



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA

TÍTULO DE MAGÍSTER EN DERECHO ADMINISTRATIVO

El Recurso de Apelación en Sede Administrativa, contra la Resolución de
Visto Bueno

TRABAJO DE TITULACIÓN.

AUTOR: Torres Vargas Patricio Alexander.

DIRECTOR: Dr. Blacio Aguirre Galo Stalin PhD.

CENTRO UNIVERSITARIO QUITO

2016

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Doctor.

Blacio Aguirre Galo Stalin.

DOCENTE DE LA UNIDAD DE TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de titulación denominado: “El Recurso de Apelación en Sede Administrativa, contra la Resolución de Visto Bueno” realizado por la Abogado Torres Vargas Patricio Alexander, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, febrero de 2016

f)

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

“Yo Torres Vargas Patricio Alexander, declaro ser autor (a) del presente trabajo de Titulación: “El Recurso de Apelación en Sede Administrativa, contra la Resolución de Visto Bueno”, de la Titulación Maestría en Derecho Administrativo, siendo Dr. Blacio Aguirre Galo Stalin PhD., director (a) del presente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, concepto, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado o trabajos de titulación que se realicen con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”.

f)

Autor: Torres Vargas Patricio Alexander

Cédula No.

DEDICATORIA

Con todo mi cariño a mi Padre, Madre y Hermanos, sin olvidarme de mis profesores y en especial a Dios, por ser quienes me motivaron a seguir pese a las adversidades.

AGRADECIMIENTO

A mi familia por su constante apoyo y comprensión a lo largo de mi vida, a mis profesores por sus enseñanzas, a mi Tutor por ser la persona que supo guiar mis ideas, con su experiencia académica; y, en especial a Dios por haberme dado esta segunda gran oportunidad en mi vida.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

Carátula	
Aprobación del director del trabajo de titulación	i
Declaración de autoría y cesión de derechos	ii
Dedicatoria	iii
Agradecimiento	iv
Índice de Contenidos	v
Resumen	vi
Abstract	x
Introducción	1

CAPITULO PRIMERO

ACTO ADMINISTRATIVO

1.1 Origen	7
1.2 Definiciones Doctrinarias - Origen Actor Administrativo, como Acto Decisorio-	10
1.3 Acto Administrativo como Generador de Obligaciones o Derechos... ..	13
1.4 Acto Administrativo como Extinguidor de Obligaciones o Derechos	17
1.5 Acto Administrativo como Informe.....	21
1.6 Acto Administrativo como Resolución	25
1.6.1 Razones Obligatorias para generar una Resolución	28
1.7 Consideraciones Finales sobre el Acto Administrativo de Resolución versus Acto Administrativo como Informe	31

CAPITULO SEGUNDO

VISTO BUENO LABORAL

2.1 Definiciones de Visto Bueno Laboral	34
2.2 Estructura del Visto Bueno Laboral	35
2.2.1 Origen Visto Bueno Laboral	35
2.2.2 Visto Bueno Laboral Autónomo	37
2.2.3 Visto Bueno Laboral se activa a petición de parte	37
2.2.4 Servidor Público Competente para su conocimiento,	

sustanciación y resolución	40
2.2.5 Servidor Público Competente –Inspector de Trabajo–, manifiesta su decisión a través de su resolución	42
2.2.6 Efectos de la Resolución del Inspector del Trabajo	43
2.2.6.1 Efecto Positivo de la Resolución del Visto Bueno Laboral	44
2.2.6.2 Efecto Negativo de la Resolución del Visto Bueno Laboral	45
2.3 Naturaleza Jurídica del Visto Bueno Laboral	47
2.4 Capacidad de Acción del Visto Bueno Laboral	49
2.5 Alcance de la Resolución de Visto Bueno Laboral	53

CAPITULO TERCERO

EL DERECHO DE APELACIÓN CONTRA LOS ACTOS ESTATALES SEGÚN LA NORMATIVIDAD DEL ESTADO ECUATORIANO

3.1 Definición de Apelación	57
3.1.1 Apelación en Sede Administrativa	62
3.1.2 Apelación en Sede Judicial	73
3.1.3 Diferencias entre la Apelación Administrativa y Judicial	78
3.2 Principios Constitucionales para la Impugnación de Actos Administrativos	80
3.2.1 Principio de Motivación	81
3.2.2 Principio de Inmediación	83
3.2.3 Principio de Seguridad Jurídica	85
3.2.4 Principio de Lealtad Procesal	87
3.2.5 Principio del Debido Proceso	88
3.3 Derechos para ejercer la Apelación en sede Administrativa en contra de los Actos Administrativos	90
3.4 Ideas Finales del Capítulo	92

CAPITULO CUARTO

PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY, PARA LA CREACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA SUSTANCIAR LAS ACCIONES DE APELACIÓN DEL VISTO BUENO LABORAL

4.1 Introducción	94
4.2 Razones Constitucionales que amparan la propuesta del Proyecto	

de Ley para la creación del Procedimiento Administrativo, para sustanciar las acciones de Visto Bueno Laboral	94
4.3 Proyecto de Ley para Procedimiento Administrativo para sustanciar las acciones de Apelación del Visto Bueno Laboral	98
4.3.1 Enunciados para tramitar el Visto Bueno Laboral en Recurso de Apelación, según la presente propuesta reformatoria	98
4.3.2 Reforma legal para tramitar el Visto Bueno Laboral en Recurso de Apelación	99
Conclusiones	102
Recomendaciones	103
Bibliografía	104
Anexos	108

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N° 1 “Necesidad de Resolución Garantiza Derechos Constitucionales y Legales ”	31
Gráfico N° 2 “Efectos del Visto Bueno Laboral”	47
Gráfico N° 3 “Afectación de la Resolución de Visto Bueno Laboral Interpartes”	55
Gráfico N° 4 “Conceptualización en Resumen del Recurso de Apelación en Sede Administrativa –Relación Fáctica–”	73
Gráfico N° 5 “Funcionamiento de los Principios Constitucionales”	90
Gráfico N° 6 “Problema Actual del Recurso de Apelación del Visto Bueno Laboral y su Vulneración de Derechos”	97

RESUMEN EJECUTIVO

La vigencia de la Nueva Constitución del Estado Ecuatoriano, no solo cambio la conceptualización de derechos, sino también cambio el accionar de los servidores públicos, quienes en su frenesí por ejecutar solo el mandato legal, vulneran en varias ocasiones el derecho de los ciudadanos. Es en este punto sensible, donde se desarrolló el presente trabajo de tesis, porque de la experiencia personal, he palpado como se siguen vulnerando derecho en contra de los ciudadanos, por esta razón, al evidenciar una grave falencia infraconstitucional normativa de índole legal, a través de la casuística personal me permito referir un estudio prolijo al Visto Bueno Laboral y su importancia administrativa en el día a día de las relaciones entre empleador y empleado, así mismo se demuestra una naturaleza administrativa muy poco tratada, para finalmente determinar su importancia administrativa y generar un proceso impugnatorio que satisfaga a la ciudadanía que se ve involucrada en este tipo de procesos administrativos de Visto Bueno Laboral, frente al Inspector del Trabajo.

PALABRAS CLAVES:

VISTO BUENO LABORAL, SERVIDOR PÚBLICO, PRINCIPIOS, NORMAS, LEY, VERDAD PROCESAL, ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

ABSTRACT

The new Constitution of the Ecuadorian State, not only change the conceptualization of rights, but also changed the actions of public officials, who in their frenzy to run only legal mandate, repeatedly violate the rights of citizens. It is at this sensitive point where this thesis was developed because of personal experience, I have felt and continue to be violated right against citizens, for this reason, to demonstrate a serious underconstitutional omission rules of legal nature, to through personal casuistry let me refer a painstaking study to Having Seen Good Work and its administrative importance in the day-to-day relations between employer and employee, also an administrative nature very little treated demonstrated, to finally determine its administrative importance and generate a process of challenge that will satisfy the public that is involved in this type of administrative processes Seen Good Work, against Labour Inspector.

KEYWORDS:

SEEN GOOD WORK , PUBLIC SERVANT , PRINCIPLES, RULE, LAW , DUE PROCESS , PUBLIC ADMINISTRATION, SOCIAL PEACE

INTRODUCCIÓN

Dentro del desarrollo del nuevo del Marco Constitucional a partir del 20 de octubre de 2008, con esta nueva jornada en el desarrollo de la aplicación jurídica del Ecuador, el análisis jurídico en todos los aspectos doctrinarios se enfocan directamente a la garantía de los derechos humanos y/o fundamentales de la persona o tienen que hacerlo, para poder cumplir con esta nueva directriz Constitucional.

Esta nueva fuente renovada Constitucionalmente, no tiene un afecto disgregador o separatista, por el contrario, busca una mejor interacción entre la Administración y los Administrados, *pues como se ha dicho a lo largo de la doctrina, el Derecho como Ciencia o Arte, siempre está en: "Constante Evolución"*. El Dr. Dromi Roberto, asiste con su criterio para explicar de mejor manera esta Renovación, probando de esta manera la necesidad jurídica de referir este criterio cambiante al inicio de este Trabajo de Investigación:

"Renovación de Fuentes.- Una característica distintiva del Derecho Administrativo dentro de la ciencia jurídica es su constante cambio, consecuencia de la inmediata interacción que tiene los administrados y de la imperatividad de las necesidades temporales de la sociedad.

El Derecho administrativo obtiene su diaria y empírica vigencia de una estructura normativa compleja, que surge de un sistema policéntrico de producción, al considerar que el Poder Legislativo no tiene en la actualidad el monopolio de su creación. Así, el conjunto de sus fuentes se articulan de modo dinámico entre sí a partir de relaciones ordinamentales e internomativas. Se integra con la Constitución y los tratados de derechos humanos, los tratados de integración y otros tratados internacionales, las leyes, decretos, reglamentos y resoluciones, los contratos públicos (cuando corresponda), la jurisprudencia judicial, administrativa y comunitaria, y la doctrina, como herramientas hacedoras de sus transformación, protagonista del cambio y sustentadoras de la fijeza y certeza del Derecho" (Dromi R, 2006. p. 75)

Pero al hablar de derechos humanos o fundamentales (Neoconstitucionalismo) es necesario referir el criterio doctrinario que los identifique plenamente (*separación que se puede determinar por la positivización en Instrumentos Internacionales*), a fin de establecer una pausa en el concepto de este tipo de derechos (*sin que signifique un divorcio del análisis del derecho de las personas ejecutado bajo el marco Constitucional Administrativo del Estado Ecuatoriano*) y estableciendo su importancia dentro de todos los análisis que se deseen hacer al marco de la Constitución o Leyes de la República del Ecuador.

El tratadista Luigi Ferrajoli define que son los derechos fundamentales de las personas de la siguiente manera:

"Derechos Fundamentales: Son <<derechos fundamentales>> todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a <<todos>> los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por <<derecho subjetivo>> cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas" (Ferrajoli L. 2007. P. 19)

Como se puede observar, el criterio de Luigi Ferrajoli (uno de los referentes doctrinarios de importancia tomando en consideración para las respectivas sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Constitucional de Transición del Ecuador), enuncia que derechos fundamentales son: *"Todos aquellos que por el hecho de ser persona, le pertenecen a la persona, es decir, son intrínsecos al ser humano"*.

Opinión personal del Autor del presente trabajo de grado, basado en el criterio de Luigi Ferrajoli, hace referencia a la calidad de humano, que según su criterio y fundamentado en el Art. 417 de la Constitución de la República del Ecuador, menciona como aplicación y salvaguardo a los derechos de las personas al "Indubio pro ser humano", desarrollando de esta manera un criterio que abarca no solo al hombre (como era el lenguaje tradicional), sino que vincula a la mujer; creando de esta manera una relación directa a la persona sin distinción de género.

De la misma manera surge la necesidad de establecer cuál es el criterio o definición de derechos humanos. En consideración lo manifestado Abrisketa Joana (*quien refiere a Pérez Luño*), se evidencia el siguiente concepto de derechos humanos:

"Los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional" (Abrisketa J. 2005. P 69)

¿Pero qué tiene que ver tanto la definición de derechos humanos en relación con la de derechos fundamentales dentro del presente trabajo de grado?, la respuesta

es compleja para desarrollarla en pocas líneas, pero su análisis se concentra de la siguiente manera:

Cuando el Ecuador adopto su nuevo modelo neoconstitucionalista, obligatoriamente estableció como premisas de garantía y protección a los derechos de las personas, principios que por su lógica doctrinaria no están definidos con la firme intención de no limitar la protección o el goce de los derechos de las personas, pero sus lineamientos doctrinarios o argumentación para su aplicación, constituyen una aplicación directa, a fin de garantizar el derecho por el hecho de ser persona.

El anterior criterio, es un pensamiento manifestado por el Dr. Asdrúbal Granizo, en clases magistrales en la Universidad Indoamérica extensión Quito, en la materia de "Legislación Laboral" llevada a cabo en el programa de postgrado de "Maestría de Derecho Procesal 2011-2013".

Con el fácticismo jurídico señalado, nuestro Estado obligatoriamente debe cambiar su pensamiento y relación jurídica extremadamente positivista (Zavala Jorge. 2010. P 130), en otras palabras, las reglas legales deben adaptarse a los principios constitucionales o internacionales de derechos humanos a fin de evitar cualquier vulneración de derechos, garantizando de esta manera los derechos de las personas (principalmente ciudadanos Ecuatorianos), lo que evitará cualquier acción en contra del Estado, por la vulneración que pudiere provocar su acción o su inacción.

Pero antes de desarrollar la abstracción de derechos humanos y fundamentales al Estado Ecuatoriano y principalmente al Código del Trabajo, se desea dejar en claro el problema doctrinario internacional sobre la diferenciación de derechos humanos y fundamentales es en sí: "El reconocimiento en iguales condiciones", es decir, mientras *los primeros están positivados y son entendidos por varios países por su características de escritos (derechos humanos)*, los segundos a toda jurisdicción (administrativa o judicial), tienen una definición doctrina general y se refieren principalmente a la dignidad del humano, criterio que puede variar según la posición doctrina y el poder político del Estado; sin embargo se aplicará el criterio dentro de su legislación sobre la protección a las personas, como el deber ser, para contribuir al trabajo académico.

Tal vez en un futuro se puede mencionar como reflexión, que esta analogías o disyuntivas doctrinarias serán superadas, pues en varios pasajes y autores expertos

en derechos humanos; refieren a que estos se encargan de la protección del ser o de su dignidad, es decir, comparten el criterio doctrinario que los derechos fundamentales y humanos protegen a la: "Dignidad de Persona", quedando como punto último a ser tratado en la mesa del debate doctrinario: *¿Qué se entiende por dignidad del ser humano?* (Este análisis no será desarrollado en el presente trabajo, porque la connotación doctrina, implica un índole procesal, más que una relación de derechos fundamentales o humanos no reconocidos, o no aplicados)

Regresando al tema propuesto en este trabajo y ejecutando una abstracción a la realidad legal laboral ecuatoriano; al existir una acción de Visto Bueno Laboral, este se resuelve en la jurisdicción administrativa, tal como lo determina el Art. 621 del Código del Trabajo y al no tener una forma de recurrir o apelar a la resolución del servidor público -Inspector del Trabajo- en su propia sede administrativa de modo claro y directo, se estará violentando el principio del doble conforme en sede administrativa, pues el derecho: *"A impugnar se vería limitado y no existiría capacidad de revisar este acto en la misma administración, creando indefensión en contra del administrado"*.

La acción laboral dentro de la esfera jurídica ecuatoriana tiene su propia especificidad como son el Código del Trabajo y la aplicación de normas procesales generales administrativas, como el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; que por su falta de acuciosidad no garantizan, ni establecen criterios procesales administrativos simples directos para recurrir de las resoluciones del Inspector del Trabajo; y,

Tampoco contribuyen con criterios jurídicos sustantivos-adjetivos para solucionar la falta de instancia superior de modo directo, pues existen normas legales que se ven contradichas con el Estatuto administrativo señalado y el derecho de los administrados.

Procesalmente existen varias confusiones sobre si el Ministro de Trabajo, puede conocer o no recursos en contra de las Decisiones Resolutivas de los Inspectores de Trabajo, es más, en varias ocasiones se niega de manera directa, así se la presente de manera precaria (*sin el rigorismo jurídico exigido por el ERJAFE*), un recurso administrativo de alzada.

Por lo tanto es necesario establecer como eje central del presente trabajo que es el Visto Bueno Laboral, cuál es su especificidad y la razón del por qué un

funcionario es o no competente (así lo mande el ERJAFE), para resolver una apelación del Visto Bueno Laboral y se debe establecer la razón que limita el derecho de las personas para ejecutar recursos en la propia sede administrativa en contra del acto administrativo laboral.

De mencionar antinomias o anomias se deberá, crear como propuesta un mecanismo procesal sencillo que subsane cualquier falencia procesal y garantice los derechos de los Administrados.

CAPITULO PRIMERO
ACTO ADMINISTRATIVO

Este Capítulo estará dedicado a la explicación doctrinaria de los principales actos y componentes administrativos del Acto Administrativo, que serán analizados desde un punto doctrinario-investigativo, ya que con la explicación de estos conceptos el lector tendrá el aporte científico necesario para entender esta propuesta investigativa.

Por la primacía en la explicación lógica-razonable y en virtud que la relación con la doctrina, debe existir una vinculación armónica en la explicación del presente trabajo, se buscará como no puede ser de otro modo, una relación amplia sobre el debate doctrinario o investigativo, aplicando al presente trabajo, un aporte discutible por las personas que ejercen la actividad administrativa laboral o los beneficiarios de esta, contribuyendo directamente a buscar soluciones o subsanación a los problemas que serán tratados dentro del presente trabajo investigativo.

Este Capítulo de igual manera estará limitado en primera ratio al análisis del Acto Administrativo y a la naturaleza misma del Visto Bueno Laboral, porque se debe recordar quien otorga o niega esta petición de terminación de la relación laboral a través del proceso que señala el Código del Trabajo, es el Inspector del Trabajo, servidor público dependiente del actual Ministerio de Trabajo y quien tiene la facultad legal para su resolución, tal como lo determina el Código citado.

Finalmente dentro de este Capítulo se ejecutará una explicación sobre la diferencia que existe en la actualidad cuando una resolución de Visto Bueno Laboral, en sede administrativa es Resolución como un Acto Administrativo versus el Informe determinado en el Código del Trabajo, creado con el aporte de las partes procesales, que se encuentran involucradas dentro de un proceso administrativo que tiene como fin la terminación de la relación laboral, autorizado por la figura administrativa laboral menciona.

1.1. Origen

El origen del Acto Administrativo, se desarrolla a partir de la Revolución Francesa, con la división de poderes, tal como lo ha referido por varias veces la *doctrina administrativista*, debido al pensamiento imperante de la época y donde se determinó que el poder judicial no podría juzgar al poder administrativo, en otras palabras, no se podía permitir que los actos del poder ejecutivo sean directamente juzgados por el poder judicial, porque existiría un involucramiento directo del poder

judicial contra los actos de ejecución del Estado y esta intromisión directa afectaría al balance que se quería crear sobre "...el Poder crea Derecho que a su vez limita y controla el ejercicio del Poder..." (Ansuátegui J. 1997. P 68)

Este criterio señalado, deberá ser aclarado de mejor manera con el aporte de algunos autores, estableciendo que en una abstracción ejecutada al campo del Derecho Administrativo, puntualizando que se tiene fuentes de consultas no tan precisas, mismas que obedecen a la realidad de los hechos fácticos determinados, con los cuales se podrán establecer el origen del Acto Administrativo.

El Derecho Administrativo ecuatoriano surge básicamente de la idea central de la Revolución Francesa y principalmente de su ideología de división de poderes, delimitando su poder, es decir, trata de equilibrar las fuerzas que componen el poder Estatal, para de esta manera evitar cualquier abuso del poder del Estado en contra de los ciudadanos a quienes debe respeto, consideración y cuidado.

La primera reseña del origen del acto administrativo, se la verá plasmada con el criterio Hugo Caldera, quien manifiesta:

"... Históricamente –esto, es a contar de la Constitución Francesa de 3 de septiembre de 1791, las potestades administrativas fueron regladas, los hemos constituidos del motivo –en cuanto elemento del acto administrativo – estuvieron unívocamente descritos en la ley; luego, cuando concurrían las circunstancias de hecho prevista en aquélla, la Administración no tenía sino que poner en ejercicio su competencia con sujeción al procedimiento administrativo atinente al tipo de acto y a su contenido, hecho lo cual se cumplía el objeto perseguido con la dictación del acto administrativo, objeto que, en razón de lo “reglado” de la potestad administrativa, debían, necesariamente, orientarse o converger hacia el fin previsto por la ley que se estaba ejecutando.

Dentro del contexto señalado, haber distinguido entre legalidad y oportunidad del acto administrativo –en la perspectiva del control de la juridicidad- no habría tenido sentido. El criterio de la oportunidad, si hubiese podido ser investigado, tendría que encontrar, forzosamente, su origen y su cauce en la ley..." (Caldera H. 1982. Págs. 124 -125)

Al referir históricamente que la creación del Acto Administrativo fue a partir de la Revolución Francesa, basada en la norma o más precisamente en la ley, se determina claramente que la fundamentación obedeció a la necesidad social de la época para suplir los problemas que se tenía en contra de la Administración Pública, buscando como mecanismo una relación independiente entre el Acto de Gobierno

Ejecutor (Poder Ejecutivo) y el futuro control de su legalidad en la Sede Judicial (Poder Judicial).

Como segunda reseña del origen del Derecho Administrativo, se refiere a través del criterio de Rodríguez Ramón y Delgado Lucrecio, quienes en su obra "*Introducción al Derecho I, Derecho Público*", establecen una referencia del origen del acto administrativo, vinculado con el propio Derecho Administrativo, específicamente con la jurisdicción contencioso administrativo:

"El concepto de acto administrativo tiene un origen procesal y está íntimamente ligado a la aparición de la jurisdicción contencioso-administrativa.

La jurisdicción contencioso-administrativa surge en Francia como consecuencia de una interpretación hoy superada del principio de separación de poderes en virtud de la cual los Tribunales no podían juzgar a la Administración porque ello equivaldría a administrar, y por tanto, a romper la separación de poderes.

En consecuencia, el conocimiento de los conflictos suscitados por la actividad administrativa se encomendó a una jurisdicción especial integrada por funcionarios, la jurisdicción contencioso-administrativa, distinta de los otros órdenes jurisdiccionales que estaban integrados por jueces.

El concepto de acto administrativo sirvió para delimitar el ámbito competencial de esta jurisdicción, excluyendo de la competencia de los otros órdenes jurisdiccionales los asuntos en que la Administración era parte... (Rodríguez R y Delgado L. 2005. P. 337)

De igual manera, el referido criterio, apunta al origen del Acto Administrativo desde la Revolución Francesa, pero amplía su explicación y señala acertadamente, que el término "Acto Administrativo" sirvió o mejor dicho sirve hasta la actualidad, para diferenciar los Actos de la Administración Estatal fuera de la sede Judicial, que en su gran mayoría pertenecen al poder ejecutivo.

Los dos criterios doctrinarios convergen claramente en referir que el origen del Acto Administrativo se dio por las ideas conceptuales dadas a partir de la Revolución Francesa, ideas que dentro del Sistema Jurídico Ecuatoriano, todavía delimitan claramente a la materia Contenciosa Administrativa (manera especial de ejecución y juzgamiento) e inclusive sirve como aporte en sede administrativa, para diferenciar las diferentes actuaciones que tiene el Estado, a través de sus mandatarios (servidores públicos).

No se debe olvidar, que la jurisdicción administrativa goza de plena vigencia, pues en varias obras y cátedras se habla a viva voz del “Acto Administrativo” y se sigue enseñando los mecanismos jurídicos que lo validan (motivación y fundamentación), pero con el plus neoconstitucionalista, señalada en la actual Constitución de la República del Ecuador, que todas estas actuaciones deberán contener explicaciones y fundamentaciones que satisfagan la necesidad de los ciudadanos, garantizando de esta manera la paz social o el buen vivir.

1.2. Definiciones Doctrinarias –Origen Acto Administrativo, como Acto Decisorio-

Es importante complementar la idea del “*Origen del Acto Administrativo*”, a través de conceptualizaciones y definiciones propias del Acto Administrativo, origen que quedó plasmado en anteriores líneas; y, basados en el criterio de Rodríguez Ramón y Delgado Lucrecio, en su obra señalada “*Introducción al Derecho I, Derecho Público*”, utilizando como *prima crítérium*, se menciona una relación amplia y más directa definición o conceptualización de este Acto Administrativo.

No es tan simple definir el origen del Acto Administrativo, sin embargo, es necesario señalar, que existen criterios doctrinarios sobre la particularidad de su origen como un acto decisorio, plasmado de la siguiente manera:

" ... Así, el acto administrativo sería "toda manifestación de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por la Administración Pública en el ejercicio de una potestad administrativa".

Existen por tanto un concepto procesal de acto administrativo y un concepto amplio de acto administrativo.

En España la jurisdicción contencioso-administrativa también se construyó sobre el concepto de acto administrativo porque el proceso contencioso-administrativo se diseñó como un recurso contra un acto administrativo..."(Rodríguez R y Delgado L. 2005. P. 337)

Nótese que los autores citados determinan como un criterio procesal al acto administrativo, que activa un proceso, pero en el caso del Visto Bueno Laboral no sería un acto administrativo 100% puro, pues este cuando se lo impugna en sede judicial, no se lo hace ante el Tribunal Contencioso-Administrativo (que fue reemplazado por las Salas Provinciales de lo Contencioso-Administrativo), pero que

por reforma del Ley Orgánica de LEY ORGÁNICA REFORMATORIA DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL12 de junio de 2013, publicada en el R.O. N° 38 de miércoles 17 de julio del 2013 se retorna a los Tribunales Distritales de los Contencioso Administrativo, sino que conoce y resuelve su impugnación es el Juez del Trabajo.

Al ser un criterio doctrinario que define al Acto Administrativo; donde tiene un procedimiento propio por su especificidad y especialidad sobre las decisiones que toma la Administración, esto es, marcando desde un punto de vista más procesal su origen con su especificidad plenamente diferenciada.

Pero resulta necesario complementarlo en su especialidad sustantiva, con la ayuda de otros pensamientos doctrinarios para mejorar la claridad conceptual a la que se desea llegar sobre la definición del Acto Administrativo.

Por ejemplo, otro criterio compartido a su manera, es el del Dr. Chávez Augusto, quien hace una relación entre la gestión y relación de obligaciones administrativas, en su obra *“Los Convenios de la Administración: Entre la Gestión Pública y la Actividad Contractual”*, y refiere al Acto Administrativo como la relación jurídica decisoria de la Administración, en otras palabras, ejecuta su análisis desde el punto de origen fundamental del Acto Administrativo basado en la norma, a manera de análisis de derecho sustantivo, refiriendo su opinión, de la siguiente manera:

“Desde otro punto de vista, se dice que la actividad de la administración se desarrolla a través de operaciones y de decisiones.

Las primeras pueden preparar o precederá a las decisiones, constituir ejecución de estas, o más ampliamente, el cumplimiento del servicio, por lo cual no se dirigen a producir directamente efectos jurídicos.

*Por su parte, la decisión, esto es, el acto jurídico de la administración, es “como todo acto jurídico, un acto de voluntad destinado a producir un cambio en las relaciones de derecho que existen en el momento en que él interviene, o mejor, **a modificar el ordenamiento jurídico**”.*

En otros términos, “son las manifestaciones de voluntad de la administración tendientes a modificar el ordenamiento jurídico, es decir, a producir efectos jurídicos”.

O como precisa Juan Carlos Cassagne, el acto administrativo “es toda declaración de un órgano del Estado en ejercicio de la función

administrativa caracterizada por un régimen jurídico exorbitante del derecho privado que genera efectos jurídicos individuales directos en la relación con terceros”. (Chávez A. 2008. P. 48)

Solamente con la intención de puntualizar el criterio del Dr. Chávez Augusto, cuando se refiere “A un cambio en el ordenamiento jurídico”, no se refiere a que cambia o altera el Sistema Normativo Vigente –no altera la Ley–, sino que en la decisión de la Administración, genera un vínculo jurídico entre la Administración y el administrado –cambiando así su relación–, por ejemplo:

“ Cuando existe una Resolución del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca que obliga a los agricultores que son beneficiarios de un Proyecto de Acreditación de Mejora para Siembra (ejemplo); este Ente Estatal al dar una orden de actualizar datos, so pena de excluirlos del proyecto los agricultores que no lo hagan, en este tiempo, con este mandamiento, modifica el ordenamiento jurídico entre partes, pero se sigue conservando la Ley General vigente –como el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas– (en este cuerpo legal obliga en su Art. 115 a que todos los Entes Públicos previo a ejecutar cualquier relación jurídica que determine obligaciones deberán tener recursos económicos con anterioridad, a través de la llamada “Partida Presupuestaria”) porque el Ente Público referido no podría ejecutar ningún proyecto sin tener recursos previos, distinto fuera que por mandato legal modificador se extinga el proyecto porque lo ordena alguna reforma al Código Orgánico mencionado, pero este hecho deja de ser un acto administrativo del Ministerio antedicho; y, pasa a convertirse en un **Acto Legislativo que generó obligaciones y extinguió derechos (obligación de cumplir la norma legal vigente y extinguió el derecho del proyecto a favor de los agricultores por orden del mandato normativo)**”.

No se debe dejar de recordar que los servidores públicos solamente pueden ejecutar sus actividades en el plano ordenado por las normas legales vigentes, a fin de evitar cualquier “Abuso del Poder”, en contra de los administrados, mandato contemplado en el Art. 226 de la Constitución de la República del Ecuador.

Art. 226.- *Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.*

Retomando el tema en concreto, el Acto Administrativo en sí, y parafraseando según los criterios doctrinales transcritos, Acto Administrativo sería: *“El conjunto de la manifestación de la voluntad del Ente Estatal”*.

Pero en el Ecuador adicional a la idea teórica, existe una definición dada el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE–, relacionados a los parámetros doctrinales referidos, cuando se determina:

Art. 65.- ACTO ADMINISTRATIVO.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa.

Como se evidencia el Acto Administrativo, además de ser autónomo e independiente a la voluntad de los administrados, genera efectos jurídicos.

Pero no es tan cierto que en el Acto Administrativo Laboral del Visto Bueno Laboral *“Solo dependa de la voluntad unilateral de la Administración”*; porque se debe recordar que existe un proceso contemplado previo a la manifestación de esta Resolución Administrativa Laboral.

* Dentro del debido proceso del Visto Bueno Laboral, existen parte procesales que litigan, estableciendo actos procesales administrativos, que dan origen a la Resolución Final del proceso de Visto Bueno Laboral; y, también puede existir sujetos del proceso (*sujetos aquellos que no son parte del proceso Ej: testigos*), que se pudieren ver afectados con la decisión del Inspector del Trabajo.

Este análisis será desarrollado en los siguientes títulos de este estudio de grado, para tener una idea más clara de esta importante diferenciación de un Acto Administrativo y lo referente al Visto Bueno Laboral.

1.3. Acto Administrativo como generador de obligaciones o derechos.

El Acto Administrativo al ser la manifestación de la voluntad de la Administración Pública, autónomo, independiente y básicamente es lo más utilizado, para dar un orden a la gestión pública o como lo dicen otros servidores públicos, para ejecutar la gestión a ellos encargada.

Al ser generador de obligaciones o derechos, debe ser analizado desde un punto de vista Jurídico como “Acto Generador”, para determinar cuál será el efecto jurídico del cumplimiento o no de las decisiones de la Administración a través del uso de esta acción.

Si se toma en consideración que toda manifestación de la voluntad de la Administración, es la de generar efectos jurídicos para su cumplimiento, esta Relación o Vínculo Jurídico se origina con los administrados cuando se expide este mandato.

Esta orden directa, al ser uno de los mejores mecanismos para poder desarrollar actividades de organización de administración, control y otras actividades que permiten desarrollar el funcionamiento del aparato Estatal; tiene un fin fundamental, es dar un orden dentro de la convivencia diaria de los Estados y reglas con límites para con los ciudadanos.

Se puede hablar por ejemplo que una “*Ordenanza Municipal*” es un acto que genera vínculos jurídicos, que si bien es cierto es un Acto Administrativo Normativo, este acto en sí mismo es un Administrativo (por esencia) y al expedir esta norma la Administración crea efectos y vínculos jurídicos generales o genéricos (para los habitantes del territorio Municipal), dichos efectos pueden ser: Dar (ej: el pago de tasas), Hacer (ej: efectuar la revisión vehicular en la dependencia señalada por el Municipio) o de No hacer (ej: no pintar las paredes con grafitis-cuidar el espacio público visual).

Al profundizar la Relación Jurídica, *se evidencia el nacimiento jurídico obligatorio para cumplir lo que dice-ordena la Administración*, se genera a través de un Acto Administrativo con fundamentación jurídica (en el caso de los Municipios por competencia entregada a través del Código Orgánico Organización Territorial, Autonomía y Descentralización) y por lo general se ampara en una pena para ser cumplido.

Esta pena o sanción según lo que disponga en el ordenamiento jurídico respectivo (por la facultad Estatal sancionadora), tiene un fin, el de cumplir con lo señalado por la norma, cuya finalidad es garantizar orden y en teoría paz social.

Como ejemplo, se puede referir que esta interacción es plenamente identificada en la legislación tributaria ecuatoriana, cuando a través de una relación preestablecida, crea este vínculo jurídico con las personas que tienen una actividad económica, tal como se estipula su nacimiento jurídico, pero las obligaciones de determinación tributaria, se originarán por un Acto Administrativo. A continuación se cita la norma que respalda al Acto Administrativo, referido:

Art. 18.- Nacimiento.- *La obligación tributaria nace cuando se realiza el presupuesto establecido por la ley para configurar el tributo.*

Con el ejemplo citado, se puede observar la relación jurídica que busca la Administración puede nacer de la Ley tal como lo declara el Código Tributario, el “Nacimiento Jurídico de una Relación se ejecutada a través de un presupuesto”, es decir, de un hecho anterior a la realización de la actividad económica, el cual previamente crea esta relación jurídica cuyo objetivo es generar un “*Nexo de Cumplimiento Obligatorio con el administrado*”, cuyos parámetros de cumplimiento y obligación tributaria se podrán controlar, regular, modificar a través de Actos Administrativos, siempre y cuando no afecten la validez de la ley (parafraseo autor de trabajo de investigación).

Pero el “Presupuesto” señalado tiene una relación lógica real, se busca que el administrado conozca lo que le obliga con la Administración a fin de evitar ser sancionado por esta a través de un Acto Administrativo, en otras palabras, la Administración busca crear una relación directa, clara, conocida, pública, real, legal y leal con el administrado, porque tal como ha sido señalado por el Código Civil, la Ley o de manera general, los Actos Administrativos (salvo ciertas excepciones que tienen un efecto retroactivo ej; Nulidad de una Resolución en Recurso de Apelación), tienen un efecto futuro y su vigencia se obliga a partir de la publicación en el Registro Oficial.

Art. 6.- *La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces.*

Podrá sin embargo, en la misma ley, designarse un plazo especial para su vigencia a partir de su promulgación.

Debe tomarse en consideración que el efecto de sanción (potestad sancionadora-coercitiva del Estado) es el último recurso que utiliza para que sus órdenes sean cumplidas, ya que al sancionar activa todo un contingente de recursos administrativos; y, crea una animadversión con el administrado.

De modo general, la doctrina explica este Vínculo Jurídico entre administrado y Administración, al cual según el Dr. Dromi Roberto lo define como “*En la Relación Estaturia*”, generada a través de Actos Administrativos, de la siguiente manera:

c) En la relación estatutaria. Otros derivados del vínculo jurídico administrativo, individual o general – colectivo, en el que se ejecuta la gestión pública, son las relaciones estatutarias, legales, cívicas, que se producen en la situación vecinal o ciudadana, que tienen como sujetos al poder o autoridad administrativa, por una parte, y al titular de la libertad pública, por la otra, con el sistema de garantías públicas que aseguran la operatividad de los derechos fundamentales, los que deben ser respetados y asegurados por el Estado.

Es por esta razón que en la actualidad la realidad – jurídico administrativa impone que los valores de la gestión pública se abran al campo social, posibilitando el reconocimiento concreto de la dignidad del hombre y el ejercicio de sus derechos esenciales.

Ello requiere una acción político – administrativa que tienda a la equidad y a la solidaridad, bajo reglas de transparencia y eficacia, asegurando también la subsidiaridad administrativa.

..... “Toda sociedad políticamente organizada reconoce una serie de valores éticos, que son estimados y compartidos en términos genéricos por la mayor parte de sus integrantes. Lo propio ocurre, a su vez dentro de cada uno de los grupos sociales que conforman la sociedad política...” “Los cambios en las necesidades, en las inquietudes y en los problemas de los integrantes de la sociedad van produciendo una lenta y paulatina mutación en la percepción de los valores comunes. Sin embargo, los valores asentados en la sociedad adquieren una estabilidad que permite su objetivación mediante un doble proceso deductivo-inductivo, que otorga coherencia al sistema normativo de la comunidad; esta estabilidad relativa no contradice la dinámica que poseen los valores sociales a lo largo del tiempo, entre los cuales se encuentran, desde luego, los valores jurídicos. De esta forma es posible cristalizar los valores de un conjunto social en una época determinada, por caso en cuanto a la teoría y la praxis del Derecho Administrativo, superando la subjetividad individual de una o varias personas. Los valores jurídico-administrativo, como los políticos, los económicos y los culturales, participan del fin social común, y explican, desde lo ético-jurídico, el funcionamiento de la Administración Pública a la luz de la axiología de una determinada comunidad.

Estas pautas de valoración que rigen de modo objetivo en una sociedad posibilitan establecer qué es lo obligatorio, qué es lo prohibido y qué lo permitido, integrando Derecho y Justicia a través de los valores que les son particulares...) cuyos valores propios del Derecho Administrativo que en nuestro tiempo comprenden los siguientes:

1°) La *libertad pública administrativa*, 2°) La *igualdad legal administrativa*, 3°) La *equidad administrativa*, 4°) La *solidaridad administrativa*, 5°) La *transparencia administrativa*, 6°) La *seguridad jurídica administrativa*, 7°) La *participación administrativa*, 8°) La *subsidiaridad administrativa*, 9°) El *desarrollo y la calidad de vida administrativos* y 10°) La *eficiencia administrativa*. ((Dromi R. 2006. Págs. 195-197)

Si bien es cierto, que el Neoconstitucionalismo ecuatoriano, rige plenamente a partir del 20 de octubre del 2008 con la vigencia de su nueva Constitución, la relación entre valores y sistema jurídico – político ha sido analizada desde la doctrina administrativista desde hace varios años atrás, ya que a lo largo de la relación entre Administración con sus gobernados, no solo se busca el cumplimiento de las directrices del Estado, sino también se busca cumplir con sus fines, siendo uno de estos, el garantizar derechos de sus ciudadanos, evitando “Abusos de Poder”, creando de esta manera Paz Social y una convivencia que garantice la dignidad de las personas.

Por todas las consideraciones referidas, todo Acto Administrativo que cree obligaciones debe ser futura, pues sería Inconstitucional aplicar normas y relaciones presentes para obligar a los administrados a cumplir con pagos, actos u otros vínculos jurídicos pasados para corregir errores de la Administración; y, de ocurrir esta relación que podría ser dañosa en contra de los derechos de los administrados.

Al ser dañosa esta acción estatal, se estaría evidenciado un claro “Abuso del Derecho” por parte de la Administración, debiendo en este caso activarse la jurisdicción contenciosa administrativa en sede jurisdiccional para poder impugnar lo que se presume afecta a los derechos del administrado, tal como lo ordena el Sistema Jurídico ecuatoriano.

1.4. Acto Administrativo como extinguidor de obligaciones o derechos.

De la misma manera, existen Actos Administrativos que se encargan de extinguir las obligaciones creadas por la Administración, ya sean estos por no ser necesarios, por afectar derechos.

Muchos casos se dan al extinguir tasas, obligaciones de hacer u otros con los cuales se pretenden subsanar errores cometidos por la Administración cuando existen violaciones a normas legales o afectan derechos garantizados constitucionalmente.

Siguiendo la misma línea didáctica, se toma en consideración a otras normas legales que permiten demostrar cómo se puede extinguir una obligación o un derecho en el ámbito administrativo.

Por ejemplo: Al momento de crear una Resolución Administrativa basada en el Art. 92 de la Ley Orgánica del Servicio Público, y de llegar a negar la Acción de Impugnación Administrativa, mediante un Acto Administrativo Resolutorio, estaría evidenciando que este derecho se extingue en contra del administrado. Razón por la cual la Administración respalda su Acto Administrativo, es decir, por la inacción del administrado pierde su derecho de acción para oponerse en jurisdicción administrativa, la impugnación contra la decisión que presume afecta a su derecho, pero esta extinción de la acción de impugnación debe ser declarada por la Administración cuando conoce y califica la impugnación previo a dar el trámite respectivo, es aquí donde con un Acto Administrativo de carácter procesal se extingue un derecho de acción, caso contrario se podría presumir que está vigente-valida dentro de la jurisdicción jurídica administrativa.

Al ser necesario crear un Acto Administrativo para extinguir un derecho, se está desarrollando un principio conocido como el de la “Declaración”, pero no es una “Declaración Administrativa” en sí mismo, por el contrario se trata de una “Declaración Procesal” que debe ser reflejada a través de una Resolución Administrativa (Acto Administrativo).

Para que tenga validez el Acto Administrativo señalado es importante recordar que debe ser motivada y fundamentada, en *normas que delimitan el “Abuso del Derecho”* y algunas se encuentran, *actualmente desarrolladas en principios, cuyo uso es bastante complejo, porque en sí mismo no pueden ser definidos dentro de la ley los principios, porque su definición significaría poner un límite a los derechos de los ciudadanos y adicionalmente no se podría dar una alcance real y verdadero del principio sometido a consideración, relación que hasta la actualidad se está aplicando de una manera compleja y no tan clara por parte de los operadores de justicia.*

La concepción de motivación y fundamentación en normas con principios, podría tener varias interpretaciones desde el punto de vista filosófico-jurídico, en otras palabras, desde donde se desarrolla los principios jurídicos (por llamarlo de algún modo); hasta donde es su alcance, sin olvidar la íntima convicción del servidor público que aplica el principio para garantizar derechos de los ciudadanos.

Pero, los principios en la actualidad también sirven para orientar la correcta aplicación del mandato legal o incluso suple las anomias jurídicas, esto se demuestra, con la siguiente relación: Sobre el punto de vista referido del principio de “Declaración”, se toma como ejemplo lo referido por la doctrina, cuando al principio de la “Declaración Judicial” dicho por el Dr. Vescoví Enrique, cuando en su obra “Teoría General del Proceso” manifiesta a groso modo, como coadyuva su análisis al tratamiento de la declaración de un hecho o derecho, observado de la siguiente manera:

“Principio de la declaración Judicial. No hay nulidad sin sentencia que la declare” (Vescovi E. 1999. P. 265)

Como se puede observar, la Declaración Judicial referida por la doctrina solo tiene una relación procesal, sino también, que este tipo de declaración extinguen derechos que alguien pudo tenerlos.

Pero existen más actos judiciales que no se encuadran a esta idea y la misma también podría ser interpretada: *“Que la nulidad existe, sino existe declaración de autoridad que invalide el acto afectado con vicio de nulidad”.*

Haciendo una abstracción de este *“Principio de Declaración”* al campo administrativo se podrá decir: *“No existe Acto Administrativo que extinga obligaciones y derechos si no está declarado por autoridad competente mediante un Acto Administrativo Resolutivo”.*

Es importante señalar que en el marco del Sistema Jurídico Ecuatoriano, existe la obligación de actuar según lo determinado en la norma (leyes orgánicas, leyes especiales, leyes ordinarias, ordenanzas, resoluciones, estatutos, etc.), pero los servidores públicos deben tomar decisiones en base a los principios establecidos en la Constitución de la República, principalmente en su Art. 11 numerales 3), 4), 5) y 6) que se los refiere de manera textual:

Art. 11.- *El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:*

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

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

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

Por la razón antedicha, se ha desarrollado una explicación sucinta de la aplicación de norma más principios, manifestando adicionalmente la complejidad del Sistema Jurídico Ecuatoriano, donde se procura garantizar los derechos que tienen los administrados frente al Estado, a fin de crear Actos Administrativos de extinción de derechos, lo mismos que por su naturaleza, son los más difíciles de argumentar jurídicamente.

Retomando nuevamente el ejemplo señalado, principio de “Declaración” está desarrollado a su manera no tal limitado, dentro de la legislación ecuatoriana cuando se trata sobre la revocatoria de actos, mayormente cuando se habla de errores, dicha rectificación esta determina en el Art. 170 del Estatuto del Régimen Jurídica Administrativo de la Función Ejecutiva.

Art. 170.- Revocación de actos y rectificación de errores.

1. La Administración Pública Central podrá revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las

leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.

2. La Administración Pública Central podrá, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.

Es importante señalar que por el ejercicio profesional y la experiencia laboral que tiene el Autor del presente trabajo, este tipo de rectificaciones rara vez son ejecutadas de oficio, porque se puede presumir que se rompe el “Principio de Imparcialidad”, ya que por lo general, cuando se rectifican estos errores o se deja sin efecto los Actos Administrativo Resolutivos, ya no solamente está la Administración como parte interesada, por lo general existen administrados directamente involucrados y hasta terceros interesados.

Por la razón señalada, la Administración por lo general espera que sus decisiones sean impugnadas a través de Recursos, evitándose de esta manera los servidores públicos encargados de controlar actos de sus subordinados, se vean envueltos en juicios y acciones en contra de los servidores de mayor jerarquía.

Al momento que se emite cualquier Acto Administrativo (resolutivo, normativo, etc.), la Administración extingue la obligación o el derecho que tiene el administrado, pero se debe mencionar que dicha actuación por mandato Constitucional podrá ser impugnada en sede administrativa o judicial.

1.5. Acto Administrativo como informe.

Como se refirió anteriormente, el Acto Administrativo crea obligaciones o extingue las mismas, pues al ser la manifestación unilateral del Estado (en la mayoría de casos), este a través de sus máximos personeros (representantes), han de ejecutar los actos necesarios para la correcta administración estatal en procura del Bien General y la Paz Social.

Pero surge una clara pregunta cuando dentro del Código de Trabajo, cuando se habla que el Visto Bueno Laboral, ha de ser tomado en consideración como Informe por parte del Juez, entonces: ¿Qué es un Informe dentro de la Administración?.

Para solventar la respuesta a la pregunta anteriormente desarrollada, se debe acudir una vez más al Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función

Ejecutivo –ERJAFE–, en virtud que su actividad administrativa, no solo regula procesalmente algunos recursos de impugnación administrativos, sino que también tiene definición de palabras o términos administrativos.

Es importante señalar que el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutivo –ERJAFE– (conocido también como el Código Procesal Administrativo Ecuatoriano), crea una la relación de utilidad al Informe.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutivo –ERJAFE– norma que ayuda y orienta a la Administración en la ejecución de todos los procesos administrativos, coadyuva a la motivación y fundamentación en la creación Actos Administrativos; *iniciando* por así decirlo, un desarrollo de procesos normados contra del Estado en su sede no judicial, para garantizar el derecho de los administrados a impugnar las decisiones de la Administración.

Al investigar en el Estatuto antedicho, se demuestra que el Informe (en varios casos), es un acto previo para la manifestación de la Decisión o Dictamen (Resolución) de la Administración, por lo tanto vendría a ser una especie de prueba o experticia necesaria (dependiendo el proceso) con la cual la Administración formará y respaldará su resolución, formándose de esta manera un Dictamen (Resolución) *In aliunde* (Motivación In Aliunde.- “*Esta motivación es la que se conoce en mundo de la técnica jurídico administrativa como motivación in aliunde, que permite a la autoridad en el acto o resolución remitirse a informes provenientes del proceso incoado a la emisión del acto*” -Morales M. 2011. P. 127-), tal como lo señalan principalmente los artículos 71 y 81 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutivo –ERJAFE–, que se refieren a continuación.

Art. 71.- DICTÁMENES E INFORMES.- Se requerirá de dictámenes e informes cuando ello sea obligatorio en virtud de las normas de procedimiento administrativo.

El dictamen tiene el propósito de facilitar elementos de opinión o juicio, para la formación de la voluntad administrativa y forma parte de los actos previos a la emisión de dicha voluntad.

El dictamen o informe se integra como otra etapa de carácter consultivo -deliberativo en el procedimiento administrativo de conformar la voluntad administrativa.

Art. 81.- FORMACIÓN.- Los actos normativos serán expedidos por el respectivo órgano competente. La iniciativa para su expedición

deberá ir acompañada de los estudios e informes necesarios que justifique su legitimidad y oportunidad.

Los órganos administrativos previa la expedición de actos normativos podrán convocar a las personas que se verían afectadas por sus disposición espera escuchar sus opiniones con respecto a las normas a expedirse. Dichas opiniones no vincularán a la Administración.

En la expedición de actos normativos será necesario expresar la norma legal (sic) en que se basa. No será indispensable exponer consideraciones de hecho que justifiquen su expedición.

Como se puede señalar, el Informe es un acto previo a la manifestación de la resolución por parte de la Administración, al ser tomada en consideración como Informe en la Jurisdicción Judicial, tal como lo refiere el Art. 183 del Código del Trabajo.

De igual manera nótese que en el Art. 17 párrafo final del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutivo –ERJAFE–, se menciona una similitud entre “Dictamen o Informe”, elemento que hace referencia como facilitador para formar el Acto Administrativo Resolutivo final.

Siguiendo con el análisis mencionado, el sujeto a una valoración judicial deja de ser Acto Administrativo Resolutivo y pasa solamente a ser un presupuesto jurídico sujeto a comprobación, es decir, podría ser apreciado como prueba, pero el Informe dentro del proceso oral laboral, debería ser judicializado en las Audiencias Preliminar o Definitiva (solicitado y actuado en fase procesal) incluso sin que esta sea impugnada, porque de esta manera se genera un hecho que debe proteger también la Administración como ocurre en la sede judicial de lo contencioso administrativo, cuando se impugna los actos de la Administración.

* Nótese que el Código del Trabajo, obliga a conocer a un Juez de lo Laboral una impugnación que se origina por un Acto Administrativo Resolutivo, que si bien lo debe tomar como Informe en sede judicial, este Informe generó una extinción de derechos (terminación de la relación laboral sin despido intempestivo por lo general).

Incluso con esta figura de Informe se puede iniciar una impugnación en sede judicial laboral contra un Acto Administrativo, porque se origina dentro de la Administración, al ser un Inspector del Trabajo una persona dependiente del Ministerio de Trabajo.

* Con la apreciación referida, se podría decir que existe una intromisión en las competencias impugnatorias de Actos Administrativos no tributarios, que son propias de las Salas de lo Contencioso Administrativo, tal como lo señala los artículos 216 y 217 numerales 1) y 4) del Código Orgánico de la Función Judicial.

CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL

PARÁGRAFO II

JUEZAS Y JUECES DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO

Art. 216.- COMPETENCIA DE LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- *Habrán salas de lo contencioso administrativo en las Cortes Provinciales que determine el Consejo de la Judicatura (Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo), el cual determinará la sede y circunscripción territorial en que tenga su competencia.*

Art. 217.- ATRIBUCIONES Y DEBERES.- *Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo contencioso administrativo:*

1. Conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos, siempre que tales actos o hechos no tuvieren carácter tributario;

4. Conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas; inclusive las resoluciones de la Contraloría General del Estado, así como de las demás instituciones de control que establezcan responsabilidades en gestión económica en las instituciones sometidas al control o juzgamiento de tales entidades de control. Igualmente conocerán de las impugnaciones a actos administrativos de los concesionarios de los servicios públicos y de todas las controversias relativas a los contratos suscritos por los particulares con las instituciones del Estado;

Por lo tanto, si bien la Resolución del Visto Bueno Laboral del Inspector del Trabajo es un Acto Administrativo Resolutivo que debería impugnarse ante los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, tal como reza en la norma citada, al darle una característica de mero Informe en sede Judicial se le quita su naturaleza propia de “Acto Administrativo”.

En otras palabras, se desnaturaliza a esta Resolución del Inspector del Trabajo crea un INFORME ADMINISTRATIVO JUDICIAL (por así llamarlo).

Este Informe Administrativo Judicial, no se impugna como un mero informe administrativo, ni como prueba, sino que se lo impugna como resolución del Inspector del Trabajo.

Se manifiesta, cuando se impugna un Acto Administrativo Resolutivo que pone fin a una Relación Laboral, ejecutado por un servidor público que tiene facultad para ejecutarlo, pero que dentro de la fase impugnatoria administrativa; y, judicial no queda clara cuál es la naturaleza propia del Visto Bueno Laboral, ni tampoco cuales son las normas claras que permiten esta impugnación, dejando muchas veces en la voluntad del servidor público, la determinación propia del Acto Administrativo y de ser el caso, el conocimiento de un impugnación en sede administrativa.

1.6. Acto Administrativo como Resolución.

Dentro del análisis efectuado a la característica de Informe (considerado así en sede Judicial) a la Resolución del Inspector del Trabajo de Visto Bueno Laboral, se debe obligatoriamente señalar que es un Acto Administrativo Resolutivo o Acto Administrativo como Resolución, porque se debe determinar para que sirven este tipo de actos dentro de la Administración.

La doctrina ecuatoriana conoce a este tipo de Actos Administrativos Resolutivos como “Actos Definitivos que ponen fin a la jurisdicción administrativa o que causan estado”. El Dr. Pérez Efraín explica cómo se desarrollan este tipo de Actos:

“Esta formulación se la trae de BOCANEGRA; aunque es común en la doctrina, se aprovecha literalmente la enumeración de este autor.

El acto definitivo es el que termina un trámite y no requiere de algún otro acto administrativo para su conclusión.

A esta clase de actos se contraponen los actos de mero trámite o actos interlocutorios

Una importante diferencia entre ellos es que solamente los actos definitivos son susceptibles de impugnación, mientras que los actos de trámite no se pueden impugnar, aunque ello es posible cuando el acto de trámite impide definitivamente la continuación del procedimiento o prejuzga necesariamente sobre su resultado.

El ERJAFE dice:

Art. 173.- Objeto y clases.

1. Contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio de difícil o imposible reparación a derechos e intereses legítimos, podrán interponerse por los interesados los recursos de apelación y de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 129, 130 y 131 de esta norma.

La oposición a los restantes actos de trámite o de simple administración podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento.

Los actos que causan estado son aquellos que ya no pueden recurrirse en la jurisdicción administrativa-“agotan” la jurisdicción administrativa, aunque pueden recurrirse en la jurisdicción judicial contencioso administrativa.

En otras legislaciones diferentes que la ecuatoriana, un requisito de la impugnación del acto administrativo es haber agotado la jurisdicción administrativa.

En el Ecuador, la Ley de Modernización elimina el requisito de agotamiento en la jurisdicción administrativa:

Art. 38.- ... No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la jurisdicción administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente todo reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la jurisdicción administrativa.

El acto firme, a diferencia del acto que causa estado, no es susceptible de recurso alguno, administrativo o jurisdiccional.

No obstante, la normativa española, introducida en el Ecuador a través del ERJAFE, introduce la noción de actos administrativos que pueden ser impugnados sin límite de tiempo ni preclusión del procedimiento, en el caso de nulidad”.

Si bien el Autor citado refiere a que existen instituciones administrativas que no determina preclusiones de tiempo para dejar sin efecto las decisiones de la Administración como es el caso de la “Nulidad”, se debe observar que también en el Estado Ecuatoriano, no solo se desarrolla el Derecho en base a normas legales, sino que se desarrolla en base a principios constitucionales (*referido en el Título 1.4. ACTO ADMINISTRATIVO COMO EXTINGUIDOR DE OBLIGACIONES O DERECHOS*).

El “Principio de Imparcialidad” y otro importante el “Principio de Seguridad Jurídica”, que forman parte del Debido Proceso, según algunos doctrinarios, son las garantías que determinan que la Administración ha de revocar sus decisiones observando el derecho de terceros involucrados e indemnizando de aquellos cuya resolución afecto o afecta a sus derechos, razón última por la que es rarísimo encontrar Actos Administrativos Resolutivos que declaren la Nulidad de otros Actos Administrativos Resolutivos.

Es importante mencionar que de ocurrir esto en acciones de alzada (Nulidad de Actos Administrativos Resolutivos), el mismo que conoce este tipo de nulidad sería Juez y Parte, en otras palabras, la Administración conoce en primera instancia su decisión y en segunda instancia administrativa la ratifica o la revoca, creándose una posible afectación al principio de Imparcialidad, pues por no tener una justicia administrativa imparcial y adecuada al administrado podría dudar sobre el accionar de control de legalidad de la propia administración (recurso de alzada).

Como se observa, la Resolución del Inspector del Trabajo sobre aceptar o negar un Visto Bueno Laboral, constituye un Acto Administrativo Resolutivo que pone fin a un proceso administrativo accionado por un administrado en contra de otro, razón por la cual se debería garantizar una fase impugnatoria clara en contra de esta.

La “Petición de concesión de Visto Bueno” o como se ha repetido a lo largo de este trabajo; la Decisión Final de la Administración (Ministerio de Trabajo), no solamente pone fin al proceso, sino también a la “Relación Laboral”, demostrando de esta manera que el Visto Bueno Laboral es una institución jurídica compleja, que puede ser tratada en una parte impugnatoria, la cual debería ser clara, pero procesalmente carece de varios elementos normativos que impiden su normal y efectiva ejecución de impugnación en sede administrativa, incurriendo en varias ocasiones a negativas propias de los Inspectores de Trabajo para su conocimiento y tratamiento en un recurso de alzada administrativa. *(Ver pedido de fecha 05 de mayo de 2010 y notificación de negativa al recurso de apelación de fecha 13 de mayo de 2010, en el caso Alicia Dolores Hidalgo Almeida versus Colegio de América –Quito-).*

1.6.1. Razones Obligatorias para generar una Resolución

Como se exteriorizó en la Introducción de este Trabajo Investigativo, hoy en día existe un nuevo marco constitucional, que obliga a la Administración a cumplir con las peticiones de los administrados, es más, impide actualmente que el Estado evite resolver dichas peticiones mencionando, tampoco justifica que no exista un mecanismo legal apropiado para resolver cualquier petición de los ciudadanos, mandato constitucional expresado en el Art. 11 numeral 3 de la Constitución Política del Ecuador:

***Art. 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:*

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

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

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento

Pero de la misma manera, existen desde hace varios años mandamientos que obligan a la Administración a Resolver las solicitudes, impugnaciones o peticiones de los administrados, normas que determinadas en los artículos 114 y 115 numeral 1) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE–, donde desarrollan los derechos y garantías constitucionalizadas, evitando de esta manera que la Administración deje sin resolver la petición de los ciudadanos.

DE LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN

***Art. 114.-** Responsabilidad de la tramitación.*

1. Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de la Administración Pública Central que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía o retraso en la tramitación de procedimientos.

Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de la Administración Pública Central tiene la obligación de recibir todas la petición eso solicitudes que se dirijan a la Administración Pública Central, sin perjuicio de que éstas satisfagan o no los requisitos establecidos en las normas aplicables.

Adicionalmente, los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de la Administración Pública Central en la tramitación de los procedimientos administrativos no suspenderán el curso de dicho procedimiento por la falta de requisitos formales, en cuyo caso solicitarán de oficio al ciudadano que complete su petición o escrito, siendo obligatorio el despacho del procedimiento administrativo.

2. Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de la Administración Pública Central no exigirán a los interesados o ciudadanos, para efectos del despacho de los escritos o peticiones otros requisitos que los establecidos en la ley o norma reglamentaria correspondiente. En cualquier caso, los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de la Administración Pública Central no podrán negarse a recibir los escritos y peticiones de los ciudadanos.

3. Los interesados podrán solicitar la exigencia y cumplimiento de esa responsabilidad a quien corresponda.

Art. 115.- Obligación de resolver.

1. La administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma.

En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como la desaparición sobrevinida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables.

Se exceptúan de la obligación a que se refiere el párrafo primero de este numeral, los supuestos de terminación del procedimiento por acuerdo o convenio, así como los procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación o notificación previa a la administración.

Si bien la administración está obligada a resolver las peticiones que lleguen a su conocimiento, se debe tener en consideración que estas deberán ser claras y precisas, pero en caso de que tengan alguna ambigüedad la Administración en el uso de la norma citada podrá pedir aclaratorias.

La Resolución como observo a lo largo de este Título es el Acto Administrativo que garantiza en si la terminación de un trámite iniciado por el

administrado, es tan necesario generar este tipo de conclusiones sobre los trámites, a fin de evitar incertidumbres sobre el estado de los procesos de los administrados.

Con la decisión que adopte la Administración, se deja de limitar el accionar o el abuso de poder de la Administración cuando se trata de un Acto Administrativo, emanado por la Administración.

Pero en casos especiales como la Petición de Visto Bueno Laboral, se garantiza el derecho frente a las partes, es decir, se busca una fórmula de arreglo a un problema originado dentro de la relación laboral privada; y, en este caso en particular la Administración interviene como decisor del conflicto.

Razón fundamental para determinar que la petición de Visto Bueno Laboral si bien nace de una acción formulada por una de la partes con la Resolución de un Tercero Imparcial llamado Inspector del Trabajo,

Con la decisión del Inspector del Trabajo, se determinara su pertinencia o no en la relación laboral, garantizando de esta manera un sistema administrativo resolutivo de conflictos, salvaguardando la paz social, a través de un proceso.

Como no puede ser de otra manera la decisión del Inspector del Trabajo deberá estar amparada en el Sistema Normativo vigente, garantizando de esta manera derechos como el de una debida fundamentación, seguridad jurídica, etc.

**GRAFICO N° 1
NECESIDAD DE RESOLUCIÓN
GARANTIZA DERECHOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES**



FUENTE: CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA/ ERJAFE/ CÓDIGO DEL TRABAJO
ELABORADO: PATRICIO TORRES

1.7. Consideraciones finales sobre el Acto Administrativo de Resolución versus Acto Administrativo como Informe.

Es importante para el Autor del presente trabajo, determinar algunas diferencias encontradas entre la figura del Informe y la figura de la Resolución, disimilitudes que servirán para justificar el análisis en los futuros Títulos de este trabajo de investigación, pues al tener varias concepciones opuestas entre sí, se debe rescatar lo más importante de cada una de ellas, pero dando un criterio para desarrollar estas desemejanzas.

Sobre la base de la introducción referida, se puede determinar las siguientes disimilitudes entre el Acto Administrativo de Resolución versus el Acto Administrativo de Informe, mismas que son referidas de la siguiente manera:

- a) El Informe sirve como sustento para la expedición de un acto administrativo resolutivo.
- b) El Informe no es un acto administrativo resolutivo, por lo tanto no puede ser sujeto de recursos administrativos o judiciales.
- c) La generación del Informe se hace sobre un hecho técnico o informativo (poner en conocimiento de alguien algún producto).
- d) Pueden existir varios Informes, estos coexisten a menos que sean para actualización de información, en este caso, tácitamente dejado sin efecto al anterior.
- e) El Informe puede ser modificado por la Administración sin la necesidad de accionar ningún recurso administrativo, pero en el caso de la Resolución esta revocatoria o modificación deberá ser accionada por un recurso administrativo, en virtud que la Administración no lo podría ejecutar directamente su modificación (por principio de seguridad jurídica y ejecutividad y ejecutoriedad de actos de la Administración).
- f) La Resolución está construida sobre la base de Informes en muchos casos.
- g) La Resolución es el Acto Administrativo que pone fin a una acción ejecutada por administrados.

Se debe dejar en claro, que estas disimilitudes son fruto de la opinión del Autor dentro de este Trabajo Investigativo, desarrollas en base a la norma, doctrina y experiencia obtenida en el sector público, mismas que pueden ser sometidas a un análisis y discusión posteriori dentro del campo académico.

CAPITULO SEGUNDO
EL VISTO BUENO LABORAL

2.1. Definiciones de Visto Bueno Laboral.

Una vez terminada la relación conceptual del Acto Administrativo de Visto Bueno Laboral, para el presente trabajo, resulta necesario adentrarse en el tema del “Visto Bueno Laboral”, figura que se utiliza a diario en todo el campo nacional laboral del Estado Ecuatoriano, cuyo fin es la terminación de la relación laboral por una de las partes que se han vinculado en un nexo de relación jurídico-laboral (*evitando de esta manera el despido intempestivo en la mayoría de casos, opinión tomado del Dr. Colon Bustamante*).

El Dr. Colon Bustamante, señala que es el Visto Bueno Laboral, figura jurídica tiene una naturaleza procesal administrativa, naturaleza que será analizada en futuras líneas, señalando el concepto doctrinario de la siguiente manera:

*“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, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 183 del Código del Trabajo” (Bustamante C. 2012. P. 303).*

Lo restable del criterio citada es “*El trámite de Visto Bueno es administrativo*”, particularidad que se dejó plenamente sentado en el Primer Capítulo de este trabajo investigativo, pero no se comparte la idea de su “*No ejecutoría*”, porque el fin mismo de la acción es terminar con un proceso a través de una resolución, que podrá ser impugnada con una petición o una acción de alzada.

También se debe señalar el Visto Bueno Laboral “*Si se ejecutoría*”, cuando la otra parte no ejecuta ningún recaudo recursivo y no determina la revisión ante el superior del Inspector del Trabajo, ya sea accionando un recurso utilizando como mecanismo procesal auxiliar al Código de Procedimiento Civil o al utilizar los recursos administrativos del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE–.

Es más, no solamente se ejecutoría administrativamente el Visto Bueno Laboral, sino también se “Ejecuta fácticamente”; cuando el Inspector del Trabajo acepta la petición de la acción administrativa laboral y con esta aceptación el empleador procede a liquidar solamente con valores de derechos laborales

(remuneración, decimos tercero y cuarto, vacaciones no gozadas), salvaguardándose por el Acto Administrativo Resolutorio en su contra una posible acción judicial por despido intempestivo (comúnmente utilizado con este fin en contra de los empleadores).

2.2. Estructura del Visto Bueno Laboral.

Si bien la doctrina no ha sido muy clara en cuanto a la estructura del Visto Bueno Laboral, ni la norma ecuatoriana ha definido una estructura, en base a lo investigado en Títulos anteriores, se puede determinar que esta Institución Jurídica tiene una estructura propia, identificado por las siguientes partes:

2.2.1. Origen Visto Bueno Laboral.

El origen del Visto Bueno Laboral, es el determinado en la Ley, potestad estatal legislativa, que origina la existencia de esta figura administrativa laboral y cuya vida jurídica se salvaguarda en el cumplimiento de la norma que la origina, acompañada con los actos procesales necesarios para su creación.

Como se determinó en el Primer Capítulo de este trabajo, no existe una definición directa sobre que es el sí el Visto Bueno Laboral, por lo general la norma lo determina como una “Condición Jurídica” o mejor dicho un “Mecanismo Jurídico”; que se rige entro de la materia laboral privada, aludiendo en si solo sus causas para su activación.

Así, el Art. 172 y 173 del Código del Trabajo determinan las causales con las que se da por terminado el contrato de trabajo (referido en el presente trabajo como la terminación de la relación laboral), en otras palabras, nunca lo determina, sino lo menciona como una condición o un mecanismo jurídico de terminación del vínculo jurídico laboral que une al empleador con su empleado; y, señala las razones fácticas por las cuales se puede accionar dicho mecanismo.

Dicho de otra manera, establece hechos fácticos en la norma para que se pueda activar el Visto Bueno Laboral, de la siguiente manera:

Art. 172.- Causas por las que el empleador puede dar por terminado el contrato.- El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos:

- 1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor;*
- 2. Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados;*
- 3. Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador;*
- 4. Por injurias graves irrogadas al empleador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes, o a su representante;*
- 5. Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió;*
- 6. Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social. Mas, si fuere justificada la denuncia, quedará asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes; y,*
- 7. Por no acatar las medidas de seguridad, prevención e higiene exigidas por la ley, por sus reglamentos o por la autoridad competente; o por contrariar, sin debida justificación, las prescripciones y dictámenes médicos.*

Art. 173.- Causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato.- El trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, y previo visto bueno, en los casos siguientes:

- 1. Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes;*
- 2. Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y,*
- 3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 de este Código, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio.*

Al citar la norma textualmente, se puede observar que el Visto Bueno Laboral, no es solo un mecanismo jurídico que solamente puede ser accionada por el empleador, sino también se puede evidenciar que si el empleado desea terminar la relación laboral, también puede utilizar este mecanismo jurídico, pero en ambos casos observando los límites o causales señaladas para cada caso.

Pero como se aprecia en la norma, su origen se debe a ella y sus condiciones están dadas, de esta manera queda plenamente evidencia que el origen del Visto Bueno Laboral depende directamente de la Ley.

2.2.2. Visto Bueno Laboral Autónomo.

Como se puede observar en el título anterior, la figura jurídica laboral mencionada, es autónoma, es decir, no depende de otra figura jurídica para su existencia o como lo dice la doctrina, no depende de otra institución jurídica para existir, tan solamente depende de las causales determinadas en el Art. 172 y Art. 173 del Código del Trabajo, causales que se ejecutan para su activación.

Según el Dr. Cabanellas Guillermo Autónomo (como acto) es: *“Regido y gobernado por normas propias”*. (Cabanellas G. 2009. P. 455)

Con esta definición doctrinaria, queda claramente descrita la razón autónoma del Visto Bueno Laboral, en su relación de independencia frente a cualquier otra institución jurídica administrativa.

2.2.3. El Visto Bueno Laboral se activa a petición de parte.

Se debe tomar en consideración que la acción de Visto Bueno Laboral, se materializa cuando el ciudadano ejecuta la *“Petición de Visto Bueno Laboral”* pasando a ser un administrado dentro del proceso de sustanciación de esta acción administrativa, cuya vinculación se hace directamente con el Inspector del Trabajo (para que sustancie y resuelva) y con la contraparte (empleador o empleado) contra quien se la acciona.

A lo largo de la doctrina procesal analizada, se vincula en su gran mayoría a la Acción *“Como la reclamación ante el órgano jurisdiccional”*, pero muy poco se analiza o se comenta en la práctica administrativa diaria, las Resoluciones Administrativas *constituyen un ejercicio del poder de administrar justicia fuera de la espera judicial*.

La anterior idea se encuentra plasmada en el texto de los Doctores Jaramillo Hernán y Jaramillo Pablo, quienes dicen:

“La justicia administrativa no solo la imparten los jueces y tribunales de la República, sino que también lo hacen en forma implícita las autoridades de los órganos del sector público a nombre del pueblo ecuatoriano, de la Constitución y de las leyes imperativas” (Jaramillo H. y Jaramillo P. 2014. P.17)

Como es plausible, el criterio de justicia por su complejidad no solamente se lo limita a la acción judicial, es por esta razón que los servidores públicos deben obligatoriamente garantizar los principios constitucionales desde la aplicación misma de la norma, porque el Ecuador al ser un Estado de Derechos y Justicia, debe obligatoriamente garantizar la debida aplicación de la norma, como origen propio del principio de seguridad jurídica a favor de las partes procesales.

Pero a qué se refiere la palabra Acción dentro del análisis procesal. Esta palabra ha sido desarrollada ampliamente en materia judicial, es decir, su análisis obedece a teorías procesales judiciales, por ejemplo: El Dr. Véscovi Enrique en su libro “Teoría General del Proceso” lo refiere de la siguiente manera:

“Justamente ese poder de reclamar la tutela jurisdiccional se denomina acción....

Es decir, que consiste en reclamar un derecho ante el órgano jurisdiccional y obtener, como resultado, el proceso, que debe terminar con una sentencia.

O sea, que la finalidad es tener acceso a la jurisdicción, es el famoso derecho de acceso a tribunal, a ser escuchado, a que se tramite un proceso para dilucidar la cuestión planteada. Naturalmente que con esto se agota ese poder de acción, no significa que la sentencia tenga que ser favorable: esto depende de contenido de la acción, que es lo que se llama la pretensión...

La acción, según el dictamen más generalizado, es un poder jurídico de reclamar la prestación de la función jurisdiccional. O es un derecho subjetivo procesal y, por consiguiente, autónomo, instrumental. En consecuencia, se dirige al juez (como órgano del

Estado) para solicitar la puesta en movimiento de la actividad judicial y obtener un pronunciamiento (sentencia).

La pretensión es declaración de la voluntad hecha ante el juez y frente al adversario. Es un acto por el cual se busca que el juez reconozca algo, con respecto a una cierta relación jurídica.

En realidad estamos frente a la afirmación de un derecho y a la reclamación de la tutela jurídica para el mismo...

La pretensión viene a ser el contenido de la acción. Aquella no se dirige al Estado (o al juez) sino a un sujeto de derecho. Si el sujeto (activo) del derecho no tuviera ninguna pretensión que deducir, seguramente no ejercería el derecho de acción (por más abstracto que este sea), pues nada tendrá que pedir...

Guasp, como fundamental aporte a la ciencia procesal, ha colocado a la pretensión como el objeto del proceso" (Vescovi E. 1999. Págs. 63-65).

Como se observa, el análisis de la "Acción" es meramente judicial según la doctrina citada, pero en relación directamente en el procedimiento administrativo (Capítulo III), se lo puede definir como el mecanismo para validar o garantizar un derecho.

El Dr. Cabanellas Guillermo también aporta otra idea sobre la acción, pero directamente a la relación entre Estado y administrado:

"Acción Administrativa.- La que comprende a los particulares para ejercicio y defensa de sus derechos o para el planteamiento de sus pretensiones, en materias relacionadas con la Administración Pública y la que ésta dirige contra aquellos por reales o supuestas lesiones de sus derechos o de los intereses generales.

La acción administrativa requiere que el Estado o cualquiera de las corporaciones territoriales inferiores (región, provincia o municipio), haya actuado o actúe como representante del Poder Público; por

cuanto, planteada la cuestión en tanto que personas abstractas, se está ante la acción civil u ordinaria, aun con los naturales privilegios que los Poderes públicos tienen siempre. La acción administrativa se plantea en la jurisdicción gubernativa, ante los sucesivos superiores de la autoridad u organismo cuya resolución o disposición se impugna, o contenciosamente, en la especial jurisdicción contencioso administrativa". (Cabanellas G. 2009. P. 81)

En base a las ideas analizadas se puede determinar que la relación "ACCIÓN", ya sea esta judicial o administrativa tienen como fin último: *"Satisfacer una necesidad del ciudadano, que para el presente trabajo investigativo, será su fin en la jurisdicción laboral administrativa, terminar con la relación laboral, sin reconocer un despido intempestivo o una indemnización en contra del trabajador o empleador"*

Bajo el criterio del Autor, el Visto Bueno Laboral es una forma directa de dar por terminada la relación laboral entre empleador y trabajador, cuyo fin es evitar ya sea indemnizaciones por despido intempestivo o por inejecución de entrega del trabajo (empleado), evitando de esta manera posibles acciones judiciales entre los actores de la relación laboral en el futuro

2.2.4. Servidor Público competente para su conocimiento, sustanciación y resolución.

A lo largo del presente trabajo se ha determinado que según el mandato del Art. 183 párrafo primero y Art. 545 numeral 3 del Código del Trabajo, quien tiene la potestad para conocer, sustanciar y resolver el Visto Bueno Laboral, es el Inspector del Trabajo.

Art. 183.- Calificación del visto bueno.- En los casos contemplados en los artículos 172 y 173 de este Código, las causas aducidas para la terminación del contrato, deberán ser calificadas por el inspector del trabajo, quien concederá o negará su visto bueno a la causa alegada por el peticionario, ciñéndose a lo prescrito en el capítulo "Del Procedimiento".

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

Art. 545.- Atribuciones de los inspectores del trabajo.- Son atribuciones de los inspectores del trabajo:

5. Conceder o negar el visto bueno en las solicitudes de despido de los trabajadores o de separación de éstos, y notificar los desahucios, de acuerdo con las prescripciones pertinentes de este Código;

Dentro del Derecho Administrativo, se debe comentar el porqué de la importancia sobre la *Competencia del Servidor Público que ejecuta un acto por mandato legal, cuya conclusión ineludible es la resolución de una petición, la misma debe estar amparada en legalidad del acto y por lo tanto su validez dentro de la vida jurídica del Estado.*

Con esta apreciación la doctrina aclara la validez del acto y adicionalmente explica la razón de su improrrogabilidad de la siguiente manera:

“Improrrogabilidad de la competencia administrativa.- La validez de actos administrativos depende fundamentalmente de la competencia, vale decir, para que un acto de la Administración sea válido, es menester que haya sido ejecutado por un órgano competente, y dentro de los límites de su competencia.

La competencia de un órgano se la da la ley, y ella se establece en interés público, de donde resulta que esta competencia tiene un carácter de improrrogable

La avocación y la delegación de la competencia. Hemos dicho que la competencia administrativa es improrrogable. No obstante este principio general, existen dos excepciones a él, que son: la avocación y la delegación de la competencia.

La avocación es el acto por el cual un órgano superior, sin que exista un recurso de apelación, atrae a sí un asunto que debe resolverse por un órgano inferior. La avocación es, por lo tanto, una consecuencia de la potestad jerárquica.

Por medio de esta institución, la competencia del órgano inferior es trasladada al órgano superior, o sea, el órgano superior se avoca al conocimiento de un asunto, haciéndolo entrar en la esfera de su competencia.

La delegación es un acto por el cual un órgano superior traslada su competencia a un órgano inferior. Es el procedimiento inverso a la avocación, ya que por aquel un órgano superior pasa a conocer de un asunto que estaba conociendo el inferior; en cambio, en la delegación, un órgano inferior conoce de un asunto que corresponde a un superior.

Debemos hacer presente que la avocación es posible siempre y cuando la competencia del órgano inferior no le haya sido concedida

en forma exclusiva y excluyente, lo que suele suceder en atención a su especialidad”. (Silva E. 1995. Págs. 89-90)

Si bien es cierto que la doctrina referida determina patentemente que la Competencia de un Órgano Estatal lo da la ley, de igual manera la competencia al servidor público se la da la propia ley, quien investido bajo esa facultad estatal resolverá los asuntos para los que fue contratado por parte del Estado.

Dentro del modelo garantista ecuatoriano, se debe mencionar que esta facultad legal, no está solamente regulada por la ley de la materia (Código del Trabajo), sino también existe el límite Constitucional a la ejecución de actos por parte de los servidores públicos, tal como lo señala el Art. 226 de la Constitución de la República.

Art. 226.- *Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.*

Se señala con fines didácticos las dos excepciones que desarrollo la doctrina, pues el concepto de Competencia Administrativa en varias ocasiones es confundida por la Competencia Judicial, que si bien es cierto en los dos casos nacen de la Ley, en la Competencia Administrativa se administra indirectamente justicia (porque la resolución puede ser impugnada en sede judicial), sino que se genera derechos y obligaciones para las partes procesales.

Sin embargo se debe acotar que toda decisión administrativa podrá ser revisada por el Juez –Competencia Judicial- quién será el controlador o supervisor del servidor público administrativo que ejecución el Acto Administrativo, en otras palabras, será el controlador sobre la legalidad y correcta emisión del Acto Administrativo Resolutorio.

2.2.5. Servidor Público Competente –Inspector del Trabajo- manifiesta su decisión a través de su resolución.

Como se ha manifestado a lo largo de este trabajo investigativo, el Inspector del Trabajo, es quien debe ser el servidor público que emite una Resolución Solución

sobre la petición de Visto Bueno Laboral, aclarando que este Acto Administrativo, tiene un alcance en la jurisdicción administrativa, tomando en consideración la siguiente definición:

“El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM define a la Resolución Administrativa de la siguiente forma: *“Es el acto de autoridad administrativa que define o da certeza a una situación legal o administrativa...”*

*Toda **resolución administrativa es un acto administrativo** de autoridad, pero existen actos administrativos que no revisten el carácter jurídico de verdaderas resoluciones administrativas....”* (Paz A. y Mesta J. 2004. P. 67)

Con el criterio puntualizado, se debe determinar el refuerzo que se da al criterio sobre la Resolución emitida por el Inspector del Trabajo, no puede ser considerada como un mero Informe en la jurisdicción judicial laboral, porque a lo largo del presente análisis, se ha determinado claramente que es un Acto Administrativo emitido por autoridad administrativa competente.

De la misma manera se debe señalar cuando el autor manifiesta “No revisten el carácter jurídico de verdaderas resoluciones administrativas...”, este cuestiona el fondo de la Resolución, es decir, cuestiona la naturaleza de la motivación y fundamentación que tenga el Acto Administrativo amparado en la norma vigente del Estado versus un sentencia, pero omite el valioso criterio de justicia administrativa, referencia que se deja sentada con fines didácticos.

2.2.6. Efectos de la Resolución del Inspector del Trabajo.

Al evidenciar que la Resolución Administrativa del Inspector del Trabajo puede ser admitida o rechazada, se deben referir cuales son los dos efectos que provoca el servidor público con su actuación decisoria.

Como la doctrina administrativa señala siempre existen efectos positivos y negativos, sobre los efectos del Acto Administrativo, se puntualizará esta admisión o aceptación del Visto Bueno Laboral como “Efecto Positivo de la Resolución del Visto Bueno Laboral” y su rechazo será señalado como “Efecto Negativo de la Resolución

del Visto Bueno Laboral”, dejando en claro que el análisis se lo ejecuta desde un punto experiencial del Autor, tomando en cuenta que cuando sea necesario el criterio doctrinario se complementará esta idea.

Pero, a fin de justificar esta experiencia, se debe observar que en el proceso de análisis, seguido por la señora Alicia Dolores Hidalgo Almeida contra Colegio de América –Quito-, en la parte resolutive de del Acto Administrativo Resolutorio del Inspector del Trabajo, tan solo determina: “RESUELVE: CONCEDER EL VISTO BUENO SOLICITADO...”, falencia que afecta a la parte pragmática del servidor aludido, pues no declara terminada la relación laboral (se adjunta esta resolución para su mejor comprensión, donde se evidencia la carencia física del tecnicismo del servidor público).

2.2.6.1. Efecto Positivo de la Resolución del Visto Bueno Laboral.

Cuando se ingresa la petición de Visto Bueno Laboral, en las oficinas del Ministerio de Relaciones Laborales, se ejecuta un sorteo previo a conocer cuál es el funcionario que deba conocer, sustanciar y resolver la petición antes mencionada.

Ejecutada el Trámite respectivo, si el funcionario acepta la acción de Visto Bueno Laboral, debe declarar “La terminación del Contrato” o declarar de mejor manera “La terminación de la Relación Contractual” por lo determinado en los Arts.172 y 173 del Código del Trabajo.

Art. 172.- Causas por las que el empleador puede dar por terminado el contrato.- El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos:

- 1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor;*
- 2. Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados;*
- 3. Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador;*
- 4. Por injurias graves irrogadas al empleador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes, o a su representante;*

5. Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió;

6. Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social. Mas, si fuere justificada la denuncia, quedará asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes; y,

7. Por no acatar las medidas de seguridad, prevención e higiene exigidas por la ley, por sus reglamentos o por la autoridad competente; o por contrariar, sin debida justificación, las prescripciones y dictámenes médicos.

Art. 173.- Causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato.- El trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, y previo visto bueno, en los casos siguientes:

1. Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes;

2. Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y,

3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 de este Código, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio.

Se tiene que observar plenamente, que la norma faculta a la figura del Visto Bueno Laboral para que mediante este instrumento determine la “Terminación Contrato de Trabajo” o en otros términos como se ha referido a lo largo de este trabajo se “Termine la Relación Contractual” (más amplio el término porque puede haber situación que pactaron las partes fuera del Contrato de Trabajo, pero que son legales y a las dos les benefician, ejemplo: horas complementarias y suplementarias).

De ser positiva la Resolución a favor del peticionario, esta deberá declarar Terminada la Relación Contractual y mandará a liquidar los valores de pago, pues en la actualidad existe el Sistema Informático de Generación de Actas de Finiquito con el cual se viabiliza la suscripción de este instrumento que determina la finalización de las obligaciones contractuales laborales.

2.2.6.2. Efecto Negativo de la Resolución del Visto Bueno Laboral.

Si bien es cierto que dentro del marco legal ecuatoriano, no existe una determinación realmente puntualizada sobre que el Visto Bueno Negativo sirva para

ordenar de manera directa el “Reintegro al Lugar del Trabajo”, porque de no hacerlo así se pueden presentar los siguientes escenarios:

- a) Cuando el empleador no reintegro al trabajo a su empleado, configuraría su inacción, en la figura jurídica del “Despido Intempestivo”; pues el empleador debe permitir el retorno del trabajador a su lugar del trabajo, porque toda jurisdicción no se ha declarado su terminación o cuando este ha solicitado suspensión inmediata de actividades laborales, pero no recibe a su empleado, de igual manera configura el “Despido Intempestivo”, tal como lo ordena el Art. 622 del Código del Trabajo, que para su entendimiento se lo transcribe.

Art. 622.- Suspensión de relaciones laborales.- En los casos de visto bueno el inspector podrá disponer, a solicitud del empleador, la suspensión inmediata de las relaciones laborales, siempre que consigne el valor de la remuneración equivalente a un mes, la misma que será entregada al trabajador si el visto bueno fuere negado. En este caso, además, el empleador deberá reintegrarle a su trabajo, so pena de incurrir en las sanciones e indemnizaciones correspondientes al despido intempestivo.

Sentencia.- Con el fin de justificar el escenario del “Despido Intempestivo” por la inacción del empleador, se adjunta la sentencia de fecha 19 de Septiembre de 2013 de la causa N° 0472-2010 Juzgado Tercero de Trabajo de Pichincha seguida por “Alicia Dolores Hidalgo Almeida” en contra de “Colegio de América”, **proceso judicial que sirvió como base para ejecutar el presenta trabajo investigativo de grado, desde su origen impugnatorio administrativo.**

- b) Si en empleado no regresa a su lugar de trabajo, estaría su actividad enmarcada en la figura jurídica del “Abandono”, por el cual el empleador deberá solicitar un nuevo proceso de Visto Bueno (tal como lo señala el Art. 172 numeral 1 de Código del Trabajo)

**GRAFICO N° 2
EFECTOS DEL VISTO BUENO LABORAL**



FUENTE: CÓDIGO DEL TRABAJO/ MINISTERIO DE TRABAJO
ELABORADO: PATRICIO TORRES

2.3. Naturaleza Jurídica del Visto Bueno Laboral

Uno de los mayores conflictos que se debe observar en el sistema de impugnación de actos administrativos que existen dentro de la normativa ecuatoriana es el originado por el Conflicto Individual del Trabajo, que puede ser resuelto a través del Visto Bueno Laboral.

Según el Art. 183 párrafo primero y Art. 545 numeral 5 del Código del Trabajo, son atribuciones del Inspector del Trabajo, resolver las solicitudes de Visto Bueno Laboral, facultad que al estar contemplada en la Ley, otorga la competencia administrativa para conocer, sustanciar y resolver la petición llegada a su conocimiento.

Observando cómo no puede ser de otra manera, que se trata de una resolución nacida de un servidor público que es ajeno a la función judicial, por lo tanto su decisión recae obligatoriamente en la jurisdicción administrativa.

Siguiendo la línea del jurista ecuatoriano Dr. Colon Bustamante, el Visto Bueno Laboral, figura jurídica tiene una naturaleza procesal administrativa, porque nace del proceso administrativo y culminaría en este, razón por la cual su objeción en sede judicial es meramente referencial o informativa, a manera de impugnación de un Informe y no de prueba en contra del accionado.

Así lo describe de manera doctrinaria, al Visto Bueno Laboral:

*“El trámite de Visto Bueno es administrativo y su **resolución no se ejecutoria**, 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, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 183 del Código del Trabajo” (Bustamante C. 2012. P. 303).*

Pero se debe advertir que si bien el jurista ecuatoriano destacado en la cita anterior, ha referido: “...Su resolución no se ejecutoria, en razón de que tiene 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...”.

Este criterio no es compartido por el Autor de este Trabajo de Investigación, que si bien es verdad no se concede el mismo tiempo para impugnar los trámites en sede contenciosa-administrativa (Art. 65 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es de 90 días), existe un tiempo que debe ser tomado en relación para la prescripción de todas las acciones, tal como lo establece los artículos 636 y 637 del Código del Trabajo.

Si bien es claro que la naturaleza del Visto Bueno Laboral, tanto como en su conceptualización, ejecución, competencia y trámite de sustanciación esta Institución jurídica es puramente **“ADMINISTRATIVA”**, pero no es menos cierto que esta figura comienza a evidenciar sus problemas procesales para iniciar su fase recursiva e impugnativa.

El problema y justificación del presente trabajo comienza, a través de estas limitaciones no solo conceptuales (que es Informe o Acto Administrativo), afirmando la necesidad de plantear un proceso que garantice derechos y no los vulnere, en virtud de la naturaleza administrativa resolutoria fáctica del Visto Bueno Laboral.

Pero al no ser un acto administrativo ejecutoriado, cabe una pregunta: ¿Al no tener ejecutoría este acto administrativo resolutorio, cabe algún recurso administrativo contra este y de no haber recurso alguno; no se estaría vulnerando derechos humanos a favor de los accionados cuya resolución de Visto Bueno Laboral afecte a sus derechos-intereses, violentando principalmente el principio de doble conforme sobre las acciones impugnatorias administrativas?

Y qué decir, si se considera que el Acto Administrativo del Visto Bueno Laboral, no es considerado como decisión final: ¿Entonces existe despido intempestivo, por ser una acto informativo la Resolución del Inspector de Trabajo un mero informe?

Estas interrogantes reflejan la falta de acuciosidad legislativa y sobre todo, la falta de estudio procesal administrativo y laboral, que se tiene en el Ecuador, pues a la presente fecha se deben actualizar normas procesales administrativas laborales que garanticen realmente el derecho de los trabajadores y empleadores.

2.4. Capacidad de acción del Visto Bueno Laboral

La capacidad para ejecutar la acción está ligada a la facultad legal que otorga la ley para ejecutar actos de manera directa y personal, como lo dice el tratadista el Dr. Aníbal Guzmán: “El actor y lo mismo se aplica al demandado, debe ser idóneo o apto en Derecho, es decir, debe tener capacidad legal para actuar por sí mismo”. (Guzmán A. 1999. P. 33)

Esta capacidad legal la determina el Código Civil Ecuatoriano en su Art. 1461 de la siguiente manera:

Art. 1461.-*Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario:
Que sea legalmente capaz;*

Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio;

Que recaiga sobre un objeto lícito; y,

Que tenga una causa lícita.

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra.

En sí la Capacidad Legal, no es otra cosa “*Que actuar de modo independiente, sin autorización de nadie, por voluntad propia*”, criterio que al trabajador o empleador obliga de cierta manera a cumplir con las condiciones y requisitos legales para el reconocimiento pleno de sus derechos, que se origina por su relación laboral.

La única particularidad dentro de las acciones laborales es la acción que se puede perseguir en contra de los Directores y Representantes del Dueño o del Gerente de un Compañía, aplicando el mismo principio que “**No obliga al trabajador a demandar directamente al Dueño de la Compañía**”, porque lo pueden hacer estos representantes tal como lo señala el Art. 36 del Código del Trabajo, pero para mayor seguridad deferían ratificar las gestiones hechas por el representante legal de la empresa, aunque en la práctica diaria, casi siempre se permiten la comparecencia a este tipo de procesos administrativos a los Directores del Talento Humano y hasta los Abogados, para que estos últimos sean ratificados, pero se refiere a la norma anteriormente citada para su mejor comprensión.

Art. 36.- Representantes de los empleadores.-

Son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común.

El empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador

Si bien esta norma de cierta manera obliga y vincula a este tipo de representantes, la jurisprudencia ecuatoriana, avala el alcance de responsabilidad para generar demandas en contra de estos mandatarios, aplicando el “Principio de Igualdad de Derechos y Obligaciones”, perfectamente podrán acudir los Directores a ejercer la defensa Institucional de la Empresa si ellos lo consideren necesario, tal

como ocurre en la práctica actualmente. A continuación se refiere la parte jurisprudencial mencionada:

No es obligación del trabajador saber cuál es la persona que ejerce la representación judicial de una empresa o institución, para dirigir contra él su acción. Bástale dirigirse en la demanda contra las personas que ejercen funciones de dirección y administración.

Ver los fallos II-A, II-B y II-C de la Gaceta Judicial de Mayo - Agosto de 1998, página 3241.

La responsabilidad solidaria que consagra el Art. 36 del Código del Trabajo permite al trabajador demandar a aquel que ejerce funciones de dirección y administración y no necesariamente al representante legal.

Ver los fallos VII-A, VII-B y VII-C de la Gaceta Judicial de Mayo - Agosto de 1998, página 3254.

El trabajador puede dirigir la demanda en contra de quien ejerce funciones de dirección y administración; no sólo contra el representante legal.

Ver los fallos IV-A, IV-B y IV-C de la Gaceta Judicial de Mayo - Agosto de 1998, página 3270

Se debe tomar en consideración que la capacidad de accionar está estrechamente ligada a la capacidad para ser demandado (conocido como Legítimo Contradictor), razón determinante para tener presente la jurisprudencia señalada, pues muchos profesionales del Derecho, desconocen que existe una acción plenamente válida cuando se actúa directamente contra funcionarios de rangos superiores.

Dentro del presente trabajo se menciona a la Capacidad Legal para accionar como un requisito necesario para solicitar un Visto Bueno Laboral, porque se debe recordar que tanto el empleador como el trabajador lo pueden accionar.

Este vínculo procesal se lo debe referir e identificar siempre, pues su inobservancia determinara un grave vicio procesal insubsanable, porque esto limitaría a todas luces el derecho a la defensa que le asiste a cualquier tipo de persona sea esta natural o jurídica, como garantía básica del Debido Proceso.

Finalmente, resulta necesario explicar por qué se debe ejercer una correcta defensa cuando una de los representantes de cargos superiores es demandado como representante de una empresa, la razón fundamental data en los varios análisis doctrinarios, cuya convergencia se la puede referir en la siguiente idea: *“Es válida la demanda contra directores o personal que represente directamente al Gerente General de una empresa o al Representante Legal de una Entidad, porque dado el*

grado de complejidad, muy difícilmente el empleado podría conocer quien es a ciencia cierta el personero contra quien debe dirigir su demanda”.

Para complementar la idea señalada, se mencionara un ejemplo que ocurre a diario en el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca –MAGAP–, donde actualmente el Autor de este trabajo, presta servicios profesionales bajo relación de dependencia, explicando de la siguiente manera:

En la ciudad de Riobamba, demandaron a la Dirección Provincial Agropecuaria del MAGAP, por intermedio de su dependiente el Director Regional, pero por esta simple relación y más por costumbre judicial, solamente piensan los jueces que el Director Regional subalterno del señor Ministro del MAGAP, es la parte procesal.

Cuando se compareció a nombre del representante del MAGAP, es decir, a nombre del señor Ministro con procuración judicial, el Juez no supo determinar una actuación procesal clara y es más advirtió al relator que si estaba seguro de lo que iba hacer. Manifestando la relación administrativa jurídica y real procesal de que el legítimo contradictor, quien debe ser siempre demandado es el señor Ministro, pero como se conoce esta jurisprudencia sobre la validez de los actos legales contra los representantes subalternos del MAGAP, se comparece conjuntamente con la representante del Director Provincial Agropecuario de Riobamba.

Lo que se refuta aquí no es la actuación procesal contra el Director Provincial Agropecuario de Riobamba, sino, el desconocimiento procesal que tienen los servidores públicos en relaciones básicas laborales, cuando se trata de Entidades grandes y complejas.

Por el contrario, se determina que la demanda planteada contra el Director Regional Agropecuario de Riobamba, es válida, demostrando que la actuación contra servidores de rangos superiores no solo se da en la esfera privada, sino también en la esfera pública, pero su grado de complejidad determina una garantía a favor del accionante cuando demanda a los representantes de las Máximas Autoridades de las personas jurídicas.

Se deja a salvo la relación administrativa que tienen las Carteras Ejecutivas por su falta de personalidad jurídica (capacidad para obligarse directamente) para

comparecer a juicios, es decir, carece de personería jurídica (capacidad para comparecer a juicios directamente), pero su acción de defensa se basa en rangos constitucionales de no negar a nadie el derecho de defensa

Con el presente ejemplo se desea demostrar que son plenamente válidas las acciones legales que se ejecutan contra personeros de rangos superiores en Entidades cuya estructura es grande y complejo, pero más que esta complejidad, es la necesidad de demostrar que el trabajador conoce únicamente a su jefe inmediato o máxima autoridad regional, por lo general desconocen quien es el máximo representante de una persona jurídica.

Como se comenta, la aplicación de la capacidad en materia laboral es extremadamente garantista de derechos y de hechos, pues sino es la norma quien subsana el desconocimiento del representante legal de una entidad y demanda a un personero de cargo superior, la jurisprudencia subsana este desconocimiento fáctico, en otras palabras, se garantiza el derecho del accionante para ejecutar un proceso laboral.

2.5. Alcance de la Resolución de Visto Bueno Laboral.

Al ser una Resolución que se generó por la petición de una de las partes que mantienen una Relación Laboral, esta solamente les puede afectar a ellos, en otras palabras, por la decisión que tome el Inspector del Trabajo, no pueden ser afectados más miembros de la empresa o negocio del Empleador y menos aún les puede afectar a los derechos de la familia del Trabajador.

Este criterio se lo relaciona directamente con el mandato del Art. 286 del Código de Procedimiento Civil, que textualmente señala:

Art. 286.- Efecto vinculante de la sentencia.- Las sentencias y autos no aprovechan ni perjudican sino a las partes que litigaron en el juicio sobre que recayó el fallo, salvo los casos expresados en la ley.

La norma adjetiva civil, determina claramente que los fallos solamente afectan a las partes que plantearon la *Litis*, ejecutando la analogía jurídica con el proceso de Visto Bueno Laboral, este último es un *litigio procesal administrativo*, más corto que un juicio lógicamente donde se dicta una Resolución Administrativa, pero este Acto

Administrativo solamente afecta a las partes que *litigaron un derecho*, que es o no concedido por el Inspector del Trabajo.

De la misma manera, la Corte Constitucional, a fin de garantizar el derecho generado por sus sentencias y con el fin de diferenciar que sus fallos tienen varias esferas de afectación social, ha desarrollado líneas de pensamiento constitucional que aclaran aún más la relación entre las partes o *inter partes*, manifestando que la afectación de las decisiones solamente opera para aquellos que accionaron o se relacionan en un acción procesal directa, expresando la siguiente fundamentación:

Corte Constitucional de Ecuador N° 0031-09-SEP-CC caso 0485-09-EP de fecha 24 de noviembre de 2009.

“...De manera general en acciones de control constitucional los efectos son erga omnes, mientras que en garantías inter partes. No obstante, y como excepción a la regla general, es posible modular los efectos de los fallos según la consideración sobre la mejor alternativa para alcanzar la protección de los derechos constitucionales y una efectiva reparación integral. Así, la clasificación de los efectos de las sentencias en materia de garantías, que es el caso que nos ocupa, pueden ser las siguientes:

a) Efectos inter partes: es decir, que vinculan, fundamentalmente a las partes del proceso.

b) Efectos inter pares: una sentencia de esta naturaleza supone que la regla que ella define debe aplicarse en el futuro, a todos los casos similares.

c) Efectos Inter comunis: efectos que alcanzan y benefician a terceros que no habiendo sido parte del proceso, comparten circunstancias comunes con los peticionarios de la acción. (El subrayado es nuestro).

d) Estados de cosas inconstitucionales, por la cual ordena la adopción de políticas o programas que benefician a personas que no interpusieron la acción de tutela

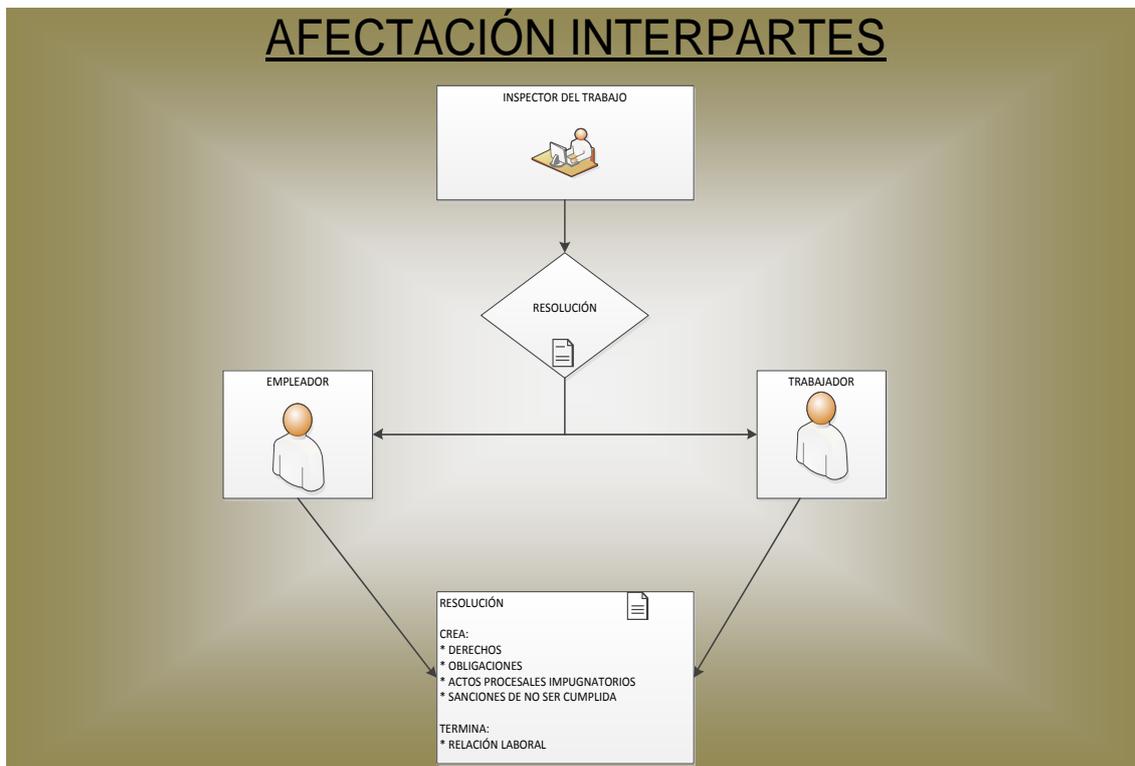
(Sentencia de la Corte Constitucional de Ecuador N° 0031-09-SEP-CC caso 0485-09-EP de fecha 24 de noviembre de 2009.

Fuente original: Corte Constitucional de Colombia, Sentencias T – 53 / 92; T- 203 / 02; T- 493/ 05, SU- 1023/01, T/ 153/98; T- 217/ 00; T 203/ 02; T/ 025/ 04, citado en, Pablo Alarcón Peña, “La protección de los derechos sociales en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana”, en Christian Courtis y Ramiro Ávila Santamaría (ed), La protección judicial de los derechos sociales, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, 2009, p. 668...)

Queda claro que a la presente fecha, tanto el sistema de justicia ordinario, como el sistema de justicia constitucional, determinan que la relación *inter partes*, tiene

una afectación de los actos “*Solamente para aquellas partes del proceso*”, por lo tanto la Resolución del Visto Bueno Laboral, solamente beneficia o perjudica a las partes que intervienen en su trámite de sustanciación, ejecutado por el Inspector del Trabajo.

GRAFICO N° 3
AFECTACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE VISTO BUENO LABORAL
INTERPARTES



FUENTE: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL / CORTE CONSTITUCIONAL
ELABORADO: PATRICIO TORRES

CAPITULO TERCERO
EL DERECHO DE APELACIÓN CONTRA LOS ACTOS ESTATALES SEGÚN LA
NORMATIVIDAD DEL ESTADO ECUATORIANO

3.1. Definición de Apelación

Dentro de la Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, existen varios Recursos para impugnar la decisión de la Administración (Recurso de Reposición, Apelación, Extraordinario de Revisión), por relación analógica, se ejecutará el estudio únicamente al Recurso de Apelación, en virtud que este recurso garantiza el principio de recurrencia en contra de las decisiones de la Administración.

Art. 176.- Recurso de apelación. Objeto.

*1. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante **los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración.** El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición.*

De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.

2. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado.

Con el aporte de la doctrina también se puede ampliar el criterio de Recurso de Apelación, así el Dr. Cabanellas Guillermo lo menciona:

“Recurso de Apelación.- Nueva acción o medio procesal concedido al litigante que se crea perjudicado por un resolución judicial (civil, criminal o de otra jurisprudencia donde no esté prohibido), para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso, aun cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de Derecho, con objeto de que en todo o en parte sea rectificado a su favor el fallo o resolución recaídos

1. En el fuero común. Los principios generales de este recurso, llamado también, sobre todo antiguamente, de alzada (denominación que tiene a reservarse para la jurisdicción administrativa), así como las líneas generales del Derecho se exponen en la voz de Apelación....

.... Recurso de Alzada.- Antiguamente se decía por el de apelación. Más estrictamente, en Derecho Administrativo, el concedido por las leyes y reglamentos para acudir ante el superior jerárquico del que ha dictado una resolución de carácter administrativo, con el fin de que la modifique o la suspenda...”(Cabanellas G. 2009. Págs. 58-59)

Si bien es cierto que el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE–, determina que el Recurso de Alzada lo debería sustanciar el propio Ministro como autoridad administrativa de máxima jerarquía dentro de un Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, existe delegación expresa para que la Coordinadora General de Asesoría Jurídica, sustancie y resuelva este proceso de alzada, competencia nace de la Ley y en este caso.

El Estatuto referido pertenece al Sistema Legal Ecuatoriano, **no es una Ley Administrativa Procesal, apenas se podría considerar como un mecanismo normativo instrumental para viabilizar la sustanciación de causas, pero no constituiría el medio jurídico idóneo para garantizar instancia de alzada al señor Ministro, se lo consideraría como una norma infra legal procesal administrativa que regula a la Administración Central.**

Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

De la misma manera, se debe mencionar que la competencia en materia administrativa, sería indelegable, pero por motivos de eficacia y eficiencia, en la administración ejecutiva se ejecutan varias de estas delegaciones a Coordinadores o Directores Jurídicos, quienes al ser conocedores de la materia resuelven por delegación los recursos de alzada.

Así por ejemplo en el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca MAGAP, existe esta delegación dada según Acuerdo Ministerial N° 186 de fecha 21 de junio de 2012, cuando se determina:

ACUERDO MINISTERIAL MAGAP N°186 de 21 de junio de 2012.

[...] **Artículo 7.-** Delegar al titular de la Coordinación General de Asesoría Jurídica para que enmarcado dentro de las normas legales vigentes y principios de eficiencia y eficacia administrativa realice las siguientes actividades:

[...] b) Sustanciar y resolver todos los recursos administrativos que conforme a la normativa jurídica deban ser conocidos por el Titular de este Ministerio.

Artículo 8.- Cualquiera de los actos y atribuciones materia de esta Delegación podrán ser suscritos o ejercidos directamente por el Titular de este Ministerio, cuando así lo estime pertinente.

Como se menciona, en este acto administrativo, se delegan competencias resolutorias al Coordinador Jurídico de esta Entidad Pública, pero no se establece cuál es la norma que determina la pertinencia propia para delegar esta función, en el presente caso se estaría hablando que es un acto administrativo eficaz, pues produce un efecto jurídico anhelado por el Ministerio.

Acto administrativo eficaz.- Es aquel acto válido o no, que está en condiciones jurídicas suficientes para ser ejecutado; es decir tiene la fuerza jurídica ejecutoria para su plena e inmediata aplicación. La eficacia del acto administrativo se produce cuando este ha sido publicitado legalmente, quedando la administración en capacidad de hacer cumplir su mandato y el administrado en condición de oponibilidad. (Secaira P. 2009. P. 154)

Pero no porque sea un acto administrativo eficaz, es válido, estableciendo como relación de cumplimiento obligatoria un acto administrativo ratificatorio del Ministro, que servirá como paraguas jurídico que amparará a cada una de las Resoluciones tomadas por el Coordinador Jurídico de esta Cartera de Estado, en los recursos administrativos planteados y resueltos.

Se debe tener en consideración que la competencia para sancionar, conocer y resolver asuntos administrativos, debería nacer de la LEY, pero esta grave falencia a lo largo de la evolución jurídica del Ecuador, no ha sido resuelta, **razón por la cual posiblemente se podría determinar que los actos de apelación determinados por el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva – ERJAFE-, tendrían que ser convalidados por un NORMA LEGAL, que subsane esta falencia administrativa procesal.**

Acto administrativo de ratificación.- Es aquel que expide una autoridad superior competente para la decisión de un asunto, cuando un inferior jerárquico ha suscrito una resolución administrativa sin tener competencia en razón del grado.

Es un mecanismo de economía procesal administrativa por medio del cual se repara el vicio de nulidad que afecta al acto administrativo dictado por una autoridad que carece de competencia en razón del grado y puede ser expedido únicamente por la autoridad que tiene plena capacidad legal para decidir sobre el asunto materia de la

resolución administrativa a fin de que no se interrumpa la eficacia jurídica del acto.

Estos actos confirman el objeto de la decisión, tornando legítima la voluntad administrativa, por cuanto quien los ratifica tiene competencia efectiva para resolver el asunto.

Vale recalcar que la Constitución en su Art.154, determina que los Ministros de Estado, tiene una sujeción directa a la LEY y en función a esta ejercen la rectoría de la política pública a su cargo. Pero no existe norma legal, que estipule que los Ministros son instancia de apelación, porque lo único respaldo que tiene es el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, **pero esta norma no es ley.**

Art. 154.- *A las ministras y ministros de Estado, además de las atribuciones establecidas en la ley, les corresponde:*

1. Ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión.

2. Presentar ante la Asamblea Nacional los informes que les sean requeridos y que estén relacionados con las áreas bajo su responsabilidad, y comparecer cuando sean convocados o sometidos a enjuiciamiento político.

** Sin embargo, este Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, es tomado por costumbre como una LEY (así se lo aplica), y tomando nuevamente como ejemplo al Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca –MAGAP-, en Consulta al señor Procurador del Estado, ejecutado por el Ministerio citado, determino mediante Oficio N° 12678 de fecha 08 de abril de 2013, que sí el Ministro si tiene instancia resolutoria superior respecto a sus subalternos, explicando de la siguiente manera su resolución consultiva:

En atención a los términos de su consulta, de conformidad con los artículos 176 y 178 del ERFAJE, el Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, es competente para conocer, sustanciar y resolver los recursos administrativos de apelación y de revisión, propuestos por los administrados contra las resoluciones del Subsecretario de Tierras en sustitución del Director Ejecutivo del INDA, por tratarse de un órgano dependiente de esa Cartera de Estado.

Se mencionan este tipo de ejemplos para que se conozca la realidad del Recurso de Apelación en la vida institucional actual del Estado Ecuatoriano, con el fin

de implementar un futuro debate académico sobre si las actuaciones estatales dentro del nuevo modelo Neoconstitucionalista.

La validación y mejora del principio de eficiencia, eficacia y mejora dentro de la Administración, lo establece el Art. 11 numeral 3 de la Constitución, pero de la misma manera la misma Constitución en su Art. 226 limita el ejercicio del poder a los servidores públicos (para evitar abuso del poder), cuando menciona:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

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

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán SOLAMENTE LAS COMPETENCIAS Y FACULTADES QUE LES SEAN ATRIBUIDAS EN LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

En otras palabras, cuando exista la garantía de derechos en actos actuaciones administrativas, se puede aplicar directamente la Constitución, siempre y cuando no se afecte a terceros, así por ejemplo: Corrigiendo cálculos por indemnización, rebajando multas mal calculadas, etc.

Pero cuando existe una litis plantea como en el caso del procedimiento del Visto Bueno Laboral, existen claramente derechos confrontados, por lo tanto se debe aplicar reglas (LEYES) claras para que las partes conozcan cuáles son sus derechos y las Entidades Públicas, sepan cuáles son sus **obligaciones claramente determinadas, sin vicios de fondo o forma, pero que a la presente fecha se establece que solamente existe un claro desconocimiento procesal**

administrativo para la ejecución de recursos de alzas en sede administrativa, respecto al Visto Bueno Laboral.

Volviendo al análisis del Recurso de Apelación, se manifiesta claramente que este debe ser accionado por el interesado, pues no existe en vía administrativa una Apelación de Oficio, razón por la cual al no ser ejecutado correctamente este Recurso el administrado se estaría creando una Autovulneración a su derecho, obedeciendo lógicamente a la activación en caso de titularidad de derechos.

Como se ha mencionada, tanto la norma y la teoría doctrinaria, coinciden plenamente que el Recurso de Apelación, es el *mecanismo que servirá para corregir errores que pudiere tener la Administración al momento de emitir su fallo (Resolución) de primera instancia.*

Al evidenciar que existen también divergencias procesales no subsanadas, sobre el Recurso Administrativo en la propia Sede Administrativa y lo propio en la Judicial en el caso de la Resolución de Visto Bueno Laboral, se analizará de mejor manera por cada Sede, ejecutando una observación disyuntiva sobre lo examinado.

3.1.1. Apelación en Sede Administrativa

Puede que resulte reiterativo mencionar la característica fundamental que tiene el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva – ERJAFE-, como la fuente única que permite activar el Recurso Administrativo de Apelación, en virtud que con este instrumento las partes tendrán reglas procesales que en algo determina cuales son los procesos que podrán tener para su defensa.

Sin embargo, se debe insistir en el procedimiento actual que existe dentro de la administración pública no establece competencias claras y obligaciones a favor de los administrados, volviéndose este Recurso de Apelación en sede administrativo, contra la Resolución de Visto Bueno Laboral, en procedimiento discrecional.

Al no determinar un procedimiento claro y una exigencia al Ministerio, solo se fijará el mandato normativo que viabiliza esta acción, mencionando también su parte procesal y los requisitos exigidos para esta acción.

El Art. 176 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, determina cuando se debe accionar el Recurso de Apelación.

Art. 176.- Recurso de apelación. Objeto.

1. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición.

De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.

Resulta interesante conocer que dentro de esta norma existe un clara violación al principio de recurrencia de los Actos Administrativos Resolutorios en la jurisdicción o sede administrativa, porque la Resolución tomada por un subalterno al Ministro, no podría ser accionada con el Recurso Extraordinario de Revisión, pues así lo establece esta norma infralegal.

Esta vulneración de derechos se genera cuando se menciona: "...Cuando no pongan fin a la vía administrativa...", es decir, solamente se podría ejecutar una acción contra actos de resolutorios de la administración o lo que es peor, solamente contra actos interlocutorios administrativos dentro de un expediente de Visto Bueno Laboral, lo cual no queda claro en el proceso de alzada.

Se debe referir que en la actualidad por lo general en la administración central, especialmente en lo observado dentro del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca –MAGAP-, por así decirlo, esta vulneración se encuentra claramente superado, pues la Coordinación General de Asesoría Jurídica conoce, sustancia y resuelve actualmente los Recursos de Alzada contra los actos decisorios que emite esta Cartera de Estado, dejando a salvo, observaciones detalladas en anteriores líneas, dadas por la falta de competencia LEGAL (dada por ley).

Siguiendo con el análisis procesal, en aplicación del mandato normativo Art. 177 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, se mencionan plazos, sobre los que tiene que resolverse el Recurso de Apelación:

Art. 177.- Plazos.

1. El plazo para la interposición del recurso de apelación será de 15 días contados a partir del día siguiente al de su notificación.

Si el acto no fuere expreso, el plazo será de dos meses y se contará para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo.

Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.

2. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de DOS MESES. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se entenderá favorable el recurso.

3. Contra la resolución de un recurso de apelación no cabrá ningún otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos.

En la norma referida, se cuentan los días para la interposición del Recurso de Apelación, es decir, si en 15 días no se interpone el Recurso, la Resolución de Visto Bueno Laboral, emitida por el Inspector del Trabajo, tendría su categoría de “FIRME” y produciría todos sus efectos jurídicos emitidos dentro de la Resolución, salvando las observaciones jurídicas sobre la naturaleza y sus efectos acotados a lo largo del presente trabajo.

De la misma manera, se tiene que observar que esta acción procesal denota dos particularidades, la primera determina una Caducidad para Resolver cuando señala: “...2. *El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de dos meses...*”; y, la segunda determina un Silencio Administrativo Positivo cuando establece: “...*Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se entenderá favorable el recurso...*”

A lo largo de la Cátedra de Derecho Administrativo, el Dr. Patricio Secaira en su texto guía, ha explicado claramente que los efectos del Silencio Administrativo Positivo tienen límites, tanto en su petición como en la manera técnica-jurídica para su presentación.

Por esta razón fundamental, el Silencio Administrativo Positivo deberá contener una base legal y fáctica para que realmente pueda ser concedida y garantizada dentro del Sistema Ecuatoriano Legal.

De la misma manera el Dr. Efraín Pérez, ha determinado en su obra “*Derecho Administrativo*”, la particularidad del Silencio Administrativo, visto desde el siguiente punto analítico:

Silencio Administrativo

[...] El Silencio Administrativo se produce cuando el ordenamiento jurídico, ante la falta, dentro de un término que establece, de un pronunciamiento que la administración tiene el deber de efectuar, presume la existencia de un acto... Como que es un acto presunto no cabe ninguna clase de interpretación con respecto al valor que quepa atribuir a la decisión administrativa.

El significado del acto resultará de la legislación positiva.

Si bien es cierto el tema del Silencio Administrativo, es ajeno a este tema de investigación, se debe puntualizar que esta institución o figura jurídica, **jamás otorga derechos de manera directa**, pues solamente garantiza una PRESUNCIÓN JURÍDICA, razón por la cual al estar atada a un recurso de alzada, su determinación de derechos le corresponderá a la vía judicial.

Pero, se podría aplicar estos tiempos a un Recurso de Apelación sobre las Resoluciones de Visto Bueno Laboral, con la demora de dos meses para determina una conclusión de la Relación Laboral, de aquí se denota otra interrogante que se plantea de la siguiente manera:

¿Debería existir medidas garantistas que no vulneren el derecho del trabajador, para ejecutar su parte contractual y pueda beneficiarse de los derechos generados por la relación contractual (pagos de remuneraciones y beneficios sociales), durante la sustanciación del Recurso de Apelación?

Este cuestionamiento, claramente escapa a la facultad de análisis puramente jurídico, porque su incidencia está claramente anexada en una relación social y hasta política, dentro de la estructura Estatal.

Sin embargo, esta aplicación del Silencio Administrativo ejecutado por el tiempo en el Recurso de Apelación se verá roto o elevando el lenguaje jurídico en el presente trabajo, se verá taxativamente ampliado cuando medien actos administrativos interlocutorios o preparatorios para la decisión, por ejemplo: audiencia de interesados, inspecciones, informes, etc., tal como se lo demuestra.

Art. 183.- Informes.- Cuando se requieran informes se los solicitará en forma directa a la autoridad u órgano que deba proporcionarlo. Salvo disposición legal expresa en contrario, los informes deberán ser presentados en el término de siete días y serán facultativos para la autoridad que deba decidir y no tendrán efectos vinculantes para los administrados.

Ningún procedimiento administrativo podrá suspenderse por la falta de informes debiendo considerarse su omisión como un informe, favorable, bajo la responsabilidad de quienes debían informar y no lo hicieron oportunamente.

El Art. 179 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, establece que este Recurso de Apelación, pone fin a la vía Administrativa, pero se debe dejar en claro que existe otro Recurso Administrativo especial, como es el Extraordinario de Revisión.

Art. 179.- Fin de la vía administrativa.

Ponen fin a la vía administrativa:

a. Las resoluciones de los recursos de apelación y revisión;

b. Las resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico, salvo que una ley establezca lo contrario;

c. Las demás resoluciones de órganos administrativos cuando una disposición legal o reglamentaria así lo establezca; y,

d. Los acuerdos, pactos, convenios o contratos que tengan la consideración de finalizadores del procedimiento.

Al mismo tiempo, se debe puntualizar que existen Recursos de índole verticales (*apelación, extraordinarios de casación, revisión, etc.*) y horizontales (*ampliación –complementación- y aclaración a la resolución*) llamados así por la Doctrina procesal principalmente civil, claro con sus respectivas diferencias y connotaciones propias.

Dentro de la nueva concepción garantista que tiene el Estado Ecuatoriano, se debe señalar que el procedimiento administrativo en general (no solo instancias y recursos) tienen desarrollos propias, sino que hoy en día se determina como función potenciadora de derechos o garantías a los principios procesales en general, siendo uno de estos el de impulso oficioso, tal como lo establece el Art. 182 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-.

Esta norma potenciadora (principios), es llamada por la doctrina nueva constitucionalista como “Mandatos de Optimización”, tema que será tratado en futuras

líneas, pero su cita en esta parte del trabajo de investigación, obedece a la necesidad de demostrar que estuvieron en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, como en el ejemplo citado, pero que hoy en día son de cumplimiento obligatorio por mandato constitucional.

Art. 182.- Impulso.- El procedimiento se impulsará de oficio y, de acuerdo al criterio de celeridad, se dispondrá en un solo acto todos los trámites que, por su naturaleza, no requerirán de un cumplimiento sucesivo.

Como no puede ser de otra manera, en el Recurso de Apelación, se debe determinar capacidad para accionar, es decir, se debe demostrar en nexo jurídico (titularidad de derechos para reclamar en el recurso de alzada), mandamiento establecido en el Art. 185 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-:

Art. 185.- Representación.- Los legitimados podrán actuar por medio del representante, notificándose a éste las actuaciones administrativas, salvo manifestación expresa en contra del interesado.

Pero no basta establecer a simple vista la titularidad de derechos o legitimación activa de la persona que propone la acción, se debe analizar un poco más para que sirva este requisito *sine qua non* en el Recurso de Apelación.

La respuesta más clara se encuentra en el viejo aforismo jurídico que señala: “*Que las acciones en Derecho se deshacen como se hace*”, es decir, si una persona tiene capacidad para accionar, pero le es ajeno o simplemente no quiere seguir el Recurso de Apelación, es la única persona que puede dejar sin efecto su acción.

El Art. 186 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, mal establece o determina, como formalidad a este tipo de legitimación activa, cuando en realidad debería ser considerada como una solemnidad pura para la acción apelatoria, porque al no tener al titular del derecho, simplemente se pierden y mal gastan recursos estatales y privados, como son tiempo, transporte, personal, etc.; y, la Administración podría cometer el error de dar o reconocer derechos a una persona totalmente ajena al objeto del Recurso de Apelación.

Esta determinación estatutaria procesal, se la menciona de la siguiente manera:

Art. 186.- Formalidades.- Para formular solicitudes, interponer reclamos o recursos, desistir de acciones y renunciar derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho.

Para los actos de mero trámite se presumirá aquella representación.

Dentro del procedimiento administrativo, existe la posibilidad de sanear esta nulidad de fondo del Recurso de Apelación, cuando se determina que se podrá ratificar la acción ejecutada por una persona a favor de otra.

Pero esta ratificación está condicionada, a que la ejecución del Recurso de Apelación este ejecutado. “A nombre de otro ofreciendo su ratificación del titular del derecho”, en otras palabras, **no se puede beneficiarme de un derecho ajeno**, porque quien acciona sin tener titularidad de derechos, debe hacerlo obligatoriamente a nombre del interesado, mas no a nombre de sí mismo, tal como lo ordena el Art. 187 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-:

Art. 187.- Ratificación.- En cualquier solicitud, reclamo o recurso, cuando se ofrezca ratificación posterior por parte del representante se continuará el trámite y se tendrá por legítima la representación siempre que se acredite ésta en el plazo de diez días que deberá conceder el órgano administrativo o un plazo superior si el representado se encontrare ausente del país o impedido por otra razón.

Como se ha mencionado en varios apartados de este trabajo de grado, existen derechos que deben ser salvaguardados, porque el Estado a través de sus servidores públicos, porque estos son los encargados de responder este tipo de garantías a favor de todos los ciudadanos ecuatorianos.

El Art. 188 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, ha establecido de manera acertada un llamamiento a terceras personas o dicho de otra manera, a quien sin ser titulares del derecho objeto del Recurso de Apelación, podría tener algún tipo de afectación jurídica, dándoles un plazo discrecional para su comparecencia.

Art. 188.- Intervención de terceros.- Si durante la instrucción del procedimiento aparecen interesados que no tenían conocimiento del mismo y que pueden resultar afectados en sus intereses directos por la resolución que se dicte, se notificará a dichos interesados, a quienes se les concederá un término de diez días para ejercer sus derechos.

Es tan significativa la comparecencia que comprende en el Recurso de Apelación, que el propio Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE- en su Art. 190, establece que proceso de intermediación de todos los interesados en este Recurso, pero este acto procedimental administrativo, estará atado a un hecho nuevo, por lo tanto no se podría aplicar como un procedimiento continuo o hacerlo común, porque se vulneraría el principio de celeridad, debido a la carga procesal que tiene hoy en día las diferentes entidades públicas.

Art. 190.- Audiencia de los interesados.

1. Cuando hayan de tenerse en cuenta nuevos hechos o documentos no recogidos en el expediente originario, se pondrán de manifiesto a los interesados para que, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificantes que estimen procedentes.

No se tendrán en cuenta en la resolución de los recursos, hechos, documentos o alegaciones del recurrente, cuando habiendo podido aportarlos en el trámite de alegaciones no lo haya hecho.

2. Si hubiera otros interesados, se les dará, en todo caso, traslado del recurso para que en el plazo antes citado, aleguen cuanto estimen procedente.

3. El recurso, los informes y las propuestas, no tienen el carácter de documentos nuevos a los efectos de este artículo.

Tampoco lo tendrán los que los interesados hayan aportado al expediente antes de recaer la resolución impugnada.

Es importante mencionar, que accionado el Recurso de Apelación, se suspenden los efectos del acto administrativo impugnados, por lo tanto la Resolución del subalterno de la máxima autoridad, no podrá ser ejecutada hasta que se resuelva esta acción recursiva administrativa.

En amparo de esta suspensión, el Art. 189 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, determina su efecto, señalándolo de la siguiente manera:

Art. 189.- Suspensión de la ejecución.

1. La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.

*2. No obstante lo dispuesto en el numeral anterior, el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros dispondrá la suspensión y de oficio o a solicitud del recurrente suspenderá la ejecución del acto impugnado cuando la ejecución pudiera causar **perjuicios de imposible o difícil reparación**. Si el recurso se fundamenta en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 130 de este estatuto, la ejecución del acto se suspenderá inmediatamente con la presentación del recurso.*

3. La ejecución del acto impugnado se entenderá suspendida si transcurridos quince días desde que la solicitud de suspensión haya sido presentada ante el registro del órgano competente para decidir sobre la misma, éste no hubiese dictado resolución expresa al respecto.

4. La suspensión se prolongará después de agotada la vía administrativa y los efectos de ésta se extenderán a la vía contencioso - administrativa. Si el interesado interpusiera acción contencioso administrativa, la administración se abstendrá de ejecutar el acto impugnado hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud. Para lo cual, una vez interpuesta la acción contencioso administrativa, el órgano de la Administración Central se abstendrá de ejecutar el acto sobre el cual dispuso su suspensión hasta la finalización de la vía judicial.

5. Cuando el recurso tenga por objeto la impugnación de un acto administrativo que afecte a una pluralidad indeterminada de personas, la suspensión de su eficacia beneficiará incluso a quienes no hubieren recurrido del acto.

Por ser una suspensión tan condicionada y larga, se mencionara un análisis suscrito de la norma, de la siguiente forma.

No se puede decir, que al otorgar el recurso se suspende un acto y al mismo tiempo si existe otra base legal no se lo suspende, principalmente por los hechos fácticos administrativos, por lo que la misma norma dice: "Perjuicios de imposible o difícil reparación".

A través de la experiencia obtenida en el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, se ha evidenciado que la interposición del Recurso de Apelación suspende de manera directa la ejecución de los actos resueltos por los subalternos del señor Ministro.

Esta suspensión está condicionada, más que a la norma señalada, a un relación interna de trabajo institucional entre las diferentes áreas de esta Entidad Pública, en pocas palabras, **suspenden los hechos, por no contradecir a la autoridad Ministerial o su delegado (en el caso del MAGAP).**

Luego de toda la ejecución de varios procedimientos administrativos, análisis procedimentales y después de un claro estudio al proceso que se puso en conocimiento en el Recurso de Apelación, la Administración debe tomar su decisión, según lo ordene la Constitución (tratados internacionales), la Ley y más normas aplicables en la vía administrativa.

Esta Resolución al Recurso de Apelación generará o extinguirá derechos a los accionante y hasta terceros interesados, tal como se analizó a lo largo del presente título.

La Resolución deberá estar claramente escrita y mencionará los hechos por los cuales se acepta o se niega el Recurso de Apelación, determinando como punto básico las observaciones o impugnaciones que se tuvo a la Resolución del subalterno. El Art. 190 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva – ERJAFE-, así lo ordena.

Art. 191.- Resolución.

1. La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimaré las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.

2. Cuando existiendo vicio de forma no se estime procedente resolver sobre el fondo se ordenará la retroacción del procedimiento al momento en el que el vicio fue cometido.

*3. El órgano que resuelva el **recurso decidirá cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo, plantee el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados.** En este último caso se les oírán previamente. No obstante, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial*

La Resolución del Recurso de Apelación tiene un carácter de oficiosa, porque menciona: "... El recurso **decidirá cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo, hayan sido o no alegadas por los interesados.** En este último caso se les

oirá previamente. No obstante, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente...”

Cuando se tiene un Recurso tan abierto, además de ser garantista, se puede ser, también abusivo, porque no se maneja un margen de ejecución recursiva clara.

La Administración al ver que el Recurso de Apelación tiene una falencia jurídica sobre un hecho no controvertido, que sin serlo es antirreglamentario, podría perjudicar aún más el derecho del recurrente, negando lo que ni siquiera ha impugnado.

Tal vez, se podría decir, que este Recurso de Apelación, en su concepción administrativa, crea una posible decisión ajena a la acción recursiva, que podría crear una Extra o Ultra Petita en beneficio del recurrente, pero en ese mismo sentido, se puede decir que se estaría perjudicando el derecho a la defensa del otro ciudadano afectado o tercero interesado.

Nótese que el perjuicio no nace por la contraposición a la norma, sino por el hecho de la falta al legítimo derecho a la defensa (Extra o Ultra Petita). Tomado como analogía (porque resulta más fácil explicar) un ejemplo del derecho penal, que se menciona de la siguiente relación:

Cuando a una persona que se le acusa por homicidio, se lleva todo el proceso de investigación, toda la fase procesal de pruebas y en juicio se da cuenta el Fiscal que la figura correcta para acusar es asesinato y el tribunal penal da paso a esta acusación, se está vulnerando el legítimo derecho a la defensa, pues toda la relación está ejecutada bajo la defensa jurídico-técnico de ese hecho que investigo la fiscalía, conocido como homicidio.

Como se menciona en la analogía, el hecho o la corrección directa de la Administración a su falencia, sin ejecutar un debido proceso ejecutan un grado de indefensión tal, que perjudica el derecho de los administrados. Por esta razón no se puede tener un recurso apelativo tan abierto.

Sin embargo, la Administración puede fallar en contra del recurrente, es decir, puede desconocer aún más el hecho y el Derecho con el cual el ciudadano pide se revise la decisión de la instancia inferior

Por lo tanto, la Resolución del Recurso de Apelación deberá estar respaldada por la motivación correcta, sin perjudicar a los interesados y bajo los puntos controvertidos, evitando de esta manera lesiones a los derechos de los administrados y posibles demandas contra el Estado por daños y perjuicios, por mala administración de justicia administrativa.

GRAFICO N° 4
CONCEPTUALIZACIÓN EN RESUMEN DEL RECURSO DE APELACIÓN
EN SEDE ADMINISTRATIVA
-RELACIÓN FÁCTICA-



FUENTE: CONSTITUCIÓN / ERJAFE
 ELABORADO: PATRICIO TORRES

3.1.2. Apelación en Sede Judicial

En la intensión académica de crear un análisis crítico y demostrativo, sobre como existen mecanismos de apelación a las decisiones de los servidores públicos (sede administrativa o judicial), se ejecuta un estudio somero al Recurso de Apelación en sede judicial, con el fin de afianzar en futuros títulos, la propuesta fáctica de esta trabajo de investigación, que tendrá como objetivo, crear un procedimiento apelatorio claro para el Visto Bueno Laboral en sede administrativa.

El Código de Procedimiento Civil, en su Art. 320, determina el inicio de la fase impugnatoria, cuando tiene a bien diferenciar el Recurso de Apelación como un acto de impugnación contra la decisión de los jueces de primera instancia.

Art. 320.- La ley establece los recursos de apelación, casación y de hecho, sin perjuicio de que al proponérselos se alegue la nulidad del proceso.

Al crear un punto de inicio, se comienza a desarrollar el derecho de los ciudadanos a reclamar ante el Superior, la decisión que afecta sus derechos.

Como se observó a lo largo del Recurso de Apelación en sede administrativa la garantía para accionar este recurso, está dado por condiciones en favor de los ciudadanos, de igual manera se puede apreciar este tipo de garantías en el Art. 321 del Código de Procedimiento Civil:

Art. 321.- Siempre que la ley no deniegue expresamente un recurso se entenderá que lo concede.

Así, el Recurso de Apelación en sede judicial, se encuentra marcado, por la definición que otorga el Art. 323 del Código de Procedimiento Civil, a fin de dar un alcance al uso como a la aplicación de este Recurso, pues se puede observar, que lo define de manera suscita y establece al mismo tiempo, cuáles son sus usos dentro del procedimiento.

Art. 323.- Apelación es la reclamación que alguno de los litigantes u otro interesado hace al juez o tribunal superior, para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior.

Al existir una analogía en la definición objetiva del Recurso de Apelación tanto para la sede administrativa y judicial, por ser un reclamo que se le hace al servidor público con rango Superior, se debe mencionar que los mecanismos de usos, claramente están definidos para distintos actos (Diferencia que se determina en el título siguiente).

Sin embargo, la ley ha previsto de más garantías a los ciudadanos para que sus reclamos al Superior lleguen, así el Art. 324 del Código de Procedimiento Civil, determina que este Recurso se lo debe conceder sin restricción alguna, esta idea de

manera general (salvando la existencia de un mecanismo que limita este derecho que se mencionará en líneas posteriores)

Art. 324.- La apelación se interpondrá dentro del término de tres días; y el juez, sin correr traslado ni observar otra solemnidad, concederá o denegará el recurso.

No se aceptará la apelación, ni ningún otro recurso, antes de que empiece a decurrir el término fijado en el inciso anterior, salvo lo dispuesto en los artículos 90 y 306.

Como se puede observar, el primer mecanismo que limita el derecho del Recurso de Apelación es el tiempo, **factor clave para conceder o no recursos, porque el derecho de reclamación se base en los hechos de conocimiento y análisis del acto procesal, con el cual han sido notificados las partes procesales; y, el tiempo que tiene para preparar su defensa.**

La Apelación, en su fase de acción o petición, puede ser solicitado, por aquellos que se vean afectados con la decisión del Juez inferior, esto implica, que no solamente las partes que han estado en litis puede ejecutar esta acción apelatoria, tal como lo establece el Art. 325 del Código de Procedimiento Civil.

Art. 325.- Pueden interponer el recurso de apelación las partes que han intervenido en el juicio, y los que tengan interés inmediato y directo en el pleito; como el comprador de una cosa raíz, cuando un tercero ha promovido pleito de propiedad al vendedor y ha obtenido sentencia favorable; o al contrario, si habiéndose seguido pleito con el comprador, se declaró en la sentencia que la cosa pertenecía al tercero que promovió el pleito, en cuyo caso puede apelar el vendedor que tuviere interés.

En la línea nueva Constitucional que se maneja en el Estado Ecuatoriano, desde 2008, se pueden encontrar varias normas que garantizan los derechos de los ciudadanos, tal como los ordenan las normas constitucionales, aunque estas sean anteriores a la vigencia del nuevo marco constitucional.

Pero de la misma manera, se ha observado a lo largo del ejercicio de las acciones jurisdiccionales, que el sistema se ha visto plagado de límites en el despacho de procesos, tanto a calado esta preocupación, que el propio Art. 326 del Código de Procedimiento Civil, ha determinado un segundo filtro para evitar la demora en la tramitación de juicios.

Art. 326.- Se puede apelar de las sentencias, de los autos y de los decretos que tienen fuerza de auto.

Sin embargo, no son apelables los autos o decretos que no ocasionan gravamen irreparable en definitiva, ni aun cuando condenen en costas y multas; y, en general, toda decisión a que la ley deniegue este recurso.

Tampoco son apelables las providencias sobre suspensión o prórroga de términos, las que conceden términos para pruebas, las que manden practicarlas, las que califiquen interrogatorios, las que concedan términos extraordinarios, y las demás de mero trámite.

Pero cuales son los decretos que tiene fuerza de auto, según se mencionado en el Código de Procedimiento Civil (**Art. 269.- Sentencia es la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio, Art. 270.- Auto es la decisión del juez sobre algún incidente del juicio y Art. 271.- Decreto es la providencia que el juez dicta para sustanciar la causa, o en la cual ordena alguna diligencia**), serán aquellas que decidan sobre algún incidente dentro del proceso y según la experiencia, son aquellas que de oficio o a petición de parte señalan el ABANDONO DE LA CAUSA.

Dentro del Recurso de Apelación, se establece la posibilidad de accionar parcialmente este Recurso, en otras palabras, si se está de acuerdo con parte de la decisión del Juez inferior, se podrá apelar en la parte en la que no se esté de acuerdo, esto depende directamente a la afectación de derechos que tenga la parte accionante.

Art. 328.- Los interesados pueden apelar de una parte de la sentencia, auto o decreto, y conformarse con lo demás.

Resulta interesante como el Código de Procedimiento Civil, determina palabras técnicas como "Principal" y "Accesorio", pero a que se refiere con este tipo de conceptualizaciones.

Según lo señalado por el Código Civil, lo principal no depende de nada y nace por sí mismo, en cambio lo accesorio siempre dependerá de algo principal para su nacimiento.

Uno de los mejores mecanismos señalados en el Código de Procedimiento Civil para ejecutar el Recurso de Apelación, es la presentación ante el propio Juez que decidió la causa, como lógica prima la razón de que este enviará el proceso al superior.

Art. 330.- La apelación se debe interponer ante el juez de cuya resolución se apela, y para ante el superior inmediato; pero no hay necesidad de expresar cuál es el juez o tribunal para ante quien se apela.

De igual manera la norma no expresa cual sala, tribunal o superior será quien conozca su Recurso de Apelación, porque se debe mencionar que pueden existir varios jueces superior que en aplicación del principio de imparcialidad conocen y resolverán este recurso.

A partir de la vigencia del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se puede mencionar que ciertas figuras como “*La Suspensión de la Ejecución de la Sentencia*”, hoy por hoy tienen un efecto más directo en la aplicación de la Justicia, en otras palabras, si se ejecutará algún acto antes de que se resuelva algún recurso y esta actuación afectará gravemente el derecho de una de las partes procesales y el recurso fuera aceptado o negado, el hecho de ejecución crearía un estado de vulneración de derechos y sería sumamente difícil reparar el derecho vulnerado.

En el tecnicismo jurídico, el Recurso de Apelación ha sido conceptualizado por lo general como el Recurso que interrumpe la ejecución de la sentencia impugnada, el Código de Procedimiento Civil, de manera directa explica como deberá ser concedido.

Art. 331.- La apelación se puede conceder tanto en el efecto devolutivo como en el suspensivo, o solamente en aquél.

Nótese que existe una limitación en la aplicación de la ejecución de la sentencia, porque se menciona dos tipos de efectos, devolutivo y suspensivo, pero por lo general en los autos que conceden los recursos de apelación, no se menciona ninguno de estos dos efectos.

Por lo general se aplica directamente el Art. 333 del Código de Procedimiento Civil, facultando al Juez solamente a direccionar de manera más pronta la concesión de dicho recurso, para que el Juez de Alzada lo sustancie.

Art. 333.- El juez que hubiere concedido el recurso de apelación, remitirá al superior el proceso, sin formar artículo y con la prontitud posible.

Lo medular del Recurso de Apelación, es la revisión de la sentencia o decisión procesal del Juez inferior, relación que está dada justamente para que el Estado, en la misma esfera judicial pueda controlar su decisión y verificar si existen o no error en su decisión tomada, porque no se debe olvidar que la potestad pública es ejecutada por humanos que tendrá criterios diversos o equivocaciones leves e inclusive profundas en las causas a ellos encargada.

Art. 334.- El juez para ante quien se interponga el recurso, puede confirmar, revocar o reformar la resolución apelada, según el mérito del proceso, y aun cuando el juez inferior hubiese omitido en su resolución decidir alguno o algunos de los puntos controvertidos. En este caso, el superior fallará sobre ellos, e impondrá multa de cincuenta centavos de dólar a dos dólares con cincuenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América por esa falta.

Finalmente existe la “Adherencia” al Recurso de Apelación, que según la norma no es otra forma para que la parte que se adhiera pueda defender sus derechos, explicando claramente que aún en el evento del Desistimiento del Recurso por la parte accionando, la otra la podrá seguir, a fin de probar lo que tenga que hacerlo en derecho, de disponer así los jueces.

Art. 335.- Si una de las partes hubiere apelado, la otra podrá adherirse a la apelación ante el juez a quo o ante el superior; y si aquella desistiere del recurso, ésta podrá continuarlo en la parte a que se adherí.

3.1.3. Diferencias entre la Apelación Administrativa y Judicial

Dentro de los recursos de Apelación en sede Administrativa y Judicial, a lo largo del anterior análisis, se pudo determinar varias analogías, por ejemplo: *Que sirven para impugnar actos de un inferior, que tienen normas que las reglan, que tienen tiempo fatales para su interposición (con sus diferencias entre los días), etc.*

Pero de la misma manera se puede observar que cada una de ellas tienen sus propiedades fundamentales, lo que genera una particularidad que sirve para diferenciar plenamente la sede donde se ejecuta esta acto de impugnación, tal es así, que se mencionan las principales diferencias identificadas por el Autor del presente trabajo investigativo:

1. Para la sede Administrativa se utiliza el – Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE- y el recurso de Apelación en sede Judicial se utiliza el Código de Procedimiento Civil.
2. Para la sede Administrativa en estricta aplicación del – Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, se crean mecanismos de suspensión se son discrecionales sobre la ejecución de la resolución, pero en el recurso de Apelación en sede Judicial, el Código de Procedimiento Civil determina una suspensión hasta terminar con el Recurso de Apelación.
3. En sede Administrativa el Recurso de Apelación según lo ordena el – Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, sirve para impugnar las decisiones del funcionario con rango inferior, mientras que el Recurso de Apelación en sede judicial además de impugnar la sentencia del servidor público con rango inferior –juez-, sirve para impugnar un decreto o un auto, que sirven estos para sustanciar el juicio en primera instancia.
4. En sede Administrativa el Recurso de Apelación lo desarrolla la Administración según lo ordena el – Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, mientras que el Recurso de Apelación en sede judicial a las Instituciones del Sector Público les está prohibido renunciar a esta fase impugnatoria.
5. En sede Administrativa el Recurso de Apelación según lo ordena el – Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE- Art. 177 numeral 1, se puede presentar hasta en 15 días plazo, mientras que el Recurso de Apelación en sede judicial según lo señala el Código de Procedimiento Civil Art. 324 será en 3 días término.
6. Para la recurrencia y sustanciación del Recurso de Apelación con el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, se puede utilizar como norma supletoria el Código de Procedimiento Civil, pero en sede Judicial no se puede utilizar el ERJAFE como norma supletoria.
7. En sede Administrativa, existe la posibilidad de RENUNCIAR al Recurso de Apelación por parte del ciudadano, en sede Judicial no pueden renunciar si

interviene el Estado todos las partes accionantes (tiene excepciones de hecho y de derecho esta regla, por ejemplo cuando existe una transacción con el Estado).

8. En sede Judicial, existe el abandono del Recurso de Apelación, en sede Administrativa, existe la figura jurídica del Silencio Administrativo.

3.2. Principios Constitucionales para la Impugnación de Actos Administrativos

Hoy en día, en los foros ejecutados a nivel nacional y principalmente en la ciudad de Quito, se habla de la Constitucionalización del Derecho Administrativo, desde un punto de vista más garantista a favor de los derechos de los ciudadanos y una aplicación más rigurosa o sancionadora en contra de los servidores públicos que ejerzan autoridad, ya sea por su acción deficiente o por su inacción.

Esta Constitucionalización, se genera de manera directa con la aplicación de todas las normas que protejan al ciudadano, pero aplicando adicionalmente principios o normas optimizadoras de este tipo de protección a favor del administrado, en contra del poder de Estado.

Tal como se refirió en anteriores líneas (*título 3.1.1. Apelación en sede Administrativa*), la doctrina refiere a los actuales Principios Normativos (constitucionales, legales, internacionales, etc.), como “Mandatos de Optimización”, de aplicación inmediata por mandato Constitucional, según lo establece el Art. 11 numeral 3 de la Carta Política Ecuatoriana.

Estos “Mandatos de Optimización”, son aplicados de manera general, en todas las materias, sin necesidad de definir un alcance o determinar doctrinariamente un límite al principio.

Por ejemplo el Dr. Ramiro García Falconí conocido penalista ecuatoriano, en su obra “Código Orgánico Integral Penal Comentado”, cita al Dr. Robert Alexy, quien señala una concepción clara de principios, determinados así:

“Los principios son normas que ordenan algo que se ha realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes”; dándoles un carácter de Mandato de Optimización” (García R. 2014. P. 45)

La optimización no es más que la mejora que se tiene sobre un hecho, que ejecutado en el ámbito jurídico, no es más que la mejora de los derechos de las personas, frente al cúmulo de obligaciones estatales que se tiene con ellos.

Por esta razón, en la actualidad se habla que en el Ecuador, la ejecución de las decisiones estatales, tiene un grado de complejidad nunca antes visto, pues, ahora todos los servidores públicos con potestades resolutorias tienen analizar elementos normativos positivos (normas escritas) y otros elementos abstractos (principios normativos, hechos, casos análogos, etc), a fin de llegar a un grado de JUSTICIA, que debe evidenciar en su decisión tomada.

Con esta lógica garantista, resulta necesario mencionar algunos principios que sirven tanto en el sede o vía administrativa y judicial para Resolver los Recursos de Apelación, **mismos que tendrán desarrollos iguales a la concepción del Autor de este trabajo o tal vez serán opuestos a los desarrollos y alcances dados por normas escritas, sentencias constitucionales u otro tipo de autoridades, tomando en consideración como punto partida, el análisis del lector según su concepción íntima.**

** Sin embargo, es importante mencionar que hoy en día, estos principios están siendo desarrollados por la Corte Constitucional en sus fallos (no los limitan, más bien tratan de dar una explicación de su uso y no de su alcance), que si bien no tiene efecto *erga omnes*, el desarrollo de principios les **sirve como una especie de jurisprudencia vinculante o de criterio de uniformidad, para resolver los procesos que llegan a esta Corte Constitucional.**

3.2.1. Principio de Motivación

Uno de los principios más desarrollados, a lo largo del andamiaje del sistema jurídico ecuatoriano, es el principio de motivación, pues constituye uno de los pilares fundamentales a ser considerado por la Administración para la toma de sus decisiones.

Es tan importante su aplicación y su desarrollo, que la Constitución establece que su falta de aplicación, constituye una lesión grave al derecho de los ciudadanos,

tanto así que se puede considerar un vicio insubsanable de fondo, de la Resolución de tome el Estado.

El Art. 76 numeral 7) literal L), explica el uso de este principio, y como determina su importancia desde un punto de vista constitucional.

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:

[...] 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 consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados

Si bien la Constitución trata de demostrar el uso pragmático de la motivación, su desarrollo conceptual, está compuesto de muchos más elementos complejos que la Corte Constitucional los ha referido a lo largo de sus sentencias.

Es aquí donde se justifica plenamente que si bien las sentencias que resuelve la Corte Constitucional no tienen siempre el efecto *erga omnes o general*, el desarrollo de los principios sí.

Por ejemplo en la sentencia N°063-14-SEP-CC caso N°0522-12-EP de fecha 09 de abril de 2014, la Corte Constitucional menciona a la sentencia N° 092-13-SEP-CC, mencionando las siguientes partes:

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

"[...] Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador así como la Corte Constitucional, para el período de transición, en reiterada jurisprudencia han establecido que la motivación debe contener al menos tres requisitos, a saber: a) razonabilidad; b) lógica y c) comprensibilidad [...]"

"[...] El requisito de la razonabilidad implica que la decisión judicial se encuentra fundamentada en principios constitucionales, sin que de su contenido se desprenda la contradicción contra cualquier principio o valor constitucional. La Corte Constitucional señaló: «El primer requisito de la “razonabilidad” determina que la decisión judicial debe

guardar conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República y los principios constitucionales, es decir, no debe contener razonamientos que contradigan la norma constitucional>>.

Por su parte, el requisito de lógica comprende la estructuración sistemática y ordenada de la decisión, en la cual las premisas sean establecidas en un orden lógico que permita al operador de justicia emitir conclusiones razonables que tomen como consideración los hechos puestos a su conocimiento, así como las normas pertinentes al caso concreto, y finalmente los juicios de valor que conforme los demás elementos se vayan desprendiendo a lo largo de la fundamentación.

La consideración de todos los elementos, estructurados de forma sistemática y ordenada, permitirá la emisión de la conclusión lógica final que guarde coherencia de las premisas señaladas”.

Como se evidencia, el principio de motivación no solamente es la subsunción de la norma a los hechos que debe resolver la Administración, sino que hoy en día es más amplio su desarrollo conceptual, este debe estar amparado en reglas de razonabilidad, lógica y comprensibilidad (Corte Constitucional).

Pero bajo el Autor de este trabajo, también debe estar amparado, bajo la fluidez del lenguaje y la sencillez del mismo, siendo en lo posible, que la aplicación de este principio en las resoluciones del Estado, sean entendidas por todos los ciudadanos y no por cierto cúmulo de privilegiados, llamados “Abogados”.

Aunque en muchos casos, ni los propios privilegiados podemos entender la determinación, alcance o límites de la resolución dada, lo que incurre en una vulneración de derechos, pues no se resuelve claramente lo pedido, dejando en un estado de indefensión provocada por el Estado o a su vez en un estado de incertidumbre por el cumplimiento ineficaz de la sentencia a favor del ciudadano.

3.2.2. Principio Inmediación

Otro de los principios que establece la Constitución, es “*El Principio de Inmediación*”, cuya característica fundamental, es la confrontación de las partes que se encuentran dentro de una litis, frente al tercero imparcial (juez) que va a decidir sobre su conflicto.

El principio de inmediación se determina como un elemento fundamental en el Sistema Procesal, tanto así, que su relación con otros principios es de manera directa y no se la ejecuta de forma aislada.

La razón fundamental para desarrollar en este trabajo el principio de inmediación, es por la calidad de decisión que tome el servidor público y como su decisión debe ser ejecutada de manera directa e inmediata, por a la persona que decidirá el conflicto.

Porque aquí se determinará cual parte procesal actúa de buena fe o mala fe procesal, dejando en evidencia cualquier ocultamiento de hecho que no puede ser determinado en los escritos que se presentan a los diferentes organismos del Estado.

Como un mecanismo de análisis conceptual pero de índole funcional, se refiere al Dr. Hermógenes Acosta y otros, quienes han desarrollado de manera interesante un criterio sobre el principio de inmediación.

“4.2. Los principios consecuencia de la oralidad.

4.2.1. El principio de inmediación y su doble alcance.

El principio de inmediación puede configurarse desde una doble perspectiva: en primer lugar, exigiendo que la oralidad se produzca en presencia física del juez; y, en segundo lugar, que este mismo juez sea quien va a dictar sentencia [...]

[...] La segunda manifestación del principio de inmediación, consistente es que sea el mismo Juez que ha presenciado los actos orales quien dicte sentencia, se recoge en el Art. 194, que ordena dictar dicha resolución a los jueces y magistrados que hayan asistido a la vista o juicio, aunque con posterioridad dejen de ejercer sus funciones jurisdiccionales [...] (Acosta H. y otros. 2005. P. 132).

De forma más pragmática el Código Orgánico de la Función Judicial, menciona a este principio de inmediación, pero lo hace de manera bastante ambigua, no tan clara, pues su texto dice:

Art. 19.- PRINCIPIOS DISPOSITIVO, DE INMEDIACIÓN Y CONCENTRACIÓN.- Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley.

Sin embargo, en los procesos que versen sobre garantías jurisdiccionales, en caso de constatarse la vulneración de derechos que no fuera expresamente invocada por los afectados, las juezas y jueces podrán pronunciarse sobre tal cuestión en la resolución que expidieren, sin que pueda acusarse al fallo de incongruencia por este motivo.

Los procesos se sustanciarán con la intervención directa de las juezas y jueces que conozcan de la causa. Se propenderá a reunir la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos, para lograr la concentración que contribuya a la celeridad del proceso.

Adviértase, que en todo el desarrollo del principio de inmediación del Art. 19 del Código Orgánica de la Función Judicial, *“No se menciona, la relación directa que tiene el juez con las partes, la prueba procesal o con la necesidad de conocer el hecho controvertido directamente a este servidor público para su resolución”.*

Esta guía deficiente en el desarrollo del principio de inmediación, ha dificultado como no puede ser de otra manera, el cambio del sistema netamente escriturado al sistema oral, pues todavía no se entiende, la razón que prima a que el juez conozca de manera directa toda la relación procesal controvertida, para que su resolución sea la mejor posible.

Tal como se refirió en el título anterior, no se pueden conceptualizar los principios, pero a lo largo de las citas, solamente se puede evidenciar que las únicas **relaciones son de índole funcional, más no conceptual puro o simplemente no se menciona lo que es aún peor, razón por la cual se debe seguir desarrollándose este tipo de principios.**

3.2.3. Principio Seguridad Jurídica

Otro de los principios álgidos en el tratamiento diario de las resolución del Estado, esta estrechamiento atado, al cumplimiento del principio de seguridad jurídica o como se denomina comúnmente:

*“Al cumplimiento de las reglas y principios normativas del Estado Ecuatoriano”
(cumplimiento de la Constitución –Tratados internacionales ratificados por el Ecuador,
Ley y normas infralegales).*

Hoy en día este principio, complementa claramente al principio de motivación (con las características especiales señaladas), porque la norma vigente, permite al servidor público actuar dentro de un límite normativo para tomar su decisión, evitando de esta manera un abuso de poder y vulneración de derechos en contra de los ciudadanos del Estado.

Dentro de las impugnaciones a las decisiones de la Administración, se observa que muchos profesionales del derecho mencionan la vulneración a este principio, sin embargo, resultada difícil demostrar la lesión a este tipo de principio sobre la seguridad jurídica.

La Corte Constitucional, ha mencionado en su obra “Manual de Derecho Constitucional”, que se puede entender por seguridad jurídica.

“En ese mismo sentido, la seguridad jurídica se la entiende:

[...] como certeza práctica del derecho se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de estos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutela” (Benavides J. 2013. P. 151)

Nuevamente, se refiere a que la práctica o dicho de otro modo, la ejecución pragmática determina una connotación conceptual del principio, pero no es una relación conceptual pura.

Como se ha mencionado en el presente título, **los principios al no poder ser desarrollados completamente de forma conceptual, por su amplia protección de derechos, simplemente deben ser guiados para que sean accionados y ejecutados.**

En el presente caso, el principio de seguridad jurídica está relacionado con la aplicación “práctica del derecho”, es decir, según el uso que el legislador quiso dar a la norma, esta ampara el derecho de los ciudadanos.

Conceptualizar en algo a un principio, es sumamente complicado, pero su aplicación es más sencilla, siempre y cuando garantice derechos y no los vulneren.

3.2.4. Principio Lealtad Procesal

Este es uno de los principios que hoy en día tienden a mejorar ampliamente el litigio, ya sea en sede administrativa o judicial.

Este principio exige de manera directa a los involucrados, a que evidencien una actitud de respeto, transparencia y buena aplicación de los preceptos legales en todo el procedimiento administrativo o proceso judicial.

El Art. 26 del Código Orgánica de la Función Judicial, determina un desarrollo a este principio de lealtad procesal, de la siguiente manera.

“Art. 26.- PRINCIPIO DE BUENA FE Y LEALTAD PROCESAL.- En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis.

La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley”.

Lo importante de la relación, es como una norma moral, fue positivada y ahora se convierte en una norma legal. Mientras era moral, su cumplimiento era discrecional y cuando cambio su estatus a norma legal, su cumplimiento resulta obligatorio.

Si bien es cierto, estos principios son optimizadores del derecho, al mismo tiempo pueden generar un claro abuso del mismo.

Como se puede observar en el Art. 26 ibídem, existen grandes márgenes de discrecionalidad conceptual donde pueden determinar malas acciones los administradores de justicia (en sede administrativa o judicial).

Por ejemplo, como se puede saber cuándo deja de ser una prueba deformada o ajena a la litis, pues los servidores públicos deben valorar todos los elementos al final, es decir, en su resolución, porque de hacerlo antes existiría criterio anticipado.

Otro ejemplo más claro es conocer según el servidor público, que entiende por comportamiento ético, pues no es lo mismo actuar al amparo de la ley (legalidad) que actuar al amparo de la Constitución (legitimidad), cuál sería el punto medio o de quiebre que determine lo que es ético o no.

Una vez más, se vuelve al desarrollo pragmático de los principios para solamente ser ejecutados y no conceptualizados.

3.2.5. Principio del Debido Proceso

Finalmente, se acude al principio rector de todos los principios, conocido como el Debido Proceso.

Si antes no se puede referir una relación conceptual a los principios, menos aún se podrá determinar una relación conceptual al principio que bajo la óptica del Autor, es el más complejo y es el más mencionado a lo largo de todos las sedes administrativas, constitucionales, ordinarias, control de derechos políticos, control de derechos constitucionales, etc., es decir, en todas las sedes de los poderes estatales.

Es interesante que el desarrollo de todos los principios mencionados cumplan a su modo con una parte del Debido Proceso, pues sin motivación se vulnera el debido proceso, sin aplicación de ley vigente se vulnera el debido proceso, sin intermediación se vulnera al debido proceso y al ejecutar una prueba deforme se vulnera el debido proceso.

Se puede seguir nombrando un sin número de principios, pero la relación ***en su aplicación fáctica, siempre terminan observando la vulneración o no al debido proceso.***

Muchos autores e inclusive la Corte Constitución han mencionado que el Debido Proceso, está conformado con un cúmulo de normas, las establecidos en el Art. 76 de la Constitución apenas son la mínimas procesales que deben cumplirse,

pues existen más normas que determinan una ejecución eficaz, eficiencia, legal, legítima y garantista del Debido Proceso.

El Debido Proceso, podrá tener una connotación sobre el cumplimiento de los preceptos normativos vigentes, para buscar a través de un procedimiento o proceso, la solución a un conflicto.

De la misma manera, se nombrará un desarrollo a este principio ejecutado por el Dr. Roberto Dromi, quien determina.

“c) Debido proceso. La garantía de la defensa en juicio es aplicable en el ámbito administrativo. Cuando no se da al administrado la oportunidad de exponer razones, de ofrecer y producir prueba, etc., el acto administrativo estará viciado en el elemento voluntad.

*Antes de la emisión del acto deben cumplirse los procedimientos constitucionales, legales y los que resulten **implícitos del ordenamiento jurídico**. Considérense necesarios:*

1) El dictamen previo del servicio permanente de asesoramiento jurídico, cuando el acto pudiera lesionar derechos subjetivos; 2) El debido proceso o garantía de defensa y 3) El informe contable, cuando el acto implique la disposición de fondos públicos”

Obsérvese que el desarrollo del debido proceso del jurisconsulto citado, tiene que volverlo a mencionar en relación al mismo debido proceso, es decir, justifica al debido proceso con el debido proceso.

Esta justificación aunque pudiere sonar bastante redundante, es la única que le permite justificar el cumplimiento de este principio.

Como se ha observado a lo largo de los desarrollos de todos los principios citados, la conceptualización pura no existe, por el contrario existe una clara relación a la aplicación fáctica de los principios, a lo largo de las experiencias de cada jurisconsulto citado.

**GRAFICO N° 5
FUNCIONAMIENTO DE LOS
PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**



FUENTE: CONSTITUCIÓN/ C.P.C./ ERJAFE
 ELABORADO: PATRICIO TORRES

3.3. Derechos para ejercer la Apelación en Sede Administrativa en contra de los Actos Administrativos

Una vez analizado desde el punto de vista legal y constitucional, lo relativo a las acciones de Recurso de Apelación y como hoy en día, no basta solamente con el cumplimiento de la ley, sino que también se debe cumplir con los principios constitucionales (legales) para garantizar una real justicia, es indispensable manifestar la razón fundamental del legitimado activo, como titular de derechos a ser ejecutado en la Apelación en sede administrativa.

Se recordará que este tema quedó plasmado en el *título 3.1.1. Apelación en sede Administrativa*, cuando se manifestó la necesidad de justificar la comparecencia a la fase recursiva a fin de evitar errores por parte de la administración o para evitar entregar derechos ajenos a terceros.

Pero la titularidad de derechos en el campo administrativo, es tan complicada establecerla o mejor dicho, establecer como en el campo constitucional.

El Art. 107 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE-, dentro del Concepto de Interesado, ha determinado relaciones de Titularidad de derechos de manera directa e indirecta.

Art. 107.- Concepto de interesado.

1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo ante la Administración Pública Central:

a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos. En el caso de intereses colectivos, el titular deberá demostrar tal calidad por cualquiera de los medios admitidos en derecho;

b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte; y,

c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se vuelvan parte en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

2. Las asociaciones y organizaciones debidamente constituidas, representativas de intereses gremiales, económicos o sociales, serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos de la ley que se los reconozca.

3. Cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento. Si son varios los sucesores, designarán mandatario común.

Entre las relaciones de Titularidad Directa, se menciona a: Legitimados y a estos los subdivide en: Individuales y Colectivos.

Referente a la Titularidad Indirecta, menciona a: Otros que no iniciaron el proceso, a quienes les pueden afectar la resolución, incluye a las asociaciones y organizaciones; y, termina con una relación indirecta con los sucesores del accionante.

Es interesante que esta norma estatutaria, defina un alcance a todos los posibles titulares de derechos en acciones ante los organismos gubernamentales, norma que fue puesta en vigencia por el Decreto Ejecutivo No. 3389, publicado en Registro Oficial 733 de 27 de Diciembre del 2002, evidenciando de esta manera, que

las garantías Constitucionales estuvieron en el Sistema Jurídico Ecuatoriano, mucho antes del 20 de octubre de 2008, cuando entro en vigencia la nueva Carta Política.

Sin embargo se debe mencionar que la justificación de la Titularidad de Derechos, debe existir siempre, antes de que la Administración evita su Resolución, pues de no existir, la Administración podría abstenerse de manifestar su decisión, lo cual no sería afectación de derechos.

Se debe puntualizar que la Titularidad de Derechos, debe ser demostrada por el administrado, más no por la Administración, pues el Estado, en la aplicación del principio de imparcialidad no puede andar averiguando quien es o no el dueño del derecho reclamado, porque rompería con este principio de imparcialidad y se vería afectado en la decisión final que pudiera tomar.

3.4. Ideas finales del capítulo.

* Conceptualizar en algo a un principio, es sumamente complicado, pero su aplicación es más sencilla, siempre y cuando garantice derechos y no los vulneren.

* Titularidad de Derechos, debe ser demostrada por el administrado, más no por la Administración.

CAPITULO CUARTO
PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY, PARA LA CREACIÓN DEL
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
PARA SUSTANCIAR LAS ACCIONES DE APELACIÓN DEL
VISTO BUENO LABORAL

4.1. Introducción

Con la intención de cumplir el mandato Constitucional determinado en el Art. 76 numeral 7 literal k (competencia), se debe otorgar la capacidad resolutoria al superior del Inspector del Trabajo, y evitar de a toda costa figuras de delegación por parte del Ministerio de Trabajo.

4.2. Razones Constitucionales que amparan la propuesta del Proyecto de Ley para la creación del procedimiento administrativo, para sustanciar las acciones de Visto Bueno Laboral.

Como se ha referido a lo largo de este Trabajo de Investigación, existen varios elementos procesales que imposibilitan aplicar un mecanismo adecuado de impugnación, pues se ha evidenciado los siguientes problemas procesales.

Por ejemplo, la Inexistencia de competencia, para que el Superior del Inspector del Trabajo, el señor –Director Regional del Trabajo– conozca, sustancie, revoque o ratifique las resoluciones de su inferior o sea el Ministro del Trabajo, quien conozca este recurso y lo sustancie.

Al no ser claras estas competencias, prácticamente, son inexistentes, pues no cumplen con el principio de seguridad jurídica e igualdad para las partes.

No es menos cierto que pese a que el Art. 542 en sus numerales 3 y 4 del Código del Trabajo le faculta para ejecutar acciones de control administrativas y algunas procesales contra del Inspector de Trabajo, se desconoce la razón fáctica del por qué no se ejecutan estos actos impugnatorios en sede administrativa.

Si bien se ha mencionado a lo largo del presente trabajo el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE–, establece que el principio de doble conforme podrá ser conocido por la máxima autoridad del Ministerio, esta relación administrativa procesal es bastante discrecional, porque no solo menciona el Recurso de Apelación, sino el Extraordinario de Revisión, creando ámbitos procesales no tan claros para que se sustancie un solo proceso.

Tanto por el análisis señalado en el Título “NATURALEZA JURÍDICA DEL VISTO BUENO LABORAL”, como por no tener una norma de aplicación procesal

clara, que en la práctica es inaplicada, se deben desarrollar elementos infraconstitucionales normativos que permitan garantizar plenamente lo establecido en el mandato constitucional Art. 11 numeral 3, que expresamente garantiza:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

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

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

Se debe recordar, que en el presente trabajo, según notificación de fecha 13 de mayo de 2014, suscrita por el señor Inspector del Trabajo señor Cesar Romero, dentro de la causa N° 50374-2011 de petición de Visto Bueno, seguido por Mercedes Reyna en contra de Alicia Dolores Hidalgo Almeida, se evidencia que el Recurso de Apelación Administrativa, se rechaza por no tener una norma clara que coadyuve a la sustanciación contra esta figura jurídica del Visto Bueno Laboral, porque se debe recordar que no es un acto administrativo puro, en virtud de la connotación procesal impugnatoria que le da la ley, es decir, se lo considera en sede judicial un mero Informe.

Si la norma constitucional es un mandamiento de ejecución expreso, no constituye límite para la aplicación de un derecho constitucional, en la práctica su ejecución por falta de norma infraconstitucional es considerada nula, en especial por la relación de Informe que se mal ejecuta a lo largo de toda la relación procesal judicial de impugnación de la Resolución de Visto Bueno Laboral.

No se debe olvidar de igual manera, que la Constitución en su relación de protección procesal, ha señalado "*El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia*", en la ejecución de este medio:

Art. 169.-El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.

Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Pero esta norma procesal constitucional, se debe interpretar no solamente desde un sistema procesal judicial puro, pues con la aplicación del Art. 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, a la Constitución de la República se la debe entender o interpretar desde un punto integral y en caso de duda, se deberá aplicar principios a favor de los administrados:

Art. 3.- Métodos y reglas de interpretación constitucional.- Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente

Analizado de manera constitucional la presente justificación para la creación de un cuerpo normativo infraconstitucional, en necesario desarrollar algunas interrogantes previas a ejecutar la propuesta reformativa:

¿Qué pasaría si la Resolución de Visto Bueno Laboral, no es considerada un acto administrativo puro, y si un informe, alguna vez terminaría con este Acto Resolutoria Administrativo, la Relación Laboral?

¿Se genera estados procesales de indefensión?

¿La negativa de apelación, generaría momentos de incertidumbre para quien no está satisfecho con dicho acto administrativo?

Bajo la percepción personal del Autor de este trabajo, aquí se demuestra claramente como la falencia procesal de considerar a la Resolución de Visto Bueno Laboral como un Acto Administrativo, perjudica gravemente el derecho de los ciudadanos, pues no se lo impugna en la propia sede administrativa.

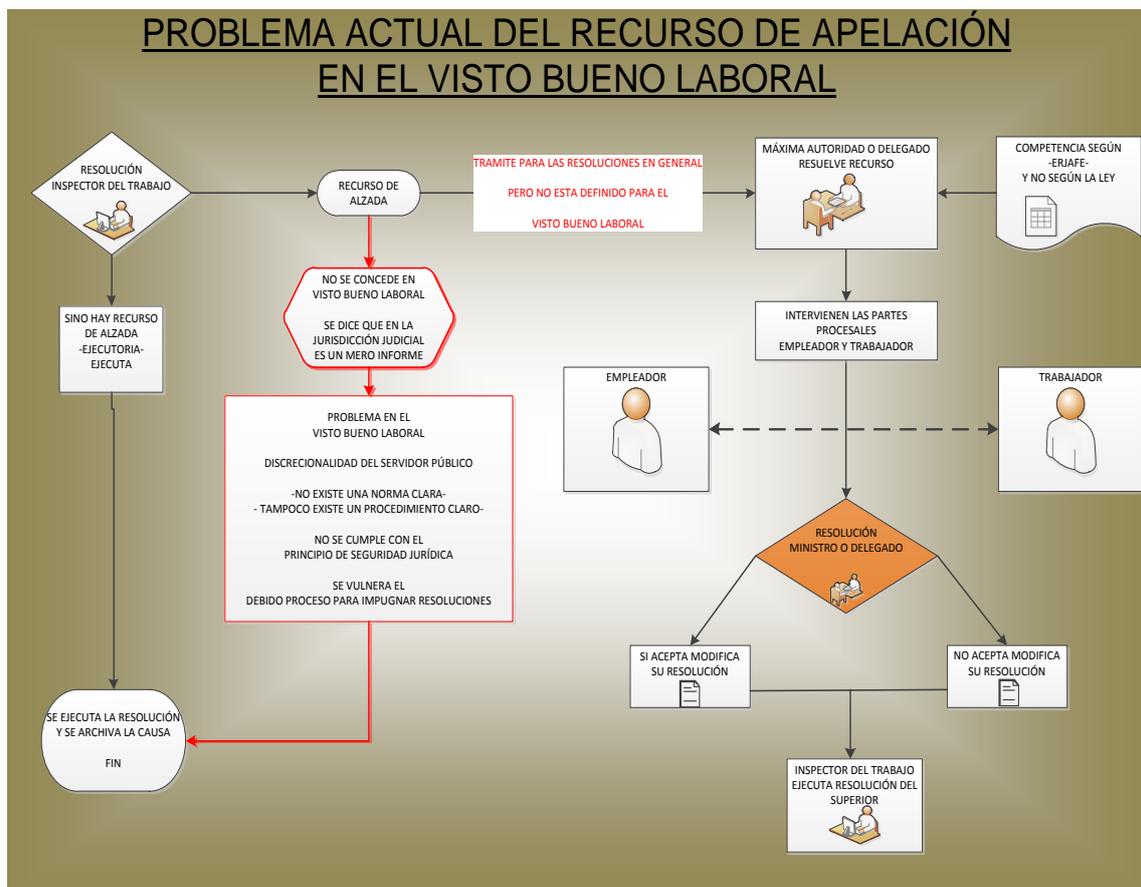
El Informe en la jurisdicción laboral afecta al derecho de las partes, pues se crearía un acto ilegal, con el que no se podría dar por Terminada la Relación Laboral,

porque un acto que no sea firme o ejecutoriado en sede administrativo, no podría ser considerado Acto Administrativo, ni mucho menos podría terminar una relación laboral entre ciudadanos.

Sobre este mismo tema, en las II Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo, llevadas a cabo en la Ciudad de Quito del 18 al 20 de febrero de 2014, en la Universidad Andina Simón Bolívar, el Dr. Patricio Secaira, Juez de lo Contencioso Administrativo y docente de la Universidad Técnica Particular de Loja, explicó la existencia de informes que ponen fin a la jurisdicción administrativa, cuyo parafraseo bajo la óptica del presente autor es la siguiente:

“Existen actos de mera administración, pero dichos actos de mera administración se vuelven actos resolutivos o resolutivos definitivos cuando afectan el interés de los ciudadanos”.

**GRAFICO N° 6
PROBLEMA ACTUAL DEL RECURSO DE APELACIÓN DEL VISTO BUENO LABORAL
Y SU VULNERACIÓN DE DERECHOS**



FUENTE: CÓDIGO DEL TRABAJO / ERJAFE
ELABORADO: PATRICIO TORRES

4.3. Proyecto de Ley para procedimiento administrativo para sustanciar las acciones de apelación del Visto Bueno Laboral.

Conforme se ha justificado de manera directa en todo el trabajo de investigación, que se crea estados vulnerativos de derechos por no poder apelar en sede administrativa la Resolución de Visto Bueno Laboral, se desarrolla una propuesta reformativa para el Código del Trabajo, basado en los siguientes aspectos:

- a) Forma.- En la forma se deberá respetar la lengua técnica de la materia, más se debe recordar que la presente debe ser de fácil entendimiento, esto en virtud del principio de publicidad mencionado en varias sentencia por la Corte Constitucional del Ecuador.

Su razón se justifica, porque dicha reforma va dirigida a proteger el derecho de los ciudadanos y la gran mayoría no son abogados, razón por la cual dicha norma deberá ser clara y fácil de entendimiento.

- b) Fondo.- El fondo deberá aplicarse directamente a la garantía del derecho de igualdad, porque así se evitara vulneración de derechos.

Su razón prima, en la aplicación fáctica de la norma, porque una norma que no garantice derechos es ineficaz y en lugar de dar solución a los problemas que tienen los ciudadanos, creará más mecanismos de indefensión como serían: “Interpretación discrecional de los servidores públicos competentes, aplicación discrecional de la norma, etc.”

4.3.1 Enunciados para tramitar el Visto Bueno Laboral en Recurso de Apelación, según la presente propuesta reformativa.

Al ser una propuesta de reforma de Ley, su parte considerativa deberá determinar los siguientes enunciados (MODELO TOMADO DE LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ESTADO ECUATORIANO):

CONSIDERANDOS

Que, la Constitución de la República, publicada en el Registro Oficial N° 499 de 20 de octubre de 2008, establece que para el cumplimiento de los mandatos constitucionales se deberá desarrollar norma

infraconstitucional que garantice una ejecución real a favor de los derechos de los ciudadanos y extranjeros que están en el Estado Ecuatoriano.

Que, el Art. 11 de la Constitución de la República, garantiza el los principios constitucionales con los cuales se deben garantizar el derecho de los ciudadanos y extranjeros que están en el Estado Ecuatoriano.

Que, el Art. 226 de la Constitución de la República, faculta solamente a los servidores públicos a ejecutar solo los mandamientos normativos referidos a su competencia o potestad entregada por ley.

Que, el Art. 227 de la Constitución de la República, señala que el sector público, será garantizado por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.

Que, el Art. 76 punto 7) letra m) de la Constitución de la República, señala que el derecho a recurrir a las resoluciones, está garantizado a favor de quienes se vean afectados por esta decisión.

Que, la actual Codificación al Código de Trabajo publicado en el Registro Oficial Suplemento 167 de fecha 16 de diciembre de 2005, fue publicado antes de la vigencia de la nueva Constitución de la República , publicada en el Registro Oficial N° 499 de 20 de octubre de 2008.

Que, el Art. 186 párrafo segundo del Código del Trabajo señala: *“La resolución del inspector no quita el derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, pues, sólo tendrá valor de informe que se lo apreciará con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio”*

Que, las normas del Código del Trabajo, no debe contraponerse a los mandatos constitucionales actuales.

Que, el Art. 176 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva –ERJAFE–, de manera facultativa expresa la existencia del Recurso de Apelación.

Que, a fin de cumplir con el mandato constitucional, es necesario ejecutar una reforma al Código de Trabajo, para implementar la plena garantía del Derecho de Apelación en sede administrativa sobre la Resolución de Visto Bueno.

4.3.2. Reforma legal para tramitar el Visto Bueno en Recurso de Apelación.

Al ser una propuesta de carácter jurídico procesal, no se deberá puntualizar aspectos de fondo del Visto Bueno Laboral, razón por la cual se sugiere la siguiente reforma al Código del Trabajo, mismo que podrá ser aplicado a partir del Art. 545 ibídem, en razón de su parte sustantiva, relacionada con el Visto Bueno Laboral:

Competencia para la Resolución del Visto Bueno Laboral.

Art.-... El servidor público o servidora pública competente para conocer la impugnación del Recurso de Apelación contra Visto Bueno emitido por el Inspector del Trabajo, será el Director Regional o su delegado de mismo nivel jerárquico superior.

La Apelación al Visto Bueno deberá ser interpuesta dentro del término de tres días contados a partir de la notificación de la Resolución del Inspector del Trabajo, a las partes procesales.

Requisito para el Recurso de Apelación.

Art.-... Requisitos para el Recurso de Apelación.- La Apelación a la Resolución de Visto Bueno deberá contener, la manifestación expresa de no estar de acuerdo con la resolución del Inspector del Trabajo, en todo o en la parte que el recurrente crea se debe revisar la Resolución ejecutada por el Inspector de Trabajo.

Suspensión de las actividades laborales.

Art.-.... Si el empleador deseará suspender las actividades laborales del trabajador, deberá consignar dentro del término de cinco días, una remuneración básica del trabajador.

Medidas cautelares para el Recurso de Apelación.

Art.-.... En el caso que se interponga el Recurso de Apelación, al Inspector de Trabajo, este podrá garantizar el pago de una remuneración básica a favor del trabajador, si una de las partes así lo solicitará.

Concedido o denegado el recurso, la remuneración básica será descontada al trabajador de la liquidación que le faculte retornar a su lugar de trabajo o le obligue al empleador a liquidar los valores correspondientes a favor del trabajador. En caso de no cumplimiento, se cobrarán los respectivos intereses en contra del empleador, a partir del cuarto día de término de emitida la Resolución del Recurso de Apelación.

Impugnación en la jurisdicción laboral.

Art.-... Con la Resolución de Apelación emitida por el Director Regional del Trabajo, se termina la sede administrativa donde se tramita el Visto Bueno.

La impugnación que se haga a la Resolución de Visto Bueno, deberá ser conocida por el Juez de Trabajo, donde se emitió dicha Resolución, competencia dada según su territorio.

Los valores por liquidación a que tenga derecho el trabajador podrán ser consignados en la Juzgado Laboral correspondiente, sin que esto signifique reconocimiento por despido intempestivo.

Impulso Procesal.

Art.-... Del Impulso Procesal.- El impulso procesal le corresponde al Director Regional del Trabajo, a excepción que este necesite pruebas o elementos constitutivos para aclarar su criterio y le solicite a las partes procesales.

La petición de estas pruebas, no constituye parcialización de ninguna naturaleza.

Término para emitir la Resolución de Apelación.

Art.-... Resolución.- El término para la resolución del recurso de apelación será de 90 días hábiles, contados a partir de la concesión del recurso.

Supletoriedad.

Art.-... Supletoriedad.- Se aplicará de manera supletoria el Código de Procedimiento Civil, en lo relacionado a la sustanciación del Recurso de Apelación.

Abandono.

Art.-... Del Abandono.- Se entiende abandonado el recurso de apelación, si la parte que interpuso el recurso, no ejecutará ninguna petición por el plazo de 6 meses, excepto que el recurso este en base de resolución o tenga alguna solicitud de prueba o esta se esté tramitando.

Con este tipo de propuesta, se podrá mejorar las líneas o reglas de aplicación normativa dentro del sistema procesal administrativo para sustanciar y resolver el Recurso de Apelación contra la Resolución de Visto Bueno Laboral.

De la misma manera, se propone crear mandamientos garantistas para las partes que están en este proceso de impugnación.

CONCLUSIONES

1) Que la figura jurídica o institución jurídica del Visto Bueno Laboral, es un híbrido, entre el derecho administrativo y el derecho jurisdiccional laboral, pues no se le da el tratamiento de Acto Administrativo Resolutorio, pese a que “Termina con la Relación Laboral”.

2) Que la figura jurídica o institución jurídica del Visto Bueno Laboral, al no estar dentro de una relación administrativa pura, no podría ser sujeta a impugnaciones administrativas, constituyendo de esta manera una violación al mandato constitucional determinado en el Art. 173 de la Constitución de la República del Ecuador.

3) Que la figura jurídica o institución jurídica del Visto Bueno Laboral, no tiene una relación administrativa pura, pues se considera un Informe en sede judicial, lo que genera mecanismos de vulneración de derechos, porque no permite su recurrencia en sede administrativa.

4) Que se debe ejecutar una reforma legal al Código del Trabajo, a fin de viabilizar la aplicación del derecho de recurrencia a favor de los administrados.

5) Que se pueden aplicar varias figuras administrativas resolutorias puras a la figura jurídica del Visto Bueno para que sea impugnada, ante los Jueces del Trabajo, evitando de esta manera esta figura pierda su real fuerza legal, de terminación de la relación laboral entre empleador y trabajador.

6) Que si bien los mandatos normativos, son expresos, estos deberán ser aplicados sin discrecionalidad por los servidores públicos, garantizando de esta manera la aplicación directa del principio de seguridad jurídica.

RECOMENDACIONES

1) Ejecutar la impugnación del Visto Bueno Laboral en cualquier sede, como si se tratara de un Acto Administrativo Resolutorio Puro, es decir, refutando todas las partes que lesionen posibles derechos, ya sea de manera parcial o total.

2) Ejecutar una reforma procesal administrativa integral, dando lugar a la aplicación de un procedimiento administrativo claro y con límites en la aplicación de derechos y obligaciones, porque así se evitará dilación de procesos o abuso de derecho de acción.

4) Mencionar que las reformas infraconstitucionales deben ser aplicadas desde un punto de vista constitucional, respetando el derecho de los administrados, así como al sistema procesal del Estado.

5) Señalar puntualmente, que el Acto Administrativo Resolutorio de Visto Bueno Laboral, no es un mero informe, por el contrario es un Acto Administrativo que pone fin a derechos, por lo tanto de lo debe consideración bajo esta percepción.

Ejecutar la reforma del Art. 183 del Código del Trabajo que expresamente señala:

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

Por el siguiente texto:

La resolución del inspector del trabajo, podrá ser impugnada por la parte interesada dentro del plazo de un año, contado a partir del momento de su notificación, ante el Juez del Trabajo competente.

6) Que en plena aplicación del principio de especificidad, por ser una materia especial la laboral que tiene un punto de conversión con el derecho administrativo, se encargue esta facultad de manera expresa al Juez Laboral (porque se pueden prestar interpretaciones de impugnación en sede contenciosa administrativa).

12.- BIBLIOGRAFÍA:

1. AGUILAR Leónidas, DERECHO Y LEGISLACIÓN LABORAL DEL ECUADOR PARA FACULTADES DE DERECHO PLANIFICACIÓN ACADÉMICA Y PROGRAMACIÓN DIDÁCTICA PRACTICA FORENSE Y JURISPRUDENCIA, Editorial Jurídica L y L, primera edición, 2004.
2. ANSUÁTEGUI Javier. CUADERNOS “BARTOLOMÉ DE LAS CASAS N° 2. – PODER, ORDENAMIENTO JURÍDICO, DERECHOS”. Instituto de Derecho Humanos “Bartolome de las Casas” Universidad de Carlos III de Madrid. Editorial Dykinson 2000. Año 1997.
3. BENAVIDES Jorge y otro. “MANUAL DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL ECUATORIANA”, CUADERNO DE TRABAJO N°4. Editorial Corte Constitucional. Quito Ecuador. Año 2013.
4. BERNAL César, METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN ADMINISTRACIÓN Y ECONOMÍA, editor Pearson Educación de Colombia Ltda., 2000.
5. BORJA Ramiro. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. Editorial Pudeleco. Quito - Ecuador. 1995.
6. BOBBIO Norberto, TEORÍA GENERAL DEL DERECHO, Editorial Temis, segunda edición, 2005.
7. CABANELLAS Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 31° Edición. Año 2009.
8. CABANELLAS Guillermo. “DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL”. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 31° Edición. Año 2009. Pág. 455.
9. CARRIÓN Luis, EL JUICIO ORAL LABORAL (Teoría, Práctica y Jurisprudencia), Ediciones Cueva Carrión, 2006.

10. CARRIÓN Luis, ACCIÓN CONSTITUCIONAL ORDINARIA DE PROTECCIÓN. Editorial Cueva Carrión. Quito – Ecuador. 2009.
11. CARRIÓN Luis, ACCIÓN CONSTITUCIONAL POR INCUMPLIMIENTO. Editorial Cueva Carrión. Quito – Ecuador. 2011.
12. CARRIÓN Luis, INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE DERECHOS HUMANOS. Editorial Cueva Carrión. Quito – Ecuador. 2011
13. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
14. CÓDIGO DEL TRABAJO
15. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL
16. DROMI Roberto, DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Ciudad de Argentina, onceava edición, 2006
17. FERRAJOLI, Luigi. “Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales”. Editorial Trotta. Tercera edición. Madrid, 2007.
18. FERRAJOLI, Luigi. “Derechos y Garantías –La Ley del más Débil–”. Editorial Trotta. Sexta edición. Madrid, 2009.
19. GARCÍA FALCONÍ, Ramiro, “Código Orgánico Integral Penal Comentado”. Tomo I. Primera edición. Lima, 2014.
20. ESTATUTO DEL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA
21. EGAS Jorge. DERECHO CONSTITUCIONAL, NEOCONSTITUCIONALISMO Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA. Editorial Edilex. Guayaquil – Ecuador. 2010
22. GARCÍA Galo. CUESTIONES JURÍDICAS. Editorial Edino. 2004.

23. GARCÍA FALCONÍ Ramiro. CÓDIGO INTEGRAL PENAL COMENTADO. Tomo I. Editores ARA. Impreso en Perú. Año 2014. Pág. 45
24. GORDILLO Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. PARTE GENERAL. TOMO I. Editorial Fundación de Derecho Administrativo. Octava Edición. 2003.
25. GORDILLO Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. PARTE GENERAL. TOMO I. Editorial Fundación de Derecho Administrativo. Quinta Edición. 1998.
26. GORDILLO Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. LA DEFENSA DEL USUARIO Y DEL ADMINISTRADO. TOMO III. Editorial Fundación de Derecho Administrativo. Octava Edición. 2003.
27. GORDILLO Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. EL ACTO ADMINISTRATIVO. TOMO III. Editorial Fundación de Derecho Administrativo. Octava Edición. 2003.
28. GORDILLO Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. TOMO IV. Editorial Fundación de Derecho Administrativo. Octava Edición. 2003.
29. JARAMILLO Hernán Y JARAMILLO Pablo. “LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA”. Primera edición. Loja- Ecuador. Año 2014. Pág. 17.
30. Mc GRAW Hill. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN. Primera edición. Octubre 1991.
31. PÁEZ Andrés, EL NUEVO PROCEDIMIENTO ORAL EN LOS JUICIOS DE TRABAJO, Ediciones Legales, tercera edición, 2005.
32. PAZ Alejandra y MESTA José. “EL RECURSO DE REVOCACIÓN EN EL SISTEMA FISCAL 2004 –ANÁLISIS SISTEMÁTICO, PRÁCTICO Y

CRÍTICO DE ESTE MEDIO DE DEFENSA”. Segunda Edición. Editorial ISEF EMPRESA LIDER. Año 2004. Pág. 67

33. PÉREZ Efraín. DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo I. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2006

34. PÉREZ Efraín. DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo II. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2006

35. TAMA Manuel. DEFENSAS Y EXCEPCIONES EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL. Edilex S. A., Editores. Guayaquil – Ecuador. 2009.

36. VESCOVI Enrique, TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, Segunda Edición, Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogotá. 1999.

37. YÉPEZ Armando, LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA EN DERECHO, Editorial Pudeleco S.A.

LINKOGRAFÍA – BIBLIOGRAFÍA VIRTUAL-

- <http://books.google.com.ec/books?id=sR7-AAAAQBAJ&pg=PA132&dq=principio+de+inmediaci%C3%B3n&hl=es&sa=X&ei=H3TAU8jAAsOVyASqtIE4&ved=0CDEQ6AEwBQ#v=onepage&q=principio%20de%20inmediaci%C3%B3n&f=false>

ANEXOS