

# REGISTRO OFICIAL<sup>®</sup>

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



**COORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

**SALA ESPECIALIZADA  
DE LO LABORAL:**

**RECURSOS DE CASACIÓN**

**AÑO 2019:**

**J19332-2017-00398, J09330-2018-00082,  
J09359-2017-01905, J13336-2017-00212**



95695428-DFE

Juicio No. 19332-2017-00398

**JUEZ PONENTE: DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA, JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

**AUTOR/A: DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.** Quito, jueves 28 de febrero del 2019, las 16h40. **VISTOS:**

**ANTECEDENTES:**

**a) Relación circunstanciada de la decisión impugnada:** En el juicio de trabajo seguido por Edison Roger Vicente Apolo Berrú, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, representado legal y judicialmente por Salvador Quishpe Lozano, Prefecto Provincial y Tulio Guerrero Román, Procurador Síndico, quienes son demandados por los derechos que representan y solidariamente; se contó con el Procurador General del Estado, a través del Delegado Distrital de la ciudad de Loja; la parte actora interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia con sede en el cantón Zamora, de 31 de octubre de 2018, a las 08h41, la cual absolviendo la consulta y el recurso de apelación presentado por la entidad accionada, reforma la sentencia emitida por el juez a quo, reconociendo que el trabajador solamente tiene derecho a percibir la pensión jubilar mensual vitalicia de veinte dólares; y, deja a salvo los derechos de bono de jubilación que pueda existir de acuerdo al artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial que regula las Indemnizaciones y Jubilaciones de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, sin costas.

**b) Actos de sustanciación del recurso:** Mediante auto de 17 de enero de 2019, las 14h50, dictado por el doctor Alejandro Magno Arteaga García, Conjuer de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, admitió el recurso de casación.

**c) Cargos admitidos:** El recurso de casación fue admitido a trámite por el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

**CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:**

**PRIMERO: Competencia:** Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los doctores: Merck Benavides Benalcázar; Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa, en atención al Oficio N° 691-SG-CNJ-ROG de 26 de abril de 2018; y, Katerine Muñoz Subía (Ponente), es competente para conocer y resolver el recurso de casación al amparo de lo dispuesto en el artículo

Firmado por  
KATERINE MUÑOZ SUBIA  
JUEZA NACIONAL  
Corte  
0200937286

184 numeral 1 de la Constitución de República, que dispone: *“Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las determinadas en la ley, las siguientes: 1. Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley.”*, artículo 184 del Código Orgánico de la Función Judicial, que prescribe: *“Las diferentes salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia conocerán los recursos de casación y revisión en las materias de su especialidad y los demás asuntos que se establecen en la ley.”*; artículo 191 numeral 1 *ibídem*, que prevé: *“La Sala Especializada de lo Laboral conocerá: 1. Los recursos de casación en los juicios por relaciones laborales nacidas del contrato individual de trabajo;”* en concordancia con el artículo 269 del COGEP; y del sorteo que obra a fs. 7 del expediente de casación.

**SEGUNDO.- Audiencia:** El artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República, ha establecido que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; por lo que este Tribunal, dentro del término previsto en el artículo 272 del COGEP y de conformidad con las reglas generales previstas para las audiencias, consignadas del artículo 79 al 87 *Ibídem*, convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación, la misma que se llevó a efecto el 19 de febrero de 2019, a las 09h30; y, una vez finalizado el debate se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 273 *Ut Supra*.

**TERCERO.- Fundamento del recurso de casación:** El actor que ha recurrido en casación, considera infringido lo previsto en los artículos 4, 5, 7, 216 regla primera literales a) y b), 248 y 489 del Código del Trabajo; artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dentro de la Reclamación Legal Colectiva, el día 27 de enero de 2011, cláusula décima segunda y décimo séptima de dicho fallo; y Mandato Constituyente No. 2 artículos 8 inciso segundo y 9; y, artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial de Zamora, emitida el 5 de septiembre de 2011.

**CUARTO.- Del recurso de casación:** La casación es un recurso extraordinario, de alta técnica jurídica, formal y excepcional, que tiene por objeto impugnar la sentencia o autos recurridos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las Cortes Provinciales o por los Tribunales Distritales, debiendo cumplir con los requisitos determinados en la ley para su calificación, admisión y procedencia. Se encuentra normado desde el artículo 266 al 277 del COGEP, publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 506 de 22 de mayo de 2015 y tiene como finalidad el control de legalidad de las sentencias de instancia para la defensa de la normativa jurídica objetiva y por tanto de la seguridad jurídica, la unificación de la jurisprudencia y la reparación de los agravios que pudiere ocasionar a las

partes procesales una decisión judicial que infrinja las disposiciones jurídicas aplicables. Al respecto, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre el recurso de casación, refiere que sus finalidades pueden ser: *“ (1/4) de naturaleza pública, la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia; hay otro interés adicional, de naturaleza privada, el procurar la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido (1/4)º* (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 35). Por su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, ha manifestado: *“ (1/4) El recurso de casación constituye un mecanismo extraordinario, que tiene como objetivo principal analizar si en una sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma. En tal sentido, el papel que cumple la Corte Nacional de Justicia, al ser el tribunal de casación, es fundamental, ya que realiza el control del producto de la actividad jurisdiccional de los jueces de instancia, es decir, el contenido de sus sentencias.º* (Sentencia de N° 331-15-SEP-CC. Caso N° 2202-13-EP, de 30 de septiembre de 2015, p. 8). También ha referido que *“ (1/4) es imperioso para los jueces de la Corte Nacional de Justicia tener especial atención en aplicar la normativa específica del recurso de casación, así como los principios procesales durante el trámite que se otorgue a cada etapa, pues aquello garantizará la observancia del trámite propio de cada procedimiento judicial que garantizará el pleno cumplimiento de los cauces procesales correspondientes, protegiendo, además, la seguridad jurídicaº*. (Sentencia N° 169-15-SEP-CC CASO. Caso N° 0680-10-EP, p. 10). En este contexto se debe precisar que el reconocimiento del Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, consagró cambios profundos en cuanto a la organización y funcionamiento de las instituciones que lo conforman, así la Función Judicial a través de juezas y jueces tiene la obligación de efectivizar los derechos de los justiciables y dar vida a los principios constitucionales que rigen la actividad judicial y los que informan la sustanciación de los procesos.

## **QUINTO.- ANÁLISIS DEL RECURSO INTERPUESTO:**

**5.1. Caso cuatro del artículo 268 del COGEP:** El accionante en su recurso de casación acusa lo siguiente:

- a) *“Al haberse estipulado en la Sentencia dictada por mayoría por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje del 27 de enero del 2011, para los trabajadores que se acojan a la jubilación, los 7 salarios básicos unificados del trabajador privado en general, por cada año de servicio y con el límite de hasta 210 salarios básicos*

*unificados del trabajador privado en total, este beneficio se constituyó en un derecho adquirido; (1/4) se está desconociendo inclusive la propia Ordenanza emitida por el GAD Provincial de Zamora (1/4) por tanto este derecho no puede estar considerado o sujeto al tiempo de duración de un contrato colectivo (1/4) por otro lado, el contrato colectivo en el Ecuador es ÚNICO y lo que se hace es revisar cada 2 años de manera parcial dicho instrumento, pero los derechos económicos establecidos en este instrumento no se suspende ni se eliminan por el hecho de que el existe (sic) una vigencia definida, ya que lo único que sucede en este caso, es la congelación de los valores que se han venido cancelando por beneficios económicos hasta cuando exista reforma a estas cláusulas contractuales<sup>1/4</sup>°.*

- b) El actor manifiesta que no es verdad que su pretensión de pago de la bonificación por retiro voluntario se ha fundado en el Décimo Tercer Contrato Colectivo, como refiere el tribunal alzada, sino se ha fundamentado en la sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, de fecha 27 de enero de 2011, que en la parte resolutive respecto de la cláusula décima segunda, señala lo siguiente: ***“RETIROS O JUBILACIONES.- Se estará a lo que dispone el Mandato Constituyente No. 2 ART, 8 inciso 2, el Decreto Ejecutivo 225 Art. 6 numeral 1.2.6 y Art. 216 numeral 2 inciso 2 del Código del Trabajo***<sup>o</sup>, por lo tanto, el tribunal de apelación al momento de resolver, no tomó en cuenta lo previsto en los artículos 4, 5 y 7 del Código del Trabajo; artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; y, artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial de Zamora.
- c) Por último, sostiene que los jueces de segunda instancia no aplican los artículos 8 inciso segundo y 9 del Mandato Constituyente No. 2, desconociendo el pago de la bonificación de siete salarios básicos unificados del trabajador privado, por cada año de servicio y con el límite de hasta un total de doscientos diez salarios básicos unificados del trabajador privado.

**5.1.2. Problema jurídico a resolver:** Corresponde dilucidar, si el tribunal ad quem

transgredió alguna norma de valoración de la prueba que produzca la vulneración de los artículos 4, 5, 7, 216 regla primera literales a) y b), 248 y 489 del Código del Trabajo; artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dentro de la Reclamación Legal Colectiva, el día 27 de enero de 2011; y Mandato Constituyente No. 2 artículos 8 inciso segundo y 9; y, artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial de Zamora, emitida el 5 de septiembre de 2011, lo que ha sido determinante en la resolución de la causa.

### **5.1.3.- Consideraciones sobre el caso cuarto del artículo 268 del Código Orgánico**

**General de Procesos.-** El recurso de casación procede: *“ Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto”*. Este caso, conocido en doctrina como violación indirecta de norma, busca determinar si en sentencia se produjeron dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba y la segunda de una disposición de derecho afectada como consecuencia de la primera infracción. Para casar una sentencia por el caso cuarto, es necesario demostrar que se ha transgredido una norma concreta y determinada relativa a la valoración de la prueba, o que la conclusión es arbitraria, contraria a las reglas de la lógica y de la experiencia, lo cual ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en el fallo impugnado, lo cual de ningún modo implica que este Tribunal de Casación tenga la atribución de apreciar nuevamente la prueba practicada en el proceso, pues aquella es una facultad exclusiva de los órganos jurisdiccionales de primer y segundo nivel.

**5.1.4.- Examen del cargo: Dilucidar si el tribunal ad quem transgredió alguna norma de valoración de la prueba que produzca la vulneración de los artículos 4, 5, 7, 216 regla primera literales a) y b), 248 y 489 del Código del Trabajo; artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dentro de la Reclamación Legal Colectiva, el día 27 de enero de 2011; y Mandato Constituyente No. 2 artículos 8 inciso segundo y 9; y, artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial de Zamora, emitida el 5 de septiembre de 2011, lo que**

**ha sido determinante en la resolución de la causa..**

**5.1.4.1.** El recurso propuesto por el accionante, lo sustenta en el caso cuatro del artículo 268 del COGEP, el cual indica que procede el recurso de casación cuando se incurre en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto; como hemos indicado anteriormente, al sustentar el recurso bajo el referido caso se indaga si en el fallo recurrido se produjeron dos infracciones: la primera de una norma de valoración de la prueba; y la segunda de una disposición de derecho afectada como consecuencia de la primera infracción. En la resolución No. 568, de 8 de noviembre de 1999, publicada en el Registro Oficial 349 de 29 de diciembre de 1999, indica que: *“ ¼ para que prospere su recurso de casación debe cumplir las siguientes exigencias: 1. Identificar el medio de prueba en el que, a su juicio, se ha infringido la norma o normas de derecho que regulan la valoración de esa prueba; 2. Identificar la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, que estima ha sido transgredida; 3. Demostrar, con razonamientos de lógica jurídica completos, concretos y exactos, en que consiste la transgresión de la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, y 4. Identificar las normas sustantivas o materiales que en la parte resolutive de la sentencia han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas, por carambola o en forma indirecta, por la transgresión de los preceptos jurídicos que rigen la valoración de la prueba.”*. En el caso concreto el recurrente acusa la falta de aplicación de los artículos 4, 5 y 7 del Código del Trabajo; y, artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República, los cuales tratan sobre la irrenunciabilidad de derechos del trabajador; la protección judicial y administrativa que debe recibir el trabajador de los funcionarios, para la garantía y eficacia de sus derechos; y, en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores, respectivamente; de igual manera, lo previsto en el artículo 8 inciso segundo del Mandato Constituyente No. 2, que establece los límites para el pago de las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de mismo Mandato; y, el artículo 9 ibídem, que prevé que las disposiciones contenidas en dicho Mandato son de obligatorio cumplimiento y en tal virtud, no susceptible de queja, impugnación, acción de amparo, demanda, reclamo o cualquier otra acción judicial o administrativa.

Al respecto, este Tribunal observa que ninguna de las disposiciones legales y constitucionales acusadas por el recurrente, contienen un precepto jurídico de valoración de la prueba, pues las normas impugnadas acogen principios jurídicos de derecho laboral, o en el caso del Mandato Constituyente No. 2, una prohibición expresa de impugnarlo, por vía judicial o administrativa; es decir, el casacionista no ha cumplido con la debida fundamentación que la técnica jurídica requiere para sustentar este recurso bajo el amparo del caso cuatro del artículo 268 del COGEP, el cual tiene el carácter de formal y extraordinario. No obstante las falencias en la interposición del recurso de casación del accionante, este fue admitido a trámite por el Conjuez de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, y conforme lo ha determinado la Corte Constitucional en la sentencia No. 031-14-SEP-CC, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 222, del 9 abril de 2014, que en su parte pertinente señala lo siguiente: *“Entonces, tal como ha quedado evidenciado, en el caso sub júdice los jueces, durante la fase de admisibilidad, ya efectuaron la correspondiente verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley de Casación y fue a partir de ello que determinaron la admisión del recurso. De tal manera que no cabe que, en sentencia, los jueces vuelvan a pronunciarse respecto de aquello, pues lo que corresponde es que conozcan el fondo de la cuestión y resuelvan la pretensión del recurrente, brindándole con ello una tutela judicial efectiva de sus derechos.”*, en virtud de lo expuesto, este Tribunal centra su análisis en: **a)** La vigencia de la primera revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo, celebrado entre el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe y el Comité Central Único de Obreros del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe (en adelante el contrato colectivo); y, **b)** El reconocimiento de la bonificación de siete salarios básicos unificados del trabajador privado, por cada año de servicio y con el límite de hasta un total de doscientos diez salarios básicos unificados del trabajador privado, el recurrente sustenta dicha pretensión en el Mandato Constituyente No. 2, artículos 8 inciso segundo y 9.

**a) Vigencia del contrato colectivo:**

El accionante manifiesta que el tribunal *ad quem*, no toma en cuenta que los contratos colectivos en el Ecuador se revisan cada dos años de manera parcial y que los derechos de carácter económico contenidos en este no se suspenden o eliminan por existir un tiempo determinado de vigencia, pues lo que produce es *“la congelación de los valores que se han venido cancelando”* hasta cuando se llegue a reformar las cláusulas de la convención colectiva.

El Tribunal de la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia con sede en el cantón Zamora, en la parte pertinente señala: *“Sexto.- En lo que se refiere a la legalidad de la aplicación de la Ordenanza que regula la pensión jubilar de los trabajadores del GAD Provincial, es preciso traer el contenido del Art. 216 del Código del Trabajo que en relación al derecho que le asiste al*

trabajador de recibir una jubilación patronal determina reglas para el cálculo de la jubilación mensual, y en el inciso segundo del numeral 2, estipula que, Exceptuase de esta disposición, a los municipios y consejos provinciales del país que conforman el régimen seccional autónomo, quienes regularán mediante la expedición de las ordenanzas correspondientes la jubilación patronal para éstos aplicable (1/4) De esto tenemos que la Ordenanza, que regula las Indemnizaciones y jubilaciones de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, sancionada por el Prefecto Provincial de Zamora Chinchipe el 5 de septiembre de 2011, no se contrapone a la Constitución y más bien tiene sustento directo en el Art. 216.2 del Código del Trabajo, por lo tanto es legal y procedente su aplicación y debe regularse, como se lo ha hecho, en base a esta ordenanza la pensión jubilar, mensual y vitalicia del trabajador. Séptimo.- Como tribunal de alzada una de las responsabilidades es el control de las inferencias probatorias realizadas por el señor Juez a-quo, de lo que tenemos: 7.1. En el numeral quinto de la resolución de primer nivel, el señor Juez aborda lo que se refiere al pago de bonificación por jubilación que solicita el trabajador, quien ha reclamado con fundamento en el Decimotercer Contrato Colectivo. Al respecto ya se ha manifestado que este contrato colectivo no se encuentra vigente; así se lo ha establecido en un caso similar tramitado en esta misma Sala, precisamente en el proceso 2017 00399, pronunciamiento que viene de la aplicación de la Resolución del 8 de junio de 2009, publicada en el Registro Oficial 650 de 6 de agosto de 2009, en donde, esencialmente, se determina que El plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza, pueda entenderse como de tiempo indefinido Sin embargo de esto el señor Juez a-quo, para fundamentar su decisión, se remite al Mandato Constituyente N° 2, Art. 8, que siendo de orden general, debe ser recogido por una norma o resolución específica para que pueda ser normado, regulado y reclamado, y que en el presente caso se lo ha hecho en el Art. 2 de la Ordenanza, que regula las Indemnizaciones y jubilaciones de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, sancionada por el Prefecto Provincial de Zamora Chinchipe el 5 de septiembre de 2011. Nótese que la reclamación del bono se la realiza con fundamento en el Contrato Colectivo y no en la Ordenanza. Por lo tanto, la inferencia realizada por el señor Juez a-quo, a más de adolecer del principio de congruencia, adolece de la inaplicación de una Resolución, que por haber sido emitida por un Órgano del Poder Público, Corte Nacional de Justicia del Ecuador, que a la razón del Art. 425 de la Constitución y del Art. 6 del Código Civil, es conocida por todos y de obligatoria aplicación, y al no hacerlo se violó el derecho constitucional de la seguridad jurídica previsto en el Art. 82 de la Constitución. 7.2. En lo que se refiere a la cuantificación o determinación de la pensión mensual vitalicia realizada por el señor Juez a-quo, esta se encuentra debidamente fundamentada en derecho, ya que aplica el Art. 216.2 del Código del Trabajo y la Ordenanza del GAD Provincial de Zamora Chinchipe de 5 de Septiembre de 2011, lo

*que es legal y correcto.(1/4) se reforma la sentencia venida en grado, reconociendo que el trabajador solamente tiene derecho a percibir la pensión jubilar mensual vitalicia de veinte dólares. Se deja a salvo los derechos del bono de jubilación que puedan existir de acuerdo al Art. 2 de la Ordenanza del GAD Provincial que regula las Indemnizaciones y jubilaciones de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe°*

Respecto a la vigencia de la primera revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo, celebrado entre el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe y el Comité Central Único de Obreros del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, el artículo 248 del Código de Trabajo señala que todo contrato colectivo es revisable total o parcialmente al finalizar el plazo convenido y, establece que en caso de no hacerlo, cada dos años, a petición de cualquiera de las partes, para tal efecto se deberá observar el trámite previsto en la ley, esto es, se requiere la presentación de una solicitud de revisión por escrito, ante la autoridad que legalizó el contrato, antes de sesenta días de vencerse el plazo o de cumplirse los dos años de vigencia. En este marco, la cláusula séptima del contrato colectivo bajo examen, textualmente señala: ***“CLAUSULA SÉPTIMA.- DURACIÓN.- El presente Contrato Colectivo tendrá una duración de dos años y regirá a partir del primero de Enero del dos mil diez, su vigencia se prorrogará hasta la suscripción de la Segunda Revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo; noventa días antes de que venza el plazo del presente Contrato Colectivo de Trabajo, el Sindicato Único de Trabajadores, por intermedio del Comité Central Único, presentará al empleador el Proyecto de la Segunda Revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo, a su vez el Gobierno Provincial se obliga a iniciar las negociaciones quince días después de notificado con dicho Proyecto, a fin de que dicha Segunda Revisión quede aprobado y suscrito a la fecha de vencimiento del presente instrumento jurídico. Si al finalizar el plazo estipulado en el párrafo anterior no se hubiere suscrito la Segunda Revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo, el presente continuará vigente hasta que se suscribirá la nueva Revisión; en todo caso, los beneficios económicos y aumentos de remuneraciones que se acordaren en la Segunda Revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo se pagará a partir del primero de enero del dos mil doce.”*** La referida cláusula preveía la duración y vigencia del contrato colectivo, la cual se había dispuesto en dos años, contados a partir del 1 de enero de 2010, hasta el 31 de diciembre de 2011, sin que del expediente se observe que el Comité Central Único de Obreros del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, haya dado cumplimiento con la condición estipulada en la cláusula séptima del contrato colectivo, esto es, presentar noventa días antes de su vencimiento el proyecto del nuevo contrato colectivo, ni que la discusión y negociación del mismo se haya iniciado quince días después de presentado dicho proyecto. No obstante lo señalado, en la misma cláusula, las partes han convenido en que el presente instrumento seguirá vigente hasta la suscripción

del nuevo contrato tal como lo establece el artículo 248 del Código del Trabajo, disposición normativa que requiere la presentación de una solicitud de revisión por escrito, ante la autoridad que legalizó el contrato, antes de sesenta días de vencerse el plazo o de cumplirse los dos años de vigencia, lo cual no ha ocurrido en la especie, por lo tanto al haber terminado la relación laboral entre los justiciables el 15 de mayo de 2016, la primera revisión al Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo no se encontraba vigente a la fecha en que terminó la relación laboral, criterio que comparte este Tribunal ya que se encuentra debidamente fundamentado y acorde a lo contemplado en la Resolución de la Corte Nacional de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 650 de 6 de agosto de 2009, en la cual se establece que el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido, de esta manera, se observa que el tribunal ad quem analizó la vigencia del contrato colectivo teniendo en cuenta los artículos 4, 5 y 7 del Código del Trabajo; y artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República.

**b) Reconocimiento de la bonificación de siete salarios básicos unificados del trabajador privado, por cada año de servicio y con el límite de hasta un total de doscientos diez salarios básicos unificados del trabajador privado, el recurrente sustenta dicha pretensión en el Mandato Constituyente No. 2, artículos 8 inciso segundo y 9.**

De la revisión del escrito contentivo del recurso de casación ni de la fundamentación en audiencia se obtiene las razones o fundamentos por los cuales el casacionista considera infringido el artículo 9 del Mandato Constituyente No. 2, por lo que, releva a este Tribunal de Casación efectuar pronunciamiento alguno.

El casacionista manifiesta que el Mandato Constituyente No. 2 a la fecha en la cual los jueces de segunda instancia dictaron sentencia dentro de esta causa, se encontraba vigente, y según el actor, los jueces de apelación debían ordenar el pago de la bonificación prevista en el artículo 8 inciso segundo del Mandato Constituyente No. 2 contenido en el artículo 2 de la Ordenanza que regula las Indemnizaciones y Jubilaciones de los trabajadores del GAD Provincial de Zamora Chinchipe, exponiendo que las disposiciones consagradas en esta norma, son de obligatorio cumplimiento.

El inciso segundo del artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2, dispone lo siguiente: *“Las autoridades laborales velarán por el derecho a la estabilidad de los trabajadores. Salvo en el caso de despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total.”* La citada norma legal, exclusivamente determina los límites para el pago de las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, del personal que trabaja en las entidades señaladas en el artículo 2 del Mandato Constituyente No. 2, entre las que constan las entidades que integran el régimen seccional autónomo, pues lo que pretende esta norma es erradicar los privilegios remunerativos y salariales, eliminando las distorsiones generadas por la existencia de remuneraciones diferenciadas que se pagaban en algunas entidades públicas, atentando contra el derecho de igualdad; al respecto la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente: *“1/4 Mandato estableció límites máximos de ingresos mensuales para determinados funcionarios, así como valores máximos a percibir por concepto de indemnizaciones de los servidores públicos de sus respectivas instituciones. (1/4) El Mandato, por lo tanto, establece un monto indemnizatorio único por año de servicio para quienes se separen de una entidad pública, por supresión de partida, renuncia voluntaria o retiro voluntario para efectos de jubilación, esto es, siete salarios mínimos unificados correspondientes al trabajador privado; adicionalmente, la norma contiene en dos apartados la preposición “hasta”, que relaciona los números 7 y 210 (referidos a salarios mínimos básicos unificados), denotando límites para determinar precisamente valores máximos, tanto en las cantidades anuales como en el monto total a percibir por estos conceptos por lo que se concluye la posibilidad de percibir cantidades menores y nunca mayores a las previstas. (1/4)”* (Sentencia No. 004-10-SAN-CC, Pleno de la Corte Constitucional, [R.O. 370-S, 25-I-2011](#)). Como se puede observar, el artículo 8 inciso segundo del Mandato Constituyente No. 2, no contiene un derecho implícito, que represente o suponga una erogación económica a favor del trabajador, sino establece los límites a las bonificaciones e indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de la relación laboral, determinando como tal hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos

unificados del trabajador privado en total.

En el caso materia de análisis el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, emitió el 31 de agosto de 2011 dentro del ámbito de la competencia que le otorga la Ley, la Ordenanza que regula las Indemnizaciones y Jubilaciones de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, que en su artículo 3 reconoce a favor de los trabajadores el derecho a la jubilación patronal, para aquellos que han laborado para la institución demandada, por veinticinco años o más, y hubieren cumplido 65 años de edad, especificando una pensión fija y vitalicia de veinte dólares a partir de la fecha de aceptación de la solicitud de jubilación. Esta norma legal debe interpretarse en concordancia con lo previsto en el artículo 216 numeral 2 inciso segundo del Código de Trabajo, tal como lo ha contemplado el tribunal de instancia, pues dicha disposición excepciona a los consejos provinciales la aplicación del mismo para la determinación y cálculo del derecho a la jubilación patronal, considerando que la norma aplicable para el efecto es la que emite el consejo provincial, que en el presente caso es el artículo 3 de la Ordenanza que regula las Indemnizaciones y Jubilaciones de los trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe. De lo expuesto, se constata que los jueces del tribunal de apelación consideraron que el accionante siendo empleado de la entidad demandada, para el reconocimiento del derecho y cuantificación de la jubilación patronal debía observarse lo previsto en la Ordenanza citada, en concordancia con el artículo 216 numeral 2 inciso segundo, hecho que ocurrió, por lo que el tribunal ad quem aplicó las normas pertinentes al caso bajo análisis. Además de aquello, el artículo 2 de dicha Ordenanza prevé *“Para efectos de retiro o jubilación, el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, atendiendo la disposición contenida en el Mandato 2, artículo 2, inciso 2º, reconocerá la indemnización prevista en dicha normativa; o sea, siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210), salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. (1/4)º*, la norma transcrita se remite al Mandato 2, artículo 2 inciso segundo, cabe señalar que dicha disposición enmarca el ámbito de aplicación del mismo y contiene literales en los cuales se enuncian las entidades que se sujetan al Mandato, por otra parte, hace alusión a los límites previstos en el artículo 8 de la disposición constitucional referida, que como se ha manifestado anteriormente denota límites para determinar precisamente valores máximos, tanto en las cantidades anuales como en el monto total a percibir sin poder excederse de las previstas. En lo relacionado a la acusación de vulneración del artículo 2 de la Ordenanza, la Sala de apelación dejó a salvo los derechos que pudiera tener el actor en lo relacionado al bono de jubilación que pueda derivarse del artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial que enmarca las Indemnizaciones y Jubilaciones de los trabajadores

del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Zamora Chinchipe, en razón de que el accionante en el libelo inicial pretendió dicho rubro al amparo de la sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje de 27 de enero de 2011 que de conformidad con el artículo 489 del Código de Trabajo tiene el mismo efecto generalmente obligatorio que los contratos colectivos de trabajo y que como bien lo señala el mismo actor fue incorporada en la primera revisión del Décimo Tercer Contrato Colectivo Único de Trabajo suscrito el 5 de abril de 2011, que como ha quedado expuesto no está vigente y por lo tanto no prosperan las acusaciones formuladas por el recurrente.

Por las consideraciones señaladas, el fallo dictado por el Tribunal de la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia con sede en el cantón Zamora, no incurrió en la infracción de los artículos 4, 5, 7, 216 regla primera literales a) y b), 248 y 489 del Código del Trabajo; artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dentro de la Reclamación Legal Colectiva, el día 27 de enero de 2011, cláusula décima segunda y décimo séptima de dicho fallo; y Mandato Constituyente No. 2 artículos 8 inciso segundo y 9; y, artículo 2 de la Ordenanza del GAD Provincial de Zamora, emitida el 5 de septiembre de 2011, deviniendo en improcedente el cargo acusado bajo el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

#### **DECISIÓN:**

Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia con sede en el cantón Zamora, de 31 de octubre de 2018, a las 08h41. Sin costas ni honorarios que regular.- **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-**

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA

**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA

**JUEZA NACIONAL (E) (E)**

DR. MERCK BENAVIDES BENALCAZAR

**JUEZ NACIONAL**



95641414-DFE

Juicio No. 09330-2018-00082

**JUEZ PONENTE: DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA, JUEZA NACIONAL (E) (PONENTE) (E)**

**AUTOR/A: DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.** Quito, jueves 28 de febrero del 2019, las 12h09. **VISTOS:** En el juicio laboral que sigue MIGUEL PABLO MARTILLO SÁNCHEZ en contra del GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN DURÁN, en la persona de Alexandra Manuela Arce Pluas y Mario Serrano Jácome en sus calidades de Alcaldesa y Procurador Síndico respectivamente; y en contra de Francisco Xavier Fálquez Cobo, en calidad de Procurador General del Estado. La parte actora interpone recurso de casación de la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 12 de noviembre de 2018, las 09h54 que resuelve: <sup>a</sup> 1) *Aceptar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada;* 2) *Consecuentemente se REVOCA la sentencia subida en grado en los términos de este fallo,* 3) *Se declara sin lugar la demanda incoada por MIGUEL PABLO MARTILLO SANCHEZ;* ¼°. Este Tribunal considera:

**PRIMERO: ANTECEDENTES.-**

**1.1.- DECISIÓN IMPUGNADA.-** El tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la sentencia de mayoría resuelve: *“DECISIÓN: Por el mérito que prestan las consideraciones que anteceden y en aplicación de la sana crítica, con voto de mayoría los infrascriptos Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, emitimos la siguiente sentencia por mayoría: 1) Aceptar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; 2) Consecuentemente se REVOCA la sentencia subida en grado en los términos de este fallo; 3) Se declara sin lugar la demanda incoada por MIGUEL PABLO MARTILLO SANCHEZ; 4) Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia; 5) Los justiciables observarán lo dispuesto en el Art. 97 del COGEP; 6) Ejecutoriada la Resolución envíese el proceso al juzgado de origen.”*

**1.2.-** La Conjuenza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, doctora Janeth Santamaría Acurio, mediante auto de fecha 11 de enero de 2019, las 09h52 admite a trámite el recurso de casación propuesto por la parte actora **únicamente por el caso cinco** del artículo 268 del

Firmado por  
DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA  
JUEZA NACIONAL (E)  
Corte Nacional de Justicia  
QUITO  
0201869188

Código Orgánico General de Procesos, por considerar cumple con los requisitos prescritos en los artículos 266, 267 y 277 del Código Orgánico General de Procesos, disponiendo la remisión del proceso, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 270 del mismo cuerpo legal.

## **SEGUNDO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:**

**2.1.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante sorteo por los Jueces Nacionales, doctores: Merck Benavides Benalcázar, María Consuelo Heredia Yerovi, y Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa, en virtud del oficio No. 691-SG-CNJ de 26 de abril de 2018, quien actúa como ponente, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, y 269 inciso primero del Código Orgánico General de Procesos.

**2.2.- VALIDEZ PROCESAL:** El recurso de casación ha sido tramitado conforme a las normas contenidas en los artículos 266 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos, por lo que se declara su validez, al no haberse verificado la existencia de violaciones de procedimiento que puedan afectar su eficacia procesal, incluido lo realizado en audiencia.

**TERCERO: ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO EN LA AUDIENCIA PÚBLICA.-** Este Tribunal de Casación en cumplimiento de lo que disponen los artículos 272 y 93 del Código Orgánico General de Procesos, en audiencia celebrada el día jueves 21 de febrero de 2019, a las 11h00, escuchó la fundamentación del recurso de la parte actora, y la contradicción de la parte demandada, por intermedio de sus defensas técnicas; audiencia en que se pronunció la sentencia oral.

**3.1.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE LA PARTE ACCIONANTE:** La parte actora, por intermedio de su Procurador Judicial, doctor Nelson Massuh Litardo, al fundamentar el caso cinco del artículo 268 del COGEP, considera que se ha infringido por errónea interpretación la Cláusula Tercera del Décimo Primer Contrato Colectivo al confundir la vigencia de la revisión del Contrato Colectivo con la vigencia en sí del mismo; que el yerro se configura al no considerar el tribunal de alzada que su vigencia es indefinida y que por ningún concepto se suspenden los efectos contenidos en la Décima Primera revisión del Contrato Colectivo; por ende, si inició su vigencia en enero de 2010 y fue despedido el actor en abril de 2015, éste se encontraba al amparo del Décimo Primer Contrato Colectivo y contaba con el derecho a la garantía de estabilidad de la Cláusula Cuarta.

Como segundo cargo, menciona que lo antes señalado condujo a la falta de aplicación de la Cláusula

Cuarta del Décimo Primer Contrato Colectivo que se refiere a la garantía de estabilidad de seis años y la prohibición expresa de no despedir ni desahuciar a los trabajadores amparados por el Contrato Colectivo, lo cual vulnera su derecho a percibir la indemnización que le corresponde por estabilidad y por ende lo establecido en el artículo 326 numeral 2 de la Constitución de la República.

**3.2.- CONTRADICCIÓN DE LA PARTE DEMANDADA:** El GAD accionado a través de la abogada Cynthia Ayala Carpio, ejerce el derecho a la contradicción de la fundamentación del recurso de casación, expresando:

Que la causal en que se funda el recurso es la contenida en el caso cinco del artículo 268 del COGEP.

Que la cláusula tercera del contrato colectivo señala que éste tiene vigencia del 1 de enero de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2011, razón por la cual a la fecha que el actor cesó en sus funciones ya no estuvo vigente.

El actor no fundamenta la falta de aplicación sino que lo hace por la errónea interpretación de la cláusula tercera, lo que no es procedente. Solicita no se case la sentencia de alzada.

**CUARTO: MOTIVACIÓN.-** La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: *“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: [...] I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”* La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: *“...Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado”*. En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N° 227-12- SEP-CC, en el caso N° 1212-11-P, de la

siguiente forma: *“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión **razonable** es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo **lógico**, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión **comprensible**, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.”* En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia. Respecto de la motivación Taruffo manifiesta: *“1/4 la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión”* (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo jurista expresa: *“...este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica **“privatista”** del control ejercido por las partes y la óptica **“burocrática”** del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica **“democrática”** del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia”*. (La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).

#### **QUINTO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.-**

Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión *“recurso”* constituido por: *“1/4 aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia”* (Fairén Guillen, Doctrina General del Derecho

Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479). Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que: *“ 1/4 el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes.”* (El recurso de casación laboral, editorial La Ley, España, 2009, p. 32). En esta misma línea, es importante recalcar que este Tribunal procederá al respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in iudicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia. En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: *“...la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada.”* (Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que la recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

**SEXTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, y con el objeto de examinar el cumplimiento con el principio de tutela judicial efectiva, sin salirnos

de la esfera de la casación, corresponde a este Tribunal revisar la sentencia de alzada en relación a las alegaciones realizadas por la parte impugnante, de lo que se tiene lo siguiente:

**6.1.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO: CASO CINCO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS:** La parte accionada invoca el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el mismo que indica: *“Art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: (1/4)5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.”* El caso cinco imputa el vicio *in iudicando* esto es cuando el juez de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o atribuye a una norma de derecho un significado equivocado; procura igualmente proteger la esencia y contenido de las normas de derecho que constan en los códigos o leyes vigentes, incluidos los precedentes jurisprudenciales, recayendo, por tanto, sobre la pura aplicación del derecho; el vicio de juzgamiento contemplado en este cargo se configura en tres casos 1. Cuando el juzgador deja de aplicar las normas sustantivas al caso controvertido y que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; 2. Cuando el juez entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, 3. Cuando el juzgador incurre en yerro hermenéutica jurídica, al interpretar la norma atribuyéndole un sentido y alcance que en realidad no lo tiene, dado que la hipótesis de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación es concordante con aquella correspondiente al actual caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, la siguiente definición es: *“Al invocar la causal primera, (hoy caso cinco del artículo 268 del COGEP) el recurrente está reconociendo que el tribunal de instancia acertó en las conclusiones sobre los hechos contenidos en las pruebas.”* (Andrade Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, edit. Andrade, Quito, 2005, p. 195) por lo que, el juzgador no tiene la posibilidad de realizar una nueva valoración de la prueba ni fijar nuevamente hechos ya establecidos que se dan por aceptados, pues la esencia de esta causal es demostrar jurídicamente la vulneración de normas de derecho por parte del juzgador al dictar sentencia.

**6.2.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO:** Con la fundamentación realizada por la defensa técnica del actor, en relación con la normativa invocada, el problema jurídico a dilucidar es: *Verificar si el tribunal ad quem incurre en errónea interpretación de la Cláusula Tercera del Décimo Primer Contrato Colectivo (que se refiere a la duración y vigencia), lo cual condujo a la falta de aplicación de la Cláusula Cuarta de éste y del artículo 1561 del Código Civil al no reconocer a favor del accionante la indemnización por estabilidad.*

**6.2.1.-** El caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos está encaminado para determinar errores de derecho, sin que las alegaciones probatorias sean objeto de análisis; pues, se parte de la certeza de los hechos. El vicio debe constituirse por una violación directa de la norma sustancial, sea por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, incluyendo de los precedentes jurisprudenciales obligatorios.

**6.2.2.-** En la sentencia recurrida dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas, se expresa: *“ e) Respecto a la pretensión del actor, es menester señalar que en el Décimo Primer Contrato Colectivo que consta de fs. 146 a 153 de los autos, se observa que en la Cláusula Tercera, indica lo siguiente: “ DURACION Y VIGENCIA DE ESTE CONTRATO.- El tiempo de duración de este Contrato Colectivo de Trabajo, es indefinido a partir del 1 de Enero del 2010; y, su vigencia se prolongara indefinidamente, pero será revisable cada dos años. Por lo que, la presente revisión tiene vigencia desde el 1 DE ENERO DE 2010 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DEL 2011¼”, así como en la Cláusula Cuarta del referido contrato establece sobre la Garantía de estabilidad indicando que: “La empleadora garantiza a sus trabajadores que son parte de este contrato la estabilidad en sus puestos de trabajo por el lapso de seis años, por consiguiente la empleadora no podrá despedir ni desahuciar a trabajador alguno, sino por las causas legalmente establecidas en el Art. 172 del Código del Trabajo, mediante la solicitud de Visto Bueno ante la autoridad de trabajo¼”; mas sin embargo, acotamos que el actor en el libelo de su demanda a fs. 156 de autos manifiesta que fue despedido intempestivamente el jueves 11 de junio del 2015, y al haberse establecido en la cláusula tercera que el referido Contrato Colectivo tenía un tiempo de vigencia desde el 01 de enero de 2010 hasta el 31 de diciembre del 2011, se infiere que el Décimo Primer Contrato Colectivo no se encontraba vigente a la fecha en que se produjo el despido; consecuentemente este Tribunal por mayoría declara que ha caducado el derecho a la estabilidad señalada en clausula cuarta del mencionado contrato colectivo, razón por la cual se rechaza la pretensión del accionante, resultando ilógico entrar analizar el otro punto de controversia.-*  
*DECISIÓN:* *Por el mérito que prestan las consideraciones que anteceden y en aplicación de la sana crítica, con voto de mayoría los infrascritos Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, emitimos la siguiente sentencia por mayoría: 1) Aceptar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; 2) Consecuentemente se REVOCA la sentencia subida en grado en los términos de este fallo; 3) Se declara sin lugar la demanda incoada por MIGUEL PABLO MARTILLO SANCHEZ; 4) Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia; 5) Los justiciables observarán lo dispuesto en el Art. 97 del COGEP; 6) Ejecutoriada la Resolución envíese el proceso al juzgado de origen.º*

**6.2.3.-** El casacionista acusa de errónea interpretación de la Cláusula Tercera del Décimo Primer Contrato Colectivo suscrito entre el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Durán con el Comité Único de Obreros Municipales del cantón Durán, haciendo las siguientes alegaciones: *“no puede admitirse que el Tribunal de mayoría confunda la vigencia de la Revisión del Contrato Colectivo con la vigencia del mismo, estos indefinido según lo estipulado por las partes y que es ley para las mismas al tenor del principio **pacta sunt servanda**” contenido en el Art. 1561 del Código Civil (¼) esta errónea interpretación se dio cuando a la norma aplicable al caso se le dio un sentido que no tiene, restringiendo su alcance, el que realmente tiene; es decir, considerarse lo estipulado por las partes que su vigencia **es indefinida que por ningún concepto se suspenden los efectos contenidos en la Décima Primera revisión del Contrato Colectivo**; por lo tanto, si inició su vigencia en enero de 2010 y fue despedido el accionante en abril de 2015, éste se encontraba al amparo del Contrato Colectivo y con derecho a la indemnización de la Cláusula Cuarta del referido instrumento” (sic).*

Esto a criterio del casacionista condujo a la falta de aplicación de la Cláusula Cuarta del Décimo Primer Contrato Colectivo alegando que: *“falta de aplicación de la Cláusula Cuarta del Contrato Colectivo que dice relación a la Garantía de Estabilidad de seis años y la prohibición expresa de no despedir ni desahuciar a los trabajadores amparados por el Contrato sino por causas legales (¼) y, con ello vulnerar mi derecho a percibir la indemnización Contractual reclamada en mi demanda por romperse de manera unilateral de empleador esta estabilidad, en base a la impugnación del finiquito por irrespeto a lo contenido en el numeral 2 del Art. 326 de la Constitución de la República del Ecuador; esto es la intangibilidad e irrenunciabilidad de derechos (¼)”*.

**6.2.4.-** Por su parte, el tribunal de apelación, en sentencia de mayoría, resolvió lo siguiente: *“¼ 15.1) DETERMINAR SI EL ACTOR LE ASISTE EL DERECHO A RECIBIR LA INDEMNIZACIÓN POR ESTABILIDAD PREVISTA EN LA CLÁUSULA CUARTA DEL DÉCIMO PRIMER CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO: (¼) el actor en el libelo de su demanda (¼) manifiesta que fue despedido intempestivamente el jueves 11 de junio del 2016, y al haberse establecido en la cláusula tercera que el referido Contrato Colectivo tenía un tiempo de vigencia desde el 01 de enero de 2010 hasta el 31 de diciembre del 2011, se infiere que el Décimo Primer Contrato Colectivo no se encontraba vigente a la fecha en que se produjo el despido; consecuentemente este Tribunal por mayoría declara que ha caducado el derecho a la estabilidad señalada en clausula cuarta del mencionado contrato colectivo, razón por la cual se rechaza la pretensión del accionante; resultando ilógico entrar analizar el otro punto de controversia (sic)”*.

**6.2.5.-** Confrontadas las alegaciones propuestas con lo resuelto por el tribunal de apelación, a fin de determinar si al casacionista le asiste o no el derecho a beneficiarse de la cláusula de estabilidad prevista en el Décimo Primer Contrato Colectivo, este Tribunal de Casación realiza las siguientes acotaciones:

**6.2.5.1.-** La relación laboral entre Miguel Pablo Martillo Sánchez y el GAD del cantón Durán inicia el **1 de marzo de 2011** y concluye el **15 de abril de 2015**, fecha en que fue despedido intempestivamente por la parte demandada.

**6.2.5.2.-** El Décimo Primer Contrato Colectivo celebrado entre el Sindicato Único de Obreros Municipales de Durán y el Gobierno Municipal Autónomo de Durán entró **en vigencia el 1 de enero de 2011**, tal como lo señala su Cláusula Tercera, la cual menciona que: ***“ DURACIÓN Y VIGENCIA DE ESTE CONTRATO.- El tiempo de duración de este Contrato Colectivo de Trabajo, es indefinido a partir del 1 de Enero del 2010; y su vigencia se prolongará indefinidamente, pero será revisable, cada dos años. Por lo que, la presente revisión tiene vigencia desde el 1 DE ENERO DEL 2010 HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DEL 2011. El 30 de Septiembre del 2011 “ Los trabajadores° presentarán al “ Patrono° el PROYECTO DE LA DECIMA SEGUNDA REVISIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO, conforme lo dispone la Ley para su negociación y suscripción. Cumpliendo este requisito, las partes se obligan a iniciar la negociación del proyecto de la Décima Segunda Revisión del Contrato Colectivo de trabajo a fin de suscribirlo el 31 de diciembre del 2010. Si el proyecto de la Décima Primera Revisión Parcial del Contrato Colectivo de Trabajo, fuere presentado en la fecha señalada y las negociaciones del mismo no se iniciaran por cualquier causa; se entenderá prorrogado el plazo de la DECIMA PRIMERA REVISIÓN PARCIAL DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO, obligándose la “ Empleadora° a pagar a sus trabajadores los beneficios que se obtuvieron en la Décima Primera Revisión Parcial del Contrato Colectivo de trabajo, a partir del 1 de enero del 2010, las partes acuerdan que por ningún concepto se suspenden los efectos del contenido del presente Contrato Colectivo de trabajo (Décima Primera Revisión Parcial)° (las negritas nos pertenecen).***

Observándose por tanto que el Décimo Primer Contrato Colectivo entra en vigencia antes de que el actor ingresara a laborar en la Institución (1 de marzo de 2011), por ende, el accionante estuvo amparado por el mismo. <sup>a</sup> *El contrato colectivo ampara a todos los trabajadores de una entidad o empresa sin ningún tipo de discriminación sean o no sindicalizados.*<sup>o</sup> Ley Orgánica para la Justicia Laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar. R.O. - 3S 483 de 20 de abril de 2015.

**6.2.5.3.-** Respecto a la garantía de estabilidad, la Cláusula Cuarta de este Contrato Colectivo establece lo siguiente: <sup>a</sup> ***GARANTÍAS DE ESTABILIDAD: La empleadora garantiza a sus trabajadores que son parte de este contrato la estabilidad en sus puestos de trabajo por el lapso de seis años, por consiguiente la empleadora no podrá despedir ni desahuciar a trabajador alguno, sino por las causas legales establecidas en el Art. 172 del Código del Trabajo, mediante la solicitud de Visto Bueno ante la autoridad de trabajo; y si el Inspector de Trabajo no resolviere en el termino de treinta días, contados desde la fecha que la empleadora presentó la demanda, el despido o desahucio quedará sin efecto, reintegrando al trabajador a sus labores habituales, pagándole todos sus haberes por el tiempo que no laboró. Si a pesar de lo convenido, la Empleadora violare lo acordado en esta Cláusula y dispusiera el despido o desahucio de uno o más de los trabajadores, pagará el 100% de la remuneración que estuviere percibiendo en el momento, por cada año de servicio así como pagará la bonificación complementaria; compensación salarial, remuneraciones adicionales, bonificaciones creadas por la ley más derechos contemplados en el Código del Trabajo y en este Contrato Colectivo de Trabajo, por todo el tiempo de estabilidad pactada en este contrato (1/4)***<sup>o</sup> (las negritas nos pertenecen).

**6.2.5.4.-** Al referirse al derecho a la estabilidad de un trabajador, el doctor Joaquín Viteri Llanga lo define como: <sup>a</sup> *es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación*<sup>o</sup> (Joaquín Viteri Llanga. <sup>a</sup> Derecho colectivo del trabajo<sup>o</sup>. Editorial Produgrafil Center. Quito-Ecuador. 2006). En esta línea también cabe mencionar lo establecido por el Dr. Krotoschin: <sup>a</sup> *la estabilidad en su sentido más estricto consiste en la protección casi absoluta del trabajador contra la posible pérdida de empleo que solo puede suceder al incurrir en faltas graves taxativamente enumeradas*<sup>o</sup>, señala que es una tendencia a proteger al empleado no solo evitando el despido arbitrario sino también velando eficazmente por la conservación del vínculo laboral durante ciertos impedimentos del trabajador, casos en los cuales solamente se suspenden los efectos del vínculo laboral (Ernesto Krotoschin. Tendencias actuales en el

derecho del trabajo°. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires-Argentina. 1959).

A su vez, el Dr. Fabián Jaramillo Ávila ha establecido que: *ª la estabilidad en el empleo por otra parte, garantiza también una eficacia en la producción, una normalidad en el proceso de esa producción, una especialización o perfeccionamiento en las actividades que realizan los hombres, de tal manera que, es un factor importante para el desarrollo socioeconómico de los pueblos y para el propio beneficio de los empleadoresº*. (Fabián Jaramillo Dávila. Revista del Instituto del Derecho del Trabajo e Investigaciones Sociales. Publicación Semestral enero-diciembre de 1977. Vol. XIV, Núms. 23-24; Quito - Ecuador. 1977.

**6.2.5.5.-** En el caso *sub judice* la Cláusula Cuarta del Décimo Primer Contrato Colectivo señala, tal como se transcribió anteriormente, que la parte empleadora garantiza a sus trabajadores que son parte de este contrato la estabilidad en sus puestos de trabajo por el lapso de **seis años**; si bien esta cláusula no establece desde cuando comienza la estabilidad, se entiende que al no especificarlo inicia desde la vigencia del contrato colectivo, esto lo ha establecido la Corte Nacional de Justicia, en Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el R.O. 650 de 6 de agosto de 2009, que en lo pertinente determina: *ª ¼ el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido; SEGUNDO: En aplicación del mismo principio constitucional, el plazo de estabilidad que se señale en el contrato colectivo, se entenderá que corre a partir de la fecha de vigencia de dicho instrumento contractual¼* (las negritas nos pertenecen)º; por tanto, en el presente caso la garantía de estabilidad tiene vigencia desde el 1 de enero de 2010 (fecha en que entra en vigencia el Décimo Primer Contrato Colectivo) más 6 años, siendo por tanto aplicable la garantía de estabilidad hasta el 31 de diciembre de 2015.

De esta manera, al haber terminado la relación laboral el 15 de abril de 2015, época a la cual se encontraba vigente la garantía de estabilidad hasta el 31 de diciembre de 2015, el señor Miguel Pablo Martillo Sánchez **se encuentra amparado por la garantía de estabilidad.**

**6.2.5.6.-** En consecuencia, este Tribunal de Casación determina que el análisis realizado por el tribunal ad quem no es correcto y **al no haber fenecido los plazos pactados para la garantía de estabilidad del contrato colectivo**, es procedente la alegación del casacionista respecto a la errónea interpretación de la Cláusula Tercera del Contrato Colectivo lo cual condujo a la falta de aplicación de la Cláusula Cuarta del mismo, aceptándose por tanto los cargos al amparo del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

**6.2.5.7.-** En este sentido, este Tribunal de Casación procede a realizar el cálculo correspondiente respecto a la garantía de estabilidad que le corresponde al actor:

En razón de que la relación laboral terminó el 15 de abril de 2015 y que la garantía de estabilidad se encontraba vigente hasta el 31 de diciembre de 2015, al actor le corresponde lo siguiente: <sup>a</sup> *el 100% de la remuneración que estuviere percibiendo en el momento, por cada año de servicio*<sup>o</sup>; es decir, la última remuneración que recibió al momento que fue despedido (\$. 541,62) multiplicado por los 4 años de servicio que prestó el señor Miguel Pablo Martillo Sánchez al GAD de Durán y la <sup>a</sup> *bonificación complementaria; compensación salarial, remuneraciones adicionales, bonificaciones creadas por la ley más derechos contemplados en el Código del Trabajo y en este Contrato Colectivo de Trabajo, por todo el tiempo de estabilidad pactada en este contrato*<sup>o</sup>, esto es por los 8 meses y 15 días correspondientes a la indemnización por estabilidad proporcional que le corresponde al actor, tiempo que se tomará en cuenta para realizar el cálculo pertinente de la décimo tercera remuneración, décimo cuarta remuneración y vacaciones; acogiéndose de esta manera a lo expresado por la Corte Nacional de Justicia en sentencia de 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial No. 650 de 6 de agosto de 2009 que establece: <sup>a</sup> *En aplicación del mismo principio constitucional, el plazo de estabilidad que se señala en el contrato colectivo, se entenderá que corre a partir de la fecha de vigencia de dicho instrumento contractual, y por lo tanto si dentro de dicho plazo se produjere el despido intempestivo, la indemnización que deberá pagarse al trabajador, será igual al tiempo que falte para que se cumpla dicha garantía, excepto cuando el mismo contrato colectivo expresamente dispusiere otro efecto, en cuyo caso deberá preferirse este a aquel*<sup>o</sup> (las negritas nos pertenecen).

Siendo por tanto el cálculo de la indemnización de la garantía de estabilidad el siguiente:

- **Por el 100% de la remuneración que estuviere percibiendo en el momento por cada año de servicio:  $541,62 \times 4$  (años de servicio) = 2.166,48.**
- **Por décima tercera remuneración, años 2010 a 2015 = \$. 1.919,02**
- **Por décima cuarta remuneración, años 2010 a 2015 = \$. 1.808,00**
- **Por vacaciones, años 2010 a 2015 = 959,51**

**TOTAL: \$. 6.853,01**

**SÉPTIMO: FALLO.-** Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, CASA la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 12 de noviembre de 2018, a las 09h54, y ordena que el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN DURÁN, a través de sus representantes legales, cancele a favor del actor MIGUEL PABLO MARTILLO SÁNCHEZ, la cantidad de SEIS MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y TRES DÓLARES CON UN CENTAVO; sin intereses. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.-

DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA

**JUEZA NACIONAL (E) (PONENTE) (E)**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

**JUEZA NACIONAL**

DR. MERCK BENAVIDES BENALCAZAR

**JUEZ NACIONAL**



95666634-DFE

Juicio No. 09359-2017-01905

**JUEZ PONENTE: DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA, JUEZA NACIONAL (PONENTE)****AUTOR/A: DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.** Quito, jueves 28 de febrero del 2019, las 14h59. **VISTOS:** En el juicio laboral que sigue MARJORIE ELIZABETH VELASCO SONGORA contra EXPORTADORA BANANERA NOBOA S.A. en la persona de sus representantes legales y administrativos: Francisco Leopoldo Lascano Yela (representante legal); Roberto Jorge Ponce Noboa (representante legal); Catalina Isabel del Salto Rosas (Jefa de Recursos Humanos); así como a la empresa vinculada CALIQUIL S.A. en disolución, en la persona de su actual liquidadora Lorena Patricia Domenech Avilés; y de Álvaro Noboa Pontón, en su calidad de real dueño de todas las empresas. La parte actora interpone recurso de casación de la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 20 de agosto de 2018, las 08h48, que al resolver, CONFIRMA la sentencia de la Jueza de Primer Nivel recurrida, en que se acoge la excepción previa de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN deducida por los accionados. Este Tribunal considera:

**PRIMERO: ANTECEDENTES.**

**1.1.- DECISIÓN IMPUGNADA.** El Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la sentencia de mayoría impugnada, resuelve: *“De la revisión de la presente acción se puede advertir que ha operado la prescripción de la acción, incluso han transcurrido más de cinco años desde que las actas de determinación tributaria quedaron en firme (24 de julio del 2012). Por las consideraciones precedentes, esta Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, por mayoría, con el voto de los Jueces Dr. Francisco Morales Garcés y Ab. Andrés Alvarado Luzuriaga, CONFIRMA la sentencia de la Jueza de Primer Nivel recurrida, en que se acoge la excepción previa de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN deducida por los accionados.”*

**1.2.** La Conjuenza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, doctora María Teresa Delgado Viteri, mediante auto de fecha 3 de enero de 2019, las 15h28, admite a trámite el recurso de casación de la parte actora, al considerar que cumple con los requisitos prescritos en los artículos 266, 267 y 277 del Código Orgánico General de Procesos, disponiendo la remisión del

Firmado por  
NASTASIO OSWEGO  
ALVAREZ ULLOA  
JUEZ  
1807049788

proceso, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 270 del mismo cuerpo legal.

## **SEGUNDO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

**2.1. COMPETENCIA.** Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado por las doctoras María Consuelo Heredia Yerovi, Katerine Muñoz Subía; y Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa, por Oficio No. 406-SG-CNJ-ROG de 26 de febrero de 2018, es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República, 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 269 inciso primero del Código Orgánico General de Procesos.

**TERCERO: ARGUMENTACIÓN DEL RECURSO EN LA AUDIENCIA PÚBLICA.-** Este Tribunal de Casación en cumplimiento de lo que disponen los artículos 272 y 93 del Código Orgánico General de Procesos, en audiencia celebrada el día lunes 25 de febrero de 2019, a las 15h30, escuchó la argumentación del recurso de la parte actora; y la contradicción pertinente de la parte demandada, por intermedio de sus procuradores judiciales.

### **3.1. RECURSO DE CASACIÓN DE LA PARTE ACTORA:**

**3.1.1.-** La actora Marjorie Elizabeth Velasco Songora, por intermedio de su Procurador Judicial, doctor Walter Haro Garcés, al fundamentar los casos cuatro y cinco del artículo 268 del COGEP, considera que se han infringido los siguientes artículos: 326 numerales 2 y 3, 327 y 328 último inciso de la Constitución de la República del Ecuador; 5, 6, 104, 635 y 637 del Código del Trabajo; 195 del Código Orgánico General de Procesos; 180.6 del Código Orgánico de la Función Judicial; Resolución de la Corte Suprema de Justicia R.O. 245, 2 de agosto de 1989; 1453, 2393, 2414 y 2418 del Código Civil; y, 3 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales.

**3.1.1.1.- Respecto al caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos:** expresa que: *“Existe, FALTA DE APLICACIÓN del Art. 195 del COGEP norma adjetiva que le da eficacia probatoria a la prueba documental que reúna las características de la citada norma, esto es que no sean defectuosos ni diminutos, que no esté alterados, que hayan sido aceptados como prueba válida y que no haya instancia o recurso para darle su validez, características y cualidades que gozan todos y cada uno de los documentos descritos que he aportado en mi demanda y producido en la audiencia única, siendo obligación del juez EXPRESAR EN SU RESOLUCION las pruebas que han servido para fundamentar su decisión así como apreciar la prueba en conjunto, obligación procesal que no cumple el fallo.”*

Que no existe pronunciamiento sobre ninguna de las pruebas, tales como el auto de pago de fecha 12

de junio de 2014, a las 15h00, comunicación de 15 de enero de 2015; Recurso de Impugnación al auto de pago deducido por Exportadora Bananera Noboa; providencia de fecha 28 de agosto de 2004, mediante la cual el Ministerio de Trabajo suspende el auto de pago; oficio No. SRI-NAC-DGE-2014-047-0F de 01 de octubre de 2014; oficio No. MDT-DRTSPG-2015-0673-O de 15 de enero de 2015; acta de determinación tributaria al impuesto a la renta.

Alega que no existe prescripción por cuanto la obligación laboral que nace de una acción tributaria se hizo exigible cuando el auto de pago que se dictó el 12 de julio de 2014 quedó en firme y ejecutoriado a partir del 15 de enero de 2015 lo cual a la fecha de citación a la demanda no ha pasado los plazos del artículo 637 del Código del Trabajo.

**3.1.1.2.- Respecto al caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos:** La parte casacionista señala la falta de aplicación del artículo 6 del Código del Trabajo, que establece como leyes supletorias al Código Civil y al Código Orgánico General de Procesos, en todo lo que no estuviere expresamente previsto en el Código del Trabajo. En el fallo impugnado no se considera la norma aplicable para el caso en concreto; ya que, son las normas supletorias del Derecho Civil las que debieron ser utilizadas para el análisis de la presente causa; derivación al Código Civil que se desarrolla en el artículo 637 del Código del Trabajo, para efectos de la suspensión de la prescripción.

Además, menciona la falta de aplicación del artículo 3 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales, pues la orden de pago de fecha 12 de junio de 2014 que dicta el Ministerio del Trabajo para el cobro de las utilidades nace de la Determinación del Impuesto a la Renta para el periodo 2005, que el Servicio de Rentas Internas llevó a cabo; norma que expresamente ordena que luego de haberse determinado por el SRI la existencia de una evasión tributaria por más de 200 millones de dólares que en el 2005 debió declarar Exportadora Bananera Noboa por concepto de impuesto a la renta, y del resultado de esta determinación nace la obligación de utilidades no repartidas, que debe pagarse en un plazo de 30 días luego de ejecutoriado el auto de pago; por lo que, el hecho se encuadra perfectamente a la disposición legal, en el momento que el SRI notifica al Ministerio de Trabajo que existe ese valor por concepto de utilidades; puesto que el Ministerio del Trabajo es el órgano laboral competente para efectivizar ese cobro de utilidades y no el SRI; es decir, la obligación no nace de un acto o un contrato de trabajo, sino que nace de una obligación tributaria, pero esta se hace exigible para el trabajador en el momento en que el Ministerio del Trabajo dicta el auto de pago, mismo que se ejecutaría en enero de 2015 y cuando los trabajadores tienen conocimiento de la reliquidación de utilidades, pues los trabajadores nunca participaron del trámite administrativo tributario previo.

La falta de aplicación del artículo 1453 del Código Civil por parte de los Jueces Provinciales; ya que,

se ha ignorado el expediente administrativo efectuado a través de la Dirección Regional del Trabajo, cuando la ley establece que se requiere la intervención del Ministerio del Trabajo cuando existe un auto de determinación del impuesto a la renta dictado por el SRI, demostrando así que la atribución legal del Ministerio del Trabajo es privativa y nace de la ley como fuente de obligaciones contenida y desarrollada a través del artículo 104 del Código del Trabajo.

Se manifiesta que la resolución del auto de pago del Ministerio del Trabajo, está en firme, no ha sido impugnado mediante las acciones correspondientes ante los jueces de lo Contencioso Administrativo; por lo que, existe un reconocimiento tácito de la obligación que ocurre luego del 15 de enero de 2015 que interrumpe la prescripción.

**3.1.2. CONTRADICCIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.-** La parte demandada por intermedio de su Procurador Judicial abogado Mauricio Enrique Mayorga Guerrero, expresa:

Que la parte actora manifiesta que no existe prescripción, que fue nuestra excepción, la que fue acogida por el juzgador de primer nivel y ratificada por los jueces de segundo nivel.

Hay prescripción porque así lo establece el artículo 637 del Código Civil, pues dicha norma establece que en todo caso prescribe la acción en cinco años desde que la obligación se hizo exigible; que en este caso es el 24 de julio de 2012, en que se establece que hay una cantidad de \$. 34000.000, repartibles de utilidades. En el año 2015, el Ministerio del Trabajo le dice a la Bananera Noboa que pague; pero la resolución está firme y ejecutoriada desde el año 2012. O es que acaso en el año 2015 se vuelve a ejecutar lo que ya se ejecutorió en el año 2012; esto no puede ser.

El artículo 104 inciso quinto reformado del Código del Trabajo, faculta al Ministerio de Trabajo para que ordene el pago de las utilidades a los trabajadores.

Esta Corte Nacional de Justicia, Sala Laboral ya se ha pronunciado aceptando la prescripción en más de tres sentencias, lo que significa que hay triple reiteración. Por todo lo expresado solicita se deseche el recurso y no se case la sentencia.

**CUARTO: MOTIVACIÓN:** La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 ha dispuesto que: *“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: [...] I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren*

*debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*<sup>o</sup> La jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N°. 024-13-SEP-CC, dentro del caso N°. 1437-11-EP, determinó que: *“...Corresponde a los jueces realizar un análisis preciso, claro y articulado entre los fundamentos fácticos y los derechos, pues no es suficiente mencionar los principios o derechos violentados, sino que es necesario determinar cómo y de qué forma se vinculan los hechos con las normas aplicables al caso concreto. Por tanto, la motivación no es solo un elemento formal, como requisito obligatorio de toda manifestación de autoridad pública, sino que constituye un elemento sustancial que expresa la garantía del derecho al debido proceso, pues permite a las partes conocer el razonamiento lógico del juez y por tanto comprender las razones jurídicas por las que se ha llegado a un fallo determinado*”.

En este mismo sentido, dicha Magistratura Constitucional se pronunció determinando criterios que permiten entender la debida y adecuada motivación dentro del fallo N° 227-12- SEP-CC, en el caso N° 1212-11-P, de la siguiente forma: *“Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión **razonable** es aquella fundada en los principios constitucionales. El fallo **lógico**, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión **comprensible**, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.*”

En virtud de lo expuesto, se puede considerar que los argumentos y las razones empleadas por los jueces para sustentar la sentencia se han convertido en la garantía más importante para el cumplimiento del oficio del juez, pues un adecuado ejercicio racional de la garantía de la motivación es lo que les permite mostrar, tanto a las partes involucradas en un proceso como a la sociedad entera, que el fallo alcanzado resulta justificado y fundado en el marco del ordenamiento jurídico que rige el *thema decidendum*, que sus valoraciones y estándares de juicio son conducentes a dicho ordenamiento, o bien, que el fallo no ha sido producto de alguna arbitrariedad, sino conforme a la realización de la justicia. Respecto de la motivación Taruffo manifiesta: *“¼ la fundamentación debe ser específica al caso de que se trate y la motivación explícita, de fácil comprensión para el gobernado, por lo que no se satisface este último requisito formal, si se consigna mediante expresiones abstractas, genéricas o a través de signos, fórmulas o claves, que el destinatario del acto tenga que interpretar, porque siendo equívocas esas expresiones pueden hacerlo incurrir en error y formular defectuosamente su defensa, lo que equivale a colocarlo en estado de indefensión*” (La Motivación de la Sentencia Civil, Editorial Lorenzo Córdova Vianello México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, pág. 12). Acerca de esta obligatoriedad el mismo jurista expresa: *“...este desplazamiento de*

*perspectiva es evidente: la óptica "privatista" del control ejercido por las partes y la óptica "burocrática" del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica "democrática" del control que debe poder ejercerse por el propio pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia". (La Obligación de Motivación de la Sentencia Civil, editorial Trotta, Madrid-España, 2011, p.361).*

#### **QUINTO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:**

Resulta indispensable iniciar conceptualizando la expresión "recurso" constituido por: "¼ aquellos medios de impugnación que trasladan el conocimiento del asunto a otro órgano judicial superior distinto al que dictó la resolución que se pretende impugnar, definiendo de tal forma al recurso de casación como un medio de impugnación de una resolución carente de firmeza, que viabiliza la reparación jurídica, material y moral de la insatisfacción ocasionada a quien no obtuvo un acto judicial conforme a sus aspiraciones de justicia" (Fairén Guillen, Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una teoría y la Ley Procesal, editorial Bosch, Barcelona España, 1990, p. 479). Respecto de la institución jurídica que nos ocupa y específicamente en materia laboral, el tratadista José Ignacio Ugalde González ha manifestado que: "¼ el recurso de casación laboral es un recurso extraordinario cuyo propósito básico consiste en la defensa del ordenamiento jurídico, así como en la uniformidad de la jurisprudencia, y en todo ello tutelando los derechos de los litigantes al resolver el conflicto litigioso planteado. Este recurso permite en el orden jurisdiccional laboral, combatir la protección de la norma jurídica con la protección de los derechos de los litigantes." (El recurso de casación laboral, editorial La Ley, España, 2009, p. 32). En esta misma línea, es importante recalcar que este Tribunal procederá al respectivo control de legalidad del fallo cuestionado en atención a lo dispuesto en el artículo 76 numeral tercero de la Constitución de la República, especificando que el recurso de casación, sólo procede en los casos taxativamente establecidos en la ley, esto es por causales *in iudicando* o también conocidos como vicios de juicio del tribunal o infracción de fondo; por causales *in procedendo* o vicios de actividad o infracción en las formas, de ahí que, las resoluciones emitidas por instancias inferiores puedan ser revisadas por esta Sala evitando generar agravio a las partes procesales. A través del recurso de casación se protege el derecho constitucional a la igualdad en aplicación de la Ley y la seguridad jurídica contenidos en los artículos 11 numeral 2 y 82 de la Constitución de la República, lo que equivale a afirmar que mediante este recurso se intenta obtener una interpretación homogénea del Derecho en todo el territorio nacional o lo que es lo mismo, la uniformidad de la jurisprudencia. En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: "¼...la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas, más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada". (Recurso de Casación

Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, 2009, p. 102). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que la recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

**SEXTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-** La casación es un recurso extraordinario, sujeto al principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución y el artículo 19, inciso 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, por lo tanto quienes lo interponen en uso de su derecho de impugnación, deben demostrar claramente en su fundamentación el error que invocan, es decir, no basta su sola alegación, ya que el recurso de casación es de excepción y de estricto derecho y le está impedida a esta Sala, suplir o enmendar las omisiones o errores del recurrente que es quien debe cumplir con todos los requisitos dispuestos en la ley, ya que nuestra competencia está limitada, precisamente a la calificación del recurso. Con el objeto de examinar el cumplimiento del principio de tutela judicial efectiva, sin salirnos de la esfera de la casación, corresponde a este Tribunal revisar la sentencia de alzada, únicamente en relación a las alegaciones realizadas por el impugnante, de lo que se tiene lo siguiente:

**6.1.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO: CASO 4. DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS:** La parte recurrente invoca el caso 4. del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el mismo que señala: *“ Art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: (1/4)4. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto.”* Este caso tiene como principio fundamental, la tutela de la autonomía que gozan los jueces de instancia al examinar los hechos, actividad limitada para este tribunal de casación. Sin embargo, la ley nos atribuye la posibilidad de revisar la apreciación que los jueces de instancia hubieren hecho de los medios de la prueba, únicamente, si al hacerlo violaron los preceptos jurídicos que rigen esta actividad valorativa, fundamentando su resolución bajo pruebas actuadas contraviniendo la ley o concediendo eficacia probatoria a aquellos que no lo han tenido. Encontrándonos por el presente caso, con la infracción indirecta de la norma jurídica sustancial, en el cual el vicio de aplicación indebida, falta de

aplicación o errónea interpretación del precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba ha generado la aplicación equivocada o inaplicación de otra norma de derecho; sin que baste citar el precepto infringido, sino señalando también la norma sustantiva que ha sido violada como resultado de la infracción al momento de valorar la prueba, cabe tener presente que los criterios valorativos del Juzgador que han ocasionado la insatisfacción del recurrente, no constituyen *per se* un elemento para oponer el recurso de casación, la ley expresamente exige para ello, se infrinjan las disposiciones jurídico positivas que regulan la apreciación de la prueba, demostrando que esta es absurda o que ha existido una evidente arbitrariedad; obligando aquello al recurrente a precisar el elemento lógico o principio de la sana crítica que se ha vulnerado, y que el juez estaba obligado a aplicar; y explicar cómo dicho error produjo el vicio que se alega.

**6.2.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO.-** De conformidad con los vicios alegados por el actor, le corresponde a este Tribunal: verificar *si el tribunal ad quem viola las normas alegadas de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, artículo 195, al no haberse valorado la prueba y haber aceptado la excepción previa de prescripción.*

**6.2.1.-** El caso cuarto del artículo 268 del COGEP, como se indicó anteriormente, sirve de fundamento para proponer el recurso de casación, cuando se produce la infracción de la norma jurídica substancial de manera indirecta, en la cual la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación del precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba conduce al juzgador a una equivocada aplicación o inaplicación de otra norma de derecho. Es preciso señalar que esta actividad de valoración es autónoma de los jueces de instancia y por supuesto limitada para los tribunales de Casación, a quien no corresponde revalorar prueba, ni juzgar los motivos que guiaron en el proceso de convicción al tribunal de instancia para dictar el fallo; le corresponde únicamente verificar que en la valoración no se hayan aplicado indebidamente o dejado de aplicar o interpretado erróneamente normas procesales que regulan la valoración de la prueba que hubieren provocado la transgresión de normas sustantivas.

**6.2.2.-** Se acusa violación del artículo 195 del Código Orgánico General de Procesos, norma que indica: *“Eficacia de la prueba documental. Para que los documentos auténticos y sus copias o compulsas, hagan prueba es necesario: 1. Que no estén defectuosos ni diminutos, con excepción de lo dispuesto en este Código sobre los documentos defectuosos. 2. Que no estén alterados en una parte esencial, de modo que pueda argüirse falsedad. 3. Que en los autos no haya instancia ni recurso pendiente sobre el punto que, con tales documentos, se intente probar.”*

**6.2.3.-** Al respecto es necesario puntualizar que la norma transcrita del artículo 195 se refiere a la eficacia de la prueba documental, y la casacionista cuestiona indicando que no existe en la sentencia, análisis de documentos, ni pronunciamiento sobre éstos.

**6.2.4.-** La Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la sentencia de mayoría impugnada, expresa: *“ ¼ Al respecto, del estudio de las actuaciones procesales habidas en esta causa se advierte que la actora sostiene en la demanda “ que la relación terminó el día 8 de diciembre de 2.011º, afirmación que es concordante con el certificado de tiempo de servicios por empleador del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que corre a fojas 153 de los autos. Por lo expuesto, por la propia prueba aportada por la actora (IESS), que la relación terminó el día 8 de diciembre de 2.011, consta que hasta la fecha de la última citación al demandado 4 de agosto de 2.017 (fs. 210 a 214), hay más de los tres años, que señala el artículo 635 del Código del Trabajo.- La demanda fue presentada por la parte accionante con fecha 14 de julio de 2017 a las 12h05 fS 190 y correspondió su conocimiento a la Unidad Judicial de Florida de Trabajo con sede en el Cantón Guayaquil, Provincia del Guayas, cuyo Titular avocó conocimiento, calificó la demanda mediante providencia de 27 de julio de 2017 a las 11h47 por reunir los requisitos previstos en los arts.142 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos, por lo que la aceptó a trámite disponiendo su citación. (¼) La parte demandada fue citada mediante la tercera boleta el día 4 de agosto del 2017, es decir se citó a la parte demandada cuando ya había operado la prescripción por haber transcurrido más de CINCO AÑOS del tiempo previsto en el Art. 637 del Código de Trabajo para que ésta opere. (¼)*

**6.2.5.-** Confrontada la sentencia de mayoría con las acusaciones vertidas, este tribunal de casación observa que el tribunal de instancia para pronunciar el voto de mayoría realiza la valoración de varios documentos y piezas procesales que precisamente le permiten determinar que se ha producido la prescripción, y justamente, una vez que ha sido aceptada ésta como excepción previa, prevista en el artículo 153 del COGEP: *“ Excepciones previas. Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes: (¼) 6. Prescripción (¼)º*, el tribunal adquem no podía entrar a emitir pronunciamiento alguno en relación a los demás puntos de la controversia; razón por la cual no se aceptan los cargos alegados por la causal cuatro.

**6.3.- CASO CINCO DEL ARTÍCULO 268 DE COGEP: La parte recurrente invoca el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el mismo que indica: “ Art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: (¼) 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.º** El caso cinco imputa el vicio *in iudicando* esto es

cuando el juez de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o atribuye a una norma de derecho un significado equivocado; procura igualmente proteger la esencia y contenido de las normas de derecho que consta en los códigos o leyes vigentes, incluidos los precedentes jurisprudenciales, recayendo, por tanto, sobre la pura aplicación del derecho; el vicio de juzgamiento contemplado en este cargo se da en tres casos 1. Cuando el juzgador deja de aplicar las normas sustantivas al caso controvertido y que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; 2. Cuando el juez entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, 3. Cuando el juzgador incurre en yerro hermenéutica jurídica, al interpretar la norma atribuyéndole un sentido y alcance que en realidad no lo tiene. *“Al invocar la causal primera, (hoy caso cinco del artículo 268 del COGEP) el recurrente está reconociendo que el tribunal de instancia acertó en las conclusiones sobre los hechos contenidos en las pruebas.”* (Andrade Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, edit. Andrade, Quito, 2005, p. 195) por lo que, el juzgador no tiene la posibilidad de realizar una nueva valoración de la prueba ni fijar nuevamente hechos ya establecidos que se dan por aceptados, pues la esencia de esta causal es demostrar jurídicamente la vulneración de normas de derecho por parte del juzgador al dictar sentencia.

**6.4.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO.-** De conformidad con los vicios impugnados por el actor, por el caso cinco, le corresponde a este Tribunal: *Establecer si en la sentencia cuestionada hay falta de aplicación de los artículos 2414 y 2418 del Código Civil respecto a la interrupción de la prescripción y aplicación indebida del artículo 635 del Código del Trabajo, cuando debió aplicarse el artículo 637 ibídem, al no haber operado la prescripción.*

**6.4.1.-** Con fundamento en el caso cinco el recurrente ha censurado falta de aplicación de los artículos 637 del Código del Trabajo, que expresa: *“Art. 637.- Suspensión e interrupción de la prescripción.- La prescripción de tres años o más se suspende e interrumpe de conformidad con las normas del Derecho Civil; pero transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita.”* y el artículo 2414 del Código Civil, que dice: *“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.”*

**6.4.2.-** Al respecto, la sentencia impugnada, expresa: *“En conclusión, el Tribunal al verificar que desde la fecha de culminación de la relación laboral, hasta la última citación a los accionados con la reclamación del actor han transcurrido más de cinco años inclusive, que el actor no ha acreditado*

*hecho alguno de suspensión o interrupción de la prescripción dentro del decurrir de los tres años que previene el artículo 635 en concordancia con el artículo 637 del Código del Trabajo, es aplicable la norma de orden público contenida en el artículo 637 del Código del Trabajo que en la parte pertinente respecto de la interrupción de la prescripción previene expresamente: (1/4) transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita. De la revisión de la presente acción se puede advertir que ha operado la prescripción de la acción, incluso han transcurrido más de cinco años desde que las actas de determinación tributaria quedaron en firme (24 de julio del 2012). Por las consideraciones precedentes, esta Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, por mayoría, con el voto de los Jueces Dr. Francisco Morales Garcés y Ab. Andrés Alvarado Luzuriaga, CONFIRMA la sentencia de la Jueza de Primer Nivel recurrida, en que se acoge la excepción previa de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN deducida por los accionados.<sup>o</sup>*

**6.4.3.-** Revisada la demanda y la sentencia recurrida, la actora manifiesta que desde el 5 de febrero de 2001 hasta el 8 de diciembre de 2011, prestó sus servicios lícitos y personales para la empresa EXPORTADORA BANANERA NOBOA S.A., en calidad de bodeguera; sin embargo la demanda es presentada y correspondió su conocimiento a la Unidad Judicial de Florida de Trabajo con sede en el cantón Guayaquil recién el día 14 de julio de 2017, a las 12h05, y la citación a los demandados en fechas entre el 2 y 5 de agosto de 2017.

La Corte Provincial en la sentencia recurrida acepta la prescripción alegada por la parte demandada en aplicación del artículo 635 del Código del Trabajo, considerando que han transcurrido más de tres años hasta la citación a la parte demandada, por lo que la acción ha prescrito.

La parte actora alega falta de aplicación del artículo 2414 del Código Civil y del artículo 637 del Código del Trabajo, manifiesta que no prescribió la acción porque ésta no se hizo exigible sino hasta el 15 de enero de 2015, en que se notifica que se encuentra en firme el auto de pago por el valor de utilidades del año 2005

**6.4.4.-** En relación a las acusaciones vertidas por la recurrente, en materia laboral según lo dispone el artículo 635 del Código del Trabajo, las acciones provenientes de los actos y contratos de trabajo prescriben en tres años, contados desde la terminación de la relación laboral, y en caso de interrumpirse la prescripción, conforme el artículo 637 ibídem, transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita; la norma al establecer <sup>a</sup> desde que la obligación se hizo exigible<sup>o</sup> claramente se refiere al

momento en que se originó la obligación y que en materia laboral, es el momento en que termina la relación de trabajo; en el mismo sentido lo determina el artículo 2414 del Código Civil al señalar, *La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.*<sup>o</sup>. En el presente caso según la accionante la relación laboral con la demandada terminó el 8 de diciembre de 2011, fecha desde la cual se hizo exigible el derecho de la trabajadora; razón por la cual este tribunal considera que no existen los yerros invocados por la casacionista, pues no existe quebranto de los artículos 637 del Código del Trabajo ni tampoco de la norma supletoria contenida en el artículo 2414 del Código Civil; pues, no sólo que han transcurrido los tres años a los que se refiere el artículo 635 del Código del Trabajo, sino también para los casos en que se hubiere interrumpido la prescripción, al haber transcurrido con exceso, el plazo máximo de cinco años desde que se hizo exigible la obligación, y no desde la fecha en que surgió o se resolvió el derecho en conflicto, como lo pretende la recurrente.

Es preciso recordar que el derecho laboral es un derecho social, razón por la cual, a efectos de proteger a los trabajadores y evitar el prolongar una situación de incertidumbre, la ley ha previsto los plazos para la prescripción, que en el presente caso, han sido debidamente observados por la sentencia de mayoría de la Corte Provincial; así como, el haber aceptado la excepción de prescripción en la primera fase, de saneamiento, fijación de los puntos de debate y conciliación, sin tornarse en necesaria la evacuación de la fase segunda, de prueba y alegatos; en cumplimiento a lo previsto en el inciso tercero del artículo 4 de la Resolución 12-2017, publicada en el R.O.S. 21 de 23 de junio de 2017; razón por la cual no se aceptan los yerros alegados.

Este Tribunal de Casación, considerando que en el presente caso, ha transcurrido en exceso los cinco años, para que el actor reclame el cobro de utilidades intentando una nueva acción; puesto que, como bien lo ha señalado el tribunal ad quem, esta acción se encuentra prescrita, en orden a los procesos de impugnación de las actas de determinación tributaria, deja a salvo el derecho de la actora, para en función del artículo 104, inciso tercero reformado del Código del Trabajo, de corresponderle, reclame sus derechos ante la autoridad administrativa del trabajo; pues, la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en fallos anteriores, (juicios Nos. 09359-2017-00903, 09359-2017-00934, 09359-2017-02166, 09359-2017-01401, ya se ha pronunciado en este sentido, teniendo este tribunal el mismo criterio.

**SÉPTIMO: FALLO.-** Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en sentencia de mayoría **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, NO CASA el fallo de mayoría dictado por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el

20 de agosto de 2018, las 08h48. Sin costas. **Notifíquese y devuélvase**

**DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA**  
**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

**DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI**  
**JUEZA NACIONAL**

**DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA**  
**JUEZA NACIONAL (E) (E)**

**VOTO SALVADO DEL JUEZA NACIONAL, SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL,  
DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA.**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. Quito,**

jueves 28 de febrero del 2019, las 14h59. **VISTOS:**

**ANTECEDENTES:**

**a) Relación circunstanciada de la decisión impugnada:** En el juicio oral de trabajo seguido por Marjorie Elizabeth Velasco Songora en contra de la Compañía Exportadora Bananera Noboa S.A., en la persona del señor Francisco Leopoldo Lascano Yela, Representante Legal; Roberto Jorge Ponce Noboa, Representante Legal; Catalina Isabel del Salto Rosas, Jefa de Recursos Humanos; compañía CALIQUIL S.A. "en disolución", en la persona de Lorena Patricia Domenech Avilés, actual liquidadora; y, Álvaro Noboa Pontón, Presidente Corporativo, quienes son demandados también por sus propios y personales derechos; la parte actora interpone recurso de casación en contra de la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 20 de agosto de 2018, las 08h48, que *"1/4 CONFIRMA la sentencia de la Jueza de Primer Nivel recurrida, en que se acoge la excepción previa de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN deducida por los accionados.- Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia"1/4*

**b) Actos de sustanciación del recurso:** Mediante auto de 3 de enero de 2019, las 15h28, la doctora María Teresa Delgado Viteri, Conjueza de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, resolvió admitir a trámite el recurso de casación interpuesto.

**c) Cargos admitidos:** El recurso fue admitido por los casos cuatro y cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

**CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:**

**PRIMERO.- Competencia:** Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, conformado por las doctoras Rosa Jacqueline Álvarez Ulloa, en atención al Oficio N°691-SG-CNJ de 26 de abril de 2018; María Consuelo Heredia Yerovi; y, doctora Katerine Muñoz Subía (voto salvado), es competente para conocer y resolver el recurso de casación de conformidad con la Resolución N° 01-2018 de 26 de enero de 2018; artículo 183 sustituido por el artículo 8 de la Ley Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial Suplemento 38 de 17 de julio de 2013; Resolución N° 04-2017 publicada en el Suplemento N° 1 del Registro Oficial N° 962 de 14 de marzo de 2017; y, al amparo de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de República, que dispone: *"Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las determinadas en la ley, las siguientes: 1. Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley."*, artículo 184 del Código Orgánico de la Función Judicial, que prescribe: *"Las diferentes salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia*

*conocerán los recursos de casación y revisión en las materias de su especialidad y los demás asuntos que se establecen en la ley.*°; artículo 191 numeral 1 *ibídem*, que establece: *“La Sala Especializada de lo Laboral conocerá: 1. Los recursos de casación en los juicios por relaciones laborales nacidas del contrato individual de trabajo*°; en concordancia con el artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos; y del sorteo que obra a fs. 7 del expediente de casación.

**SEGUNDO.- Audiencia:** El artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República, ha establecido que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; por lo que este Tribunal, dentro del término previsto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, y de conformidad con la reglas generales previstas para las audiencias, consignadas del artículo 79 al 87 *Ibídem*, convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación, la misma que se llevó a efecto el 25 de febrero de 2019, a las 15h30; y, una vez finalizado el debate se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 273 *Ibídem*, dejando constancia que la doctora Katerine Muñoz Subía, de conformidad con el artículo 204 del Código Orgánico de la Función Judicial, disintió y se apartó del criterio de mayoría, razón por la que procede a dictar el presente voto salvado.

**TERCERO.- Fundamentos del recurso de casación:** La defensa técnica de la actora fundamenta el recurso de casación en los casos cuatro y cinco del artículo 268 del COGEP, considera que en el fallo de apelación, se infringieron las siguientes normas: artículos 326 numerales 2 y 3, 327 y 328 de la Constitución de la República; 5, 6, 104, 635 y 637 del Código del Trabajo; 195 del Código Orgánico General de Procesos; 180 del Código Orgánico de la Función Judicial; Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 245 de 2 de agosto de 1989; 1453, 2393, 2414 y 2418 del Código Civil; y, 3 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales.

**CUARTO.- Del recurso de casación:** La casación es un recurso extraordinario, de alta técnica jurídica, formal y excepcional, que tiene por objeto impugnar la sentencia o autos recurridos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las Cortes Provinciales o por los Tribunales Distritales, debiendo cumplir con los requisitos determinados en la ley para su calificación, admisión y procedencia. Se encuentra normado desde el artículo 266 al 277 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), publicado en el Registro Oficial Suplemento N° 506 de 22 de mayo de 2015 y tiene como finalidad el control de legalidad de las sentencias de instancia para la defensa de la normativa jurídica objetiva y por tanto de la seguridad jurídica, la unificación de la jurisprudencia y la

reparación de los agravios que pudiere ocasionar a las partes procesales una decisión judicial que infrinja las disposiciones jurídicas aplicables. Al respecto, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre el recurso de casación, refiere que sus finalidades pueden ser: *“ ¼ de naturaleza pública, la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia; hay otro interés adicional, de naturaleza privada, el procurar la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido¼”* (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 35). Por su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, ha manifestado: *“ ¼ El recurso de casación constituye un mecanismo extraordinario, que tiene como objetivo principal analizar si en una sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma. En tal sentido, el papel que cumple la Corte Nacional de Justicia, al ser el tribunal de casación, es fundamental, ya que realiza el control del producto de la actividad jurisdiccional de los jueces de instancia, es decir, el contenido de sus sentencias”*. (Sentencia N° 331-15-SEP-CC. Caso N° 2202-13-EP, de 30 de septiembre de 2015, p. 8); también ha referido que *“ ¼ es imperioso para los jueces de la Corte Nacional de Justicia tener especial atención en aplicar la normativa específica del recurso de casación, así como los principios procesales durante el trámite que se otorgue a cada etapa, pues aquello garantizará la observancia del trámite propio de cada procedimiento judicial que garantizará el pleno cumplimiento de los cauces procesales correspondientes, protegiendo, además, la seguridad jurídica”*. (Sentencia N° 169-15-SEP-CC CASO. Caso N° 0680-10-EP, p. 10). En este contexto se debe precisar que, el reconocimiento del Ecuador como un Estado constitucional, de derechos y justicia, consagró cambios profundos en cuanto a la organización y funcionamiento de las instituciones que lo conforman, así la Función Judicial a través de juezas y jueces tiene la obligación de efectivizar los derechos de los justiciables y dar vida a los principios constitucionales que rigen la actividad judicial y los que informan la sustanciación de los procesos.

#### **QUINTO.- Análisis del recurso de casación interpuesto por la parte actora:**

**5.1. Acusaciones formuladas con cargo al caso cuatro del artículo 268 del COGEP:** La parte actora en su recurso acusa al tribunal ad quem incurrir en falta de aplicación del artículo 195 del COGEP, al no haber otorgado eficacia probatoria a la prueba documental producida en autos, específicamente se refiere al *“ EXPEDIENTE DE DETERMINACION DE UTILIDADES GENERADO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO”* que obra de fs. 5 a 98, así como del *“ ACTA DE DETERMINACION TRIBUTARIA AL IMPUESTO A LA RENTA Resolución 109012009RREC018780 DEL SRI DEL EJERCICIO FISCAL 2005”*, que consta de fs. 101 a 139, lo cual indica ha conducido a la no aplicación del artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial y de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 245 de 2 de agosto de

1989.

**5.1.1. Problema jurídico a resolver:** De conformidad con el planteamiento del recurso, los cargos admitidos a trámite y el caso invocado por la recurrente, corresponde dilucidar si el Tribunal de alzada infringió el artículo 195 del COGEP, al no haber otorgado eficacia probatoria a la prueba documental que indica en el recurso, lo cual ha conducido a la no aplicación del artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial y de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 245 de 2 de agosto de 1989.

**5.1.2. Consideraciones sobre el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.-** El recurso de casación procede: *“ Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto”*. Este caso, conocido en doctrina como violación indirecta de norma, busca determinar si en sentencia se produjeron dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba y la segunda de una disposición de derecho afectada como consecuencia de la primera infracción. Para casar una sentencia por el caso cuarto, es necesario demostrar que se ha transgredido una norma concreta y determinada relativa a la valoración de la prueba, o que la conclusión es arbitraria, contraria a las reglas de la lógica y de la experiencia, lo cual ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en el fallo impugnado, lo cual de ningún modo implica que este Tribunal de casación tenga la atribución de apreciar nuevamente la prueba practicada en el proceso, pues aquella es una facultad exclusiva de los órganos jurisdiccionales de primer y segundo nivel.

**5.1.3. Examen de los cargos: Dilucidar si el Tribunal de alzada infringió el artículo 195 del COGEP, al no haber otorgado eficacia probatoria a la prueba documental que indica en el recurso, lo cual ha conducido a la no aplicación del artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial y de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 245 de 2 de agosto de 1989.**

**5.1.3.1.** El tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en el considerando octavo de la sentencia titulado *“FUNDAMENTACION Y ARGUMENTACIÓN RESPECTO DEL RECURSO DE APELACION”*, analiza la excepción de prescripción de la acción, valorando para el efecto la demanda presentada por la actora, la razón de presentación de la misma, el certificado de tiempo de servicios conferido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y la razón de la última citación al demandado, luego de lo cual llega a concluir

que ha operado la prescripción de la acción.

**5.1.3.2.** Las normas que el recurrente estima infringidas son: el artículo 195 del COGEP que señala: *“Eficacia de la prueba documental.- Para que los documentos auténticos y sus copias o compulsas, hagan prueba es necesario: 1. Que no estén defectuosos ni diminutos, con excepción de lo dispuesto en este Código sobre los documentos defectuosos. 2. Que no estén alterados en una parte esencial, de modo que pueda argüirse falsedad. 3. Que en los autos no haya instancia ni recurso pendiente sobre el punto que, con tales documentos, se intente probar¼”, el artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial que prevé como una obligación del Pleno de la Corte Nacional de Justicia “Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial”, en concordancia, la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 245 de 2 de agosto de 1989, otorga a los Jueces de Trabajo competencia para conocer y resolver acerca de las reclamaciones individuales sobre el pago de utilidades que plantearen los trabajadores.*

En este contexto el recurrente afirma que los jueces de alzada infringieron el artículo 195 del COGEP al no considerar en la sentencia las pruebas que menciona en su recurso; al respecto este tribunal advierte que en el caso sub examine se constata que el tribunal ad quem ha resuelto la causa aceptando la excepción previa de prescripción de la acción laboral, sin que en este contexto haya considerado los documentos a los que se refiere el recurrente en su recurso, por tanto, los jueces de segunda instancia no han otorgado ni han restado eficacia a la referida prueba documental, y en tal virtud no se ha producido la falta de aplicación del artículo 195 del COGEP y en consecuencia no se han infringido el artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, así como tampoco la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 245 de 2 de agosto de 1989, deviniendo de esta forma en improcedente la acusación formulada al amparo del caso cuatro del artículo 268 del COGEP.

**5.2. Acusaciones con cargo al caso cinco del artículo 268 del COGEP.-** La defensa técnica de la actora, sostiene que *“¼el objeto de la controversia se circunscribe en determinar si existe o no la prescripción de la presente acción encaminada a hacer efectivo el auto de pago de la reliquidación de utilidades que, y en atribución del artículo 104 del Código de trabajo, con fecha 12 de junio de 2014 ordenó el Ministerio del Trabajo basado en el AUTO DE DETERMINACION TRIBUTARIA sobre el IMPUESTO A LA RENTA PARA EL EJERCICIO FISCAL DEL AÑO 2005 que dictaminó el SERVICIO DE RENTAS INTERNAS , dentro del cual se estableció una obligación tributaria insoluta en contra de EXPORTADORA BANANERA NOBOA en más de doscientos millones de dólares y, como consecuencia de esta determinación de carácter tributaria, nació la obligación laboral de \$*

34@75,216.36 por concepto de utilidades no repartidas oportunamente en favor de todos los trabajadores propios, tercerizados, intermediados y vinculados de Exportadora Bananera Noboa, auto de pago que una vez dictado por el Ministerio de Trabajo, este fue suspendido por el RECURSO DE IMPUGNACION que con fecha 17 de junio de 2014 dedujo la empresa emplazada y que finalmente fue atendido por dicha cartera de Estado mediante oficio de fecha 15 de enero de 2015, fecha desde la cual y al ejecutoriarse la orden de pago, se convirtió en una obligación laboral pura, líquida y de PLAZO VENCIDO, por lo tanto una obligación, que si bien es cierto, nace de una obligación tributaria, el cobro de las UTILIDADES que se han generado se convierte en laboral y exigible para los trabajadores en este momento de conformidad con el Art. 637 del Código del Trabajo al amparo, aplicación y atribuciones legales que el Art. 104 *ibídem* 1/4°. En este contexto considera que el tribunal ad quem en el fallo proferido, infringió el artículo 195 del COGEP al no expresar en su resolución las pruebas que le sirvieron para fundamentar su decisión ni ha apreciado en conjunto las mismas, refiriéndose puntualmente al "EXPEDIENTE DE DETERMINACION DE UTILIDADES GENERADO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO" que obra de fs. 5 a 98, así como del "ACTA DE DETERMINACION TRIBUTARIA AL IMPUESTO A LA RENTA Resolución 109012009RREC018780 DEL SRI DEL EJERCICIO FISCAL 2005" de fs. 101 a 139, prueba documental con la cual a su decir demuestra: desde cuando se hizo exigible la obligación; y, la existencia de un "RECONOCIMIENTO NATURAL" de la obligación y por lo tanto interrupción de la prescripción, según las normas del Código Civil.

En este contexto afirma que el órgano jurisdiccional de segunda instancia, incurrió en los siguientes yerros:

**a)** Falta de aplicación del artículo 6 del Código del Trabajo que reconoce al Código Civil y al COGEP como normas supletorias en materia laboral, por lo que a decir del recurrente, el artículo 637 del Código del Trabajo deriva a las normas del Código Civil como ley supletoria para efectos de la suspensión de la prescripción.

**b)** Falta de aplicación del artículo 3 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales, pues afirma que la demanda laboral se encaminó a exigir por la vía judicial el cumplimiento de la orden de pago que mediante providencia de fecha 12 de junio de 2014 ejecutoriada el 15 de enero de 2015, el Ministerio del Trabajo dispuso en contra de EXPORTADORA BANANERA NOBOA para el pago de las utilidades generadas en el auto de determinación del Impuesto a la Renta por el Servicio de Rentas Internas en favor de todos los trabajadores propios y vinculados de la hoy demandada, es decir, "1/4 una obligación

*laboral que SI BIEN NACE DE UN AUTO DE DETERMINACIÓN TRIBUTARIA, ésta se HACE EXIGIBLE para el trabajador en el momento en que el Ministerio de Trabajo dicta el auto de pago el mismo que se ejecutoría en enero de 2015<sup>1/4</sup>°.*

c) Falta de aplicación del artículo 1453 del Código Civil, al desconocer a la ley como fuente de obligaciones, afirmando en este sentido que el artículo 104 del Código de Trabajo <sup>a 1/4</sup> *le da competencia privativa al MINISTERIO DEL TRABAJO para exigir el cobro de la reliquidación del impuesto a la renta previamente determinado por el S.R.I<sup>1/4</sup>°*, por lo que la Sala yerra al ignorar el expediente administrativo efectuado a través de la Dirección Regional del Trabajo que obra del proceso.

d) Falta de aplicación del artículo 104 del Código del Trabajo, ya que esta norma le confiere expresas atribuciones al Ministerio de Trabajo para que ordene el pago de utilidades, cuando previamente ha existido una reliquidación hecha por el Servicio de Rentas Internas, como en el presente caso que <sup>a 1/4</sup> *luego de exámenes y auditorías internas y reservadas hechas a las empresas del señor NOBOA, logró determinar mediante ACTA DE DETERMINACION TRIBUTARIA AL IMPUESTO A LA RENTA PERIODO FISCAL AÑO 2005 N°0920090100171 la existencia de una OBLIGACIÓN TRIBUTARIA convertida en GLOSA por más de \$ 227.000.000 DOS CIENTOS VEINTE Y SIETE MILLONES DE DOLARES y, como consecuencia de esta evasión tributaria, de la cual se pudo cuantificar la cantidad de \$34,175.216.36 dólares por concepto del 15% de UTILIDADES LABORALES que EXPORTADORA BANANERA NOBOA S.A. NO REPARTIO entre sus trabajadores propios y vinculados<sup>1/4</sup>°*, señalando a continuación que para que esa determinación tributaria se constituya en una obligación exigible debía cumplir con el requisito de ser de plazo vencido, como lo establece el artículo 104 del Código del Trabajo, esto es a través del Ministerio de Trabajo en el auto de pago que se ejecutoría el 15 de enero de 2015, cuando se atiende los oficios que solicitó exportadora Bananera Noboa dentro de su escrito que contiene el Recurso de Impugnación presentado el 17 de junio de 2014 y deducido dentro del trámite administrativo ante el Ministerio del Trabajo.

e) Aplicación indebida del artículo 635 del Código del Trabajo, pues afirma que esta norma prevé que prescriben en tres años -desde que termina la relación laboral-, las acciones que emanan del acto o contrato de trabajo, y por tanto considera que es <sup>a 1/4</sup> *absurdo y LEGALMENTE IMPOSIBLE que se pretenda aplicar la prescripción para este caso cuando*

*la OBLIGACIÓN NO NACIÓ DE UN ACTO O CONTRATO DE TRABAJO, sino de una obligación tributaria que si bien en el 2012 obtuvo firmeza, es cuando el MINISTERIO DE TRABAJO LA VUELVE LABORALMENTE EXIGIBLE mediante su auto de pago que se ejecutoría en enero de 2015, no pudiendo contabilizarse la prescripción tampoco desde que terminó la relación de trabajo, sino cuando se hace exigible en enero de 2015, esto es en el momento en que se ejecutoría y adquiere firmeza el auto de pago del MINISTERIO DEL TRABAJO<sup>1/4</sup>, por lo que afirma debió aplicarse el artículo 637 del Código del Trabajo, en virtud de que la obligación nació de un acto tributario entre el Servicio de Rentas Internas y el contribuyente Exportadora Bananera Noboa <sup>a</sup> <sup>1/4</sup> como resultado de una OBLIGACIÓN TRIBUTARIA, que LUEGO POR ACCIÓN DEL MINISTERIO DEL TRABAJO SE VUELVE LABORAL Y SE HACE EXIGIBLE<sup>1/4</sup>*

f) Falta de aplicación del artículo 2414 del Código Civil, pues la referida norma señala que el tiempo para contabilizar la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible.

g) Falta de aplicación del artículo 2418 del Código Civil, por cuanto afirma que en el presente caso se ha configurado la interrupción natural de la prescripción, por cuanto la demandada Exportadora Bananera Noboa ha reconocido de forma tácita la obligación de pagar a sus trabajadores las utilidades determinadas por el Servicio de Rentas Internas, reconocimiento que a decir de la recurrente se verifica en el recurso de impugnación deducido por la empresa, en cual solicita que <sup>a</sup> <sup>1/4</sup> se oficie al S.R.I. a fin de que se RATIFIQUE SI ESOS VALORES SON SUSCEPTIBLES PARA SER REPARTIDOS O NO ENTRE LOS TRABAJADORES PROPIOS Y VINCULADOS DE LA EMPRESA<sup>1/4</sup>.

h) Falta de aplicación del artículo 2393 del Código Civil, que dispone que quien quiere beneficiarse de la prescripción debe alegarla, sin que el juez pueda declararla de oficio; en este sentido afirma que al juicio laboral no han comparecido todos los demandados, a pesar de estar legalmente citados, y por tanto la excepción previa de prescripción planteada por uno solo de los accionados no puede beneficiar a los demás.

i) Falta de aplicación del artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República, por cuanto los jueces de instancia no han considerado que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles; y, tampoco han aplicado las normas de derecho -*artículos 104 y 637 del Código del Trabajo, 2414 y 2418 del Código Civil, 3 de la Ley Orgánica para la*

*Defensa de los Derechos Laborales*- en el sentido más favorable a la trabajadora; precisando además que el artículo 635 del Código del Trabajo, se lo aplicó en sentido desfavorable a la trabajadora, pues la norma que se adecuaba a los hechos era la prevista en el artículo 637 *ibídem*.

j) Falta de aplicación de los artículos 327 y 328 de la Constitución de la República, que prevén que el incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán; y, el derecho de las personas trabajadoras del sector privado a participar de las utilidades líquidas de las empresas, de acuerdo con la ley, previniendo que todo fraude o falsedad en la declaración de utilidades que perjudique este derecho se sancionará por la ley, en este contexto manifiesta el recurrente que el Estado Ecuatoriano a través del Ejecutivo por medio del Servicio de Rentas Internas determinó la existencia de utilidades por el período fiscal 2005 en favor de los trabajadores, que además ha sido ordenado el cobro a través del Ministerio de Trabajo, lo cual evidencia el fraude laboral cuando aquellas no fueron repartidas por la compañía Exportadora Bananera Noboa oportunamente *“¼fraude hecho a través de una evasión tributaria y precarización laboral en perjuicio de sus trabajadores propios y vinculados¼”*.

**6.2.1. Problema jurídico a resolver.-** Determinar, si el tribunal ad quem infringió las normas jurídicas que la recurrente señala en su recurso al aceptar la excepción previa de prescripción de la acción.

**6.2.3. Consideraciones sobre el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.-** El recurso de casación por el caso cinco procede: *“Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto”*; es decir que este caso está reservado a los errores de juzgamiento conocidos como *“in iudicando”*, cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva o de precedentes jurisprudenciales obligatorios, en donde los reproches probatorios son inadmisibles, pues ocurre cuando no se han subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, admitidos, dentro de la hipótesis normativa pertinente, porque se ha aplicado una norma jurídica improcedente, porque no se ha aplicado la que corresponde, o porque aplicando la adecuada se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo. En definitiva, se reitera que el análisis que realiza este Tribunal en el conocimiento de las acusaciones formuladas al amparo del caso cinco, se circunscribe a determinar si, en función de los hechos reconocidos y establecidos en la sentencia

recurrida, se han provocado las infracciones argumentadas por la casacionista.

**6.2.4. Examen de los cargos: Determinar, si el tribunal ad quem infringió las normas jurídicas que la recurrente señala en su recurso al aceptar la excepción previa de prescripción de la acción.**

**6.2.4.1.** La casacionista centra su inconformidad en la declaratoria de *“prescripción de la acción”* dictada en voto de mayoría por los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, por lo que este Tribunal de Casación, con el objeto de determinar si se han producido las infracciones acusadas, procede a confrontarlas con la sentencia dictada por el tribunal ad quem.

En este contexto se evidencia que el órgano jurisdiccional de segunda instancia, en el considerando octavo del fallo impugnado, analiza la excepción de prescripción de la acción, valorando la demanda presentada por la actora y el certificado de tiempo de servicios conferido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, para establecer que la relación laboral terminó el 8 de diciembre de 2011, fecha que contabilizada con la de la última citación al demandado, esto es el 4 de agosto de 2017, le permite arribar a la siguiente conclusión: *“ ¼ que desde la fecha de culminación de la relación laboral, hasta la última citación a los accionados con la reclamación del actor han transcurrido más de cinco años inclusive, que el actor no ha acreditado hecho alguno de suspensión o interrupción de la prescripción dentro del decurrir de los tres años que previene el artículo 635 en concordancia con el artículo 637 del Código del Trabajo, es aplicable la norma de orden público contenida en el artículo 637 del Código del Trabajo que en la parte pertinente respecto de la interrupción de la prescripción previene expresamente: (¼) transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita. De la revisión de la presente acción se puede advertir que ha operado la prescripción de la acción, incluso han transcurrido más de cinco años desde que las actas de determinación tributaria quedaron en firme (24 de julio del 2012)¼”*.

**6.2.4.2.** Al respecto cabe precisar que la prescripción es un modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto tiempo (artículos 2392 y 2414 del Código Civil). El artículo 635 del Código del Trabajo, determina: *“Las acciones provenientes de los actos y contratos de trabajo prescriben en tres años, contados desde la terminación de la relación laboral...”*, mientras que el artículo 637 ibídem, prevé que: *“La prescripción de tres años o más se suspende e interrumpe de conformidad con las normas del derecho Civil; pero transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita”*, debiendo precisarse que el artículo 2418

del Código Civil, refiere que la prescripción puede interrumpirse naturalmente *-por el hecho de reconocer el deudor la obligación de forma expresa o tácita-*, o civilmente *-por la citación de la demanda judicial-*.

Por su parte la Corte Constitucional del Ecuador se ha pronunciado con respecto a la constitucionalidad del artículo 635 del Código del Trabajo en los siguientes términos: *“La prescripción es una institución propia del derecho por la cual, el transcurso del tiempo produce el efecto de consolidar o extinguir derechos, previniendo nuevos escenarios jurídicos, en donde las condiciones frente a la exigibilidad pueden haber variado. En este caso, es clara la intención del legislador, quien al establecer un tiempo máximo prudencial, limitó el ejercicio de las acciones con el propósito de que sea, a través de la prescripción (al decurrir un determinado tiempo), que se extinga la accionabilidad de los procesos jurídicos laborales, respecto de obligaciones que puedan deducirse de la terminación de la relación jurídica laboral. La regla entonces, en materia de extinción por prescripción de las acciones provenientes de actos o contratos una vez fenecida la relación laboral, está dada por la restricción para accionar reclamos de beneficios laborales, una vez cumplida la condición constante en la norma, esto es, el transcurso de tres años, por lo que el enunciado plasma por prescripción en materia laboral, el plazo en el que se debe ejercitar un derecho y que de no hacerlo este se extingue. En este sentido, las limitaciones que impone el legislador al desarrollo de los derechos, deben ser proporcionados al ejercicio y disfrute de los mismos, no deben afectar a su núcleo esencial y sobre todo deben estar enfocadas a mantener el espíritu del constituyente en cuanto a su concepción. Lo que se ha limitado, mediante la regla establecida en el artículo 635 del Código del Trabajo es el tiempo en el cual se debe ejercer una acción laboral, más no el tiempo en que se debe renunciar a ellos.”* (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N° 024-15-SIN-CC, Caso N° 0036-11-IN, publicada en el Registro Oficial Suplemento N° 575 del 28 de agosto de 2015, p. 11 y 12).

De esta forma en el ordenamiento jurídico nacional, se ha reconocido el instituto jurídico de la prescripción, como una forma de extinguir las acciones en materia laboral, la misma que deducida oportunamente como excepción, sanciona a quien es negligente o inactivo en la defensa de los derechos que asegura tener, contribuyendo así, al fin de la seguridad jurídica que es el basamento de la convivencia civilizada que impide que indefinidamente se encuentren sin solución las eventuales aspiraciones a que las personas crean tener derecho (Cfr. Sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, el 4 de noviembre del 2003 dentro de la causa 340-2002), sin que esta previsión normativa transgreda de forma alguna el principio de irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales reconocidos constitucional y legalmente.

**6.2.4.3.** En el caso sub júdice, se observa que:

a) La casacionista en su libelo inicial reclama *“ el pago de la reliquidación y reparto de utilidades del ejercicio económico del año 2005°*, de conformidad con la Resolución dictada por la Directora Regional del Trabajo del Guayas *-que tiene como antecedente el acta de determinación tributaria del impuesto a la renta periodo fiscal año 2005-* la misma que fue impugnada por la empresa EXPORTADORA BANANERA NOBOA y resuelta por el Ministerio de Trabajo el 15 de enero de 2015.

b) La Resolución dictada por la Directora Regional del Trabajo del Guayas que concedió a la empresa demandada 15 días para el pago de utilidades no repartidas a sus trabajadores propios, tercerizados, vinculados y relacionados, adquirió firmeza el 15 de enero de 2015, al no haberse presentado ningún otro recurso en contra del referido acto administrativo, por tanto, el plazo de prescripción previsto en el artículo 637 del Código del Trabajo, debe contabilizarse desde que la obligación fue exigible, esto es desde el 15 de enero del 2015, por tanto al haberse presentado la demanda laboral el 14 de julio de 2017 y al haberse entregado la última citación al demandado, el 4 de agosto de 2017, no ha transcurrido el plazo previsto en la norma para que opere la prescripción.

c) El artículo 104 de la Codificación del Código del Trabajo, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 167 del 16 de diciembre de 2005 *-vigente a la fecha en que el acto administrativo que contenía la obligación laboral exigible (Resolución dictada por la Directora Regional del Trabajo del Guayas)-* a su tenor literal señalaba: *“ Determinación de utilidades en relación al impuesto a la renta.- Para la determinación de las utilidades anuales de las respectivas empresas se tomarán como base las declaraciones o liquidaciones que se hagan para el efecto del pago del impuesto a la renta. El Servicio de Rentas Internas, a petición del Director Regional del Trabajo o de las organizaciones de trabajadores de las respectivas empresas, podrá disponer las investigaciones y fiscalizaciones que estimare convenientes para la apreciación de las utilidades efectivas. La respectiva organización de trabajadores delegará un representante para el examen de la contabilidad. El informe final de fiscalización deberá contener las observaciones del representante de los trabajadores, y se contará con ellos en cualesquiera de las instancias de la reclamación°*, evidenciándose que a esa data el Ministerio del Trabajo no contaba con la facultad coactiva para el cobro efectivo de las utilidades, por lo que este Tribunal es competente para resolver el presente caso.

De lo manifestado se concluye que efectivamente el tribunal ad quem incurrió en la infracción de las normas que el recurrente señala en su recurso al amparo del caso cinco del artículo 268 del COGEP, por lo que proceden las acusaciones formuladas y en tal virtud se niega la excepción previa de prescripción de la acción propuesta por el demandado Roberto Ponce Noboa, debiendo disponerse el pago de las utilidades correspondientes al ejercicio fiscal 2005 a la trabajadora, conforme lo ha

requerido en su demanda.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 20 de agosto de 2018, las 08h48, disponiendo que la parte demandada en la forma que ha sido requerida pague a la actora las utilidades reclamadas. Actúe el Secretario/a Relator/a Encargado/a. **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-**

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA

**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

**JUEZA NACIONAL**

DRA. ROSA JACQUELINE ALVAREZ ULLOA

**JUEZA NACIONAL (E) (E)**



95615001-DFE

Juicio No. 13336-2017-00212

**JUEZ PONENTE: DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA, JUEZA NACIONAL (PONENTE)****AUTOR/A: DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.** Quito, jueves 28 de febrero del 2019, las 09h56. **VISTOS:** Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los doctores Roberto Guzmán Castañeda; María Teresa Delgado Viteri; y, Katerine Muñoz Subía (ponente), avoca conocimiento de la presente causa, de conformidad con la Resolución N° 01-2018 de fecha 26 de enero de 2018; Resolución N° 02-2018 de fecha 26 de enero de 2018; Resolución N° 004-2012 de 26 de enero de 2012 y, del sorteo de 7 de febrero de 2019, que obra a fs. 2 del expediente de la Corte Nacional; y, conforme lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 184 y 191 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial, por ser competente para conocer la presente causa. En lo principal, el proceso viene a nuestro conocimiento, en virtud del recurso de apelación interpuesto por los doctores Teddy Lynda Ponce Figueroa, Luis Emilio Veintimilla Ortega, y, Yolanda de la Nieves García Montes, Jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dentro del juicio laboral propuesto por Carlos Jaime Monserrate Burgos en contra de Cleopatra Yanet Freire Delgado, gerente general y representante legal de la Compañía TRANSPORTES URBANOS ONDINA DEL PACÍFICO COTVOP CIA. LTDA., de la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, de fecha 21 de noviembre de 2018, las 16h03, en lo concerniente a la condena al pago de costas procesales.

**PRIMERO: Fundamentos del recurso de apelación interpuesto por los jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí.**

Los recurrentes fundamenta su recurso de apelación al amparo de lo dispuesto en el artículo 288 del Código Orgánico General de Procesos, con el fin de que se deje sin efecto la condena en costas, impuesta por el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, según los siguientes argumentos:

**1.1.-** Que los juzgadores están obligados a ceñirse a las leyes vigentes y a la Constitución de la República, por tanto, para diferir la audiencia la única disposición prevista en el COGEP, es la establecida en el artículo 293, que prevé que solo se podrá aplazar la audiencia por una sola vez y por mutuo acuerdo de las partes. De esta manera, los recurrentes consideran que la parte actora debió presentar el escrito de diferimiento ceñido a la norma procesal vigente, **“ que es ponerse de mutuo**

Firmado por  
KATERINE MUÑOZ SUBIA  
JUEZA NACIONAL  
CALLE CANEDA  
E-QUITO  
TEL: 09322293  
1706381975

**acuerdo con la contraparte para solicitar por una sola vez el diferimiento<sup>o</sup>**, y pesar de aquello, presentó con su sola firma, sin que se desprenda del mismo acuerdo con la contraparte.

**1.2.-** Que en relación a la aplicación del artículo 36 del COGEP, que se refiere a la comparecencia de las partes al proceso mediante defensor, manifiestan que para las audiencias de fundamentación del recurso de apelación, las partes están obligadas a comparecer con abogado o con procurador judicial o procurador común con cláusula especial o autorización. De esta manera, los recurrentes refieren que la parte accionante no podía comparecer sola, sino por medio de su abogado, o designar otro abogado de su confianza, para que ejerza sus derechos constitucionales con sujeción a la ley, en virtud del principio de seguridad jurídica.

**1.3.-** Según lo expuesto, las partes procesales deben ejercer sus derechos con sujeción a la ley y la Constitución de la República, por lo que los recurrentes solicitan se revoque el auto en cuanto a la imposición de costas procesales.

**SEGUNDO: Consideraciones relevantes del tribunal *ad quem*:**

**2.1.-** El Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en el considerando 5.2. del fallo de fecha 21 de noviembre de 2018, las 16h03, refiere lo siguiente:

*a) El artículo 36 del Código Orgánico General de Procesos, regula la comparecencia de las partes al proceso mediante defensor (1/4); disposición legal, que ha sido erróneamente interpretada por el tribunal de apelación, al considerar que por el hecho de preguntar al accionante en la audiencia de fundamentación del recurso de apelación si desea la asistencia legal de un defensor público, se garantiza su derecho a la defensa, sin considerar que el accionante contaba con su abogado defensor Líder Sabando Moreira, quien no pudo comparecer a dicha audiencia, debido a que en la misma fecha 7 de junio de 2018, a las 09h00, debía acudir como abogado patrocinador a otra audiencia dentro del juicio No. 13336-2018-00048, en el cantón Sucre, siendo que a las 10h00 en el mismo día y año, se llevaría a cabo en el cantón Portoviejo la audiencia de fundamentación del recurso de apelación en la presente causa, habiendo solicitado el abogado Sabando Moreira, por dos ocasiones el diferimiento de la audiencia con la respectiva justificación, cuestión que fue denegada por el tribunal de alzada, entre otras cosas, en lo principal bajo el argumento que: [1/4] Que de existir impedimento para que comparezca personalmente a la Audiencia como hace referencia el Sr. Carlos Jaime Monserrate Burgos, bien puede comparecer el recurrente conforme lo dispone el numeral 1 del Art. 86 del Código Orgánico General de Procesos, [1/4] Que concurra procurador judicial con cláusula especial o autorización para transigir [1/4] análisis que inclusive resulta absurdo, puesto que quien se veía imposibilitado de acudir a la referida diligencia, no es el accionante sino su abogado defensor, tanto es así que el actor acudió a la misma, como ya se indicó ut supra, razón por*

la cual contrario a lo afirmado por el tribunal ad quem, el actor dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 86 numeral 1 *ibídem* (1/4).- De ahí que el tribunal de apelación al no señalar nuevo día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, transgrede también lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7, literales a) y b) de la Constitución de la República (1/4)°. Bajo el análisis realizado por el Tribunal de Casación, concluye que el tribunal ad quem ha transgredido el artículo 87 numeral 1 del COGEP, así como del artículo 131 numeral 4 *ibídem*, refiriendo que no correspondía declarar el abandono del recurso de apelación, ni la imposición de la multa al abogado de la parte actora, ya que ha justificado legalmente que por fuerza mayor no podía acudir a la audiencia, *“En tal virtud, se casa el auto de abandono, dictado por el tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, el 13 de junio 2018, las 09h35, y por consiguiente, se declara la NULIDAD de lo actuado a partir de fs. 13 del cuaderno de segunda instancia, quedando el estado de la causa, para señalar día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de fundamentación del recurso de apelación propuesto. Con costas a cargo de los jueces que intervinieron en el segundo nivel jurisdiccional”*1/4ª

#### **TERCERO: Problema jurídico a resolver:**

Determinar si en el caso *sub judice* procede la condena en costas dispuesta por el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en contra de los doctores Teddy Lynda Ponce Figueroa, Luis Emilio Veintimilla Ortega, y, Yolanda de la Nieves García Montes, Jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, como consecuencia del auto de abandono de fecha el 13 de junio 2018, las 09h35, dictada dentro de este proceso.

#### **CUARTO: Motivación:**

El artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, establece como una garantía del derecho a la defensa la motivación de las resoluciones de los poderes públicos; al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado que *“La necesidad de motivación de las sentencias no solamente radica en el hecho de que ésta se encuentre conforme con la ley, sino que en la motivación se hace presente la dimensión social del proceso y la repercusión que tiene en la sociedad cualquier sentencia judicial, pues, como señala Alfredo Gozaíni: “A medida de la legalidad no siempre es la vara de la justicia, como también la discrecionalidad excesiva, irrazonable o directamente incongruente, es una arbitrariedad que el mismo sistema repulsa.”*Corresponde al Juez argumentar los contenidos de su pronunciamiento con razones suficientes para que las partes tengan el convencimiento de que la decisión es justa(1/4)° (Sentencia No. 024-13-SEP-CC caso No. 1437-11-EP). De lo referido, se determina que la garantía de la motivación no es simplemente un requisito legal, sino es el derecho de las partes del proceso a recibir una decisión desarrollada en base a razones

suficientes, con el fin de evitar la arbitrariedad del juzgador al emitir sentencia, además su importancia no solo se extiende a las partes procesales, sino esta abarca a la sociedad en general, pues esta garantía se constituye en una forma de legitimar la función del juzgador ante la opinión de los ciudadanos.

#### **QUINTO: De la nulidad procesal:**

Tomando en cuenta los criterios constantes en la doctrina y la jurisprudencia, en lo relacionado a la declaratoria de nulidad, son tres los principios que la configuran: el principio de especificidad, el principio de trascendencia, y el de convalidación. De conformidad con el principio de especificidad, las causas de nulidad están puntualizadas taxativamente en la Ley, lo cual lleva a concluir que no hay nulidad procesal fuera de las señaladas en el artículo 107 del COGEP, que menciona las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios. Según Humberto Murcia Ballén al tratar sobre el carácter taxativo de las nulidades procesales, en cuanto al principio de especificidad expresa que *“1/4 no hay defecto capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley que expresamente la establezca. Por cuanto se trata de reglas estrictas, no susceptibles del criterio de analogía para aplicarlas, los motivos de nulidad, ora sean los generales para todos los procesos o ya los especiales que rigen sólo en algunos de éstos, resultan, pues limitativos y, por consiguiente, no es posible extenderlos a informalidades diferentes (1/4)°*. (Recurso de Casación Civil, 4ta Edición actualizada, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Vocatio In Jus, Bogotá- Colombia, p. 528.). Por otra parte, el principio de trascendencia, refiere que la nulidad procesal para que sea declarada de esta manera, debe tratarse de vicios que tengan el carácter de insanables o provocado indefensión en el proceso, como lo ha previsto en artículo 23 inciso segundo del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el artículo 111 inciso segundo del COGEP, que dispone que: *“Solamente en caso de que el tribunal encuentre que el proceso es válido, se pronunciará sobre los argumentos expresados por la o el apelante. Si encuentra que hay nulidad procesal y que la misma ha sido determinante porque la violación ha influido o ha podido influir en la decisión del proceso, la declarará a partir del acto viciado y remitirá el proceso a la o al juzgador de primer nivel.°*; respecto a la convalidación este principio se *“1/4 refiere que los actos irregulares son susceptibles de convalidarse mediante el consentimiento de la parte a quien se perjudica con el acto viciado, en virtud del carácter relativo que tienen las nulidades procesales, si no se la ha alegado en tiempo oportuno, por ejemplo al contestar la demanda, y haber litigado a lo largo del proceso, aún con dicha irregularidad, tanto más que, nunca ha permanecido en estado de indefensión1/4°* (Gaceta Judicial. Año CVIII. Serie XVIII, No. 3. P. 861). En resumen, los vicios de procedimiento o infracciones al debido proceso que causan nulidad y que impiden el derecho de defensa, deben ser de tal gravedad que no hayan podido convalidarse, es decir que tengan incidencia real y no aparente en la decisión de la causa.

**SEXTO: Análisis del Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

**6.1.-** El artículo 288 del COGEP faculta a las o los juzgadores, de primera o segunda instancia, apelar de la resolución en la que hayan sido condenados en costas o multas, aun cuando las partes no recurran; para la sustanciación del recurso bastará la copia certificada que subirá en instancia, dejando el original del proceso para la ejecución de la sentencia o auto interlocutorio.

**6.2.-** En el caso bajo examen, en el auto de fecha 13 de junio de 2018, dictado por la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, en sus consideraciones expuso que:

**a)** En providencia de fecha 29 de mayo de 2018, el tribunal de segunda instancia avocó conocimiento de la causa, convocando a las partes procesales a la audiencia de fundamentación del recurso de apelación interpuesto por el accionante, para el día 7 de junio de 2018.

**b)** Con fecha viernes 1 de junio del 2018 a las 14h03, el accionante Carlos Jaime Monserrate Burgos, por intermedio de su abogado patrocinador, Líder Sabando Moreira, solicitó el diferimiento de la audiencia mencionada, en virtud de que en otro proceso judicial (Juicio No. 13336-2018-00048, seguido por Zambrano Zambrano José Luis en contra de Intriago Torres Jairo Enrique, en la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Sucre), el abogado del actor tenía señalada con anterioridad una audiencia única en la misma fecha, este es 7 de junio de 2018, a las 09h00; petición que fue negada en providencia de fecha 4 de junio del 2018, a las 16h47. Por su parte, el demandante requiere la revocatoria de dicha providencia, la cual también es negada en providencia de fecha 6 de junio de 2018.

**c)** El día 7 de junio de 2018, ante el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, conformado por los jueces Teddy Lynda Ponce Figueroa, Yolanda de las Nieves García Montes y Luis Emilio Veintimilla Ortega, comparecieron el actor, Carlos Jaime Monserrate Burgos, sin su abogado patrocinador; y la parte demandada, Carlos Manuel Mero Marcillo, Gerente General y representante legal de la compañía TRANSPORTES URBANOS ONDINA DEL PACÍFICO COTVOP CIA. LTDA., acompañado de su defensor, Carlos Julio Mendoza García, una vez constatada la presencia de las partes, el tribunal *ad quem* en relación a la ausencia del abogado defensor del actor, dicta el auto de 13 de junio de 2018, las 09h35, que señala: *“ ¼ el accionante fue escuchado por el Tribunal de la Sala, para que indicara el motivo por el cual su abogado defensor no había comparecido a la Audiencia, quien indicó que era porque su abogado tenía otra diligencia, es decir, manifestó que era por la misma razón por la cual la Sala le había negado la petición de diferimiento en providencia. En razón de lo cual, el Tribunal le explicó al mencionado actor SR. CARLOS JAIME MONSERRATE BURGOS, que el Art. 36 del COGEP claramente establece: Das*

partes que comparezcan a los procesos **deberán hacerlo con el patrocinio de una o un defensor, salvo las excepciones contempladas en este Código.** (el subrayado es de este Tribunal) se le indicó que el cumplimiento de este artículo es obligatorio, siendo que solamente en el caso de que la persona esté en indefensión por su condición económica, social o cultural, no pueda contratar los servicios de una defensa legal privada, para la protección de sus derechos, se recurrirá a la Defensoría Pública. En tal sentido, al manifestar el actor que no tenía dinero para contratar otro abogado privado, se le preguntó ampliamente al señor si deseaba que LA DEFENSORÍA PÚBLICA, que es gratuita, asumiera su defensa, contestando que NO ACEPTABA AL DEFENSOR PÚBLICO. Con estos antecedentes la Sala considera que el señor ABOGADO LIDER SABANDO MOREIRA, no compareció a sabiendas de que el Art. 36 del Código Orgánico General de Procesos es mandatorio al indicar: *Á. Comparecencia al proceso mediante defensor. Las partes que comparezcan a los procesos deberán hacerlo con el patrocinio de una o un defensor, salvo las excepciones contempladas en este Código* siendo que el término *deberán* es imperativo debió de advertir a su defendido las consecuencias o efecto jurídico del mencionado artículo. La Real Academia de la Lengua dice: *Á. tr. Estar obligado a algo por la ley divina, natural o positiva.* El Art. 1 del Código Civil, establece que sobre la Ley: *Art. 1.- La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.* En este caso la norma *manda* es decir, obliga a las partes procesales a comparecer a los juicios con el patrocinio de una o un defensor, por lo que obviar el cumplimiento de esta norma atenta contra la seguridad jurídica y la igualdad de las partes procesales, ya que de la misma manera con la que la contraparte debe comparecer con un abogado a juicio el día y hora señalado por la autoridad, también lo debió de hacer el actor del proceso, lo cual debió haber previsto el señor Abogado Líder Sabando Moreira y debió de haberle explicado las consecuencias jurídicas de no traer o no comparecer con un abogado defensor a la Audiencia que estaba previamente señalada por la autoridad competente, para que el actor pudiera reemplazarlo con otro abogado de su confianza (incluso recomendado por el mismo abogado dentro de su consorcio jurídico si lo tuviere) o pudiera solicitar ser asistido por un defensor público, o, también pudo haber llegado a un acuerdo con la contraparte procesal para diferir la audiencia cumpliendo la normativa procesal vigente establecida en el Art. 293 del Código Orgánico General de Procesos<sup>1/4</sup>. Posteriormente refieren que: *“Una vez que se escuchó a las partes procesales, en virtud de lo expuesto y en atención a la normativa que determina el Código Orgánico General de Procesos, en su Art. 249 ibídem (1/4), se determina que la Audiencia ante el Tribunal de apelaciones debe sujetarse a las reglas de las audiencias previstas en dicho Código, entre las cuales encontramos la contenida en el Art. 86 ibídem por lo cual como se lo ha citado sus partes están obligadas a comparecer personalmente a las audiencias, salvo que concurra Procurador Judicial con Cláusula Especial o Autorización para transigir, concurra procurador común o delegado con la*

acreditación correspondiente en caso de instituciones de la administración pública o se haya autorizado en la comparecencia a través de videoconferencia u otro medio de comunicación, siendo que en el presente proceso el actor habiendo comparecido a la Audiencia no cumplió con su obligación de comparecer con su abogado defensor tal como lo señala el Art. 36 del Código Orgánico General de Procesos, (¼) HABIÉNDOSE NEGADO DE MANERA REACIA A RECIBIR EL PATROCINIO DE UN ABOGADO DEFENSOR PÚBLICO, pese a los esfuerzos por este Tribunal de dotarle un abogado gratuito de la Defensoría Pública para que asuma la defensa de sus intereses; y, sin que nos encontremos frente a algún caso de los que no cabe el abandono, por lo que corresponde, en cumplimiento de lo dispuesto en el Numeral 1. del Art. 87 e Inciso Final del Art. 249 del Código Orgánico General de Procesos y de conformidad con las consideraciones y motivación ya expuestas, en estricta aplicación de los Derechos de Protección establecidos en el Capítulo Octavo del Título II de la Constitución de la República del Ecuador, atentos a los Principios Rectores, Deberes y Facultades de los jueces constantes en el Código Orgánico de la Función Judicial, dado el estado en el que se encuentra la causa, cumpliendo y haciendo cumplir la normativa propia para cada caso, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, RESUELVE: Declarar el ABANDONO DEL RECURSO DE APELACIÓN en segunda instancia, con los efectos contemplados en el Art. 249 inciso segundo del Código Orgánico General de Procesos, que había sido interpuesto por la parte ACTORA APELANTE, Sr. CARLOS JAIME MONSERRATE BURGOS ¼°

**6.3.-** Para dilucidar el problema jurídico propuesto en este fallo, al amparo de los antecedentes expuestos precedentemente, es necesario remitirse al derecho a la defensa, consagrado en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución de la República, que incluye el derecho a contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa; ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones; ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; y, presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes, como presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. La Corte Constitucional del Ecuador, en sentencia No. 091-13-SEP-CC, dictada en el caso No. 1210-12-EP, respecto al derecho a la defensa señala que actúa dentro del proceso, de forma conjunta con las demás garantías, y adicionalmente que su importancia radica en que permite tutelar a todas las demás. Por ello este derecho no puede ser puesto en el mismo plano que las otras garantías procesales, sino que su inviolabilidad es la garantía crucial con la que cuenta el ciudadano, porque es la única que permite que las demás garantías tengan vigencia concreta dentro de cualquier tipo de proceso; es así que, si el derecho a la defensa no es cumplido debidamente, puede

acarrear la nulidad del proceso.

Por otra parte, el artículo 75 de la Constitución de la República señala que *“ Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. (1/4)° El derecho a la tutela judicial efectiva, tiene como finalidad proteger el ejercicio de los derechos contenidos en el ordenamiento jurídico, sin que se limite a garantizar el acceso a una instancia judicial ordinaria y a obtener del órgano jurisdiccional una sentencia debidamente motivada, en un término razonable, sino también se extiende a tutelar el derecho a la debido proceso, siendo relevante al caso bajo análisis lo previsto en el artículo 76 numeral 7 literal m) de la Constitución de la República, que consagra el derecho a recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre cualquier situación que le atañe. Al respecto la Corte Constitucional en su sentencia 325-15-SEP-CC, dictada en el caso No. 1139-13-EP, en su parte pertinente manifestó lo siguiente: *“ 1/4 En consecuencia, lo que caracteriza a la tutela jurisdiccional efectiva es su verdadero alcance de protección con el ánimo de brindar a las personas un verdadero amparo o protección jurisdiccional en todo el sentido amplio de la palabra, partiendo del hecho de que la persona tenga las vías para reclamar sus derechos, sin limitaciones u obstáculos y una vez dentro del proceso se velen todas la garantías posibles, no para obtener un resultado positivo a las presunciones planteadas, sino para que se obtenga un pronunciamiento apegado a las normas jurídicas, a la verdad procesal y a la justicia 1/4 Además de lo manifestado debe tenerse en cuenta que el acceso a la justicia también debe ser garantizado cuando el ordenamiento jurídico permite a las personas acceder a estamentos que desde el punto de vista del derecho procesal orgánico, se encuentran en categorías superiores o de alzada, objetivo que se alcanza a través de los denominados mecanismos de impugnación procesal o recursos. Así, las personas cuentan con los recursos procesales como herramientas o instrumentos establecidos en el ordenamiento jurídico para acceder a los órganos jurisdiccionales superiores con la finalidad de hacer valer sus pretensiones ante dichos órganos y en el marco de la finalidad que cada recurso procesal persigue.°**

**6.4.-** Una vez analizadas las disposiciones constitucionales pertinentes, es necesario remitirnos a las disposiciones legales de carácter procesal, como por ejemplo al artículo 87 del COGEP, que se refiere a los efectos de la falta de comparecencia a las audiencias, estableciendo que en caso de inasistencia de las partes, se procederá de acuerdo con los siguientes criterios: *“ 1. Cuando quien presentó la demanda o solicitud no comparece a la audiencia correspondiente, su inasistencia se entenderá como abandono. 2. Cuando la o el demandado o la o el requerido no comparece a la audiencia que corresponda, se continuará con la audiencia y se aplicará las sanciones y efectos, entendiéndose siempre que pierde la oportunidad procesal de hacer valer sus derechos. Sin embargo, en caso de*

*retraso, se admitirá su participación, tomando la audiencia en el estado en que se encuentre.*°. En concordancia con la citada norma, el artículo 249 *ibídem*, determina los efectos del abandono, que son: i) se cancelarán las providencias preventivas que se hayan ordenado en el proceso; ii) Si se declara el abandono de la primera instancia, no podrá interponerse nueva demanda; y, iii) Si se declara el abandono en segunda instancia o en el recurso extraordinario de casación, se tendrá por desistida la apelación o dicho recurso y por firme la resolución recurrida, y se devolverán las actuaciones al tribunal o a la judicatura de donde procedieron.

**6.5.-** En el caso bajo examen, el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, declara el abandono del recurso interpuesto por Carlos Jaime Monserrate Burgos, por la no comparecencia de su defensor técnico a la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, pues el accionante sí estuvo presente en el día y hora señalados para el efecto.

El artículo 30 del COGEP, determina cuales son las partes dentro del proceso, señalando que el actor es quien propone la demanda; y el demandado aquel contra quien se la intenta; y las mismas pueden ser: personas naturales; personas jurídicas; comunidades, pueblos, nacionalidades o colectivos; y la naturaleza. Al amparo de la mentada disposición legal, se debe analizar el artículo 87 del COGEP, es decir, esta norma legal al remitirse a la inasistencia de las partes a la audiencia, se refiere al *actor y demandado*°, y no a la persona que ejerce su defensa técnica. En esta causa, la petición de diferimiento de la audiencia, se sustentó en una eventualidad directa del abogado patrocinador del actor, y no de Carlos Jaime Monserrate Burgos, si es verdad que el artículo 36 de la norma procesal mencionada, prevé que las partes para que comparezcan a los procesos deberán hacerlo con el patrocinio de una o un defensor, salvo las excepciones contempladas en la Ley, sin embargo, el artículo 76 numeral 7 literal g), de la Constitución de la República, reconoce como parte del derecho a la defensa ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público, en procedimientos judiciales. De esta manera, no es justificable el argumento de los recurrentes, en el sentido que en el mismo momento de la audiencia le propusieron al actor se le nombre un defensor público, a lo cual se resistió a aceptar con toda razón, pues es lógico que requería de un profesional que conozca los antecedentes de la causa, que le permita el pleno ejercicio del derecho de la defensa del actor y que sea de su confianza.

De acuerdo a lo señalado, en el caso bajo examen no se cumple el presupuesto del artículo 87 numeral 1 *ibídem* del COGEP, para que se declare el abandono del recurso de apelación propuesto por Carlos Jaime Monserrate Burgos, puesto que estuvo presente al momento de realizarse la audiencia, y siendo la parte procesal que buscaba la tutela del derecho de índole laboral, se transgredieron los artículos 75 y 76 numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador, que se refieren al derecho a la tutela

judicial efectiva y derecho a la defensa; por lo que es procedente la condena en costas ordenada por el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en su fallo de fecha 21 de noviembre de 2018, las 16h03.

**DECISION:**

Por lo expuesto, el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, bajo los argumentos expuestos, **RESUELVE**, desechar el recurso de apelación presentado por los doctores Teddy Lynda Ponce Figueroa, Luis Emilio Veintimilla Ortega, y, Yolanda de la Nieves García Montes, Jueces de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí y confirma la resolución subida en grado. **Notifíquese y cúmplase.**

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA  
**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

DRA. MARIA TERESA DELGADO VITERI  
**CONJUEZA NACIONAL**

DR. ROBERTO GUZMAN CASTAÑEDA

**CONJUEZ NACIONAL**



Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta  
**DIRECTOR**

Quito:  
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto  
Telf.: 3941-800  
Exts.: 3131 - 3134

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

MG/FA

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

*"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"*

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.