Es muy difícil tipificar el despido y las causas que legalmente lo constituyen, y al contrario de la jurisdicción penal, no existe en la social, circunstancias concretas modificativas de la responsabilidad dolosa, lo que hace mucho más laboriosa y, por ende, mucho más encomiable la labor de los magistrados de trabajo ⁴¹

2.2.3 FUNDAMENTACION HISTORICA.

La instauración de la institución jurídica del despido intempestivo, tiene un contenido jurídico hace 50 años, desempeñando un papel trascendental en la regulación de las relaciones obrero-patronales durante su vigencia, protegiendo a la naciente clase trabajadora de los abusos que suelen cometerse en los inicios del desarrollo industrial, tales como el pago de bajas remuneraciones, los despidos unilaterales o intempestivos y la explotación general en el trabajo.

⁴¹ Libro todo sobre los despidos, de José María Loperena Pág. 7

Por otra parte, aportó con esquemas jurídicos, regulando las relaciones laborales sin permitir enfrentamientos.

Pero al transcurrir el tiempo y debido al cambio de las necesidades económico-sociales se han impuesto reformatorias al marco jurídico existente.

Hemos entregado ya un concepto de despido con la definición de José María Loperena, pero el diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas nos extiende el concepto o definición de la siguiente manera.⁴²

2.2.4 EL DESPIDO

Según el diccionario jurídico elemental de Guillermo Cabanellas De Torres indica, que: “despido significa privar de ocupación, empleo, actividad o trabajo.”

2.2.5 EL DESPIDO INTEMPESTIVO

Guillermo Cabanellas de Torres en el diccionario jurídico elemental, indica que “Se entiende estrictamente por despido, la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo realizada unilateralmente por el patrono o empresario.”

El actual código de trabajo en su artículo 188, refiere al despido intempestivo “Cuando el empleador deja constancia escrita de

⁴²GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES, Diccionario Jurídico Elemental, EDDICON 1997, Pg. 128 13
GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES, Diccionario Jurídico Elemental, EDDICON 1997, Pg. 128 14 CODIGO DEL TRABAJO, editorial CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, actualizado a mayo del 2009,Pg.48

su voluntad de dar por terminado unilateralmente un contrato individual de trabajo, esto es sin justa causa.”

La figura del despido intempestivo produce indemnizaciones una vez probada está a través de un juicio oral de trabajo, previamente fundamentado por una demanda laboral en la cual se deberá demostrar a través de pruebas lo alegado, pero recayendo la carga de la prueba al demandado(empleador), mas no al demandante(trabajador).

El despido intempestivo es un derecho real evidente y cierto producido por una manifestación privativa del accionado que permitirá ejercer al accionante el derecho constitucional de reintegrarse al trabajo, o que le sea satisfecha su liquidación que en derecho le corresponda; como pudiere darse también el hecho de que sea negada la relación laboral por el empleador entendiéndose que producida la figura del despido intempestivo litigioso se abre un abanico de conjeturas en los juicios que va desde la necesidad de probar la existencia de la relación laboral, hasta demostrar el despido intempestivo del que fuera objeto.

El Dr. Colón Bustamante Fuentes nos da a conocer los efectos que surten si se demuestra el despido intempestivo alegado por el despedido trabajador, manifestando: “produce sanciones de carácter económico para el empleador; valores que sirven para compensar a la parte afectada que siempre es el trabajador por haberse violado los principios de estabilidad y continuidad laboral”.⁴³

⁴³15 DR. COLON BUSTAMANTE FUENTES, Manual de Derecho Laboral, Cuarta edición, Quito-Ecuador,2011.
Pág. 336

Para demostrar la relación laboral, surgen expectativas, debido a que la norma laboral, **A FALTA DE CONSTANCIA ESCRITA POR EL EMPLEADOR EN EL DESPIDO INTEMPESTIVO**; y, en más, no existiendo contrato escrito entre trabajador y empleador, éste necesariamente deberá ser aprobado por el despedido trabajador tal como lo establece el código de procedimiento civil en su artículo 113, cuya base principal de la DEMANDA PROPUESTA ANTE JUEZ COMPETENTE ha sido vulnerada con la negación de la relación laboral por parte del accionado empleador al momento de realizar su contestación a la demanda, trasladando la carga de la prueba al trabajador despedido.

Con el mismo criterio ejemplarizado ANTE JUEZ COMPETENTE Y LA ACCIÓN A LA DEMANDA, encontraremos la diferencia que se da con la comparecencia del empleador y CONTESTACIÓN BRINDADA A LA DENUNCIA QUE PROPUESTA ANTE EL INSPECTOR DEL TRABAJO no será suficiente para el trabajador demostrar dicha negación de la relación laboral ante la falta de aplicabilidad expresa de la ley que permita se sustancie ésta en el orden del trámite administrativo, que requiere, adoptar el mismo tratamiento que se le da al trámite administrativo de solicitud de visto bueno, de cuya resolución del Inspector del trabajo servirá de valor probatorio para el despedido trabajador, informe que lo apreciará el juez competente con criterio judicial y en relación con las pruebas rendidas en el juicio; o, como pueda darse el caso de que concluya dicha reclamación ante la autoridad del trabajo, sin que las parte se vean en la obligación de agotar al trámite litigioso con juicios que se tornarían innecesarios, costosos y tardíos.

En alcance a este análisis, el Dr. Colón Bustamante Fuentes nos dice: “el trámite de Visto Bueno es administrativo y su resolución no se ejecutoría, en razón de que tiene el carácter de informe al conceder o negar el Visto Bueno, y en caso de ser impugnado, el Juez del trabajo calificará con criterio judicial la resolución con base en las pruebas constantes en el juicio laboral.”⁴⁴

Por esta razón es necesario contar con la suficiente herramienta jurídica que permita que esta institución jurídica del despido intempestivo negado por el empleador en la relación laboral requiera de que sea reparado tal vacío de la ley con sujeción a los principios de inmediación como principio fundamental en el proceso laboral que permite al juzgador valorar y garantizar el desarrollo del proceso de la manera más pura; y celeridad, ejecución que debe realizarse con prontitud como característica indispensable del derecho laboral en la que el juzgador actuará con rapidez tomando en consideración los términos determinados en la ley llevándolos adecuadamente, en el marco del debido proceso conforme lo determina la Constitución, lo que será satisfactorio tanto a la sociedad y operadores de justicia procurando que actor y demandado no queden en indefensión, y encuentren garantizada la situación jurídica evitando vulnerar derechos constitucionales en este contexto, pues, al caso se entenderá que 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. El Dr. Colón Bustamante Fuentes, expone: “la resolución del Inspector del trabajo puede

⁴⁴DR. COLON BUSTAMANTE FUENTES, Manual de Derecho laboral, Cuarta edición, Quito Ecuador. Pag. 283.

ser revisada previa impugnación hecha ante el Juez del Trabajo, quien la apreciara con criterio judicial dándole el valor probatorio (legal) o no a la resolución impugnada con base en las pruebas solicitadas y practicadas en el juicio laboral correspondiente.”⁴⁵

De tal modo surte efecto como solución para este problema, no podrá ser otro que, demostrar a través de un trámite administrativo rápido la existencia de la relación laboral que aún negada, ante el inspector del trabajo, la falta de comparecencia del empleador se la considerará como negativa simple de los fundamentos de la denuncia presentada por el despedido trabajador como medio probatorio, cuya prueba consistente en la resolución que emita la autoridad mediadora de trabajo agilizaría entablar un juicio solido de despido intempestivo y saludable en derecho ante la autoridad competente, si las partes consideraren.

Algo que no podemos dejar de resaltar es que en la actualidad existen organismos creados en defensa de los trabajadores y así tenemos la OIT.

2.2.6 Cómo funciona la OIT?

Tripartismo y diálogo social

Un aspecto esencial en las actividades de la OIT es la importancia de la cooperación entre gobiernos y organizaciones de trabajadores y empleadores en la promoción del progreso social y económico.

⁴⁵17 DR. COLON BUSTAMANTE FUENTES, Manual de Derecho laboral, Cuarta edición, Quito Ecuador. Pag. 285 40

El objetivo de la OIT es responder a las necesidades de los hombres y mujeres trabajadores al reunir a gobiernos, empleadores y trabajadores para establecer normas del trabajo, desarrollar políticas y concebir programas. La estructura de la OIT, en la cual trabajadores y empleadores tienen el mismo derecho a voto que los gobiernos en sus deliberaciones, es una muestra del diálogo social en acción. De esta manera se garantiza que las opiniones de los interlocutores sociales queden fielmente reflejadas en las normas laborales, políticas y programas de la OIT.

La OIT fomenta el tripartismo dentro de sus mandantes y Estados miembros, al promover el diálogo social entre las organizaciones sindicales y de empleadores en la formulación – y cuando es pertinente – en la aplicación de las políticas nacionales en el ámbito social y económico, así como respecto a muchas otras cuestiones.

La OIT realiza su trabajo a través de tres órganos fundamentales (la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina), los cuales cuentan con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores.

El Consejo de Administración y la Oficina son asistidos en su labor por comisiones tripartitas que se ocupan de los principales sectores económicos. Además reciben apoyo de los comités de expertos en materia de formación profesional, desarrollo de la capacidad administrativa, seguridad y salud en el trabajo, relaciones laborales, educación de los trabajadores y problemas específicos que afectan a las mujeres y a los jóvenes trabajadores.

2.2.7 Misión y objetivos

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) está consagrada a promover la justicia social y los derechos humanos y laborales reconocidos a nivel internacional, la Organización, continuando su misión fundadora: la paz laboral es esencial para la prosperidad. En la actualidad la OIT favorece la creación de trabajo decente y las condiciones laborales y económicas que permitan a trabajadores y a empleadores su participación en la paz duradera, la prosperidad y el progreso. Su estructura tripartita ofrece una plataforma desde la cual promover trabajo decente para todos los hombres y mujeres. Sus principales objetivos son: fomentar los derechos laborales, ampliar las oportunidades de acceder a un empleo decente, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar temas relacionados con el trabajo.

La misión de la OIT está agrupada en torno a cuatro objetivos estratégicos

Promover y cumplir las normas y los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

- Crear mayores oportunidades para que mujeres y hombres puedan tener empleos e ingresos dignos
- Mejorar la cobertura y la eficacia de una seguridad social para todos
- Fortalecer el tripartismo y el diálogo social

1. Para apoyar la consecución de estos objetivos, la OIT cuenta con un bagaje único de experiencias y conocimientos sobre el mundo del trabajo, que ha adquirido a lo largo de casi 100 años de dar respuestas a las necesidades de trabajo decente, de medios de vida y de dignidad de personas alrededor del mundo. La OIT está al servicio de sus mandantes tripartitos – y de la sociedad en general – de

diversas maneras, entre ellas:

Formulando políticas y programas internacionales para promover los derechos humanos fundamentales, mejorar las condiciones de trabajo y de vida, y aumentar las oportunidades de empleo

2. Elaborando normas internacionales del trabajo respaldadas por un sistema singular de control de su aplicación
3. Formulando e implementando, en asociación activa con sus mandantes, un amplio programa de cooperación técnica internacional, para ayudar a los países a llevar a la práctica dichas políticas
4. Llevando a cabo actividades de formación, educación e investigación que contribuyen al progreso de todos estos esfuerzos

2.2.8 Orígenes e Historia

La OIT fue creada en 1919, como parte del Tratado de Versalles que terminó con la Primera Guerra Mundial, y reflejó la convicción de que la justicia social es esencial para alcanzar una paz universal y permanente.

Su Constitución fue elaborada entre enero y abril de 1919 por una Comisión del Trabajo establecida por la Conferencia de Paz, que se reunió por primera vez en París y luego en Versalles. La Comisión, presidida por Samuel Gompers, presidente de la Federación Estadounidense del Trabajo (AFL), estaba compuesta por representantes de nueve países: Bélgica, Cuba, Checoslovaquia, Francia, Italia, Japón, Polonia, Reino Unido y Estados Unidos. El resultado fue una organización tripartita, la única en su género con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores en sus órganos ejecutivos.

La Constitución contenía ideas ya experimentadas en la

Asociación Internacional para la Protección Internacional de los Trabajadores, fundada en Basilea en 1901. Las acciones en favor de una organización internacional que enfrentara temas laborales se iniciaron en el siglo XIX, y fueron lideradas por dos empresarios, Robert Owen (1771-1853) de Gales y Daniel Legrand (1783-1859) de Francia.

La fuerza que impulsó la creación de la OIT fue provocada por consideraciones sobre seguridad, humanitarias, políticas y económicas. Al sintetizarlas, el Preámbulo de la Constitución de la OIT dice que las Altas Partes Contratantes estaban “movidas por sentimientos de justicia y humanidad así como por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo...”

Había un verdadero reconocimiento a la importancia de la justicia social para el logro de la paz, en contraste con un pasado de explotación de los trabajadores en los países industrializados de ese momento. Había también una comprensión cada vez mayor de la interdependencia económica del mundo y de la necesidad de cooperación para obtener igualdad en las condiciones de trabajo en los países que competían por mercados. El Preámbulo, al reflejar estas ideas establecía:

1. Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social;
2. Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones;

3. Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países.

Las áreas que podrían ser mejoradas enumeradas en el Preámbulo continúan vigentes, por ejemplo:

Reglamentación de las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana;

1. Reglamentación de la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno;
2. Protección del trabajador contra enfermedades o accidentes como consecuencia de su trabajo;
3. Protección de niños, jóvenes y mujeres;
4. Pensión de vejez e invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero;
5. Reconocimiento del principio de igualdad de retribución en igualdad de condiciones;
6. Reconocimiento del principio de libertad sindical;
7. Organización de la enseñanza profesional y técnica, y otras medidas similares.

El inicio

“Trabajar para la justicia social constituye nuestra valoración del pasado, y nuestro mandato para el futuro.”

Juan Somavia, Director General de la OIT

La OIT ha realizado aportes importantes al mundo del trabajo desde sus primeros días. La primera Conferencia Internacional del Trabajo en Washington en octubre de 1919 adoptó seis Convenios Internacionales del Trabajo, que se referían a las horas de trabajo en la industria, desempleo, protección de la maternidad, trabajo nocturno de las mujeres, edad mínima y trabajo nocturno de los menores en la industria.

La OIT estableció su sede en Ginebra en el verano de 1920 con el francés Albert Thomas como primer Presidente de la Oficina Internacional del Trabajo, que es la secretaría permanente de la Organización. Con gran ímpetu impulsó la adopción de 16 Convenios Internacionales del Trabajo y 18 Recomendaciones en menos de dos años.

Este primer fervor pronto fue moderado, porque algunos gobiernos pensaban que había demasiados Convenios, el presupuesto era excesivo y los informes muy críticos. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia declaró que el ámbito de acción de la OIT se extendía también a la reglamentación de las condiciones de trabajo del sector agrícola.

En 1925 fue creado un Comité de Expertos como sistema de supervisión de la aplicación de las normas de la OIT. El Comité, que aún existe, está compuesto por juristas independientes responsables del análisis de los informes de los gobiernos y de presentar cada año a la Conferencia sus propios informes.

2.2.9 La depresión y la guerra

El británico Harold Butler, sucesor de Albert Thomas desde 1932, tuvo que enfrentar la Gran Depresión y su consecuencia de desempleo masivo.

Al darse cuenta de que para abordar temas laborales necesitaba también de la cooperación internacional, Estados Unidos se convirtió en Miembro de la OIT en 1934, aunque continuaba fuera de la Sociedad de las Naciones.

El estadounidense John Winant asumió el cargo en 1939 cuando la Segunda Guerra Mundial era inminente. Por motivos de seguridad trasladó la sede de la OIT en forma temporal a Montreal, Canadá en mayo de 1940. En 1941 cuando fue nombrado embajador de EE.UU. en Gran Bretaña dejó la Organización.

Su sucesor, el irlandés Edward Phelan, había ayudado a escribir la Constitución de 1919 y desempeñó otra vez un papel importante durante la reunión de Filadelfia de la Conferencia Internacional del Trabajo realizada en medio de la Segunda Guerra Mundial, en la cual participaron representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores de 41 países. Los delegados aprobaron la Declaración de Filadelfia, incorporada a la Constitución, que constituye aún una Carta de los propósitos y objetivos de la OIT. En 1946, la OIT se convirtió en una agencia especializada de la recién creada Organización de las Naciones Unidas. En 1948, todavía bajo la dirección de Phelan, la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó el Convenio No. 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación.

2.2.10 Los años de la post guerra

El estadounidense David Morse fue Director General entre 1948 y 1970, período durante el cual se duplicó el número de países miembros. La Organización asumió su carácter universal, los países industrializados pasaron a ser una minoría ante los países en desarrollo, el presupuesto creció cinco veces y el número de funcionarios se cuadruplicó. La OIT creó el Instituto Internacional de Estudios Laborales con sede en Ginebra en 1960 y el Centro Internacional de Formación en Turín en 1965. La Organización ganó el Premio Nobel de la Paz en su 50 aniversario en 1969.

Entre 1970 y 1973, con el británico Wilfred Jenks como Director General, la OIT avanzó en el desarrollo de normas y de mecanismos para la supervisión de su aplicación, en particular en la promoción de la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación.

Su sucesor, el francés Francis Blanchard, extendió la cooperación técnica de la OIT con países en desarrollo y logró evitar el deterioro de la Organización pese a la pérdida de un cuarto de su presupuesto tras el retiro de EE.UU. desde 1977 hasta 1980. La OIT desempeñó también un papel importante en la emancipación de Polonia de la dictadura, al darle su apoyo total a la legitimación del sindicato Solidarnos basándose en el respeto del Convenio No. 87 sobre libertad sindical, que Polonia había ratificado en 1957.

Michel Hansenne de Bélgica asumió el cargo en 1989 y condujo la OIT después del fin de la Guerra Fría. Puso énfasis en la importancia de colocar la justicia social al centro de las políticas económicas y sociales internacionales. También orientó a la OIT hacia una descentralización, con mayores actividades y recursos fuera de la sede de Ginebra.

El 4 de marzo 1999 el chileno Juan Somavia asumió el cargo de Director General. Somavia ha planteado la importancia de convertir el Trabajo Decente un objetivo estratégico

internacional y de promover una globalización justa. También ha destacado el trabajo como un instrumento para la superación de la pobreza y el papel de la OIT en el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, que incluyen la reducción de la pobreza a la mitad para 2015.

El Británico Guy Ryder fue elegido como el décimo Director General de la OIT y comenzó su mandato de cinco años en octubre de 2012.

2.3 Hipótesis o anticipaciones hipotéticas

Los vacíos jurídicos existentes en el despido intempestivo y en la aplicación del visto bueno en cuya relación de trabajo ha sufrido un cambio drástico, es lo que ha permitido sean vulnerados los derechos del trabajador.

Las condiciones legales establecidas al despido intempestivo, o en la propuesta de un visto bueno generan conflictos jurídico-sociales en la estabilidad laboral del trabajador.

La falta de constancia escrita por el empleador en el despido intempestivo, es lo que ha permitido negar la relación laboral en su contestación a la demanda.

El criterio del inspector al aceptar los actos proponentes para la aplicación del visto bueno, dejan un vacío a la normativa, aunque basándonos en la sana crítica, dice que el juzgador será quien en base a su sana crítica decidirá.

La falta del acto administrativo probatorio para el despido intempestivo en la ley, limitan al despedido trabajador probar la relación laboral.

La falta de apreciación jurídica al despido intempestivo, es lo que no ha permitido al juzgador adoptar al criterio de la sana crítica la valoración de la confesión judicial.

La falta de norma explícita en ámbito laboral, es lo que incide y facilita la utilización de la mentira ordinaria en la aplicación de un visto bueno o simplemente en la negación de una relación laboral para que se libere de la indemnización por despido intempestivo.

La estabilidad Laboral de los trabajadores Vs los empleadores.

El goce de las garantías laborales, constitucionales de cada trabajador, son necesidades primordiales en esta sociedad integrada en un 76% de ciudadanos trabajadores.

La justa paga de indemnización tanto al trabajador como al empleador que se somete a un rompimiento laboral brusco causando daños y perjuicios, requieren de cambios drásticos en la normativa legal vigente.

2.4 Variables o Criterios de Investigación.-

En estas variables debemos presentar las causas y efectos que nos atañe estudiar, en base a nuestro tema planteado de las formas de despido.

- ✓ Las causas para presentar un despido por visto bueno las encontramos en el art. 172 y 173 del código de trabajo.
- ✓ Las condiciones legales establecidos al despido intempestivo, genera conflictos jurídico-sociales en la estabilidad laboral del trabajador.

- ✓ La falta de constancia escrita por el empleador en el despido intempestivo, es lo que ha permitido negar la relación laboral en su contestación a la demanda.
- ✓ La falta del acto administrativo probatorio para el despido intempestivo en la ley, limitan al despedido trabajador probar la relación laboral negada por el empleador.
- ✓ La falta de apreciación jurídica al despido intempestivo, es lo que no ha permitido al juzgador adoptar al criterio de la sana crítica la valoración de la confesión judicial.
- ✓ La falta de norma explícita en ámbito laboral, es lo que incide y facilita la negación de la relación laboral entre actor y demandado.
- ✓ La aplicación de un visto bueno deja sin trabajo a un ser social, que necesita generar dinero para solventar gastos propios y familiares.

CAPITULO III

3. Metodología.

3.1 Universo Maestral.-

Las encuestas dirigidas a trabajadores, empleadores y abogados como partes intervinientes de una relación laboral, nos permite procesar la información más cercana a la realidad, entregando datos cuantitativos de las preguntas proponentes, las mismas que respaldan este proyecto de investigación y comulgan en la pronta eliminación de los artículos 172 y 173 del código de trabajo o en su efecto menos drástico una reforma a la ley.

Este trabajo de investigación se basó en una información recopilada de encuestas que permitan bajo el direccionamiento de 3 agentes importantes de la sociedad laboral recoger datos que aporten la mayor información pertinente y veraz, es así, que al realizar nuestro trabajo investigativo por medio de encuestas,

los 3 grupos fueron muy claros al pronunciarse en contra de la aplicación del visto bueno y las faltas de garantías en las demandas por despido intempestivo.

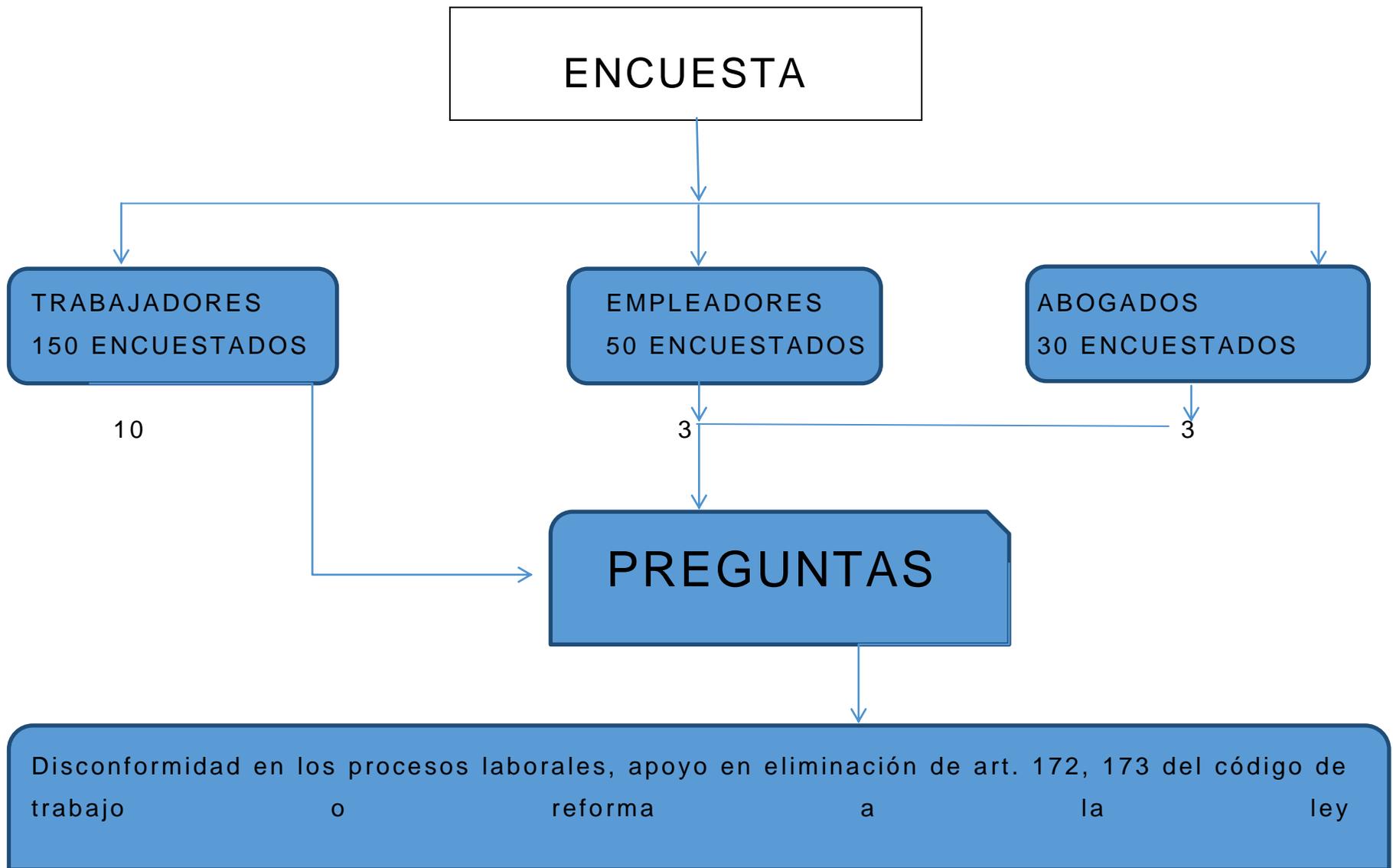
A medida que avanza un país su población también lo hace por lo que es imperioso los cambios que regulen las relaciones sociales, económicas, de mercados y tanto más a quienes ejecutan todas las anteriormente dichas, la clase trabajadora.

Debemos limitarnos a nuestros recursos reales, y una gran falencia que tuvo que afrontar este proyecto es la falta de información estadística que debería tener el Ministerio de Relaciones Laborales, nuestra gran inquietud en este caso es: ¿Como el Gobierno puede estar informado de una realidad Nacional, si no existe una claridad de datos a nivel cantonal?

Luego de varios intentos fallidos por recopilar datos de una de las instituciones consideradas matriz de información (MRL), tuve que plantear una nueva manera de compilación de datos concluyendo en un pliego de preguntas, y asistiendo a varios lugares, en primer lugar a un grupo de trabajadores pertenecientes a una asociación, los mismos que con gran apertura brindaron información al encuestador, segundo a una serie de empresas, solicitando se me permita encuestar al jefe o empleador, vale recalcar que la tarea no fue sencilla, puestos que muchos sentían que esta encuesta los perjudicaría y que el encuestador pertenecía a las inspectorías laborales y finalmente en las afueras del ministerio de relaciones laborales, solicitamos a los abogados que se encontraban haciendo tramites que me brinden un tiempo para realizar 5 sencillas pero puntuales preguntas, consiguiendo de esta manera la información.

3.2 Métodos, Técnicas e Instrumentos.-

Los métodos utilizados en este proyecto de investigación se basaron a la recopilación de datos por encuestas según el siguiente organigrama.



3.3 Aplicación de instrumentos.-

Se inicia la fase instrumentada del proyecto de investigación con la elaboración del pliego de preguntas, clasificación de preguntas determinando la necesidad de realizar 3 tipos de encuestas diferentes dirigidos a Trabajadores, empleadores y abogados.

Una vez concluido la fase de formulación de preguntas, se inicia la etapa realización de encuestas, el acceso a las personas para hacer la encuesta, la solicitud al grupo de trabajadores sindicados, solicitud de encuesta a los empleadores de diferentes empresas.

La encuesta fue desarrollada por el investigador sin tener la necesidad de requerir ayuda de talento humano, tampoco hubo la necesidad de realizar una capacitación por ser una herramienta de fácil aplicación.

3.4 Procesamiento de Datos.-

Los datos conseguidos de las encuestas se procesaron en cuadros estadísticas haciendo fórmulas de porcentaje sobre una base del 100 % así tenemos las siguientes formulas:

Formula de encuestas de los trabajadores Sindicados

$150 * 100 / (\# \text{ encuestados sí, no quizás "puede ser"})$

Formula de encuestas de los empleadores

$50 * 100 / (\# \text{ encuestados sí, no quizás "puede ser"})$

Formula de encuesta para los abogados

$30 * 100 / (\# \text{ encuestados sí, no quizás "puede ser"})$

3.5 Resultados – Productos

Los resultados que se obtuvieron han reforzado este proyecto de tesis, dando lugar a sustentar por medio del procesamiento de datos que si es necesario sacar una justa indemnización de despido a los trabajadores, cualquiera que fuera la forma de despido.

CAPITULO IV

4.1 Titulo de la Propuesta.-

Eliminación del Visto Bueno y pago de Indemnizaciones por despido Tempestivo o intempestivo.

4.2 Justificación de la Propuesta.-

Es necesario aumentar garantías laborales a los trabajadores y eliminar los procedimientos que vulneran actualmente los derechos de estos.

Cuando desarrolle el proyecto de investigación pude constatar que los casos que se presentaban por visto bueno a los trabajadores tenían como consecuencia la exoneración de la liquidación al despido bajo esta figura, es decir que, los empleadores en su mayoría conociendo que si se despide a un trabajador por visto bueno no tendrán que pagar liquidación la utilizan frecuentemente en sus empresas.

Otra circunstancia encontrada fue que cuando un trabajador propone que ha sido despedido intempestivamente, la respuesta más frecuente de los empleadores es negar la relación laboral o despido cosa que la carga de la prueba recaerá sobre el trabajador, haciendo que, aquel trabajador que se encuentra fuera de la empresa tenga que defenderse en desigualdad de circunstancias.

Es por esto que, la propuesta de esta tesis es que siempre que haya un despido se pague una indemnización justa al trabajador y no se exonere de la misma según como lo explica el art 172 del código de trabajo por Visto Bueno.

4.3 Objetivos Generales de la Propuesta.

- Subsanan las condiciones legales establecidas al despido intempestivo y tempestivo cuya relación de trabajo aparece negada, o, con mala aplicación de una herramienta del código de trabajo con la procedencia de un trámite administrativo ante la Inspectoría del Trabajo.

- Superar el vacío jurídico existente para la aplicación correcta y eficaz al despido en sus dos formas.
- Brindar elementos de convicción al juzgador, tendientes a resolver las controversias provenientes del despido.

4.4 Objetivos Específicos de la propuesta.

Cambio radical de la codificación laboral.

Aumento de garantía de laborales.

4.5 VALIDACION DE LA PROPUESTA

El enfoque de esta tesis propone la eliminación del visto bueno como terminación de la relación laboral, cuyo efecto es el despido sin indemnización o reconocimiento por el tiempo de servicio.

Esta propuesta surge de la necesidad imperiosa de exigir que el empleador no esté exento de pagar una liquidación justa al trabajador, muy independientemente de la condición familiar de cada trabajador con o sin cargas familiares, hemos de reconocer que la realidad de cualquier ciudadano es mantenerse en alimentación, salud, vestimenta y vivienda. Si se aparta a un trabajador de sus labores, está dejando a un ciudadano desprovisto de la herramienta y fuente de ingresos para cubrir las necesidades de primer orden ya antes mencionadas. Aun más agravante es la condición de un trabajador con cargas familiares que es apartado de su trabajo.

El presente tema de investigación está encaminado al beneficio de una justicia con celeridad y probidad; además de buscar el equilibrio del derecho tanto para el empleador como

para trabajador, en cuanto al trámite del despido intempestivo.

Pretendo analizar el despido intempestivo y de las garantías en su efectiva aplicación contempladas en la constitución y también de las garantías que por este procedimiento se vulneran, de la misma modalidad haremos una comparación con la constitución de la Republica del Ecuador, Ley Orgánica del Servicio Público y código de trabajo Ecuatoriano.

Si bien ya es conocido que la figura del despido intempestivo es una acción unilateral del empleador, este acto posee un vacío jurídico al darse la acción ante el operador de justicia ya que el empleador puede dar por negada la relación laboral, ante la falta de prueba capaz y suficiente, recordemos que aunque el contrato tácito o verbal es reconocido por nuestras leyes, necesidad de probidad y en algunas ocasiones es un poco complicado comprobar su existencia.

Por estas razones se ha analizado con profundo detenimiento el trámite que deberá realizarse para tratar este tipo de acción, con la finalidad de no tener la necesidad de proceder con un acto judicial sin prueba, si no como un acto administrativo, en el cual el informe dictado por la autoridad de trabajo le sirva al menos al trabajador como una prueba plena en el momento que se lleve a cabo el acto judicial ante autoridad competente por el despido intempestivo alegado, por ello es importante generar reformas a la ley, específicamente al Artículo 188 del Código del Trabajo contribuyendo con el derecho que tienen tanto el actor como el empleador para aclarar y hacer prevalecer sus derechos en el marco de la seguridad jurídica, dentro del debido proceso y ante las Inspectorías de trabajo previa y obligatoriamente como instancia administrativa y mediadora y que en su

oportunidad aclare el acto judicial a jueces y autoridades competentes.

El despido intempestivo en nuestra legislación, conforme lo señala el art. 188 del Código del Trabajo no define su significado, sin embargo permite dar una connotación jurídica, ya que el despido intempestivo es un hecho proveniente de un acto unilateral del empleador que implica la ruptura violenta de un contrato de trabajo y que surte el efecto jurídico de dar por terminada las relaciones laborales con el trabajador sin previa notificación, sin que medie motivación alguna por parte del trabajador, o el simple hecho de dar por terminada la relación laboral de manera unilateral.

De lo manifestado anteriormente, el referido artículo 188 ibídem materia de análisis jurídico, en su parte final indica –la indemnización por despido intempestivo aplica cuando el empleador deje constancia escrita de su voluntad de dar por terminado unilateralmente un contrato individual de trabajo, esto es, sin justa causa, la autoridad del trabajo que conozca del despido, dispondrá que el empleador comparezca, y de ratificarse este en el hecho, en las siguientes cuarenta y ocho horas deberá depositar el valor total que le corresponda percibir al trabajador despedido por concepto de indemnizaciones.

Si el empleador en la indicada comparecencia no se ratifica en el despido constante en el escrito pertinente, alegando para el efecto que el escrito donde consta el despido no es de su autoría o de representantes de la empresa con capacidad para dar por terminada las relaciones laborales, se dispondrá el reintegro inmediato del trabajador a sus labores.

Pero la norma laboral vigente, no aporta al evento que se presenta cuando a falta de constancia escrita y no existiendo el contrato de trabajo celebrado, el accionado empleador en contestación a la denuncia presentada en la Inspectoría del trabajo, niega la relación laboral y consecuentemente dilata al fundamento del despido intempestivo alegado por el despedido trabajador, o simplemente no comparece, dejando al accionante trabajador la carga de la prueba y obligando concurrir por justicia a sus derechos laborales ante los jueces competentes.

Como vemos ambas formas de despido son perjudiciales para el trabajador y fuentes de vulneración de la constitución y sus garantías, con la diferencia que en el despido intempestivo existe una posibilidad de indemnización y en el visto bueno se pierde todo derecho.

Este tema encamina a un verdadero conocimiento de nuestra codificación laboral y dejando claro la problemática base de las investigaciones de campo realizadas, lo que me permite proponer la eliminación del visto bueno como una necesidad de primer orden y de no conseguirlo llegar a la reforma de la ley, que sería el que siempre se pague liquidación o indemnización al trabajador, exceptuando los casos que se presente el despido por acción penal lo cual nos referimos al hurto o robo que el trabajador le pudiera ocasionar a su empleador ya sea en dinero, bienes o productos, solo así no se podría indemnizar a un trabajador por el tiempo o años de servicios laborados ya que estaría ocasionando un daño con conciencia y voluntad en este caso con DOLO. Pero en el caso que no se haya cometido esta falta gravísima que es el robo o hurto el empleador debe de pagar a sus trabajadores la indemnización por el tiempo y años de servicios laborados y no utilizar la figura del visto bueno para sacar o separar de

sus funciones o labores a sus empleados, ya que al fin y al cabo el mencionado visto bueno igual es un despido por donde quiera que se lo mire, por lo tanto esta reforma sería de suma importancia para nuestra sociedad y para ayudar al legislador como guía del vacío generado, aparte de ser una herramienta jurídica útil como guía para el prominente estudiante de derecho, abogados y a la sociedad en general.

4.6 CONCLUSIONES

El presente trabajo de tesis “EL DESPIDO COMO TERMINACION DE LA RELACION LABORAL EN EL ECUADOR EN SUS DOS PROYECCIONES: TEMPESTIVO E INTEMPESTIVO” este trabajo es una verificación a las causales legales e ilegales de la terminación de relación laboral, contemplado en el capítulo **IX DE LA TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO**, este proyecto busca identificar el cumplimiento de las garantías constitucionales de los trabajadores y los empleadores al momento de la ejecución de las leyes laborales, recordando lo que nos dice la carta Magna:

Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

En nuestro primer capítulo empezamos con una definición, delimitación del problema a investigar, partiendo de casos concretos donde se demuestra la poca funcionalidad del despido tempestivo y despido intempestivo, luego se establecerá la hipótesis de la investigación, y se realizara el planteamiento de objetivos: generales y específicos.

De nuestro segundo Capítulo se pudo concluir la transformación que ha sufrido la ley laboral, cada uno de los sucesos de mayor importancia mencionado así lo denotan, pero a pesar de todos estos cambios vemos que no ha sido suficiente para salvaguardar los interés laborales de la sociedad.

Este proyecto de investigación ha conseguido mediante el planteamiento de hipótesis, análisis de variables de criterio e indicadores una realidad que nos afecta.

El despido no indemnizado atenta contra el derecho de un buen vivir, estabilidad laboral, remuneración justa y una serie de derechos primordiales o fundamentales como los reconoce el art 77 de nuestra Carta Magna.

4.7 Recomendaciones

- 1.-El visto bueno debe ser objeto de análisis como un ente violador de derechos.
- 2.-El despido intempestivo debe tener una carga de prueba por parte de quien niegue la relación laboral desde la contestación de la demanda.

3.-El visto bueno debe ser planteado como última instancia a manera de sanción, después de haberse indemnizado al trabajador despedido.

4.-Capacitar a los trabajadores sobre las leyes laborales, sin que medie un costo, ya que este es un agravante a nuestra sociedad trabajadora.

5.- se requiere de una pronta actualización de sistema estadístico laboral.

5 Bibliografía.-

- ✓ Sabino Hernández M.- 140 preguntas sobre el procedimiento oral laboral.
- ✓ José María Loperena.- Todo Sobre el Despido Del Trabajador.
- ✓ Colon Bustamante Fuentes.- Manual de Derecho Laboral
- ✓ Leónidas Aguilar Aguilar.- Derecho Laboral, jurisprudencia.
- ✓ Julio Cesar Trujillo V.- Derecho del Trabajo
- ✓ Jorge E. GuzmánLópez.- Estabilidad Laboral y Despido.

