

REGISTRO OFICIAL[®]
ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



**CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA**

**FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA
INDÍGENA**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

**SALA ESPECIALIZADA
DE LO LABORAL**

**SENTENCIAS, RESOLUCIONES,
JUICIOS Y AUTOS**

AÑO 2022:

**J13354-2019-00053, J13371-2018-00004,
J12371-2019-00369, J03333-2020-00252,
J09113-2022-00035, J23112-2022-00025**

FUNCIÓN JUDICIAL

175073120-DFE

Juicio No. 13354-2019-00053

JUEZ PONENTE: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA, JUEZ NACIONAL (PONENTE)**AUTOR/A: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 27 de abril del 2022, las 15h08. **VISTOS: PRIMERO: ANTECEDENTES.-**

En el juicio laboral seguido por **José Vicente Anchundia Anchundia**, en calidad de procurador común de los señores Ángel Ricardo Intriago Vélez; Jonny Alberto Conforme Jama; Pedro Mario López Chávez; Cesar Hermenegildo Meza Zambrano; Alfredo Nicolás Anchundia Anchundia; José Washington Moreira Chávez; Vicente Nicolás Tumbaco Parrales; Francisco Eloy Santana Reyes; Carlos Lizandro Demera Reyes; Juan Santiago Alvia Flores; Maurilio Ancelmo Carreño Cedeño; Antonio Javier Chávez Tubay y Cesar Enrique Pico Loor, en contra de Industrias Ales C.A., representada por Juan Carlos Freile Ramadam, en calidad de presidente; el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dicta sentencia el martes 12 de enero del 2021, las 11h42 rechazando el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante y confirma la sentencia emitida en primer nivel que declara sin lugar la demandada. Inconforme con la decisión, la parte actora interpone recurso de casación, siendo admitido a trámite en auto de 23 de abril del 2021, las 10h57, dictado por el señor doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuetz Nacional Encargado; y, una vez conformado el Tribunal de la Sala Laboral mediante sorteo de fecha 23 de marzo de 2022, las 16h44; posteriormente, se realiza la audiencia respectiva, de fundamentación del recurso de casación y encontrándose en estado de fundamentar por escrito la decisión enunciada se lo hace bajo las siguientes consideraciones:

SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Resoluciones No. 008-2021 de 28 de enero de 2021; N° 197-19 de 28 de noviembre de 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 07-2019 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como por el sorteo de ley que obra del cuaderno de casación. El tribunal competente para conocer la presente causa, se encuentra constituido por: doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional (Ponente); doctora María Consuelo Heredia Yerovi, Jueza Nacional; y, doctora, Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional.

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
ALEJANDRO
MAGNO ARTEAGA
GARCIA
C=EC
L=QUITO
CI
0910762624

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI
0301052080

TERCERO: ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DE LOS RECURSOS EN LA AUDIENCIA PÚBLICA CORRESPONDIENTE

Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, se llevó a cabo la audiencia de fundamentación y contradicción del recurso de casación, el día 21 de abril, las 12h30; y su reinstalación para el día 26 de abril de 2022, las 16h00.

RECURSO DE CASACIÓN PARTE ACTORA - INTERVENCIÓN

Conforme la grabación magnetofónica, la parte recurrente el señor José Vicente Anchundia Anchundia en calidad de procurador común, conjuntamente con su defensor técnico el doctor Jose Eduardo Anchundia Delgado, fundamentan su recurso de casación en los casos cuatro y cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Proceso; alega como normas infringidas los siguientes artículos: 76, 168 y 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República del Ecuador; 7 y 39 del Código del Trabajo; 230 del Código Orgánico General de Procesos; 15 de la Ley Orgánica de Solidaridad y Corresponsabilidad Ciudadana; y, 7 y Disposición Final del Acuerdo Ministerial No. MDT-2016-0121.

Al fundamentar su recurso en base al **caso cuatro** del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, señala:

- Que el tribunal de apelación afirma en su fallo que *la apreciación de las pruebas, debe ser en conjunto y no de manera aislada, conforme las reglas de la sana crítica*; sin embargo considera que los jueces provinciales desconoce este precepto, pues conforme el numeral 6.9. **RESOLUCIÓN: 4.-)**, el tribunal de alzada admite, acepta y valora el medio probatorio de Inspección Judicial dentro de la diligencia No. 13337-2016-00234G, haciendo una enunciación de disposiciones de carácter legal, esto es de las normas del Código de Procedimiento Civil y Código Orgánico General de Procesos, sin embargo desconoce e inaplica principios y disposiciones de carácter constitucional, las cuales son de aplicación directa e inmediata, esto en razón del artículo 172 de la Constitución de la República, que en lo principal determina que *las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución*, en concordancia con el artículo 426 ibídem que determinar que *las juezas y jueces (...) aplicarán directamente las normas constitucionales*.

- Acusa la existencia de una falta de aplicación de las disposiciones constitucionales, esto es de los artículo 168 numeral 6, que señala: ^a(...) diligencias se llevarán a cabo (...) de acuerdo con los principios de (...) contradicción (...)^o; concordante con el artículo 76 numeral 7 literal h, referente a: ^apresentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; (...) contradecir las que se presenten en su contra^o; pues conforme lo que prevé el artículo 230 del Código Orgánico General de Procesos, referente al **desarrollo de la inspección judicial**, en lo principal determina que se debe **conceder la palabra a la contraparte para que exponga sobre lo inspeccionado**.

- Señala que la Inspección Judicial tramitada en la diligencia No. 13337-2016- 00234G, ha sido llevada a cabo sin cumplirse el presupuesto del artículo 230 del Código Orgánico General de Procesos, esto es sin conceder la palabra a la contraparte para que exponga sobre lo inspeccionado, inclusive manifiesta que el **tribunal de alzada afirma erróneamente** que en **las diligencias pre procesales, en las que no siempre hay un contradictor**, desconociendo la naturaleza propia de la diligencia pre procesal de Inspección Judicial en la cual se debe garantizar primordialmente el derecho de contradicción de los justiciables.

- Considera que en la sentencia recurrida, en el numeral 6.9.- **RESOLUCIÓN: 4.**), al valorar los contratos de trabajo, en consonancia con el objeto de la controversia de la presente causa, invoca el artículo 39 del Código de Trabajo, expresando: *“en estricta aplicación a lo señalado en el Art. 39 del Código Obrero, a saber: Divergencias entre las partes.- En caso de divergencias entre empleador y trabajador sobre (...) la clase de trabajo que el segundo debe ejecutar, se determinará (...) la obra o servicios prestados durante el último mes”*; sin embargo, a la luz del objeto de la controversia materia de debate, el objeto del debate es: ^aDeterminar si entre los justiciables la relación laboral que existió,

culminó por despido intempestivo, alegado por los accionantes; y, en consecuencia de tal despido, los actores tienen derecho a los emolumentos indemnizatorios solicitados en la demanda; o, si la relación laboral que los unió terminó por motivos de fuerza mayor o caso fortuito (terremoto), alegado por la parte demandada; y, si ha lugar a la reconvencción deducida por la parte demandada, y como consecuencia de ella, los actores deberán devolver los rubros reclamados en la contrademanda°, *por consiguiente existe aplicación indebida al realizar la valoración de los medios probatorios documentales de los contratos de trabajos.*

- Concluye que el yerro en la sentencia, es en relación a los contratos de trabajo, a la luz de una interpretación literal y de la voluntad de las partes, existe una clara determinación de la obligación a los que estaban sujetos los ex trabajadores, siendo contradictorio que el tribunal pretenda realizar una interpretación extensiva, pues inclusive en los testimonios declarados por los ex trabajadores manifiestan sus lugares de trabajo, no existiendo ninguna clase de divergencia o desacuerdo en este punto; es decir, el tribunal escapando del objeto de la controversia delimitado, pretende realizar una interpretación extensiva y aplicación indebida del artículo 39 del Código de Trabajo.

La fundamentación que su recurso en base al **caso cinco** del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, argumenta:

- Que el tribunal de apelación manifiesta en el punto: *6.9.- RESOLUCIÓN: 3.) 3.4.5.- (...) Acuerdo Ministerial MDT-2016-0121 es importante señalar que el mismo rige desde su publicación en el Registro Oficial 802 del jueves 21 de julio de 2016, fecha posterior a la terminación de la relación laboral (...) ya que en ningún caso esta norma podía aplicarse de manera retroactiva (...); al respecto, considera que es necesario expresar que las*

normas jurídicas se deben interpretar de manera sistemática e integral, para así coadyuvar a una efectiva vigencia de derechos, por otra parte, la Disposición Final del Acuerdo Ministerial MDT-2016-0121 constituye una auténtica herramienta que viabiliza la vigencia de derechos laborales atendiendo la voluntad de la Cartera de Estado responsable en la emisión de determinada disposición que integra el ordenamiento jurídico, cuya finalidad es la protección de los derechos de los trabajadores por encontrarse en situación desventaja, a la luz que sus derechos son irrenunciables e intangibles. *Es así que el tribunal de apelación ha desconocido o faltado a la aplicación de la Disposición Final del Acuerdo Ministerial MDT-2016-0121, que en lo principal expresa que el presente Acuerdo Ministerial entrará en vigencia a partir de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.*

- Por lo mencionado, señala que el tribunal debió observar e inclusive en sus facultades jurisdiccionales aplicar este acuerdo ministerial, en virtud del principio *in dubio pro operario*, sin embargo, desconoció su contenido integral, en consecuencia, esto ha conllevando a la falta de aplicación del artículo 7 del mismo acuerdo, afectando el derecho sustantivo de los casacionista a una indemnización por despido intempestivo.

- Señala que el tribunal *ad quem* afirma en la sentencia que conforme la Ley Orgánica de Solidaridad y de Corresponsabilidad Ciudadana, atendiendo la voluntad del legislador, propenden al ejercicio pleno de los derechos de las personas, para lo cual se vinculan con el cumplimiento de condiciones, como es el artículo 15; sin embargo posteriormente afirman contradictoriamente que *al haber la Corte Provincial indicado que era obligación de la empleadora efectuar un llamado a sus ex trabajadores, se configura una errónea interpretación de la norma impugnada; ya que, la ley mencionada no tiene*

como fin establecer efectos que determinen el despido intempestivo.

- *Afirma que*, el artículo 15 de la Ley Orgánica de Solidaridad y de Corresponsabilidad Ciudadana, halla fundamento en una doble protección de la relación laboral, otorgándole beneficios e incentivos a las empresas o la parte empleadora, además protección de estabilidad laboral hacia los trabajadores. Realizando una interpretación literal e interpretación teleológica, esta Ley busca la protección de las relaciones laborales dentro de las provincias afectadas por el terremoto del 16 de abril de 2016 (Manabí y Esmeraldas), para evitar un desequilibrio en la administración de las empresas por parte de los empleadores y una situación de desempleo para los trabajadores; sin embargo, el tribunal de apelación de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí realiza una errónea interpretación, otorgándole otro significado equivocado y erróneo a dicha disposición normativa.

Solicita se case la sentencia, en atención a la fundamentación expuesta.

Contradicción de la parte demandada

Conforme la grabación magnetofónica, comparece el doctor Abel Álava Rivera, en calidad de procurador judicial de Industrias Ales A.C., quien señala:

- Con relación a la Inspección Judicial dentro de la diligencia preparatoria No. 13337-2016-00234G que se realizó a la planta de embase; al respecto manifiesta que la diligencia se llevó a cabo el 15 de julio de 2016, realizada conforme lo disponía el artículo 242 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, normativa vigente a la fecha en la que se efectuó el acto, por lo que no podía aplicarse el Código Orgánico General de Procesos, pues dicho cuerpo normativo entró en vigencia el 23 de octubre de 2016. La finalidad de la inspección fue verificar el estado de la planta de embase después del terremoto, pues la prueba fundamental en este caso, fueron las actas de

finiquito suscritas entre las partes y no la inspección referida, por lo que no existe una falta de aplicación de los preceptos jurídicos.

- Determina que, no existe una interpretación extensiva del artículo 39 del Código del Trabajo, pues los juzgadores mediante este artículo ratificaron el último lugar de trabajo de los actores, esto es la planta de embace lo cual fue ratificado con la declaración de cada uno de los trabajadores.
- Afirma que la parte actora, pretende que se aplique de forma retroactiva el Acuerdo Ministerial MDT- 2016-121, situación que no puede acontecer dado que la publicación de dicho Acuerdo en el Registro Oficial No. 802 fue el 21 de julio de 2016 y la relación laboral terminó el 16 de junio de 2016, esto es había transcurrido más de un mes en que había ya concluido la relación laboral, suscribiendo las respectivas actas de finiquito; señala que el juicio planteado ha sido por el despido intempestivo, sin que se haya impugnado las mencionadas actas, por lo cual estos documentos están totalmente vigentes.
- Argumenta que Industrias Ales C.A, no se acogió a ningún beneficio tributario que se dispusieron en la Ley Orgánica de Solidaridad y de Corresponsabilidad Ciudadana; no se ha probado en el proceso que la institución que representó se haya acogido a algún beneficio que establece la ley. Solicita se rechace el recurso propuesto.

CUARTO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-

El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento inexorable de los requisitos y formalidades establecidas en la Ley de Casación. El tratadista colombiano, Luis Armando Tolosa Villabona, conceptualiza a este medio de impugnación, como aquel que ^a [1/4] pretende quebrar, anular y romper una providencia violatoria de la ley sustancial o de la ley procesal [1/4] Por lo tanto, el recurso de Casación es un medio de impugnación extraordinario por motivos específicamente establecidos en la Ley y cuyo conocimiento está atribuido a un órgano judicial supremo [1/4] con el fin de anular, quebrar o dejar sin valor, por razones

procesales sustanciales inmanentes, sentencias que conculcan el derecho objetivo, y que tienen errores in iudicando, errores facti in iudicando o errores procesales. Se interpone también para enmendar, excepcionalmente, sentencias que infringen las garantías fundamentales de las personas°. (Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., segunda edición, Bogotá-Colombia, 2008, pág. 13.). Por su parte, el Tribunal de Casación para decidir, tiene que centrar su análisis en los cargos o cuestionamientos formulados en el escrito contentivo del recurso. Como bien señala, el jurista ecuatoriano Santiago Andrade Ubidia: ^aLos motivos o causales, según lo denomina nuestra ley, para la interposición del recurso de casación están limitadas y taxativamente señaladas en la ley, por lo que al ser restrictivos no es admisible ampliarlas analógicamente; la actividad del órgano jurisdiccional está limitada a las causales que, establecidas previamente por la ley, han sido invocadas en forma expresa el recurrente [1/4]°. (^a La Casación Civil en el Ecuador°, Andrade & Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, págs. 42-43). Es decir, esta actividad jurisdiccional asumida por el más alto tribunal de la justicia ordinaria, mediante el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, su finalidad es garantizar la defensa del derecho objetivo y la seguridad jurídica, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

QUINTO.- IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS:

Caso cuarto:

- Verificar si el tribunal *ad quem* incurre en una trasgresión de los artículos 76, 168.6 y 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República del Ecuador; 7 del Código del Trabajo y 230 del Código Orgánico General de Procesos, al no efectuar una correcta valoración de la Inspección Judicial tramitada en la diligencia No. 13337-2016-00234G, al no haberse concedido la palabra a la contraparte para que exponga sobre lo inspeccionado.
- Establecer si el tribunal de apelación, ha efectuado una aplicación indebida de lo que prevé el artículo 39 del Código el Trabajo, provocando que se efectúe una valoración errada de los documentos contrato de trabajo.

Caso quinto:

- Determinar si el tribunal de apelación ha incurrido en una errónea interpretación del artículo 15 de la Ley Orgánica de Solidaridad y Corresponsabilidad Ciudadana; y una aplicación indebida del artículo 7 y a Disposición Final del Acuerdo Ministerial MDT-2016-0121, referente a la protección que otorgan dichos instrumentos jurídicos respecto al estabilidad laboral de los trabajadores.

6.- ANÁLISIS DE LAS ACUSACIONES PRESENTADAS

Conforme los problemas jurídicos planteados bajo el caso cuarto del artículo 268 del Código Orgánico General de Proceso, este tribunal de casación analiza:

6.1.- Caso Cuarto.- Este caso contemplado en el artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, 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.”*, tiene que ver con la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la prueba en la apreciación de los hechos, a fin de que prevalezca la apreciación que debe hacerse de acuerdo a derecho y no a la que con criterio subjetivo hiciera el tribunal, apartándose de la sana crítica, exigiendo para su configuración, la concurrencia de los siguientes requisitos: **1.** Identificación del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia. **2.** Determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su criterio ha sido infringida. **3.** Demostración, lógica jurídica del modo en que se produjo el quebranto; y, **4.** Identificación de la norma sustantiva que se ha aplicado equivocadamente o no se ha aplicado como resultado del yerro en el que se ha incurrido al realizar la valoración de la prueba.

6.2.- Verificar si el tribunal *ad quem* incurre en una trasgresión de los artículos 76, 168.6 y 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República del Ecuador; 7 del Código del Trabajo y 230 del Código Orgánico General de Procesos, al no efectuar una correcta valoración de la Inspección Judicial tramitada en la diligencia No. 13337-2016-00234G, al no haberse concedido la palabra a la contraparte para que exponga sobre lo inspeccionado.

Nuestra legislación actual consagra disposiciones de rango legal que regulan la prueba, como las reproducidas en el Libro III Título II Capítulos III, IV y V del Código Orgánico General de Procesos, y específicamente en el Capítulo V *de interés para el caso*- las directrices para la producción de la inspección judicial, en lo referente a cómo debe desarrollarse aquella; así en el artículo 230 del invocado cuerpo normativo se señala que: “**Desarrollo de la inspección judicial.** *En el día y hora señalados, la o el juzgador y las partes concurrirán al lugar de la inspección o del reconocimiento. Inmediatamente después de instalada la diligencia, la o el juzgador concederá la palabra a la parte que solicitó la prueba a fin de que exponga el objetivo de la inspección. A continuación, la o el juzgador procederá a examinar directamente a las personas, lugares, cosas o documentos, materia de la inspección. Una vez hecho esto, concederá la palabra a la contraparte para que exponga sobre lo inspeccionado (1/4)°*; disposición legal, que tiene relación directa con el ejercicio del derecho de contradicción, pues la necesidad de observar y sobre todo establecer la veracidad de los hechos, permite a la parte contraria ejercer su derecho.

Ahora bien, en el caso que se analiza, la inspección judicial tramitada en la diligencia No. 13337-2016-00234G, que acusa la parte recurrente no haberse efectuado conforme los lineamientos que prevé la ley; conforme el expediente, se puede observar que aquella inspección ha sido realizada acorde la normativa legal que exponía el Código de Procedimiento Civil, en atención a la Disposición Transitoria Novena de la Ley Orgánica de Solidaridad y Corresponsabilidad Ciudadana para la reconstrucción, de las zonas afectadas por el terremoto de 16 de abril de 2016, que disponía que, en virtud de los severos daños estructurales sufridos a nivel institucional ocasionados por el terremoto suscitado, se prorroga de manera excepcional, la entrada en vigencia de la Disposición Final Segunda del Código Orgánico General de Procesos, en la provincia de Manabí. En este sentido, la mencionada inspección fue practicada conforme lo establecían los artículos 242¹, 243² y 244³ del Código de

¹ Art. 242.- *Inspección judicial es el examen o reconocimiento que el juez hace de la cosa litigiosa o controvertida, para juzgar de su estado y circunstancia.*

² Art. 243.- *Ordenada la inspección, el juez señalará, en la misma providencia, la fecha y hora de la diligencia, y designará perito tan sólo si lo considerare conveniente.*

³ Art. 244.- *En el día y hora señalados concurrirá el juez al lugar de la inspección; oír la exposición verbal de los interesados, y reconocerá con el perito o peritos la cosa que deba examinarse. Inmediatamente extenderá acta en que se exprese el lugar, día y hora de la diligencia; las personas que concurrieron a ella; las observaciones y alegatos de las partes, y la descripción de lo que hubiese examinado el juez. Los concurrentes deberán firmar el acta; y si las partes no quisieren o no pudieren hacerlo, se expresará esta circunstancia.*

En el acta se hará mención de los testigos que presentaron las partes y de los documentos que se leyeron; pero las declaraciones de los testigos que se hayan pedido y dispuesto dentro del término de prueba, con la debida notificación a la parte contraria, se redactarán separadamente, en la forma legal. Tanto éstas como los

Procedimiento Civil, normas legales que establecía el procedimiento a seguir respecto a la inspección judicial como una diligencia preparatoria, dado que aquella constituía un pedido realizado ante el juez, para que se practique dicho acto, con el propósito de usarlo en actuaciones venideras. Es importante señalar que estas diligencias por su naturaleza son previas porque aquellas se realizan antes de un proceso; también son preliminares porque se pueden utilizar en un juicio; y, son preparatorias porque alistan pruebas para una causa.

Expuesto el procedimiento, mediante el cual se ha realizado la inspección, se puede advertir que, en dicha diligencia no podría haberse otorgado el derecho a la contradicción a la parte actora, dado que como se mencionó, la inspección se la requirió como un acto previo, sin que exista contienda judicial en la que se establezca partes procesales, más aun cuando el presente proceso se ha iniciado en fecha posterior a la de la inspección judicial requerida.

Por otra parte, remitiéndonos al presente proceso judicial, la parte accionada ha señalado tanto en su contestación a la demandada al anunciar la prueba a su favor, el siguiente documento: *“El original del acta de Inspección Judicial No 13337-2016-00234G, realizada por el Juez de la Unidad Judicial Civil con sede en Manta, abogado Luis David Márquez, que acredita la destrucción del área de envasado de la fábrica de mi mandante, que era dónde laboraban los actores (1/4)”*; conforme la grabación magnetofónica constate en el proceso -CD parte 1 (fs. 721), la parte accionada en el anuncio probatorio efectuado expresa: *“El original del acta de Inspección Judicial, realizada por el Juez de la Unidad Judicial Civil con sede en Manta, abogado Luis David Márquez Cotera, que va del folio 581 a 688 para que se observe la destrucción del área de embazado de la fábrica de mi mandate, que era dónde laboraban los actores, ahí consta el listado de los trabajadores de esa área, está a folio 630 a 615, está el acta de inspección propiamente folio 616 y la conclusión del perito folio 626° (3:14:00 a 3:14:44);* la parte actora, frente a este anuncio probatorio, al ejercer su derecho a la contradicción, no ha expresado alegación alguna referente a la validez de este documento; finalmente la juzgadora de primer nivel admite la prueba anunciada. La parte accionante, apela del auto de admisibilidad de la prueba, entre otros puntos sobre: La diligencia pre procesal 13354-2017-00004G; Registro Único de Contribuyentes, Planos Industrias Ales C.A.; y no se observa que se haya apelado de la inspección judicial analizada.

documentos, se agregarán a los autos; y si hubieren sido presentados dentro del término correspondiente, surtirán los respectivos efectos probatorios. Los jueces que no hicieron constar la descripción a que se refiere el inciso anterior serán amonestados por escrito por el Consejo de la Judicatura. Esta descripción, dado su carácter objetivo, no constituye anticipación de criterio.

De lo expuesto, se observa que el invocado medio probatorio ^a inspección judicial tramitada en la diligencia No. 13337-2016-00234G°, ha sido incorporado al proceso como medio de prueba documental por la parte demandada, el cual ha sido practicados e incorporados en la etapa probatoria conforme la ley, dicho documento estuvo sujeto a la contradicción de la parte actora en la etapa procesal oportuna, y al no haber sido objeto de impugnación conforme lo facultada la ley (artículo 165 del COGEP) y haber sido admitida por la juzgadora, dicha prueba fue parte del acervo probatorio válido, que sirvió a los juzgadores para fundamentar su decisión.

Consecuentemente este tribunal no observa que se haya trasgredido el derecho a la contradicción de la parte actora, así como tampoco de los artículos 76, 168.6 y 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República del Ecuador; 7 del Código del Trabajo y 230 del Código Orgánico General de Procesos, por lo que se rechaza el cargo alegado.

6.3.-Establecer si el tribunal de apelación, ha efectuado una aplicación indebida de lo que prevé el artículo 39 del Código el Trabajo, provocando que se efectúe una valoración errada de los documentos contrato de trabajo.

Con relación al problema jurídico planteado se advierte:

El artículo 39 del Código del Trabajo, prevé: *“Divergencias entre las partes.- En caso de divergencias entre empleador y trabajador sobre la remuneración acordada o clase de trabajo que el segundo debe ejecutar, se determinarán, una y otra, por la remuneración percibida y la obra o servicios prestados durante el último mes. Si esta regla no bastare para determinar tales particulares, se estará a la costumbre establecida en la localidad para igual clase de trabajo.”*

El tribunal de apelación, ha fundamentado su análisis señalando que concuerda con el pronunciamiento que ha efectuado la juzgadora de primer nivel, al referirse a los contratos y la forma como han concluido la relación laboral, fundamentado su análisis en el artículo 39 del Código del Trabajo, al señalar:

“Al respecto, se advierte que el Art. 169 del Código Obrero, contempla las causas por las que termina una relación laboral, entre ellas, la señalada en el N° 6, fuerza mayor o caso fortuito, como terremoto, que guarda relación con una de las circunstancias señaladas en el Art. 30 del Código Civil. Teniendo en cuenta que el terremoto es un imprevisto irresistible, o que previsto, no puede ser

evitado. Pues se conoce que va a ocurrir, pero no se puede precisar fecha, día, hora, etc. Considerando oportuno reseñar lo expresado por el tratadista Luis Cueva Carrión, (2013) en su obra: El juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Edit. Cueva Carrión, Ecuador, p.144: " Para que, jurídicamente, exista caso fortuito o fuerza mayor se requiere la existencia de los siguientes elementos: que el acontecimiento sea imprevisto; o que previsto, fuere irresistible; que el hecho fuere el determinante del daño; y, que, por tal acontecimiento, el obligado esté imposibilitado de cumplir su obligación". Es decir, que dicho acontecimiento no fue provocado por la parte accionada, sino que fue un desastre natural que imposibilitó continuar con las labores que desempeñaban los accionantes, dentro de la Planta de Envase y Llenado, lugar en el que en los últimos años ahí desarrollaron sus funciones -según declaración de parte de su procurador común, señor José Vicente Anchundia Anchundia-; y, que pese a que los actores también mencionan que en sus contratos iniciales consta que desempeñaban sus actividades para todas las áreas, ello no se acoge, en estricta aplicación a lo señalado en el Art. 39 del Código Obrero, a saber: " Divergencias entre las partes.- En caso de divergencias entre empleador y trabajador sobre la remuneración acordada o clase de trabajo que el segundo debe ejecutar, se determinarán, una y otra, por la remuneración percibida y la obra o servicios prestados durante el último mes".(Lo subrayado es del suscrito). Concluyendo que, el último lugar de labores fue la Planta de Envases y Soplado, conforme lo admitió en declaración de parte, el procurador común, señor José Vicente Anchundia Anchundia. Lugar que se destruyó a causa del terremoto, atento a la inspección judicial practicada que en copias certificadas fue tramitada bajo el número de proceso 13337-2016-00234G, a cargo del Ab. Luis David Márquez Cotera, Juez de la Unidad Civil de Manta, auxiliado con un perito acreditado, quienes constataron la destrucción, a consecuencia del terremoto, que afectó el área de envasado de la fábrica demandada, (fs. 581 a 638, parte pertinente, destrucción de la planta de envases, observado por el Juez y el perito acreditado fs. 616 y 626, respectivamente), y según actas de finiquito, como se indicó; lugar en el que laboraban 144 trabajadores incluidos los demandantes, como se aprecia de fs. 613 a 615 y que forma parte de la diligencia de Inspección Judicial, practicada bajo los parámetros del Código Procesal Civil vigente en la época. Sin que se acoja lo dicho por el testigo de la parte actora, señor Wilmer Orlando Cantos Loor, sobre el hecho que los actores fueron despedidos por el señor Jaime Alberto Madrid Salazar, quien presidió la reunión en el Hotel Balandra, contrastada con las pruebas documentales, doctrina y normas legales, antes detalladas (1/4)°.

Observándose de la fundamentación planteada, que los juzgadores han considerado dicha norma legal (artículo 39 del Código del Trabajo) para aclarar la divergencia que ha surgido, respecto a que en los

contratos de trabajo, los actores mencionan que consta que desempeñaban sus actividades para todas las áreas y no únicamente en la plantas de envase y llenado; concluyendo en atención al artículo invocado y la declaración de parte del procurador común, que el último lugar de labores fue ^a la planta de Envases y Soplado de Industrias Ales C.A.°, por lo que este tribunal de casación, no observa que se haya producido una aplicación indebida de la norma invocada, dado que del contenido de dicha disposición, se puede observar que ésta establece como resolver las divergencias que se produzcan entre empleador y trabajador, sobre la remuneración acordada o clase de trabajo, pudiendo establecer en base a esta normativa que el lugar de trabajo de los actores fue la planta que se destruyó a consecuencia del terremoto y que tuvo que cerrarse; así como tampoco se observa que se haya efectuado una equivocada valoración de los contratos de trabajo, dado que en atención a la facultad que establece el ordenamiento jurídico (artículo 164 del COGEP) los juzgadores han apreciado y valorado la prueba conforme la reglas de la sana crítica y la ley. Consecuentemente se rechaza el cargo alegado.

Respecto al problema jurídico expuesto en el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, se advierte:

6.4.- Caso Cinco:- Esta causal procede cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva, o de precedentes jurisprudenciales, tiene efecto cuando el juez no ha subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados o admitidos, dentro de la hipótesis normativa a la que corresponde; porque se ha aplicado una norma jurídica que no pertenece, porque no se ha aplicado la que concierne, o porque aplicando la que corresponde, se ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo. Es así que, al fundamentar el recurso, en este caso se debe puntualizar el vicio o yerro sobre las normas legales que se consideran transgredidas y tener en cuenta que estos son independientes y se excluyen entre sí, y al no identificarlo o escoger el incorrecto, el recurso puede no surtir los efectos que la o el recurrente espera.

6.5.-Determinar si el tribunal de apelación ha incurrido en una errónea interpretación del artículo 15 de la Ley Orgánica de Solidaridad y Corresponsabilidad Ciudadana; y una falta de aplicación del artículo 7 y a Disposición Final del Acuerdo Ministerial MDT-2016-0121, referente a la protección que otorgan dichos instrumentos jurídicos respecto al estabilidad laboral de los trabajadores.

Para resolver el problema jurídico planteado, este tribunal de casación advierte:

El artículo 1 de la Ley Orgánica de Solidaridad y Corresponsabilidad Ciudadana señala: *“La presente ley tiene por objeto la recaudación de contribuciones solidarias con el propósito de permitir la planificación, construcción y reconstrucción de la infraestructura pública y privada, así como la reactivación productiva que comprenderá, entre otros objetivos, la implementación de planes, programas, acciones, incentivos y políticas públicas para enfrentar las consecuencias del terremoto ocurrido el 16 de abril de 2016, en todas las zonas gravemente afectadas.”*; la naturaleza del cuerpo normativo, ha sido determinar beneficios o incentivos a los que pueden acceder las empresas afectadas por el desastre natural; conforme lo prevé el artículo 15 de la misma norma que prevé: *“Para la obtención de los beneficios e incentivos señalados en la presente ley, las empresas cuyo domicilio tributario principal se encuentre en la provincia de Manabí u otras circunscripciones afectadas por el terremoto ocurrido el 16 de abril de 2016 definidas en el correspondiente Decreto Ejecutivo, o cuya actividad económica se desarrolle dentro de las referidas jurisdicciones, una vez que estén en condiciones de reiniciar sus actividades económicas y atendiendo a su progresiva recuperación, tendrán la obligación de efectuar un llamado a sus ex trabajadores que terminaron su relación laboral a consecuencia del desastre natural (1/4)”*; entendiéndose que solo así se fija obligación de los empleadores a efectuar un llamado a sus ex trabajadores que terminaron su relación laboral a consecuencia del desastre natural, con el fin de obtener beneficios para las partes de la relación laboral.

El objeto de la Ley Orgánica de Solidaridad y Corresponsabilidad Ciudadana tienen un fin tributario y plantean incentivos a los que pueden acceder las empresas afectadas, los cuales están sujetos a condiciones que deben ser cumplidas como se establece respecto a la obligación de los empleadores de efectuar un llamado a sus ex trabajadores que terminaron su relación laboral a consecuencia del desastre natural; sin embargo esta obligación se sujeta al cumplimiento de requisitos para que la empresa pueda acceder a beneficios, principalmente de índole tributaria; situación que no se evidencia del proceso.

Respecto al Acuerdo Ministerial MDT-2016-0121, es importante señalar que conforme la Disposición Final que se expone en el acuerdo referido, este Acuerdo Ministerial entró, en vigencia a partir de la suscripción del mismo, esto es desde el 6 de mayo de 2016; sin perjuicio de la fecha de su publicación en el Registro Oficial que fue el jueves 21 de julio de

2016; ahora bien como se puede apreciar en el artículo 7 de este Acuerdo Ministerial, que determina: *“De la suspensión de los efectos de la relación laboral.- Los empleadores que no puedan optar por las alternativas constantes de los artículos 3, 5 o 6 del presente Acuerdo, podrán notificar a los trabajadores de la suspensión de la relación laboral por un período máximo de tres (3) meses, garantizando que una vez reactivada la actividad económica se reanudarán sus efectos con todos los derechos y obligaciones vigentes antes de la suspensión”*; dicha norma establece una posibilidad para el empleador de suspender las actividades laborales por el lapso de tres meses, garantizando que una vez reactivada la actividad económica se reanudarán la relación laboral con todos los derechos y obligaciones vigentes antes de la suspensión; posibilidad que conforme las constancias procesales (Acta de Finiquito, inspección judicial) en el presente caso no pudo aplicarse, dado que las maquinarias y construcciones del lugar donde se desempeñaban el trabajo fueron destruidas y no pudieron reactivarse.

SEPTIMO.- DECISIÓN.- Por los razonamientos antes expuestos, este tribunal de la Sala 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**, no casa la sentencia emitida por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dictada el martes 12 de enero del 2021, las 11h42.- Notifíquese y devuélvase.-

7.1.- SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE LA PARTE ACTORA:

- ^a Señor juez ponente, solicito recurso horizontal de ampliación, dado en el primer caso. Hemos escuchado detenidamente su exposición, donde ha manifestado que se han escuchado los audios de grabación del juzgador de primer nivel y de segundo nivel, dónde manifestó como juez ponente, que nosotros no hemos apelado la

mencionada prueba llamada diligencia pre procesal que presentó Industria Ales; hemos apelado en primera instancia como consta en audio y grabación y la hemos apelado en segunda instancia como consta en audio y grabación, por lo tanto solicitado recurso de ampliación de los audios que existen de la prueba llamada Inspección Judicial°.

CONTESTACIÓN A LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN ± PARTE DEMANDADA:

- El abogado Abel Álava Rivera, manifiesta que ^a (1/4) lo que ha resultado el tribunal es lo que está acorde a lo que obra del proceso; la ampliación solicitud es sobre si no se hubiera resuelto alguno de los casos y se han planteado todos. Respecto a lo que manifiesta que no se ha analizado el audio donde consta que si apeló, el hecho cierto es que no lo fundamentó en la respectiva audiencia°.

7.2.- RESOLUCIÓN- AMPLIACIÓN:

Analizadas la solicitud de ampliación en base al *caso primero*, este tribunal señala:

- Conforme la grabación magnetofónica CD 1 constan en el proceso, a minutos 3:17:12 a 3:19:50, luego de haberse escuchado el anuncio de prueba de la parte demandada, la señora jueza en atención al principio de contradicción e inmediación que tiene las partes en el proceso, le concede la palabra a la parte accionada para que realice las observaciones o impugnaciones pertinentes manifestando:

^a (1/4) Referente a la prueba que habla la parte demandada en el numeral 6, existen los reportes de sueldo que los hacemos nuestros, donde constan que ellos trabajaron hasta el 17 de julio de 2016. Así mismo hago la observación señora jueza, en el numeral 9 que habla que no hay discapacidad, de parte de uno de los actores de esta demanda; si usted observa la cédula de identidad del señor Intriago Velez Ángel Ricardo, esta como persona especial en su identidad, es lo que le pido para hacer convalidar esto. Referente a que los actores no se han presentado señora jueza; desconozco las causales y motivos, lo único que puedo observar es que los derechos laborales son irrenunciables y que en ese grupo de actores hay persona especiales. Esas son las impugnaciones que hago referente a lo anunciado por la parte (1/4)°

Seguidamente, luego que la señora jueza anuncia el auto interlocutorio de admisibilidad de la prueba que ha sido anunciada por los sujetos procesales, constante a minutos 3:20:02 a 3:36:43, la parte accionada apela del auto interlocutorio (3:36:50 a 3:38:05; y 3:38:07 a 3:44:44) refiriéndose entre otras pruebas a: Inspecciones 13284-2018-0924G, 133544-2018-00004G ; Declaración Juramentada; Reglamento Interno de Industrias Ales C.A.; Registro Único de Contribuyentes; Planos de Industrias Ales C.A.

Conforme la grabación magnetofónica del segundo CD2, después del receso que declara la señor jueza, se procede a efectuar la etapa de evacuación y producción de la prueba (0:53); sin que se observe apelación alguna de la parte actora, referente a la diligencia No. 13337-2016-00234G.

Así también, conforme fs. 871 de los cuadernos de primera instancia, consta el recurso de apelación por escrito presentado por la parte actora, en el cual se señala de manera puntual:

^a JOSÉ VICENTE ANCHUNDIA ANCHUNDI A: en mi calidad de procurador común de los señores Ángel Ricardo Intriago Vélez; Jonny Alberto Conforme Jama; Pedro Mario López Chávez; Cesar Hermenegildo Meza Zambrano; Alfredo Nicolás Anchundia Anchundia; José Washington Moreira Chávez; Vicente Nicolás Tumbaco Parrales; Francisco Eloy Santana Reyes; Carlos Lizandro Demera Reyes; Juan Santiago Alvia Flores; Mauricio Ancelmo Carreño Cedeño; Antonio Javier Chávez Tubay; Cesar Enrique Pico Loor, Dentro de la presente, DEMANDA DE DESPIDO INTEMPESTIVO SOLICITANDO EL PAGO DE INDEMNIZACIONES, CONQUISTAS LABORALES y JUBILACION PATRONAL, ante su autoridad Judicial decimos, exponemos y solicitamos.

Artículo 256 reformado COGEP - describe el recurso de APELACIÓN procede contra la sentencia y los autos interlocutorios dictado dentro de la primera instancia,-así como contra las providencias con respecto a las cuales la ley concede expresamente este recurso. Podrá interponerse de manera oral en la respectiva audiencia Señores Jueces, así mismo este artículo da la oportunidad o la opción optativa de realizar la apelación al final de la audiencia de los autos interlocutorios, como la hemos realizado el mismo que consta en audio y grabación @AUDIENCIA UNICA@:13.34. (¼)°

Pudiéndose observar que, conforme el artículo 256 del Código Orgánico General de Procesos, que señala: ^a *El recurso de apelación procede contra las sentencias y los autos*

interlocutorios dictados dentro de la primera instancia, así como contra las providencias con respecto a las cuales la ley conceda expresamente este recurso. Podrá interponerse de manera oral en la respectiva audiencia°; norma que es clara en indicar que las apelaciones pueden interponerse en las audiencia de manera oral, pero en ningún momento indica que esta norma permita desconocer los momento procesales adecuados para la interposición de las apelaciones, como es el caso de los autos interlocutorios dictados en audiencia, así como de las decisiones dictada al final de las audiencias. En tal virtud, se rechaza el recurso de ampliación solicitado.

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

175035356-DFE

Juicio No. 13371-2018-00004

JUEZ PONENTE: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA, JUEZ NACIONAL (PONENTE)**AUTOR/A: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 27 de abril del 2022, las 11h31.
PRIMERO.- VISTOS ANTECEDENTES PROCESALES.-

En el juicio laboral seguido por Gustavo Orley Cedeño Arcentales, en contra de Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantó Portoviejo, y de la Empresa Pública Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Portoviejo PORTOAGUAS EP.; el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, el 27 de agosto de 2019, las 14h48, dicta sentencia rechazando los recursos de apelación interpuestos por las partes y absolviéndola consulta, decide confirmar la sentencia avenida en grado, que ordena el pago de \$15.930.00 en favor del actor. Inconforme con la decisión, la Empresa Pública Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Portoviejo PORTOAGUAS EP, interpone recurso de casación, siendo admitido a trámite en auto de 3 de mayo del 2021, las 12h14, y una vez conformado el Tribunal de la Sala Laboral mediante sorteo de fecha 23 de marzo de 2022, las 16h51, se realiza la audiencia respectiva de fundamentación del recurso de casación y encontrándose en estado de emitir la decisión enunciada por escrito se lo hace bajo las siguientes consideraciones:

SEGUNDO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Resoluciones No. 008-2021 de 28 de enero de 2021; N° 197-19 de 28 de noviembre de 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 07-2019 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como por el sorteo de ley que obra del cuaderno de casación.

El tribunal competente para conocer la presente causa, se encuentra constituido por: doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional Ponente; doctora Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional; Dra. Liz Barrera Espín, Conjueza Nacional, por licencia concedida a la doctora Katerine Muñoz, Jueza Nacional conforme el Acta de Sorteo emitida el 6 de abril de 2022, a las 15h30 constante en el proceso.

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
ALEJANDRO
MAGNO ARTEAGA
GARCIA
C=EC
L=QUITO
CI
0910762624

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por LIZ
MIRELLA BARRERA
ESPIN
C=EC
L=QUITO
CI
1709784613

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI
0301052080

TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-

La parte recurrente, fundamenta su recurso en el caso uno del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos y alega como infringidos los siguientes artículos: 76 numeral 3; numeral 7 literal k y 82 de la Constitución de la República del Ecuador; 9, 102 numeral 2 del Código Orgánico General de Procesos; 11, 157, 214 del Código Orgánico de la Función Judicial.

CARGOS ALEGADOS:

Conforme la grabación magnetofónica, en lo principal comparece el abogado Geovanny Vera, en calidad de procurador judicial de Jan Carlo Giler Ávala en calidad de Gerente y Representante Legal de la Empresa PORTOAGUAS, al fundamentar su recurso de casación bajo el caso uno, señala:

- Argumenta que en el proceso que se ventila, PORTOAGUAS EP., ha sido juzgada por un tribunal conformados por jueces que no son competentes en razón de la materia, violando el principio de especialidad.
- Afirma que, del proceso se aprecia que el tribunal de apelación estuvo en primera fase conformado por jueces especializados en materia laboral, hasta la excusa de dos de sus miembros que actuaron en el mentado proceso con antelación, excusa que fue aceptada por el juez hábil, realizándose el sorteo de ley, recayendo la competencia en uno de los jueces de la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes **Infractores de Manabí, posteriormente** debido a la ausencia por enfermedad del único juez de materia laboral hábil, **se sorteó a un nuevo juez de la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de Manabí,** quedando conformado el tribunal por dos jueces de la especialidad de Niñez y uno Laboral en aplicación del Artículo 4 numeral 2 de la Resolución **No. 053-2014 emitida** por el Pleno del Consejo de la Judicatura.
- Señala que, este particular se impugnó debido a que violenta el principio de especialidad y la seguridad jurídica, pues existe norma clara, respecto de la

subrogación de los juzgadores por excusa o recusación; sin embargo la respuesta del tribunal de apelación ha negado su petición.

- Argumenta que *el derecho al debido proceso está configurado por* un amplio abanico de garantías, el cual debe ser interpretado como un mínimo de presupuestos y condiciones que toda autoridad debe respetar, garantizar y proteger desde el ingreso y durante el transcurso de todo un proceso, desde el primer momento, hasta que la decisión se encuentra integralmente ejecutada. Estas garantías tienen la finalidad que los procesos se ajusten lo más posible a los valores constitucionales que fundan el modelo de Estado; así el artículo 76 de la Constitución, consagra el derecho al debido proceso, el cual incluye un sinnúmero de garantías que deben ser veladas y garantizadas en un proceso, el referido artículo 76 numeral 7 literal k establece que **SE DEBE SER JUZGADO POR UNA JUEZA O JUEZ** independiente, imparcial y **COMPETENTE**, nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto; en concordancia con el artículo 76 numeral 3, señala que: *"Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente... "*.
- Enfatiza que NO se impugnó el proceso de recusación o excusa de los jueces, como lo pretende hacer creer el tribunal de apelación; pues lo que se impugna es la conformación del tribunal ya que dos de sus jueces son de materia de Niñez; en tal sentido la indebida conformación del tribunal, implica no haber aplicado preceptos legales establecidos en el Código Orgánico de la Función Judicial, es atentatoria al debido proceso, al principio de especialidad, y ser juzgado ante una autoridad competente, a la seguridad jurídica.
- Argumenta que, al expresar el tribunal provincial que: ^a (...) se considera que el Art. 186 de la Constitución en su inciso segundo dice: *"Art. 186.- En cada provincia funcionará una corte provincial de justicia integrada por el número de juezas y jueces necesarios para atender las causas, que provendrán de la carrera judicial, el libre ejercicio profesional y la docencia universitaria. LAS JUEZAS Y JUECES SE ORGANIZARÁN EN SALAS ESPECIALIZADAS EN LAS MATERIAS que se correspondan con las de la Corte Nacional de Justicia.- El Consejo de la Judicatura*

determinará el número de tribunales y juzgados necesarios, conforme a las necesidades de la población...°; olvidan que la invocada norma es clara en su tenor literal, pues la misma faculta al Consejo de la Judicatura para determinar el número de tribunales y juzgados necesarios, es decir establece solo el número de tribunales y juzgados para cuando se crea, modifican o suprimen salas y juzgados, y de conformidad a las necesidades de la población; *en el caso presente*, ya existe la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, conformada por los jueces que la integran, por lo tanto no se ha creado nuevos tribunales, ni se ha determinado los mismos; no hay que confundir la determinación con la CONFORMACIÓN.

- En este sentido, la norma aplicable era lo señalado en el Código Orgánico de la Función Judicial, artículos 11, 157, 163 y 214, para este tipo de caso, situación que no ha sido prevista en el presente caso, sorteándose la competencia para que conozca de asuntos Laborales, a dos jueces cuya competencia y especialidad es en materia de Mujer Niñez, Familia, Adolescencia y Adolescentes Infractores.

Solicita, se acepte su recurso de casación y se declare la nulidad del proceso desde que se produjo la violación, es decir, desde la conformación del tribunal.

INTERVENCIÓN DE LA CONTRAPARTE ± (ACTORA):

Conforme la grabación magnetofónica, comparece la abogada Virginia Cedeño Villavicencio en calidad de procuradora judicial del señor Gustavo Cedeño Arcentales (+), en compañía de la abogada Diana Briones quien en relación al recurso de casación interpuesto por la contraparte, sostiene que la conformación del tribunal de segundo nivel que conoció y resolvió el presente caso, ha sido conforme lo dispuesto en la Resolución emitida por el Consejo de la Judicatura.

CUARTO.- CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:

El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento inexorable de los requisitos y formalidades establecidas en la Ley de Casación. El tratadista colombiano, Luis Armando Tolosa Villabona, conceptualiza a este medio de impugnación, como aquel que ^a [1/4] *pretende quebrar, anular y romper una providencia violatoria de la ley sustancial o de la ley procesal* [1/4] Por lo tanto, el

recurso de Casación es un medio de impugnación extraordinario por motivos específicamente establecidos en la Ley y cuyo conocimiento está atribuido a un órgano judicial supremo [1/4] con el fin de anular, quebrar o dejar sin valor, por razones procesales sustanciales inmanentes, sentencias que conculcan el derecho objetivo, y que tienen errores in iudicando, errores facti in iudicando o errores procesales. Se interpone también para enmendar, excepcionalmente, sentencias que infringen las garantías fundamentales de las personas°. (Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., segunda edición, Bogotá-Colombia, 2008, pág. 13). Por su parte, el Tribunal de Casación para decidir, debe centrar su análisis en los cargos o cuestionamientos formulados en el escrito contentivo del recurso. Pues como bien señala, el jurista ecuatoriano Santiago Andrade Ubidia: *“Los motivos o causales, según lo denomina nuestra ley, para la interposición del recurso de casación están limitadas y taxativamente señaladas en la ley, por lo que al ser restrictivos no es admisible ampliarlas analógicamente; la actividad del órgano jurisdiccional está limitada a las causales que, establecidas previamente por la ley, han sido invocadas en forma expresa el recurrente. [1/4]°.* (La Casación Civil en el Ecuador°, Andrade & Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, págs. 42-43). Es decir, esta actividad jurisdiccional asumida por el más alto tribunal de la justicia ordinaria, mediante el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, tiene como finalidad garantizar la defensa del derecho objetivo y la seguridad jurídica, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

QUINTO.- PROBLEMA JURIDICO:

De la fundamentación del recurso de casación propuesto, al amparo del caso invocado, se precisa:

Determinar, si el tribunal provincial que sustanció el presente proceso, ha violentado la solemnidad sustancial contenido en el artículo 107.1 del Código Orgánico General de Procesos, referente a la competencia, al haberse conformado con jueces que no eran de la materia, trasgrediendo el principio de especialidad y el de ser juzgado ante una autoridad competente.

SEXTO.- ANÁLISIS DEL CASO:

Caso primero:

Este caso se configura por los siguientes vicios: aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insubsanable o causado indefensión, que hayan influido por la gravedad de la transgresión en la decisión de la causa, y siempre que la respectiva nulidad no haya sido subsanada en forma legal.

Las causas de nulidad procesal se encuentran determinadas en el artículo 107 del Código Orgánico General de Procesos, siendo estas: *“ 1. Jurisdicción. 2. Competencia de la o del juzgador en el proceso que se ventila. 3. Legitimidad de personería. 4. Citación con la demanda a la o el demandado o a quien legalmente lo represente. 5. Notificación a las partes con la convocatoria a las audiencias. 6. Notificación a las partes con la sentencia. 7. Conformación del tribunal con el número de juzgadores que la ley prescribe. Solamente se podrá declarar la nulidad de un acto procesal en los casos en los que la ley señale expresamente tal efecto”*. En este sentido, tal disposición, condiciona la declaratoria de nulidad específicamente a los casos en que la ley así lo ordene. Encontrándonos en este caso ante un régimen legal de nulidades; debiendo precisar también, que en nuestro ordenamiento jurídico las nulidades no son exclusivas de la infracción de normas procedimentales previstas en la ley, sino y sobre todo de la Constitución de la República. Lo dicho, en virtud de lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7 *ibídem*, que determina las garantías del derecho a la defensa en todo proceso judicial, cuya violación o inobservancia deriva en indefensión, cuestión esta última que esencialmente trae como consecuencia la declaratoria de nulidad. Es decir, también existe un régimen constitucional de las nulidades.

Sobre la base del libelo casacional y la fundamentación oral del recurso de casación, así como la contradicción realizada en el proceso, se tiene que la inconformidad de la parte actora bajo esta causal, se centra en que el tribunal provincial que sustanció el presente proceso, violentó la solemnidad sustancial contenida en el artículo 107.1 del Código Orgánico General de Procesos, referente a la competencia, al haberse conformado con jueces que no eran de la materia, trasgrediendo el principio de especialidad y el de ser juzgado ante una autoridad competente.

Al respecto se analiza:

6.1.- La competencia de la presente causa radicó en el Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Manabí, conformado por las señoras juezas, abogadas Ponce Figueroa Teddy Lynda;

Delgado Zambrano Carolina Rosario; y, García Montes Yolanda de las Nieves; en virtud del sorteo de ley. Posterior a ello, las abogadas Delgado Carolina y García Yolanda *se excusaron de conocer la causa*, al manifestar que *formaron parte del Tribunal que emitió sentencia en segunda instancia, dentro del presente proceso 13371-2018-00004, y que con el voto de mayoría de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, dicha sentencia fue declarada nula*, siendo por tanto *impedidas por la ley, conforme el artículo 22 numeral 4 del Código Orgánico General de Procesos de actuar y pronunciarse en el presente proceso. Esta excusa fue conocida y aceptada por la abogada Teddy Ponce Figueroa*, en virtud de lo establecido en el Art. 3, de la Resolución No. 08-2018, emitida por la Corte Nacional de Justicia, consecuentemente, se dispuso un nuevo sorteo para conformar el tribunal, recayendo la competencia en los señores jueces, doctor Luis Emilio Veintimilla Ortega, juez de lo Laboral y el doctor Intriago Mejía Magno Gabriel, juez de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Manabí; dicho sorteo y asignación lo efectuaron conforme el **artículo 4 numeral 2 de la Resolución No. 053-2014, emitida por el pleno del Consejo de la Judicatura**, que en lo medular dispone: *“...Art. 4.- Ausencia, excusa o recusación.- En los casos de ausencia, excusa o recusación de uno o todos los miembros del tribunal que ya fue conformado, serán reemplazados por sorteo, de acuerdo al siguiente orden: 1.- De entre las otras juezas o jueces de la misma instancia o sala respecto de la materia y territorio; 2.- De entre las juezas o jueces de la misma instancia y territorio, de materias distintas; 3.- De entre los miembros que integren el banco de elegibles conforme a las disposiciones del Consejo de la Judicatura; y, 4.-) De entre las juezas o jueces de la misma instancia aunque de territorio y materias distintos. En este caso se priorizará los territorios más cercanos y las materias más afines. Estas reglas de suplencia no son aplicables para la Corte Nacional de Justicia quienes serán reemplazados por las Conjuezas o conjueces de conformidad con lo establecido en el artículo 201 del Código Orgánico de la Función Judicial.”*

Seguidamente, una vez integrado el Tribunal de apelación, se señaló fecha día y hora para que se lleve a efecto la audiencia de fundamentación de los recursos de apelación, no obstante, estando en el momento señalado para que se lleve a efecto la respectiva audiencia, el Dr. Luis Emilio Veintimilla, estuvo ausente en virtud de reportarse enfermo, por lo cual se procede a realizar el sorteo respectivo (fs. 88), recayendo la competencia en el doctor *Ochoa Maldonado Marco Vinicio, juez la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Manabí; de igual forma asignado por sorteo y en aplicación a la Resolución No. 053-2014, emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, quedando entonces conformado el Tribunal de apelación que conoció la presente causa por los siguientes jueces: Ponce Figueroa Teddy Lynda en calidad de jueza ponente, Ochoa Maldonado Marco Vinicio; y Mejía Magno Gabriel*, quienes han sustanciado y emitido la

sentencia respectiva.

6.2.- El artículo 156 del Código Orgánico de la Función Judicial señala: *“Competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados”*; norma que mantiene concordancia con lo constante en el artículo 157 del mismo cuerpo legal, referente a la legalidad de la competencia, al señalar que: *“La competencia en razón de la materia, del grado y de las personas está determinada en la ley. Excepcionalmente, y previo estudio técnico que justifique tal necesidad, el Consejo de la Judicatura podrá modificarla, únicamente en los casos de creación, traslado, fusión o supresión de salas de cortes, tribunales y juzgados. La competencia de las juezas y jueces, de las cortes provinciales y demás tribunales, en razón del territorio, será determinada por el Consejo de la Judicatura, previo informe técnico de la Unidad de Recursos Humanos. Será revisada por lo menos cada cuatro años.”* En este contexto, debe entenderse que todo juez tiene competencia; entendiéndose que aquella es la potestad pública que cada juez o tribunal tiene para ejercerla en determinados asuntos en razón de la materia, territorio, grados y personas. Debe considerarse también que la competencia, es un derecho de todo justiciable a ventilar su reclamo por cualquier índole ante un juez natural, con competencia fijada por la Constitución de la República y la ley. Resulta necesario referirnos también, a las garantías básicas del debido proceso, resaltando algunas de las contenidas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, las mismas que determinan: *“ 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones; y, k) **Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.** Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.”* (las negrillas nos corresponde); así también podemos referirnos a los instrumentos internacionales de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) en su artículo 8 numeral 1 expresa: *“ Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”*. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 14 dispone: *“ 1/4 todas las personas son iguales ante los tribunales y corte de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley en la substanciación de cualquiera acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus*

*derechos u obligaciones de carácter civil*⁴. Por lo expuesto, los jueces o tribunales tienen la obligación de asegurar si son competentes o no para conocer cada caso puesto en su conocimiento, para garantizar una correcta administración de justicia.

6.3.- Ahora bien, conforme las alegaciones expuestas por la parte recurrente, este tribunal analiza: La Constitución de la República del Ecuador, en el Capítulo IV referente a la Función Judicial y Justicia Indígena, en la Sección V, del Consejo de la Judicatura, conforme lo establece el artículo 181, determinan las funciones del Consejo de la Judicatura, entre las que se observa ^a *1. Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial*^o; facultad que le permite a esta entidad como organismo de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, conforme el artículo 178 *ibídem*, establecer y regular políticas que permitan el progreso de la administración de justicia; normas que tienen amplia concordancia con lo que prevén los artículos 209 y 264 del Código Orgánico de la Función Judicial, que respecto a su conformación y funciones señala que el Pleno del Consejo de la Judicatura, podrá: ^a *de acuerdo con el número de salas de una Corte Provincial, hará la distribución y precisará la competencia por razón del territorio, la materia y del grado de cada una de ellas; y si se crearen nuevas salas, el mismo Consejo hará la redistribución que corresponda*^o; y que ^a *podrá expedir, modificar, derogar e interpretar obligatoriamente el Código de Ética de la Función Judicial, el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos o resoluciones de régimen interno, con sujeción a la Constitución y la ley, para la organización, funcionamiento, responsabilidades, control y régimen disciplinario; particularmente para velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial*^o; en tal sentido, considerando las atribuciones y competencias que la ley le otorga a este organismo, la aplicación de la Resolución 053-2014 emitida por el Consejo de Judicatura, por parte de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, para efectuar el sorteo, con el cual han designado a los jueces suplentes para el conocimiento de la causa, ha sido apegada a la ley.

Nótese que, la Resolución antes referida no violenta de ningún modo la aplicación jerárquica de las normas, pues ha sido emitida bajo la normativa constitucional que faculta al Consejo de la Judicatura, expedir resoluciones que permitan y contribuyan al funcionamiento adecuado de la administración de justicia; así conforme el artículo 222 *del Código Orgánico de la Función Judicial que refiere:* ^a *Para el conocimiento de cada causa, el Consejo de la Judicatura deberá establecer el sistema de sorteo, mediante el cual se determine las o los tres juzgadores que conformarán el Tribunal; de igual forma, por sorteo se seleccionará a la o al juez ponente quien presidirá el Tribunal y será competente para conocer las acciones por daños y perjuicios y demás atribuciones que establezca la Ley.*^o;

siendo por tanto la aplicación de esta resolución totalmente adecuada, pues en atención a las circunstancias que surgieron en el presente caso, esto es, por excusa y ausencia de jueces competentes de la misma Sala respecto de la materia que conformaban el tribunal de apelación, se aplicó la referida resolución, considerado el siguiente orden.^o 2.- *De entre las juezas o jueces de la misma instancia y territorio, de materias distintas^o*; priorizando los juzgadores de las materias más afines, con el objeto de asegurar la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica en el proceso.

Es importante considerar que, si bien el artículo 214 del Código Orgánico de la Función Judicial, señala que *“ en caso de falta, impedimento o excusa de la jueza o juez titular, o por cualquiera de las situaciones establecidas en la ley, le reemplazará la jueza o juez temporal, que será designado por sorteo del banco de elegibles que se integrará de conformidad con las disposiciones de este Código. La jueza o juez que subrogue a la jueza o juez titular en todo el despacho, gozará de una remuneración igual a la de éste; y el que intervenga en determinadas causas, por excusa o recusación, percibirá los derechos que determine la ley^o ”*; estableciendo mediante la invocada disposición, el procedimiento a seguir en caso de excusa de un juzgador, indicando para el efecto que debe ser reemplazado por la jueza o juez temporal, que será designado por sorteo del banco de elegibles; al respecto, con la facultad constitucional que se ha expedido al Consejo de la Judicatura en relación establecer medidas que promuevan el desarrollo equitativo de las cargas procesales entre las juezas y jueces, se creó el Reglamento para la Conformación de Tribunales en Cuerpos Pluripersonales de Juzgamiento, teniendo como objeto establecer reglas y el procedimiento para la conformación del tribunal, ante la ausencia, excusa o recusación de los juzgadores; lo que no implica que este Reglamento expedido mediante la Resolución No 53-2014, sea contrario a la ley o que violente las reglas establecidas por el ordenamiento jurídico referente al competencia de los juzgadores, tampoco puede entenderse como un desconocimiento por parte de los juzgadores de la ley, como pretende asegurar la parte casacionista, pues dicho cuerpo normativo ha sido aplicado en atención a las disposiciones reglamentarias que el órgano rector ha emitido para el presente caso.

Bajo este orden de argumentos, este Tribunal no encuentra que haya existido violación alguna del trámite, toda vez que se ha asegurado en este proceso, con el nuevo señalamiento del tribunal competente, el derecho a la tutela judicial efectiva, debido proceso y la seguridad jurídica, tomando en cuenta, además que, el sistema procesal es un medio para asegurar la justicia.

SEPTIMO.- DECISIÓN: Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de Casación **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 emitida por el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de

Justicia de Manabí, el 27 de agosto de 2019, las 14h48. **NOTIFIQUESE.-**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA
CONJUEZA NACIONAL (E)

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

175072597-DFE

Juicio No. 12371-2019-00369

JUEZ PONENTE: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA, JUEZ NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 27 de abril del 2022, las 15h06. **VISTOS: PRIMERO.- ANTECEDENTES PROCESALES.-** En el juicio laboral seguido por Gisella Fiama Camacho Desantis en contra de Marvi Omar Lopez Sanchez; el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, con sede en el cantón Quevedo, emite sentencia el martes 15 de diciembre del 2020, a las 16h37, en la cual se resuelve: Rechazar los recursos de apelación interpuestos y confirmar la sentencia subida en grado que declara parcialmente con lugar la demanda. Inconforme con la decisión emitida, la parte demandada interpone recurso de casación, siendo admitido a trámite e por el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, en auto de lunes 3 de mayo del 2021, las 13h12; y, una vez conformado el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral mediante sorteo de fecha miércoles 23 de marzo de 2022, las 16h53, se realiza la audiencia respectiva, de fundamentación del recurso de casación y encontrándose en estado de motivar por escrito la decisión enunciada se lo hace bajo las siguientes consideraciones:

SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Resoluciones No. 008-2021 de 28 de enero de 2021; N° 197-19 de 28 de noviembre de 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 07-2019 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como por el sorteo de ley que obra a fs. 58 del cuaderno de casación.

El tribunal competente para conocer la presente causa, se encuentra constituido por: doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional (PONENTE); doctora Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional; y, señora doctora Liz Barrera Espin, Conjueza Nacional Encargada, por licencia concedida a la señora doctora,

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
ALEJANDRO
MAGNO ARTEAGA
GARCIA
C=EC
L=QUITO
CJ
0910762624

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por LIZ
MIRELLA BARRERA
ESPIN
C=EC
L=QUITO
CJ
1709784613

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CJ
0301052080

Katerine Muñoz Subía, Jueza Nacional¹.

TERCERO: AUDIENCIA PÚBLICA:

Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, se llevó a cabo la audiencia de fundamentación del recurso de casación, el día martes 12 de abril de 2022, a las 12h30.

CUARTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

4.1.- SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN

El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento inexorable de los requisitos y formalidades establecidas en el COGEP. El tratadista colombiano, Luis Armando Tolosa Villabona, conceptualiza a este medio de impugnación, como aquel que *“ [1/4] pretende quebrar, anular y romper una providencia violatoria de la ley sustancial o de la ley procesal [1/4] Por lo tanto, el recurso de Casación es un medio de impugnación extraordinario por motivos específicamente establecidos en la Ley y cuyo conocimiento está atribuido a un órgano judicial supremo [1/4] con el fin de anular, quebrar o dejar sin valor, por razones procesales sustanciales inmanentes, sentencias que conculcan el derecho objetivo, y que tienen errores in iudicando, errores facti in iudicando o errores procesales. Se interpone también para enmendar, excepcionalmente, sentencias que infringen las garantías fundamentales de las personas”*² Es decir, esta actividad jurisdiccional asumida por el más alto tribunal de la justicia ordinaria, mediante el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, tiene como finalidad garantizar la defensa del derecho objetivo y la seguridad jurídica, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

1 Acta de Sorteo de 6 de abril de 2022, a las 15h30, firmado por: el señor doctor Ivan Patricio Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia y la señora doctora Maria Isabel Garrido Cisneros, Secretaria General.

2 Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., segunda edición, Bogotá-Colombia, 2008, pág. 13

QUINTO.- FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

1.- La parte recurrente, fundamenta su recurso en el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Proceso, alega como normas infringidas los siguientes artículos: 161, 164, 177 numeral 6 y 189 del Código Orgánico General de Procesos; 8, 185 y 188 del Código del Trabajo.

2.-El recurrente, al fundamentar su recurso en base a esta causal, señala:

“(1/4) El medio de prueba específico que para el casacionista es el que se ha valorado defectuosamente es la prueba testimonial rendida por los testigos LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES, BACILIO BARRE MONTOYA artículo 174 del COGEP y el juramento deferido realizado por la SEÑORA GISSELLA FIAMA CAMACHO DESANTES artículo “IBIDEM” el mismo que fue receptado en la Audiencia Única del procedimiento sumario y cuya transcripción se acompañó a la Audiencia de fundamentación del Recurso de Apelación en la Sala Multicompetente del Cantón Quevedo Provincia de los Ríos sin poder entregar la información respecto a la foja en que se encuentra dicha diligencia, pero cuya transcripción acompañó en este escrito (1/4) La norma Procesal que regula la valoración de la prueba que a juicio del compareciente ha sido interpretada erróneamente son los artículos 164 inciso 2, 169 inciso primero, del Código Orgánico General de Procesos (1/4) Señores jueces en la especie, los jueces de instancia de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos-Quevedo, han apreciado en su momento las pruebas testimoniales, juramento deferido, solicitadas, practicadas e incorporadas habiéndoles dado el valor que corresponde, pero sin que el razonamiento lógico, la experiencia y los principios científicos sean utilizados para valorar la prueba testimonial rendidas por LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES, BACILIO BARRE MONTOYA y el juramento deferido rendido por GISSELLA FIAMA CAMACHO DESANTES haya sido empleado debidamente por el tribunal Inferior lo que aparece evidenciado en la sentencia considerando octavo Resolución de la apelación (1/4) A demás de ello el tribunal inferior incorpora a su sentencia la transcripción que el compareciente realiza la prueba testimonial del actor, en la que los testigos LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES, BACILIO BARRE MONTOYA manifiesta que la persona que les daba las órdenes era Yagual y Camacho y el otro dice que el que le pagaba era el

señor Wacho Morales, respecto al despido intempestivo que se intentó probar con la prueba testimonial el tribunal de alzada le ha dado el valor que corresponde. Pero sin que el razonamiento lógico, la experiencia y los principios científicos sean utilizados para valorar la prueba testimonial rendidas por LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES, BACILIO BARRE MONTOYA en el considerando octavo de la sentencia específicamente en el punto 8.4 (1/4) Estos testigos a la luz de la experiencia de la razón y de la lógica no reúnen los requisitos de capacidad, conocimiento, probidad e imparcialidad, pues LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES, manifiesta que el día 21 de junio del 2019 ella estuvo presente y escucho o que la despedían a la actora de este juicio, en la sentencia la Sala en el considerando 8.5 no dice la hora que sucedió dicho despido, no nos brinda más información y el testigo BACILIO BARRE MONTOYA dice que el día 21 de junio del 2019 la actora se acercó a cobrar su sueldo y que ahí la despidieron, ¿se cobra sueldo en una empresa los días 21 i fin de mes? La lógica, la experiencia, la razón nos indica que el sueldo se cobra fin de mes y no en la tercera semana del mes, luego el mismo testigo dice que ella ese día se acercó a cobrar su sueldo, esto significa que entonces ella no estaba trabajando (1/4) Los testigos declaran hechos que no constan en la demanda el testigo Bacilio dice que la actora fue a cobrar su sueldo mientras ella en su demanda no dice eso, y la testigo señora Ludy que dice haber estado presente en ese momento no escucho que la actora pidiera algún dinero adeudado, a más de ello dichos testigos en su testimonio declaran que el señor Bacilio tiene juicio contra los demandados y la señora Ludy declara que va a enjuiciar a los demandados (1/4) La norma sustancial o material que ha sido indebidamente aplicada son los artículos 8, 185, 188 del Código de Trabajo de acuerdo a la argumentación señalada en lo No 3 de este escrito. - Cumplido con su mandato sírvase calificar mi Recurso Extraordinario de Casación (1/4)°

SEXTO.- CONTRADICCIÓN DE LA PARTE DEMANDADA NO RECURRENTE

En los términos de la grabación magnetofónica constante en el proceso, en lo principal comparece la abogada Sabando Moreno defensora de la parte actora, no recurrente, manifestando que:

^a (1/4) El casacionista ha alegado, que se configura el caso 4 del artículo 268 del COGEP, ya que ha existido una errónea interpretación de los artículos 164 inciso segundo y artículo 169 numeral primero del COGEP, en cuanto que la prueba testimonial ha sido valorada de forma errónea por la supuestas inconsistencias que presenta las declaraciones testimoniales así como se alega que la carga de la prueba se encontraba radicada en la parte actora por ende

era obligación probar sus acervos.

El recurrente busca que se realice una nueva valoración de la prueba, a su decir no han sido valorados estos testimonios de forma objetiva, el actor no logro probar la existencia de la relación laboral; es importante resaltar que se incurre en esta causal denominada en doctrina violación indirecta cuando en la sentencia se transgreden normas sustantivas o materiales como consecuencia de la violación de normas procesales que regulan la valoración de la prueba en tal virtud el recurrente debía demostrar el error que incurrió el tribunal de instancia ya que por disposición expresa contemplada art 164 de la referida norma del COGEP el juzgador tiene la facultad de apreciar la prueba en su conjunto conforme a las reglas de la sana crítica y además se acepta el error en la valoración de la prueba cuando ha sido producto de la violación de normas jurídicas que las regulan, las cuales deben ser expresamente alegadas, el casacionista debe realizar su fundamentación con una explicación coherente que relacione el medio de prueba con los cuales existe error; la norma adjetivas que regulen la valoración probatoria que se han infringido; la norma sustancial que como consecuencia de la violación de la valoración de la prueba no han sido aplicadas y se debe argumentar la vinculación que existe entre el contenido de las normas con la circunstancias específicas.

Al invocar este causal el recurrente debió justificar la existencia de dos infracciones: la primera de normas de valoración de la prueba y la segunda la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido afectada como consecuencia. De tal modo que es necesario que se pruebe la existencia del nexo causal entre una y otra formulando en cada caso una proposición jurídica completa situación jurídica que no ha sido demostrada por cuanto lo que hace es el relato de las declaraciones testimoniales indicando que a su parecer fueron contradictorias por cuanto los testigos no indicaron cual era el horario del gerente, situación que es ilógica por cuanto en las afirmaciones establecidas en la audiencia la parte accionada indico tener su domicilio laboral e individual en el cantón Milagro quien ejerce funciones de gerente general de la compañía Mundotext S.A; y, lo indicado por los testigos, haber laborado bajo relación de dependencia de puerta a puerta, conoce que el demandado en ocasiones se encontraba en las oficinas de Quevedo e impartía ordenes; pero las ordenes también eran proporcionadas por las personas que fungían como supervisor o administrador por cuanto el mismo hecho de tener su matriz en otra jurisdicción, es imposible que pueda estar el demandado en una sola sucursal y por ende también es imposible que el gerente tenga un horario de entrada y salida, los testigos al entrar haciendo su trabajo fuera de las oficinas en los recorridos no pueden estar pendientes de las horas de ingreso o salida del

gerente, pero si pueden dar fe de del horario de trabajo y de las actividades que realizaba mi defendida la señora Gissella Camacho quien trabajaba en el horario que ya se mencionó.

La prueba ha sido valorada en forma conjunta con la declaración de parte, el juramento deferido, las declaraciones testimoniales y la prueba documental que fue abundante y que además es concluyente para determinar que ha existido la relación laboral, misma que la parte accionada niega por el hecho de no haber tenido de forma legal abierta una sucursal en la jurisdicción del cantón Quevedo, y por ende no tenía ningún trabajador regularizado, es decir mantenía sin contrato, sin afiliación situación que fue analizada por el juez de primera instancia: dejándose estableciendo que si existió un espacio físico que funcionaba como oficinas y bodegas de la empresa MUDNOTEXT en la ciudad de Quevedo, en la cooperativa 15 de noviembre de la parroquia san Cristóbal, por cuanto a la actualidad al verse descubierto y por las denuncias que se presentaron en el Ministerio de Trabajo, el SRI y en el Gobierno Municipal y por cuanto se encuentran trabajando de forma ilegal, sin pagar patentes, permisos, impuestos, no tener afiliados a sus trabajadores, sin contratos han procedido a cambiar de dirección, por cuanto eran arrendadas las oficinas y ahora decidieron legalizar la sucursal en esta ciudad, trámites que se presentaron por cuerdas separadas por otros compañeros que fueron afectados también por las maniobras poco éticas para evitar cumplir las obligaciones laborales y tributarias de esta. Adjunto sírvase encontrar como se indica en la contestación la consulta de información del SRI donde constan estos dos hechos importantes que he alegado; así mismo también quiero resaltar que los 2 testigos que ha hecho mención la contraparte han sido testigos concretos y fueron precisos y claros al momento de determinar: el horario, el sueldo, la dependencia sobre el hecho de que los testigos hayan indicado que existían trabajadores o supervisores que por órdenes de MUNDOTEXT ejercían las calidades de conformidad a los artículos 36 y 42 del Código de Trabajo; en virtud de lo expuesto solicito que no se case la sentencia de la Corte Provincial (1/4)°

SEPTIMO.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO:

De la fundamentación del recurso de casación propuesto al amparo del caso invocado, se precisa:

- *Caso cuatro:* Verificar si en la sentencia recurrida se ha producido una errónea

interpretación de los artículos 164 inciso segundo y 169 inciso primero del Código Orgánico General de Procesos, al momento de valorar la prueba testimonial.

OCTAVO.- ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

Sobre el caso cuarto. ±

1.-Este caso 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.”*, tiene que ver con la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la prueba en la apreciación de los hechos, a fin de que prevalezca la valoración que debe hacerse de acuerdo a derecho y no a la que con criterio subjetivo hiciera el tribunal, apartándose de la sana crítica, exigiendo para su configuración, la concurrencia de los siguientes requisitos: **1.** Identificación del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia. **2.** Determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su criterio ha sido infringida. **c.** Demostración, lógica jurídica del modo en que se produjo el quebranto; y, **3.** Identificación de la norma sustantiva que se ha aplicado equivocadamente o no se ha aplicado como resultado del yerro en el que se ha incurrido al realizar la valoración de la prueba.

2.-El recurrente, al fundamentar su recurso en base a esta causal señala que se ha producido una errónea interpretación de los artículos 164 inciso segundo y 169 inciso primero del Código Orgánico General de Procesos, normas que en contenido señalan:

Artículo 164 señala: *“Valoración de la prueba. Para que las pruebas sean apreciadas por la o el juzgador deberán solicitarse, practicarse e incorporarse dentro de los términos señalados en este Código. La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.”*

Artículo 169 prevé: ^a *Carga de la prueba. Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación. La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; pero sí deberá hacerlo si su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada. La o el juzgador ordenará a las partes que pongan con anticipación suficiente a disposición de la contraparte, la prueba que esté o deba estar en su poder, así como dictar correctivos si lo hace de manera incompleta (1/4)°*

Conforme la alegación de la parte recurrente, la misma que se contrae a señalar que la valoración probatoria efectuada por los juzgadores de instancia, específicamente en lo que se refiere a la *prueba testimonial y el juramento deferido, con la que sea establecido la existencia de la relación laboral y el despido intempestivo no se ha efectuado bajo un razonamiento lógico, la experiencia y los principios científicos que regulan la prueba; al respecto se advierte:*

1.- El pronunciamiento del tribunal de apelación al respecto ha sido:

^a (1/4) **8.2.-** *La apelación de la parte accionada se basó en negar la relación laboral existente ente la empresa Mundotex y la actora por lo que la relación laboral fue motivo de controversia, toda vez que la parte demanda objeto la prueba testimonial, justamente en relación a la fundamentación del recurso de apelación podemos indicar, una vez que el Tribunal se reunió para escuchar el audio sobre todo los testimonios de la señora Ludy Lourdes Rivera Collantes y el señor Luis Bacilio Barre Montoya, podemos establecer que dentro de las preguntas realizadas por la defensa técnica de la parte actora, sus respuestas fueron concordantes, la empresa demandada MUNDOTEX a través de su defensa técnica ha manifestado que no existe relación laboral, pero dentro del proceso se evidencia que a pesar de haber sido citados no comparecieron a excepcionarse, lo cual se corrobora con la razón actuarial que existe dentro del proceso en la que indica que en calidad de secretaria encargada del despacho tengo a bien poner en conocimiento que la parte demandada en la presente causa no ha contestado la demanda dentro del término de 15 días desde que consta como ultima citación realizada, esto es el 26 de diciembre del 2019, es decir que no comparecieron a excepcionarse, sin embargo por el principio de contradicción estuvieron presentes en la audiencia única llevada a efecto en la Unidad Judicial Laboral y con el derecho de repreguntar a los testigos proporcionados por la parte actora. Siguiendo el lineamiento del documento entregado a nosotros por la defensa técnica de la parte demandada y de las escuchas de los testigos se ha constatado que entre el audio y lo transcrito efectivamente es lo que consta dentro del documento, por lo que para este Tribunal la relación laboral existente entre la señora Gissella Fiana Camacho Desantis con el señor*

Marvi López Sánchez en calidad de Gerente General de la Compañía MUNDOTEX S.A., se encuentra plenamente probada conforme los testimonios que se encuentran dentro del proceso que si bien en las repreguntas realizadas por la defensa técnica de la parte demandada en ciertas ocasiones los testigos han sabido indicar que ellos no conocían el horario de llegada a laborar del señor Marvi López Sánchez, no es necesario que los trabajadores de una empresa conozcan el horario en que el representante legal o la persona para quien trabaja esté en la empresa eso es muy independiente y además existe el indubio pro labores en donde los testigos claramente han indicado que efectivamente ellos también laboraron para dicha empresa, prueba a la que se da pleno valor puesto que es facultad del juzgador fundar su fallo en la declaración del testigo que reúna las condiciones enumeradas en el artículo 208 del Código Procesal Civil cuando tenga el convencimiento de que los testigos han declarado la verdad, la Ex Corte Suprema de Justicia "La subordinación laboral es una relación jurídica de poder, de autoridad en el patrono y de obediencia y sometimiento en el trabajador. La relación de poder que importa la subordinación ha de ser jurídica, esto es de derecho, para que pueda operar entre hombres libres que se asocian en la tarea de producir la que para realizarse necesita de un derecho de dirección y de un correlativo deber obediencia." Gaceta Judicial. Año Cl. Serie XVIIJ. No. 4. Pág. 1077. (Quito, 30 de agosto de 2000), en razón de ello aplicando los principios constitucionales de supremacía, aplicabilidad procesal y conforme lo determina el artículo 8 del Código del Trabajo, este Tribunal de alzada considera que entre la parte actora y la parte demandada si existió relación laboral, en cuanto al tiempo de la relación laboral y remuneración percibida y por no existir dentro de autos otra prueba, se acoge lo manifestado por la actora en su juramento diferido. (1/4) 8.4.- Sobre el despido intempestivo que también fue de apelación de la parte accionada, tal como lo sentencio la Extinta Corte Suprema en el Fallo de casación del 09 de septiembre de 1994 publicado en el Registro Oficial No. 542 del 06 de octubre de 1994, textualmente dice: "el despido intempestivo ya sea este directo o indirecto debe ser justificado de manera plena y convincente por parte de quien lo alega ya que constituyendo las indemnizaciones que este hecho genera crea una verdadera penalidad a la que se hace acreedor el empleador infractor, no debe quedar duda alguna a los juzgadores que este hecho arbitrario y unilateral, que rompe la estabilidad laboral efectivamente se haya producido", la jurisprudencia ecuatoriana se ha pronunciado en Resolución No. 292-2007, de la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R.O. E.E. 84, 12-XI-2010, y señala "éste hecho debe ser probado de manera fehaciente en tiempo y en espacio." para el jurista argentino Guillermo Cabanellas, el despido es "la privación de ocupación, empleo, actividad o trabajo; la ruptura o disolución del contrato o

relación de trabajo por voluntad unilateral del empleador o empresario, que da derecho a indemnización° (Cabanellas, 1997b, p.128). Al respecto la parte demandada hizo alusión de que no existía despido intempestivo por cuanto los testigos también habían sido contradictorios, pero al leer del pliego que se nos ha entregado y de los audios, son exactamente los mismos, así tenemos que dentro de la pregunta No. 12 en que indica la defensa técnica de la parte actora a su testigo esto es a la señora Ludy Lourdes Rivera Collantes que claramente manifestó que la señora Camacho Desantis laboró hasta el 21 de junio del 2019, y le preguntan porque usted sabe que trabajó hasta el 21 junio del 2019, entonces le indican que ese día sucedió el despido porque estuvo presente e indicó que escucho que en la parte de afuera de la empresa se le dijo a la compañera Fiana que sus servicios ya no eran favorables que no la querían ver más ahí porque le estaban causando problemas y que ya no había trabajo para ella, y al preguntarle que quien le dijo eso a la señora Fiana Camacho, respondió que el señor Marvi López, testigo que también en la pregunta No. 16 en la misma audiencia al señor Bacilio Barre Montoya se le preguntó puede indicar usted hasta que fecha laboró la señora Gissella Fiana Camacho en la compañía MUNDOTEX, claramente indicó hasta el 21 de junio del 2019, en la siguiente pregunta sobre porque sabía que había trabajado hasta el 21 de junio del 2019, supo indicar porque ella ese día, se acercó a la empresa a cobrar su sueldo, y que al llegar yo a la empresa ese día me encontré que estaba el señor Marvi López en la parte de afuera, y es día le escuché al señor Marvi López que le decía a la señora Fiana Camacho que se vaya que no quería seguir teniendo problemas con la señora, y la estaban acusando a ella haber de tomado un dinero de la empresa, es decir que a las preguntas sobre el despido alegado, sus respuestas fueron concordantes, siendo oportuno mencionar que ° Es de tal importancia este medio de prueba, ya que a través de él, el juez trata de mirar y calificar en el presente, hechos y situaciones fácticas que han ocurrido en el pasado, de allí que, para que la prueba de testigo sea idónea y eficaz, debe ser veraz y confiable, capaz de que el administrador de justicia, pueda a través de ella llegar a conclusiones valederas, fidedignas y justas.° GJS. XVI No. 3 Pág.681., así mismo la defensa técnica de la parte demanda ha manifestado que otras personas son los que daban órdenes, que le indicaban la ruta a seguir a la parte actora para que realice su trabajo, sin embargo de ello existe jurisprudencia donde se indica que la parte demandada no tiene que saber con exactitud el nombre de la persona con la cual está laborando simplemente con saber para quien labora y ella claramente a indicado que laboraba para el señor Marvi Omar López Sánchez, ese tipo de jurisprudencia hay mucha en la cual el indubio pro-labores tiene que ser importante en éste tipo de demandas, es por ello que este Tribunal de alzada de manera unánime también considera que existe probado tanto el despido

intempestivo como el desahucio es por ello que por voto unánime rechaza el recurso de apelación presentado por la parte demandada y confirma la sentencia en esa parte (1/4)°

2.- Análisis del que se puede observar que, los jueces de apelación efectúan una valoración de la prueba, específicamente en lo referente a las declaraciones testimoniales de los testigos señalados por la parte actora, que han sido observadas conforme lo determina el artículo 177 del Código Orgánico General de Procesos, permitiéndole establecer al tribunal de apelación que los testimonios de Ludy Lourdes Rivas Collantes y Luis Bacilio Barre Montoya, han servido para establecer no solo la existencia de la relación laboral, sino el despido intempestivo; y además el juramento deferido ha servido para establecer el tiempo de servicios y la remuneración de la actora.

En este orden, este tribunal frente a la alegación de la parte recurrente en relación a que, la valoración probatoria de las pruebas testimoniales y el juramento deferido se ha efectuado conforme un razonamiento lógico, la experiencia y los principios científicos que la regulan; este tribunal de casación procede a efectuar una revisión de los testimonios señalados, así como el juramento deferido de la actora, observándose que:

Conforme la grabación magnetofónica de la audiencia única constante en el proceso, el testimonio de la ciudadana LUDY LOURDES RIVERA COLLANTES (58:13), en lo principal refiere:

ABOGADA DE LA PARTE ACTORA.

Ante la pregunta de si **conoce a la señora Gisella Fiana Camacho de Desantis** *° claro porque fuimos compañeras de trabajo*°, **en donde fue compañera de trabajo** *° en la empresa MUNDOTEXT*°; **en qué tiempo usted conoce que laboro la señora Fiana Camacho para la empresa MUNDOTEXT** *° entro en mayo de 2018, hasta el 21 de junio de 2019*°; **en qué tiempo laboro usted para la empresa MUNDOTEXT** *° desde el 17 d octubre de 2017 hasta el 30 de mayo de 2019*°; **que labores realizó la señora Gisella Fiana Camacho en la compañía MUNDOTEXT** *° era vendedora puerta a puerta de la empresa pues vendíamos sábanas, colchas, edredones*°; **conoce cuanto le pagaban a la señora Gisella Camacho de Desantis, por esta labor que usted indica que realizaban** *° 400 dólares mensuales*°, **donde queda las oficinas de la compañía MUNDOTEXT en la ciudad de Quevedo** *° en la 15 de noviembre a pocos pasos de la UPC, en una casa de 3 pisos color celeste*°, **usted conoce al señor Marvin Lopez** *° si*°; **quien es el señor Marvin Lopez** *° es el gerente*

de la compañía°; alguna vez vio al señor Marvin Lopez en la oficinas de la compañía MUNDOTEXT en la ciudad de Quevedo ° muchas ocasiones°; cuando él venía a Quevedo que actividad hacía con los empleados ° nos reunía para darnos órdenes°; conoce usted que paso el 21 de junio de 2019 ° en la parte de afuera de la empresa se le dijo a la compañera que sus servicios ya no eran favorables, de que estaba causando problemas y que ya no había trabajo para ella °; quien le dijo eso ° el señor Marvin Lopez°; a que distancia estaba usted de la señora Fiamia y del señor Marvin López ° estaba aproximadamente a 2 metros°; a qué hora sucedió el despido que usted manifiesta ocurrió el 21 de junio de 2019 ° 4 de la tarde°, indique la dirección donde ocurrió este hecho ° en la acera afuera de la empresa, en la 15 de noviembre°, que hacia usted ese día, si en la pregunta anterior dijo que usted laboró hasta el 30 de mayo de 2019, sin embargo la señor Fiamia fue despedida el 21 de junio de 2019 ° una vez que fui despedida me dedique a la venta de bisutería, perfumes q iba a vender a las compañeras, por eso frecuentemente iba°, en algún momento se le prohibió la entrada a la compañía MUNDOTEXT ° si°; presento alguna denuncia en contra de la compañía MUNDOTEXT ° no, está en proceso sí° sabe usted cuales eran las labores de la señora Camacho en la compañía MUNDOTEXT ° éramos vendedoras puerta a puerta, muchas veces compartíamos el mismo comedor°

ABOGADO DE LA PARTE DEMANDADA

Usted conoce al señor Rafael Yagual ° si° que labores realizaba el señor Yagual para la compañía MUNDOTEXT ° él era el supervisor de la empresa° que actividades hacia él en la empresa al ser supervisor ° él concordaba con lo que nos decía el hermano Camacho, hermano de la chica que demanda y nos llevaba a la ruta de trabajo, el también cobraba en la zona de Santo Domingo° es decir el señor Yagual les daba órdenes a ustedes de la ubicación de los puestos de trabajo ° no quien nos ubicaba era el hermano Camacho° las bodegas y oficinas de la compañía MUNDOTEXT, se encuentran en la vereda de la calle ° comente claro que el despido de la chica fue en la vereda, las bodegas no van a estar en la vereda, por la parte de atrás los cobradores y nosotros sacábamos los productos para ir a la venta ° a qué hora solía llegar el señor Marvin López a la compañía ° él normalmente llegaba los viernes, pero nosotros teníamos rutas de trabajo y no veíamos todo el tiempo la gente que llegaba ° usted no puede dar certeza en la hora que llegaba el señor Lopez a la empresa ° no yo estaba trabajando° cuál fue su fecha de entrada y de salida ° 17 de octubre de 2017

y salgo el 30 de mayo de 2019° en esas fechas quien contrataba el personal señor Yagual, o el hermano Camacho ° el señor Yagual°

PREGUNTAS JUEZ

Que labores cumplía la señora Camacho ° vendedora puerta a puerta° usted porque conoce esto ° porque yo entre a trabajar antes que ella° usted veía los días que a la señora le asignaban trabajar puerta a puerta ° todos los días se trabajaba puerta a puerta° quien les asignaba su ruta ° el hermano de ella el hermano Carlos Camacho° puede repetir las fechas en que la actora entro y salió ° entra el 3 de mayo de 2018 y sale el 21 de junio de 2019° que persona usted considera que fue el patrón de la señora Camacho ° quien emplea es el señor Marvin Lopez° porque usted conoce eso ° porque los otros solo reciben órdenes° quienes son los otros ° Rafael Yagual, Carlos Camacho° que horario tenía la señora ° 7:30 de la mañana a 8 de la noche° cuanto ganaba ° 400 dólares° porque usted conoce eso ° yo también era trabajadora de ahí° como le pagaban ° a mes vencido° cuando se produjo el despido se ocasiono en la vereda ° si°; usted en qué lado estaba exactamente ° yo estaba en la parte de adentro° de adentro a la vereda que distancia hay ° aproximadamente 2 metros°; quien despidió a la señora Gisella ° el señor Marvin Lopez°

Con respecto al testimonio de **LUIS BACILIO BARRE MONTOYA**, se escucha. (01:20:28).

ABOGADA DE LA PARTE ACTORA.

Usted conoce a la señora Gisella Camacho: ° si la conocí en MUNDOTEXT, si ella entro el 3 de mayo de 2018°, porque conoció a la señora Fiana en MUNDOTEXT ° porque yo prestaba mis servicios a MUNDOTEXT, como recaudadores°; cuando laboro para la compañía MUNDOTEXT: ° yo entre el 25 de enero de 2018 y salí el 26 de agosto de 2019° conoce que labores hacia la actora en la compañía MUNDOTEXT ° era vendedora, vendía puerta a puerta a los clientes, vendía sabanas, edredones, ofrecía promociones en toldos° cuál era el horario de la señora Gisella Fiana Camacho de Santis, ° entraba a las 07.30 de la mañana y salía a las 8 d la noche°; que días de la semana laboraba ° de lunes a viernes°; cuanto recibía la señora Fiana como remuneración ° 400 dólares mensuales°; quien era la señora que contrato de la señora Gisella Camacho de Santis ° el Ingeniero Marvin López°; quien contrato a usted para que labore en MUNDOTEXT ° el señor Marvin Lopez°, que función tenía el señor Marvin López ° era gerente general de MUNDOTEXT° Donde que MUNDOTEXT ° en la 15 de noviembre diagonal a la UPC, edificio de 3 pisos color

celeste° conoce otras personas que trabajen en la compañía MUNDOTEXT ° VICTOR Moran, Ulises Morán, el administrador Rafael Yagual°; que función tenía el señor Rafael Yagual ° él era administrador de la compañía, daba órdenes al vendedor, al supervisor, al cobrador, cuando no llegaba un cobrador el también se encargaba de ir a la ruta °; hasta que fecha laboro la señora Gisella Camacho en al compañía MUNDOTEXT ° hasta el 21 de junio de 2019°; porque ella dejo de trabajar, que paso ese día ° se acercó a la empresa a cobrar su sueldo, al llegar yo a la empresa, ese día me encontré que estaba el señor Rafael Yagual y el señor Marvin Lopez en la parte de afuera°; que paso ese día ° escuche al señor Marvin López que le decía a la señora Fiamma que se vaya, que no quería seguir teniendo problemas con la señora, acusaban a ella de haber tomado un dinero de la empresa° que otras personas se encontraban presentes ese día ° el hermano de la señora Fiamma, don Carlos Camacho, señora Ludy Rivera°; a qué hora sucedió este hecho ° 4 de la tarde° porque llegaba usted a esa hora: ° llegaba a reportarme de mi día de trabajo y entregar el dinero que había recaudado en todo el día° como sabe que la señora laboraba hasta las 8 de la noche ° de lunes a viernes hacemos un informe, y siempre me encontraba con la señora Piamma haciendo su reporte de ventas°; puede indicarnos el lugar donde ocurrió el despido de la señora Gisella Camacho ° en la parte de afuera de las oficinas de MUNDOTEXT, hay un cerramiento de rejas allá estaban conversando°; usted estuvo presente alguna vez cuando la señora Gisella Camacho cumplía sus labores ° si porque ella estaba en la ruta que yo cobraba° mediante qué instrumentos eran las ventas ° usaban una cartilla°

ABOGADO DE LA PARTE DEMANDADA

El día 21 de junio de 2019, donde se encontraba la señora Ludy Rivera Collantes ° afuera de la empresa, estaban en la vereda, no estaban dentro en la oficina°; que labores realizaba el señor Rafael Yagual ° él era el administrador y cuando no llegaba un cobrador el se encargaba de cubrir esa ruta°; el señor Rafael Yagual daba direcciones o directrices a los trabajadores ° el daba las rutas°; el señor Marvin López a qué hora suele llegar a la compañía ° no le puedo dar una hora porque yo estaba en la ruta, pero cuando regresaba ya lo encontraba° como eran los pagos ° semanales° quien pagaba los 100 dólares semanales ° en la época de Wacho Morales, pagaba el°; el horario de trabajo ° 7:30 a 8 de la noche° quien se quedaba pagándoles los viernes los sueldos ° los señores asistentes de la caja°

PREGUNTAS JUEZ

Usted conoce a la señora Ludy Rivera " si en la empresa le llegue a conocer", sabe cuándo ingreso ella a trabajar " 17 de octubre de 2017" y conoce hasta cuando " el 30 de mayo de 2019" porque recuerda que la señora Gisella entro a trabajar el 3 de mayo de 2018 " porque entre primero que ella y además ella en una celebración de la compañía estaba de candidata a madre símbolo" en fecha " la segunda semana del mes de mayo" terminada la venta las cartillas con quien quedaban " quedaban en el área de archivo de la empresa".

Pudiéndose observar que las declaraciones testimoniales vertidas en el proceso, responden a actos u hechos que han podido ser evidenciados de manera personal por los testigos, sus declaraciones han contribuido como medio legal que han permitido otorgar al juzgador conocimiento de los hechos ocurridos; y que éste conforme las reglas de la sana crítica han concluido la existencia de la relación laboral y la forma que ha concluido ésta.

Nótese que, el recurrente, también ha señalado que la valoración a la prueba testimonial se le ha dado valor, sin tomar *que los testigos no indican la hora en que sucedió el supuesto despido*, sin embargo del audio encontramos que tanto la señora **LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES Y BACILIO BARRE MONTOYA**, indican claramente que el despido se dio el día viernes 21 de junio a las 4 de la tarde, afuera de la compañía MUNDOTEXT.

Por otra parte, en el recurso de casación, se dice que *es ilógico pensar que se cobra un sueldo el 21 de junio de 2019, cuando en realidad se debe cobrar a fin de mes*, los testigos **LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES Y BACILIO BARRE MONTOYA**, en su declaración testimonial dijeron que se cobraba sus remuneraciones de manera semanal, los viernes de cada semana.

Es importante considerar que para la admisión de la prueba testimonial, ésta debe ser practicada conforme lo establece el artículo 189 del Código Orgánico General de Procesos, aspectos que han sido observados en los testigos **BACILIO BARRE MONTOYA** y **LUDY LOURDES RIVAS COLLANTES**, pues pese a la alegación de la parte recurrente respecto a su idoneidad por mantener proceso en contra de los demandados, esta situación no quita el valor probatorio a sus declaraciones las cuales han sido efectuadas conforme la ley, mas a su cuando al momento de presentar su prueba testimonial, la parte demandada en el momento procesal oportuno, no presento objeción alguna a la prueba testimonial, limitándose únicamente a objetar la prueba documental anunciada por la actora.

“Se llama prueba de testigos a las declaraciones emitidas por una persona física, hábil, extraña al litigio, que pone en conocimiento del tribunal, y por citación de la jurisdicción, un hecho o una serie de hechos o acontecimientos que han caído bajo el dominio de sus sentidos”/4°.

Es importante indicar también que, los jueces de instancia, están facultados para verificar y calificar la conducencia, pertinencia y utilidad del medio de prueba, y en base a aquello, como ha ocurrido en el presente caso, establecer su validez, precisamente en aplicación de lo dispuesto en el artículo 160 del Código Orgánico General de Procesos que señala: *“Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal. En la audiencia preliminar la o el juzgador rechazará de oficio o a petición de parte la prueba impertinente, inútil e inconducente. La o el juzgador declarará la improcedencia de la prueba cuando se haya obtenido con violación de la Constitución o de la ley. Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir. La resolución por la cual la o el juzgador decida no admitir alguna prueba podrá apelarse con efecto diferido. De admitirse la apelación, la o el juzgador superior ordenará la práctica de la prueba, siempre que con ella el resultado pueda variar fundamentalmente.”*, razón por la cual, los juzgadores de alzada al considerar que con el medio de prueba testimonial, conjuntamente con la declaración de parte de la actora, se puede concluir determinando los hechos que suscitaron el despido de la trabajadora y por ende otorgar el derecho al pago de los haberes laborales.

Finalmente este tribunal, no encuentra indebida aplicación de los artículos 8, 185 y 188 del Código de Trabajo, por cuanto, al haber probado la relación laboral, y la forma como ha concluido ésta, los rubros por bonificación por desahucio y despido intempestivo le corresponden a la parte actora, por lo que se desecha el cargo.

SÉPTIMO.- DECISIÓN.- Por los razonamientos antes expuestos, al tenor de lo que dispone el artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, este tribunal de la Sala 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, no casa la sentencia emitida por el tribunal de Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, con sede en el cantón Quevedo, el martes 15 de diciembre del 2020, a las 16h37.- **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA
CONJUEZA NACIONAL (E)

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL



175065514-DFE

Juicio No. 03333-2020-00252

JUEZ PONENTE: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA, JUEZ NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 27 de abril del 2022, las 14h34. **VISTOS: ANTECEDENTES.-**

- a) **Relación de la causa impugnada:** En el juicio laboral seguido por Lourdes Albertina Barrera Pinos en contra de los demandados Fernando Palomeque Flores, en calidad de Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS \pm se cuenta con el Procurador General del Estado a través de la Directora Regional del Azuay de la Procuraduría General del Estado-; el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, dictó sentencia el 30 de noviembre de 2020, a las 12h32 y resolvió:

^a [¼] aceptando el recurso de apelación planteado por FERNANDO BOLIVAR PALOMEQUE LOPEZ, en su calidad de Director Provincial del IESS del Cañar, en base a las argumentaciones que se dejan expuestas en este fallo, REVOCA, la sentencia venida en grado y en consecuencia declara sin lugar la demanda propuesta por LOURDES ALBERTINA BARRERA PINOS. Sin costas.-º

Inconforme con esta decisión, la parte actora interpone recurso de casación.

- b) Recibido el proceso en la Corte Nacional de Justicia, en auto de fecha 18 de marzo de 2021, a las 13h27, el Conjuez Nacional (e), dispuso que el recurrente aclare y complete el recurso formulado respecto del caso segundo; efectuado aquello, en auto de 19 de abril de 2021, las 08h40, resolvió:

^a [¼] DECISIÓN.- Por lo expuesto, el suscrito Conjuez de la Sala de lo Laboral de la Corte

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
ALEJANDRO
MAGNO ARTEAGA
GARCIA
C=EC
L=QUITO
CI
0910762624

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por LIZ
MIRELLA BARRERA
ESPIN
C=EC
L=QUITO
CI
1709784613

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385

Nacional de Justicia, **admite parcialmente el recurso de casación propuesto por la parte actora, únicamente por el caso quinto del Art 268 COGEP.** Por lo tanto, de conformidad con el Art. 270 inciso tercero del COGEP, se corre traslado a la contraparte para que en el término de treinta días, conteste el recurso de manera fundada. En lo demás, una vez fenecido el término legal, con la contestación o sin ella, por secretaría remítase el expediente a la sala respectiva de la Corte Nacional de Justicia para que falle sobre el recurso.º (énfasis añadido), correspondiendo a este tribunal ^a[¼] entrar a conocer y resolver el fondo de la cuestión para pronunciarse respecto de la procedencia o no del recurso de casación presentado [¼]º (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nro. 031-14-SEP-CC publicada en el suplemento del Registro Oficial Nro. 222, de 9 de abril de 2014), y para hacerlo se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer, sustanciar y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en el numeral primero del artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; y, artículos 184, 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial y, según el acta de sorteo.

Todo ello de conformidad con la resolución No. 02-2021 de 05 de febrero de 2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que refiere a la integración de sus Salas; y la resolución No.04-2021 de 19 de febrero de 2021 que trata sobre la distribución de las causas y, el artículo 6 de la Resolución No. 02-2012 alusivo al llamamiento a los señores conjueces de la Corte Nacional en reemplazo del titular.

En lo posterior el lunes 14 de febrero de 2022, las 10h41, se realizó el sorteo de ley, correspondiendo el conocimiento de esta causa, al tribunal conformado por: doctora María Consuelo Heredia Yerovi, Jueza Nacional; doctora Liz Barrera Espín, Conueza Nacional, por licencia de la titular; y, doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional (VOTO SALVADO).

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- No se observa omisión de solemnidad sustancial alguna o violación de trámite legal, por lo que se declara la validez de todo lo actuado.

TERCERO.- ARGUMENTACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO EN LA AUDIENCIA PÚBLICA CORRESPONDIENTE.

Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, la audiencia para conocer y resolver el recurso de casación se llevó a cabo el día **lunes 25 de abril de 2022**; en la que,

la parte recurrente solicitó se case la sentencia por el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, sujetando su argumentación a los fundamentos del escrito contentivo del recurso de casación; frente a lo cual, el demandado a través de su defensa técnica manifestó que la sentencia recurrida ha sido dictada como lo determina la ley por lo que solicita no casar, todo ello conforme se desprende del registro electrónico (CD) agregado al proceso.

Una vez escuchadas las partes procesales, el Tribunal suspendió la audiencia, **señalando su reinstalación para el día miércoles 27 de abril de 2022**, fecha en la cual se pronunció en forma oral al tenor de lo dispuesto en los artículos 93 y 272 del Código Orgánico General de Procesos; y, con base a las disposiciones legales pertinentes, se procede a emitir la resolución escrita en los siguientes términos:

CUARTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

4.1.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN.

La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho; ^a [¼] según señala DE LA PLAZA, el objeto de la casación, en palabras de CARAVANTES, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio a los particulares con las sentencias ejecutoriadas, o el remediar la vulneración del interés privado, cuanto el atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales; idea que, en épocas más próximas a nosotros, reitera Manresa, cuando atribuye al recurso la misión de [¼] enmendar el abuso, exceso o agravio inferido por las sentencias firmes de los Tribunales de apelación cuando han sido dictadas contra ley o doctrina legal, o con infracción de las formas más esenciales y trámites más esenciales del juicio [¼]^o (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, pág. 221).

A través de este recurso, se cumple, en los casos que la ley específicamente lo determina, con un fin público, al vigilar que las sentencias emitidas en niveles de instancia se ajusten a la normativa existente, al derecho vigente; permitiendo de esta manera, una verdadera seguridad jurídica al unificar la interpretación de las leyes; y, un fin privado, buscado por la parte que lo interpuso para alcanzar la defensa del derecho que considera vulnerado.

4.2.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LA MOTIVACIÓN

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7) letra l) de la Constitución de la República del Ecuador, 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, o no se explica la

pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La inobservancia de esta norma constitucional ocasiona la nulidad de la resolución.

En materia de casación la motivación se circunscribe a presentar un razonamiento jurídico con base en la normativa y principios del derecho, de ser el caso, que justifiquen porqué la sentencia recurrida por este recurso extraordinario ha infringido normas legales y contempla alguno de los errores presentados al amparo de los casos alegados o porqué los fundamentos de quien interpuso el recurso carecen de sustento suficiente para casar la sentencia; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida, siendo: *“ el conjunto de razones y fundamentos jurídicos que sustentan el pronunciamiento”* (Tolosa Villabona, 2008, pág. 126).

La motivación se constituye así en un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento y observancia en todas las resoluciones administrativas o judiciales, convirtiéndose en el eje diferenciador entre la racionalidad y la arbitrariedad.

^aEl deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática^o (Corte Interamericana de Derechos Humanos; caso Apitz Barbera y otros).

La motivación será considerada entonces como uno de los derechos de la tutela judicial efectiva y el debido proceso, la Corte Constitucional, alejándose del test de motivación por el cual sostenía que:

^aPara 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 adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, 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^o en conflicto^o (Caso Nro. 0471-13-EP; Sentencia Nro. 075-15-SEPT-CC, que transcribe parte de la sentencia emitida por la Corte

Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición Nro. 227-12-SEPCC, Caso Nro. 1212-11-EP)

En sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, bajo el título de ^aCaso Garantía de la motivación°, adopta una nueva línea estableciendo que a fin de observar el criterio rector en la garantía de motivación, toda argumentación jurídica debe estar integrada tanto con una fundamentación normativa como con una fundamentación fáctica suficiente.

Lo anteriormente señalado guarda relación con lo establecido en el artículo 89 del Código Orgánico General de Procesos, que hace referencia a que una sentencia motivada es aquella que enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, explicando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho.

En este sentido, se constituye la motivación en un requisito principal, básico y fundamental que debe contener toda resolución, se compone del conjunto de razonamientos expuestos por el juzgador sobre el asunto a resolver, que enlazados de tal manera, guardan sindéresis y coherencia entre sí, permitiendo arribar a una decisión, en apego a la Constitución, tratados internacionales y leyes existentes, que generan seguridad y certeza a las partes.

Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación y acatando el criterio referido últimamente por la Corte Constitucional, fundamento mi resolución en el análisis aquí vertido y en atención a los cargos invocados.

QUINTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El recurso de casación se fundamenta en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, bajo el cual el casacionista considera que se han infringido las siguientes normas de derecho: artículos 82, 229, inciso tercero; 326 numerales 2, 3 y 11 de la Constitución de la República; 4, 5, 7, 169.2, 184 y 185 del Código del Trabajo; artículos 2 numerales 1 y 3; y, 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial.

5.1. ALEGACIONES DEL RECURSO DE CASACIÓN: El casacionista al amparo del caso **quinto**, realiza las siguientes alegaciones:

- Que en la sentencia recurrida no se aplica el artículo 184 inciso segundo del Código del Trabajo, que fue reformado por la Ley de Justicia Laboral, el cual ordena imperativamente que se pagará la bonificación por desahucio en todos los casos en que la relación laboral terminó por acuerdo de las partes. Añade, que la ley manda, prohíbe o permite, y en el caso del texto que nos ocupa, es mandatorio ^ase pagará^o, sin ninguna otra opción diferente sujeta a interpretación diversa de la norma. En este sentido, el Tribunal viola la ley en la sentencia, cuando inaplica las normas de derecho contenidas en los artículos 169 numeral 2 y 184 inciso segundo ambos del Código del Trabajo.
- Puntualiza asimismo, que el artículo 169 del Código del Trabajo, establece 9 causales por las cuales se puede terminar la relación laboral. A más de estas, no existe ninguna otra forma adicional de terminación la relación individual de trabajo. Ni siquiera la renuncia constituye una forma de terminar la relación laboral, lo que si se considera como forma de terminación es el acuerdo de las partes, es decir cuando la renuncia presentada por el trabajador es aceptada por el empleador.
- Continúa alegando, que los jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial del Cañar, desconoce la reforma al Código del Trabajo, puntualmente al artículo 184, por medio de la Ley de Justicia Laboral, en la cual determina, como un derecho exclusivo y único del trabajador de poder solicitar el desahucio, luego de haber cumplido un año interrumpido de labores para el mismo empleador, como forma de terminar la relación laboral, más, la Sala de alzada, refiere que el artículo 184 del Código del Trabajo, es la facultad que tienen las dos partes en la relación laboral de solicitar el desahucio. Alude que, a decir del Tribunal solamente porque al trabajador se le antoja acogerse a la jubilación, ya se configura la terminación de la relación laboral.
- Sostiene también, que en la sentencia se ha citado la Resolución N° 534 emitida por el Directorio del IESS, que recoge el procedimiento para acogerse a la jubilación patronal y que la misma cumple con lo dispuesto en el Código

del Trabajo, al reconocer a esta última, el hecho de que, para la jubilación se debe considerar las normas fijadas por el IESS. Que aquello significa desconocer el sentido de la ley, puesto que la legislación ecuatoriana, reconoce dos jubilaciones, a su haber, la que otorga el IESS, cuando ha cumplido el número de aportaciones conjuntas del empleador y del trabajador, y la otra cuando el trabajador ha laborado más de 25 años de manera continua o discontinua para el mismo empleador, debiendo ser cancelado este rubro por el empleador a diferencia de la jubilación del IESS, y que el Código del Trabajo reconoce su facultad para disponer mediante normas esta última por jubilación por el número de aportaciones.

Luego de citar un extracto de la sentencia sobre este asunto, señala que, la manifestación de la voluntad, por sí sola no genera ningún derecho ni obligación, que nacen recíprocamente cuando el deseo de acogerse a la jubilación es acompañado del cumplimiento de los requisitos legales y por tanto el servicio público acepta la declaración inicialmente unilateral de la ex trabajadora y al aceptar la renuncia se produce el acuerdo de las partes como forma válida de terminación de la relación laboral contenida en el artículo 169.2 del Código del Trabajo.

- Que existe errónea interpretación del artículo 184 del Código del Trabajo, al no entenderse en su sentido literal, en el que se regula el desahucio y los dos casos independientes en los que debe cancelarse. Que el Ministerio de Trabajo, sobre este tema ha dictado el oficio circular N° MDT-DM-2016-0003 de 15 de septiembre de 2016, en donde se dictan las Directrices para los Procesos de Optimización del Talento Humano sujeto al Código del Trabajo por concepto de jubilación, que en el numeral 8, señala: ^a Conforme lo establece el Mandato Constituyente No. 2 LA SUMA DE LA BONIFICACIÓN POR DESAHUCIO Y EL RETIRO VOLUNTARIO PARA ACOGERSE A LA JUBILACIÓN acordada en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito, y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación bajo ningún concepto podrá SUPERAR los montón máximos de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicios y doscientas diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador

privado en total. [1/4] EL DESAHUCIO PREVISTO EN EL CODIGO DEL TRABAJO DEBERÁ PAGARSE INTEGRALMENTE LUEGO AL AGREGAR LA COMPENSACIÓN POR RETIRO VOLUNTARIO, AMBOS RUBROS NO PODRÁN LOS MONTOS MÁXIMOS FIJADOS POR EL MANDATO NUMERO 2°. Que esta disposición obligatoria, no fue leída, entendida ni aplicada por el IESS, ni por los jueces del Tribunal que emitió la sentencia acusada, violando en la sentencia la normativa antes transcrita.

- Que asimismo no se aplican los artículos 229 y 326 numerales 2, 3 y 11 de la Constitución de la República, que establecen, que los obreros del sector público están amparados por el Código del Trabajo y, que sus derechos laborales son irrenunciables e intangibles, principio pro operario y la transacción en materia laboral. Lo propio ocurre aduce, con los artículos 4, 5, 7, 169 numeral 2, 184 y 185 del Código del Trabajo, al no haberse dispuesto el pago de la bonificación por desahucio.
- Sostiene también, que no se ha aplicado en la sentencia impugnada los artículos 2 numerales 1, 3 y, artículo 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- Que las sentencias que se han seguido en contra de la Empresa Eléctrica de Azogues, son aisladas al presente caso, tienen fundamentos de hecho y en especial distintos, por lo que se vulneró la seguridad jurídica.
- Que asimismo se violan los artículos 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, al haber incumplido los jueces con su obligación de aplicar las disposiciones constitucionales, sin necesidad de que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía.
- Que en virtud de lo anteriormente dicho, también se ha producido una errónea interpretación del artículo 8 del Mandato Constituyente N° 2, y que se pretende que la retribución económica que perciba luego de haber entregado mi vida entera al servicio público sea el incentivo para acogerse a la jubilación y que por ello no se le canceló el concepto por bonificación por desahucio.

5.1.1. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO: Al amparo del caso quinto del artículo 268 del COGEP, el problema jurídico a dilucidar consiste en:

-Establecer si el tribunal *ad quem*, infringe la normativa alegada, al no disponer el pago de la bonificación por desahucio en consideración a que la relación laboral entre las partes no concluyó por el acuerdo de las partes (art. 169.2 CT), sino por la renuncia para acogerse a la jubilación del IESS que le hizo acreedor a un incentivo ante el cumplimiento de ese requisito.

5.1.2. CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO QUINTO: La recurrente acusa a la sentencia de segundo nivel de incurrir en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, que determina:

“ [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 [1/4]”.

Este caso contempla vicios *“ in iudicando”*, esto es, cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva o de precedentes jurisprudenciales obligatorios cuya trasgresión ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia. Por este caso, los reproches probatorios son inadmisibles, pues se configura cuando no se han subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados y admitidos dentro de la hipótesis normativa, ya porque se ha aplicado una norma jurídica que no pertenece, ya porque no se ha aplicado la que concierne o porque aplicando la que corresponde se la ha interpretado de manera errada al momento de emitir el fallo.

Al efecto este caso contempla tres tipos de transgresión, esto es:

- a) Aplicación indebida que se configura cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla y que según Humberto Murcia Ballén: *“ [1/4] Emanada, pues, la indebida aplicación, no del error sobre la existencia y validez de la ley, sino del yerro en que incurre el juzgador al relacionar la situación fáctica controvertida en el proceso y el hecho hipotetizado por la norma que aplica [1/4]”* (Recurso de Casación Civil, 4ta Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, Votatio in Ius, Bogotá, 1966, p. 322); o,

como señaló la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia: *“ [1/4] Cuando el Juzgador entiende rectamente la norma, pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido [1/4]”*. (Dr. Santiago Andrade, *La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 183*).

- b) Falta de aplicación, que se produce en el momento que quien juzga no aplica la norma que corresponde al caso que se está litigando, por lo que se conoce a este error como de omisión; de ahí que la misma Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, al referirse a esta clase de transgresión expresó: *“ [1/4] Cuando el juzgador deja de aplicar en el caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida [1/4]”*. (ob. cit. p. 183); y,
- c) Errónea interpretación, que tiene lugar cuando siendo la norma cuya transgresión se señala es la pertinente para el caso, quien juzga le da un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley y en este sentido la Sala de lo Civil y Mercantil referida señaló que se produce este vicio de juzgamiento: *“ [1/4] Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica jurídica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene [1/4]”* (ob. cit. p. 183). Sobre este tema, Humberto Murcia Ballén expresa: *“ [1/4] Muy distinta a las dos anteriores es la esencia de la violación por interpretación errónea de la ley. No se trata, en esta clase de quebranto, como ocurre en las dos atrás analizadas, de un yerro de <<diagnosis jurídica>>, o de uno de relación entre el hecho específico concreto y el hecho hipotetizado por la norma jurídica, sino de un error acerca del contenido de ésta [1/4]”*. (ob. cit. p. 324).

A su vez, tomando en cuenta que estos cargos son independientes y se excluyen entre sí, al no determinarlo o escoger el incorrecto, el recurso puede no surtir los efectos que la o el recurrente espera.

Quien interpone un recurso de casación debe tener presente al momento de fundamentarlo, que toda norma sustancial tiene dos partes: un supuesto de hecho y un efecto jurídico y en el caso de no contenerlo debe complementarse con otra u otras normas, para así formar una proposición jurídica completa en la que se distinga claramente estas partes, sobre ello el Dr. Santiago Andrade Ubidia, sostiene: *“ [1/4] Respecto de la causal primera, también es imprescindible realizar la “proposición jurídica completa [1/4] no es suficiente señalar una norma de derecho sustantivo, sino que deberá*

examinarse si ella contiene una proposición jurídica completa, ya que de no serlo, es necesario precisar todas las disposiciones legales que la constituyen [1/4]° (Dr. Santiago Andrade, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 203).

5.1.3. EXAMEN DEL CARGO ALEGADO: Frente a las alegaciones realizadas, este Tribunal de Casación puntualiza lo que sigue:

a) El artículo 169.2 del Código del Trabajo, establece como causa de la terminación del contrato individual de trabajo *“Por acuerdo de las partes”*, mientras los artículos 184 y 185 ibídem, en su orden, establecen, que el desahucio es el *“aviso por escrito con el que una persona trabajadora le hace saber a la parte empleadora que su voluntad es la de dar por terminado el contrato de trabajo, incluso por medios electrónicos. Dicha notificación se realizará con al menos quince días del cese definitivo de las labores, dicho plazo puede reducirse por la aceptación expresa del empleador al momento del aviso. También se pagará la bonificación de desahucio en todos los casos en los cuales las relaciones laborales terminen de conformidad al numeral 2 del artículo 169 de éste Código. El desahucio se notificará en la forma prevista en el capítulo “De la Competencia y del Procedimiento.”*, y, que esta bonificación procederá: *“En los casos de terminación de la relación laboral por desahucio, el empleador bonificará al trabajador con el veinticinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la misma empresa o empleador. Igual bonificación se pagará en los casos en que la relación laboral termine por acuerdo entre las partes. [1/4]°*, normas que contienen la figura jurídica del desahucio y determina claramente los casos en los que procede su reconocimiento.

En el caso que nos ocupa, la infracción acusada a las normas en cita, se contrae a que al haber terminado la relación laboral por acuerdo de las partes, le asiste el derecho a percibir la bonificación por desahucio prevista en el artículo 185 del Código del Trabajo, por lo que es necesario para resolver el problema jurídico planteado, analizar esta forma de terminación de la relación obrero-patronal.

Así tenemos, que el acuerdo de las partes puede operar de varias formas, una de ellas la presentación de la renuncia por parte del trabajador y la aceptación de la misma por el empleador. No estando sujeta a limitación alguna peor aún a condicionamiento o requisitos para su efectividad, aquello, porque los intervinientes consienten mutuamente en terminar el contrato sin que medie procedimiento legal o condición alguna. De ahí que cuando aquella se verifica, procede el pago del 25 % de la última remuneración por cada año de servicio conforme lo dispuesto en el artículo 185 del Código del Trabajo.

Por su parte el desahucio, es una forma de terminación de la relación laboral distinta a la anterior,

definida en el artículo 184 del Código del Trabajo, como el aviso por escrito con el que una persona trabajadora le hace saber a la parte empleadora que su voluntad es dar por terminado el contrato de trabajo, incluso por medios electrónicos.

Visto lo anterior, el desahucio es una forma de terminación unilateral del contrato laboral, que no requiere aceptación de la otra parte, se sujeta al procedimiento establecido en el artículo 624 *ibídem*; y no admite oposición alguna, esto es, efectuado, el empleador debe cancelar o pagar la bonificación establecida en el artículo 185 *ibídem*.

b) Aplicando todo el anterior bagaje jurídico a la cabal lectura exegética de la normativa que se ha acusado como infringida y tomando en cuenta las precisiones realizadas, tenemos:

Se tienen como hechos establecidos en la sentencia de alzada, los siguientes:

- Que la accionante presentó su solicitud para acogerse al retiro voluntario ante el Director del IESS del Cañar, para beneficiarse del monto determinado en la Resolución N° C.D. 534 emitida por el Concejo Directivo del IESS, en el marco del Mandato Constituyente N° 2, mediante el cual se aprueba el régimen de cálculo del pago el beneficio de la jubilación contemplada en la Ley de Seguridad Social para los servidores públicos y trabajadores sujetos al Código del Trabajo y a la contratación colectiva, esta renuncia para acceder al beneficio en mención fue aceptada en julio de 2018, por lo que una vez efectuado aquello, percibió por ese concepto la cantidad de USD. 72.216,00.
- Lo dicho, se corrobora con el memorando *No. IEES-UPSSCU-2018-0890-MEM* de 20 de julio de 2018, en el que LOURDES ALBERTINA BARRERA PINOS, dice: *“ para acogerme a la **JUBILACIÓN POR VEJEZ** (1/4) presento a su Autoridad mi **RENUNCIA**, voluntaria irrevocable, al cargo que desempeñó.*
- ´ Así como, con el *“ Oficio 2018-R-0840 de 23 de julio de 2018, en el que dice: “ **RESUELVE ACEPTAR LA RENUNCIA** para acogerse a la **JUBILACIÓN POR VEJEZ** al puesto de **AUXILIAR DE ENFERMERÍA** (1/4) siendo su último día de labores, él 31 de julio de 2018°.*

b.1) Así las cosas, los hechos que han sido probados en el caso *in examine*, y que no pueden ser modificados vía el recurso de casación-caso quinto del artículo 268 del COGEP, no se subsumen en el supuesto contemplado en el artículo 169.2 del Código del Trabajo, en tanto,

la intencionalidad de la trabajadora jamás fue dar por terminada la relación laboral por el acuerdo de las partes para acceder al beneficio contemplado ^abonificación por desahucio^o, como actualmente exige, sino presentar su renuncia del modo exigido en la Resolución No. C.D. 534 emitida por el Concejo Directivo del IESS, que resuelve *“Aprobar el régimen del cálculo del pago del beneficio para acogerse a la jubilación contemplada en la Ley de Seguridad Social en el caso de servidores públicos y del régimen transitorio aplicable a los trabajadores sujetos al Código del Trabajo y a la contratación colectiva^o*, para acceder al incentivo por jubilación determinado en la letra c) de las Disposiciones Transitorias, que contempla seis salarios básicos del trabajador en general con un tope de 210 salarios básicos unificados del trabajador, los que serán calculados con el salario básico vigente al año 2015, conforme la reforma introducida a la Ley de Justicia Laboral, que congeló el salario básico para efecto del tope a las indemnizaciones y bonificaciones previstas en el Mandato Constituyente N° 2, en USD. 354,00, de ahí que el monto entregado a la trabajadora fue de USD. 354,00 x 6 = USD. 72.216,00; dicho esto, la actora en forma expresa se acogió a la jubilación por vejez, de modo que su renuncia estaba sujeta a esta condición, de ahí que la forma en que concluyó el contrato de trabajo, no se encasilla en el artículo 169.2 del Código del Trabajo.

b.2) Visto lo anterior, el artículo 8 del Mandato constituyente N° 2, en su parte pertinente dice: ^a[¼] 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.** [¼]°, pues se ha cancelado a la trabajadora el monto que ha sido previsto en mentada Resolución No. C.D. 534 emitida por el Concejo Directivo del IESS, sin que en dicho instrumento que tiene además sustento en el contrato colectivo, se establezca que a más del monto entregado por incentivo para acogerse a la jubilación, deba pagarse también la bonificación por

desahucio, de forma acumulada, en virtud de que a su decir concluyó la relación laboral ^a por acuerdo de las partes^o; aquello precisamente, porque son dos formas de terminación la primera no sujeta a condición alguna, la segunda ^a renuncia para acogerse a la jubilación por vejez^o, condicionada a cumplirse además al procedimiento ahí previsto para formar parte del plan de desvinculación, por lo que no depende exclusivamente de la voluntad del servidor o trabajador, ya que está supeditada a la elaboración de un programa de renuncias presentado por la institución o empresa pública en el que determina los requisitos y la cuantía de la indemnización, en este sentido, las formas de terminación de la relación laboral, son distintas y excluyentes entre sí.

Considérese además, que el monto que ha percibido la accionante al optar por esa forma de terminación de la relación jurídica entre los contendientes, resulta más beneficiosa, en virtud de la bonificación o incentivo que ha percibido para retirarse de la Institución a través de su renuncia que asciende a USD. 72.216,00, vs, la bonificación por desahucio que le hubiese correspondido percibir USD. 11.728,53 monto que exige la accionante en su libelo inicial.

Consecuente con lo manifestado, no existe vulneración de los artículos 229 y 326 numerales 2, 3 y 11 de la Constitución de la República, que establecen, que los obreros del sector público están amparados por el Código del Trabajo y, que sus derechos laborales son irrenunciables e intangibles, principio pro operario y, invalidez de la transacción cuando exista renuncia de derechos laborales, que se corresponden con lo establecido en los artículos 4, 5, 7, por cuanto en ningún momento existe renuncia a los derechos del trabajador, así como tampoco duda normativa como para aplicar al asunto en controversia lo más beneficioso al trabajador, sino que por el contrario, se verifica que las normas constitucionales y legales consideradas por los juzgadores de alzada, para negar la pretensión del actor, son las que se subsumen en los hechos del caso en concreto y han sido aplicadas e interpretadas en el sentido que corresponde, sin que además haya sido necesario para resolver el caso, que los jueces hayan tomado en consideración el oficio circular N° MDT-DM-2016-0003 de 15 de septiembre de 2016, en donde aduce la defensa técnica del accionante, se dictan las Directrices para los Procesos de Optimización del Talento Humano sujeto al Código del Trabajo por concepto de jubilación, en el numeral 8, pues no se trata de una norma que obligue a los juzgadores a asumir el análisis ahí efectuado.

Finalmente en cuanto a la falta de aplicación de los artículos 2 numerales 1, 3 y 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que refiere los principios que han de observarse

al administrar justicia constitucional y los métodos y reglas de interpretación constitucional, se observa que si bien los jueces ordinarios son los primeros garantes de los derechos, las normas aludidas guardan relación directa con quienes administran justicia constitucional, esto es, en virtud del conocimiento de garantías jurisdiccionales, no así para el caso en cuestión, sin embargo, conforme el análisis que precedió la sentencia de alzada, ha sido dictada en el marco del respeto de los derechos constitucionales y atendiendo al derecho a la seguridad jurídica, consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República.

Por consiguiente, las sentencias que han sido tomadas como referencia para afirmar el criterio adoptado por el tribunal de apelación, que a decir de la casacionista no debieron ser tomadas en consideración por tener fundamentos de hecho distintos al caso que se ventila, se observa, que guardan correspondencia o analogía con el caso en cuestión, desde el punto de vista que se examina la diferencia entre los distintos escenarios o formas de terminación de la relación laboral que pueden presentarse en la práctica.

Finalmente, no existe infracción de los artículos 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, ya que de modo alguno, los jueces han incumplido con su obligación de aplicar las disposiciones constitucionales, como acusa la casacionista, por consiguiente se desechan las alegaciones efectuadas al amparo del caso quinto del artículo 268 del COGEP.

DECISIÓN: Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala 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**, no casa la sentencia emitida por el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, el 30 de noviembre de 2020, a las 12h32. Sin costas ni honorarios que regular.- **Notifíquese:-**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA
CONJUEZA NACIONAL (E)

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI
JUEZA NACIONAL

VOTO SALVADO DEL JUEZ NACIONAL, SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 27 de abril del 2022, las 14h34. **VISTOS: PRIMERO.- ANTECEDENTES PROCESALES.-** En el juicio laboral seguido por Lourdes Albertina Barrera Pinos en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, dicta sentencia, el lunes 30 de noviembre de 2020, las 12h32, que: *“aceptando el recurso de apelación planteado por FERNANDO BOLIVAR PALOMEQUE LOPEZ, en su calidad de Director Provincial del IESS del Cañar, en base a las argumentaciones que se dejan expuestas en este fallo, REVOCA, la sentencia venida en grado y en consecuencia declara sin lugar la demanda propuesta por LOURDES ALBERTINA BARRERA PINOS”*. Inconforme con la decisión, la actora interpone recurso de casación, siendo admitido a trámite al amparo del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, en auto de lunes 19 de abril de 2021, a las 08h40; dictado por el señor doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional encargado, una vez conformado el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral mediante sorteo de miércoles 23 de marzo de 2022, a las 16h39; posteriormente se realiza la audiencia de fundamentación del presente recurso de casación y encontrándose en estado de fundamentar por escrito la decisión enunciada se lo hace bajo las siguientes consideraciones:

SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Resoluciones No. 008-2021 de 28 de enero de 2021; N° 197-19 de 28 de noviembre de 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 07-2019 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como por el sorteo de ley que obra del cuaderno de casación.

El tribunal competente para conocer la presente causa, se encuentra constituido por: señor doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional (PONENTE); señora doctora, Maria Consuelo Heredia Yerovi, Jueza Nacional; y, señora doctora, Liz Barrera Espín, Conjueza Nacional Encargada, por licencia concedida a la señora doctora Katerine Muñoz Subía, Jueza Nacional.¹

TERCERO: AUDIENCIA PÚBLICA: Según lo dispuesto en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, se llevó a cabo la audiencia de fundamentación del recurso de casación, el día lunes 25 de abril de 2022, a las 12h30, y la reinstalación de la misma el día miércoles 27 de abril de 2022, a las 09h00.

CUARTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

4.1.- SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN

El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento inexorable de los requisitos y formalidades establecidas en el COGEP. El tratadista colombiano, Luis Armando Tolosa Villabona, conceptualiza a este medio de impugnación, como aquel que: *“ [1/4] pretende quebrar, anular y romper una providencia violatoria de la ley sustancial o de la ley procesal [1/4] Por lo tanto, el recurso de Casación es un medio de impugnación extraordinario por motivos específicamente establecidos en la Ley y cuyo conocimiento está atribuido a un órgano judicial supremo [1/4] con el fin de anular,*

¹ Acta de Sorteo de 6 de abril de 2022, a las 15h30, firmado por: el señor doctor Ivan Patricio Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia y la señora doctora Maria Isabel Garrido Cisneros, Secretaria General.

quebrar o dejar sin valor, por razones procesales sustanciales inmanentes, sentencias que conculcan el derecho objetivo, y que tienen errores in iudicando, errores facti in iudicando o errores procesales. Se interpone también para enmendar, excepcionalmente, sentencias que infringen las garantías fundamentales de las personas^o.² Es decir, esta actividad jurisdiccional asumida por el más alto tribunal de la justicia ordinaria, mediante el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, tiene como finalidad garantizar la defensa del derecho objetivo y la seguridad jurídica, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

5.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El casacionista alega como infringidos los siguientes artículos: 76 numeral 7 letra 1, 82, 229, inciso tercero, 326 numerales 2, 3 y 11 de la Constitución de la República del Ecuador; 4, 5, 7, 169 numeral 2, 184 y 185 del Código del Trabajo; 2 numerales 1, 3 y de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial.

5.1. CARGO ALEGADO: Con fundamento en el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el casacionista acusa:

*^a (1/4) **Segundo:** El fallo infringe las siguientes normas de Derecho:*

Artículos 76.7.L), 82, 229, inciso tercero; 326 numerales 2, 3 y 11 de la Constitución de la República.

Artículos 4, 5, 7, 169 numeral 2, 184 y 185 del Código del Trabajo.

Artículos 2 numerales 1 y 3; y, 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

*Artículos 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial (1/4) 3.2.- fundamento también mi recurso CAUSAL 5 DE CASACIÓN: Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, **falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo,** incluyendo*

2 Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., segunda edición, Bogotá-Colombia, 2008, pág. 13

los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto (1/4) los jueces de la SALA MULTICOMPETENTE DE LA PROVINCIA DE CAÑAR, desconoce la reforma al Código del Trabajo, puntualmente al artículo 184, por medio de la Ley de Justicia Laboral, en la cual determina que, COMO UN DERECHO EXCLUSIVO Y ÚNICO DEL TRABAJADOR DE PDOER SOLICITAR EL DESAHUCIO, luego de haber cumplido un año ininterrumpido de labores para el mismo empleador, como forma de terminar la relación laboral, más, la Sala antes nombrada dice que, el articulo 184 del Código del Trabajo es la facultad que tienen las dos partes en la relación laboral de solicitar el desahucio (1/4) Esta disposición OLBIGATORIA que no fue leída, entendida ni aplicada por el IESS, lamentablemente para la exponente y para la seguridad jurídica de todos los habitantes de la República del Ecuador, TAMPOCO FUE APLICADA POR EL TRIBUNAL violando la Ley de la sentencia por FALTA DE APLICACIÓN DE LA NORMATIVA ANTES TRANSCRITA (1/4) Ocurre que el IESS no incorpora a la suma una de los sumandos y la operación matemática que ordena hacer el ministerio del Trabajo queda en LETRA MUERTA con anuencia de la administración de justicia en la sentencia que impugno. Ninguna sumatoria se practicó y por lo tanto no se pudo hacer el COTEJAMIENTO del valor resultante de las una para comprobar que NO SE ESTÁN SUPERANDO LOS TECHOS DEL MANDATO (1/4) La sentencia viola la Ley, cuando NO APLICA el Art. 229 de la Constitución (1/4) Igualmente la sentencia impugnada viola el texto expreso de los derechos constitucionales señalados en al Art. 326 del texto constitucional (1/4) La Sala en la sentencia impugnada, yerra y viola la ley cuando deja de proteger los derechos de los trabajadores, cuando se olvida que los derechos laborales son **irrenunciables e intangibles.** Será nula toda estipulación en contrario. Por mas que haya estipulado que no debo recibir la indemnización o bonificación por desahucio esa estipulación habría sido nula, sin embargo jamás estipule renuncia, simplemente no se me pagó, uno de los sumandos que debían conformar la suma total se quedó en los escritorios de los funcionarios del IESS con la total pasividad de la Administración de Justicia que no hizo absolutamente nada por proteger mis derechos laborales (1/4) La sentencia viola expresamente la Ley, cuando NO APLICA y hace como que existieran los artículos: 4, 5, 7, 169 numeral 2, 184 y 185 del Código del Trabajo, es decir para la administración de justicia, los derechos del trabajador si son irrenunciables y se puede estipular que renuncio a mi derecho a la bonificación por desahucio que por Ley me corresponde (1/4) La ley violada en la sentencia que impugno, cuando el Tribunal DEJA DE APLICAR las normas de los artículos 2 numerales 1 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (1/4) El tribunal en la sentencia impugnada, se desatiende del contenido de

centenas de sentencias emitidas por la Corte Constitucional que señalan que es procedente el pago de bonificación por desahucio cuando la sumatoria de ese beneficio con lo que se entrega al ex trabajador por concepto de incentivo para acogerse a la jubilación no superan los 210 salarios básicos (1/4) Finalmente, la sentencia viola la Ley cuando NO APLICA los artículos 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial (1/4) Los señores jueces provinciales violaron la Ley en la sentencia cuando NO APLICARON (1/4) Mis derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos no fueron de inmediato cumplimiento y aplicación. Se interpreta de forma errónea el artículo 8 del mandato constituyente número 2, y se pretende que la única retribución económica que perciba luego de haber entregado mi vida entera al servicio público sea el incentivo para acogerse a la jubilación y no se me cancelo valor alguno por concepto de bonificación por desahucio, es decir el Tribunal utiliza un razonamiento jurídico carente de lógica para negar el reconocimiento de mis derechos, a pesar de que esa actuación judicial prohíbe el artículo 5 del Código Orgánico de la Función Judicial que ha sido inaplicado, al igual que el artículo 6 ibídem que también ha sido inaplicado, pues en la sentencia, los señores jueces, no aplicaron la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, ni tampoco resolvieron cualquier duda, se interpretaran en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional (1/4)°

5.2.-ALEGACIONES DE LA CONTRAPARTE ± (PARTE DEMANDADA)

En los términos de la grabación magnetofónica constante en el proceso, en lo principal comparece la señora abogada Laura Coello Rodríguez, defensora del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, conjuntamente con el doctor Fernando Palomeque López, en calidad del director del IESS, quien expone:

° (1/4) En relación al recurso de casación interpuesto por la contraparte señala que la señora actora prestó solicitud para acogerse a la jubilación ordinaria por vejez y por ese motivo se le incluyó en la nómina para retiro voluntario y recibió el monto por incentivo, en la forma prevista en la resolución CD-534 y Mandatos Constituyentes respectivos, en tal virtud indica que no existen infracciones acusadas, solicita no se case la sentencia (1/4)°

5.3.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO:

De la fundamentación del recurso de casación propuesto al amparo del caso cinco invocado, se precisa:

Caso cinco: ¿Se ha producido una falta de aplicación de los artículos 169 numeral 2, 184 y 185 del Código de Trabajo, al no ordenar el pago de la bonificación por desahucio?

SEXTO.- ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:**6.1.- RESPECTO AL CASO CINCO.**

a) Este caso procede, cuando el juzgador de instancia incurre ^aen 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, lo que implica que se configure un *error de juicio*, que atenta a la esencia y contenido de la norma de derecho y de los precedentes jurisprudenciales obligatorios. El tratadista Murcia Ballén, respecto de la violación directa de la norma, señala: *“ Como lo anticipamos, la violación directa de la norma sustancial se da cuando ésta se infringe derecha o rectamente, vale decir, sin consideración a la prueba de los hechos. Emanan, por tanto, de los errores sobre la existencia, validez y alcance del precepto legal que trascienden a la parte resolutive del fallo”*³

b) Ahora bien, la parte recurrente ha fundamentado su recurso señalando la infracción de los artículos 169 numeral 2, 184 y 185 del Código de Trabajo, *normas que en su parte pertinente refieren:*

^a Art. 169.- Causas para la terminación del contrato individual.- El contrato individual de trabajo termina: 2. Por acuerdo de las partes;^o

3 MURCIA BALLÉN, Humberto, Recurso de Casación Civil, sexta edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, pág. 354

“Art. 184.-Desahucio.- Es el aviso por escrito con el que una persona trabajadora le hace saber a la parte empleadora que su voluntad es la de dar por terminado el contrato de trabajo, incluso por medios electrónicos. Dicha notificación se realizará con al menos quince días del cese definitivo de las labores, dicho plazo puede reducirse por la aceptación expresa del empleador al momento del aviso.

También se pagará la bonificación de desahucio en todos los casos en los cuales las relaciones laborales terminen de conformidad al numeral 2 del artículo 169 de éste Código.

El desahucio se notificará en la forma prevista en el capítulo "De la Competencia y del Procedimiento".º

“Art. 185.- Bonificaciones por desahucio.- En los casos de terminación de la relación laboral por desahucio, el empleador bonificará al trabajador con el veinticinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la misma empresa o empleador. Igual bonificación se pagará en los casos en que la relación laboral termine por acuerdo entre las partes.

El empleador, en el plazo de quince días posteriores al aviso del desahucio, procederá a liquidar el valor que representan las bonificaciones correspondientes y demás derechos que le correspondan a la persona trabajadora, de conformidad con la ley y sin perjuicio de las facultades de control del Ministerio rector del trabajo.º

c) Dicho esto, encontramos que el tribunal de apelación, al emitir su fallo ha señalado:

“(1/4) De hecho se ha de tener presente que solo cuando hay Contrato Colectivo o reglamentación previa que dispone el pago de Bonificación por Desahucio y los otras bonificaciones procede, de lo contrario solo se ha dispuesto el pago del beneficio al que se acoge (retiro voluntario jubilación) siempre que no pase de los límites establecidos en los mandatos. Se concluye por tanto que el desahucio y el retiro voluntario para Jubilación -según los artículos 184 del Código del Trabajo y literal a) del Régimen de Calculo contenido en la Resolución CD.534 emitida por el Consejo Directivo del IESS al que se acogió la hoy actora- son dos formas diferentes de terminar el vínculo laboral, que se excluyen una de otra, contemplando beneficios económicos distintos entre sí en favor del trabajador; es decir, el desahucio implica el pago de una bonificación del 25 por ciento de la última remuneración por cada año laborado; mientras que el retiro voluntario para la jubilación, contempla el pago de una indemnización de hasta seis salarios básicos unificados del trabajador

privado por cada año de servicio, hasta un máximo de 210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado. Pretender forzar este análisis a fin de obtener el beneficio del inciso segundo del Art. 185 del Código del Trabajo, sería ejercitar una duplicidad de pago de figuras distintas y desconocer pronunciamientos al respecto emitidos en fallos de Corte Nacional que refieren: "¼..De acuerdo a lo antes anotado es un hecho incuestionable que el desahucio y la separación voluntaria de terminación de la relación laboral son dos figuras jurídicas distintas, independientes y autónomas, pues la primera nace de la ley, y la segunda del contrato colectivo; cada una conlleva un pago de rubros distintos, y un trámite diferente"¼° (CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Juicio Laboral N° 903-2011.- 07 de agosto de 2013). "¼..4) De allí, que estas dos figuras en la especie si bien dan a conocer al empleador la voluntad del trabajador de concluir las relaciones laborales, sin embargo los efectos jurídicos difieren entre una opción y otra. f) En la especie, como se observó, en líneas que anteceden, el actor optó para dar por concluida la relación laboral con la Empresa por el desahucio, y ha recibido por ello la bonificación que legalmente le corresponde, conforme lo determina el Art. 185 del Código del Trabajo. Cabe destacarse así mismo que ni la ley, "ni la contratación colectiva en la especie, hacen viable el pago bonificadorio acumulado generado por una misma causa o motivo, que en este caso es la "separación voluntaria" a otra esencialmente diferente como es el "desahucio", en razón de que, como se anotó anteriormente, son dos hechos jurídicos diferentes. En consecuencia, no es posible, que el Juez arbitrariamente desconozca la forma de terminación de la relación laboral y otorgue un derecho que no corresponde a las circunstancias demostradas en el proceso"¼.° (Sentencia n°0339-2011-2SL de Ex 2ª Sala de Lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia (2008), 30 de Mayo de 2011). "¼De acuerdo a lo antes expresado es un hecho indiscutido que el desahucio y la separación voluntaria de terminación de la relación laboral son dos figuras jurídicas distintas, independientes y autónomas, pues la primera nace de la ley, y la segunda del contrato colectivo y de los reglamentos internos de trabajo; cada una conlleva un pago de rubros distintos, y un trámite diferente"¼.° (CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL. Juicio N° 1099-2011. Quito, 26 de junio de 2012). Ciertamente es que no son fallos triple reiteración y obligatorio cumplimiento, pero como se dijo en líneas precedentes al ser lógicos, sustentados y apegados a ley, este Tribunal acoge ese criterio. Por tanto, se deduce que, en el caso concreto no corresponde reconocer a la actora el pago de la bonificación del artículo 185 del Código del Trabajo y a su vez el beneficio de la jubilación (¼)° (Sic).

Sobre la Sala de la Corte Provincial, en su decisión se puede observar, que los juzgadores han establecido que tanto el desahucio y el retiro voluntario para Jubilación -según los artículos 184 del Código del Trabajo y literal a) del Régimen de Calculo contenido en la Resolución CD.534 emitida

por el Consejo Directivo del IESS al que se acogió la actora, son dos formas diferentes de terminar el vínculo laboral, que se excluyen una de la otra, contemplando beneficios económicos distintos entre sí en favor del trabajador; es decir, el desahucio implica el pago de una bonificación del 25 por ciento de la última remuneración por cada año laborado; mientras que el retiro voluntario para la jubilación, contempla el pago de una indemnización de hasta seis salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, hasta un máximo de 210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado; al respecto, este tribunal puntualiza:

El artículo 23 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas dice: *“ Art. 23.- RETIRO VOLUNTARIO.- Los servidores u obreros de las empresas públicas que terminen la relación laboral por retiro voluntario, recibirán el pago de un monto de hasta siete salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, y hasta un máximo de 210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado, a partir del año 2015, de conformidad con el salario básico unificado vigente al 1 de enero del 2015. El Reglamento General de esta Ley establecerá los requisitos para los programas de retiro voluntario.*

Nota: Artículo reformado por artículo 65 de Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 483 de 20 de Abril del 2015°

Esta norma para efectos de las empresas públicas incorpora el retiro voluntario como una forma de terminación de la relación laboral, sea para servidores de carrera u obreros.

1.- Ahora bien, las figuras jurídicas del retiro voluntario y la del desahucio, según los artículos 184 y 185 del Código del Trabajo, son instituciones jurídicas que tienen sus propias características, que los diferencian entre sí, en tanto la primera esto es, la renuncia voluntaria, no se registra en el artículo 169 del Código del Trabajo, como causa legal de terminación del contrato de trabajo, pero que conforme la ley que la regula (LOEP) contempla el pago de una indemnización de hasta 7 salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, y hasta un monto de 210 salarios mínimos básicos, mientras que la segunda, esto es el desahucio regulada en el Código del Trabajo, implica el pago de una bonificación del veinticinco por ciento de la última remuneración por cada año laborado; constituyendo por tanto dos formas legales de terminar la relación laboral que no pueden asemejarse la una con la otra, las cuales otorgan un beneficios a los que laboran en la empresa, de acuerdo a la naturaleza de su relación laboral.

2.- Se tiene como hecho probado que, la actora laboro desde el 23 de diciembre de 1983 hasta el 31 de julio de 2018, en calidad de auxiliar de enfermería en la ciudad de la Troncal, en el dispensario Cochancay; y,

3.- presento su solicitud de para acogerse a la jubilación por vejez el 20 de julio de 2018, señalando:

“LOURDES ALBERTINA BARRERA PINOS, Cl. 0300684768. en mi calidad de Auxiliar de Enfermería del Dispensario Cochancay del Seguro Social Campesino del Cañar, en consideración de haber cumplido los requisitos para acogerme a la JUBILACION POR VEJEZ, acorde a lo establecido en el artículo 185 de la Ley de Seguridad Social, presento a su Autoridad mi RENUNCIA voluntaria irrevocable, a/ cargo que desempeño, solicito se disponga se realice la liquidación de los haberes y beneficio que por Ley me corresponde (1/4)°.

Solicitud que fue aceptada por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, indicando que:

“ (1/4) Con Acción de Personal Nro. SDNGTH-2018-05S74, de 11 de julio de 2018, suscrita por la Dra. Paola Alejandra Vergara Boada, Directora Nacional de Servicios Corporativos resuelve autorizar al Ing. Santiago Patricio Calderón Salas la subrogación de funciones como Director Nacional de Servicios Corporativos, a partir de! 17 de julio al 02 de agosto del 2018.

En uso de sus atribuciones: RESUELVE ACEPTAR LA RENUNCIA para acogerse a la JUBILACION POR VEJEZ al puesto de AUXILIAR DE ENFERMERIA, cargo desempeñado en la ciudad de LA TRONCAL con Contrato de Código del Trabajo del DISPENSARIO COCHANCAI, la cual fue presentada mediante Memorando Nro. IESS-UPSSC-2018-0890-MEM, de 20 de julio de 2018 y trasladada a esta Dirección con IESS-UPSSC.U-2018-0900-MEM, de 23 de julio de 2018, siendo su último día de labores, él 31 de julio de 2018.°

4.- El artículo 185 de la Ley de Seguridad Social expresa:

“Art. 185.- JUBILACION ORDINARIA DE VEJEZ.- Se acreditará derecho vitalicio a

jubilación ordinaria de vejez cuando el afiliado haya cumplido sesenta (60) años de edad y un mínimo de trescientos sesenta (360) imposiciones mensuales o un mínimo de cuatrocientos ochenta (480) imposiciones mensuales sin límite de edad.

A partir del año 2006, la edad mínima de retiro para la jubilación ordinaria de vejez, a excepción de la jubilación por tener cuatrocientas ochenta (480) imposiciones mensuales, no podrá ser inferior a sesenta (60) años en ningún caso; y, en ese mismo año se la podrá modificar de acuerdo a la expectativa de vida promedio de toda la población de esa edad, para que el período de duración de la pensión por jubilación ordinaria de vejez, referencialmente alcance quince (15) años en promedio.

En lo sucesivo, cada cinco (5) años, después de la última modificación, se revisará obligatoriamente la edad mínima de retiro, condicionada a los cálculos matemáticos actuariales vigentes y con el mismo criterio señalado en el inciso anterior.º

Esta norma claramente establece que la jubilación por vejez no es optativa, sino que para acceder hay que cumplir los parámetros que señala este artículo, como el número de años y aportaciones que se exige en esta norma. El afiliado no decide si se retira o no por vejez, la norma señala los requisitos para acogerse a la ^a JUBILACIÓN ORDINARIA POR VEJEZº.

Que conforme la resolución: Resolución No. C.D. 534 del Consejo Directivo del IESS, señala: *º RESUELVE (¼) Aprobar el régimen del cálculo del pago del beneficio para acogerse a la jubilación contemplada en la Ley de Seguridad Social en el caso de servidores públicos y del régimen transitorio aplicable a los trabajadores sujetos al Código del Trabajo y a la contratación colectivaº*

Además con lo señalado por la Resolución No. CD. 580, del Consejo Directivo del IESS: *º (¼) RESUELVE (¼) Artículo 1.- Aprobar el Plan Anual de Retiro Voluntario para acogerse a los beneficios de la Jubilación Ordinaria por Vejez, Jubilación por Edad Avanzada, o Jubilación Patronal de los servidores con nombramiento permanente, y trabajadores con contrato indefinido del IESS, correspondiente al año 2018, que cumplan con los requisitos exigidos en la Ley de Seguridad Social y en el Contrato Colectivo Indefinido de Trabajo a nivel nacional celebrado entre el Sindicato Nacional Único de Obreros del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social el 28 de octubre de 2008, de acuerdo a listado descrito en el anexo No. 1, adjunto a la presente resolución (¼) Artículo 2.- La ejecución del pago del beneficio por acogerse a*

la jubilación ordinaria por vejez y jubilación por edad avanzada contempladas en la Ley de Seguridad Social, en el caso de los servidores públicos y trabajadores sujetos al Código de Trabajo; y, de la jubilación patronal contemplada en el Contrato Colectivo Indefinido de Trabajo a nivel nacional, celebrado entre el Sindicato Nacional Único de Obreros del IESS y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, revisado, que constan en la planificación del año 2018 aprobada en esta Resolución, se realizará de conformidad a lo determinado en la Resolución de Consejo Directivo No. C.D. 534 de 8 de septiembre de 2016.º

Ahora bien conforme la norma y las resoluciones expuestas la actora ha decidido acogerse a la jubilación por vejez, conforme al artículo 185 de la Ley de Seguridad Social, al haber cumplido con los requisitos que establece dicha norma, para acceder a este derecho. La resolución 534 del Consejo Directivo del IESS, resolvió aprobar el régimen de cálculo del pago del beneficio para acogerse a la jubilación contemplada en la Ley de Seguridad Social, aplicable también a los trabajadores sujetos al Código del Trabajo, en la cual en el artículo 3 referente *“del procedimiento de desvinculación para acogerse a la jubilación contemplada en la ley de Seguridad Social y su beneficio económico”*, señala en el literal b *“de la aceptación de la solicitud de retiro”*, la aceptación de la renuncia para acogerse a la jubilación implica el acuerdo de voluntades para la terminación de la relación laboral; así también la invocada resolución en sus disposiciones generales y transitorias, determina los montos a cancelar a los trabajadores y servidores públicos, por concepto de incentivo por jubilación del IESS y jubilación patronal, estableciendo parámetros a seguir para el otorgamiento de dichos valores.

En este mismo sentido la resolución 580 del Consejo Directivo del IESS resuelve *“Aprobar el Plan Anual de Retiro Voluntario para acogerse a los beneficios de la Jubilación Ordinaria por Vejez, Jubilación por Edad Avanzada, o Jubilación Patronal de los servidores con nombramiento permanente, y trabajadores con contratos indefinidos del IESS, señalando en su contenido que dichos beneficios estarán sujetos a lo que determina la resolución 534 de 8 de septiembre de 2016, del Consejo Directivo del IESS.*

De lo expuesto anteriormente nótese que tanto la Ley de Seguridad Social, como las resoluciones del Consejo Directivo del IESS, que regulan la jubilación por vejez no excluyen al trabajador, de recibir los valores que por concepto de terminación de la relación laboral, por acuerdo de las partes prevé la ley, pues lo que las resoluciones contemplan constituyen incentivos para acogerse a la jubilación, mas no un monto que sustituya al trabajador de los valores que por ley debe recibir por la terminación de la

relación laboral, conforme el artículo 169 numeral 2 del Código del Trabajo.

En la especie se tiene como hecho probado que la actora presentó su renuncia voluntaria irrevocable al cargo que desempeñaba en la institución demandada solicitando se disponga se realice la liquidación de haberes y beneficios que por ley le corresponda; por su parte la institución demandada ha resuelto aceptar la renuncia para acogerse a la jubilación por vejez, propuesta por la actora.

Configurándose de este modo el acuerdo de las partes, requisito necesario para que la actora tenga derecho a la bonificación por desahucio conforme lo prevé el artículo 184 y 185 del Código del Trabajo, en atención a lo que prevé el artículo 169 numeral 2 del Código del Trabajo, en tal virtud habiendo demostrado que existe contravención de norma sustancial en la sentencia impugnada, el cargo alegado bajo el caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Proceso, prospera.

En la especie tenemos que la relación contractual entre las partes está comprendida en el periodo que va desde el 23 de diciembre de 1983 hasta el 31 de julio de 2018.

Conforme los artículos 184 y 185 del Código del Trabajo a la actora Barrera Pinos Lourdes Albertina le corresponde por concepto de bonificación por desahucio, a fojas 34 del proceso consta como sueldo 1,295.00 USD; con lo cual se procede a hacer el cálculo: **1.-** Última remuneración = 1,295.00 USD /4 (25%) = **SUBTOTAL = 323.75; 2.-** 323.75 x 34 (años de trabajo) = **TOTAL= USD 11,007.50.**

SÉPTIMO.- DECISIÓN.- Por los razonamientos antes expuestos, al tenor de lo que dispone el artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, al haber sido admitido el caso propuesto, este tribunal de la Sala 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 emitida por la Sala

Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, dicta sentencia, el lunes 30 de noviembre de 2020, las 12h32, y ordena el pago de la bonificación por desahucio por el valor de 11, 007.50. USD, conforme el cálculo efectuado en este fallo, en lo demás estese al fallo recurrido.-
NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA

CONJUEZA NACIONAL (E)

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI

JUEZA NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

175296320-DFE

Juicio No. 09113-2022-00035

**JUEZ PONENTE: TAPIA RIVERA ENMA TERESITA, JUEZA NACIONAL
(PONENTE)****AUTOR/A: TAPIA RIVERA ENMA TERESITA****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 29 de abril del 2022, las
14h39. **VISTOS:****I. Jurisdicción y competencia**

El tribunal conformado por las juezas Dra. Enma Tapia Rivera (ponente), Dr. Carlos Pazos Medina, en reemplazo del Dr. Alejandro Arteaga García por licencia concedida por medio del Pleno de la Corte Nacional y Dra. María Consuelo Heredia Yerovi, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver la presente garantía jurisdiccional de hábeas corpus, de conformidad con lo previsto en los artículos: 76 numeral 7 literal m), 89 de la Constitución de la República del Ecuador; 169 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOCJCC) ; 7. Numeral 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 9 numeral 4 del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos; 7 y 191 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial, así como por las Resoluciones n.º 197-19 de 28 de noviembre de 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 07-2019 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia.

El Art. 44 numeral 4 de la LOGJCC, prevé la forma en que se procederá en los casos de apelación de los fallos dictados en garantía de hábeas corpus; remitiendo para el procedimiento de dicho recurso vertical, a las normas comunes contenidas en el Art. 24 de la ley en cita, de cuya lectura no se encuentra regulación alguna que determine ante qué órgano ha de interponerse el recurso de apelación, si el fallo en primera instancia ha sido dictado por una Sala de Corte Provincial de Justicia. Por lo que, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante resolución de 23 marzo de 2009, ha dispuesto que los recursos de apelación en los casos del último inciso del artículo 89 de la Constitución de la República, y, sean conocidos previo sorteo por una de las Salas de la Corte Nacional de Justicia; en estas circunstancias, ha correspondido su conocimiento a este tribunal de la Corte Nacional de Justicia.

FUNCIÓN JUDICIAL Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CI
0301052080

FUNCIÓN JUDICIAL Firmado por
MARIA CONSUELO
HEREDIA YEROVI
C=EC
L=QUITO
CI
1705840385

FUNCIÓN JUDICIAL Firmado por
CARLOS VINICIO
PAZOS MEDINA
C=EC
L=QUITO
CI
1708753890

II. Validez procesal

Se observa que en el presente proceso se ha cumplido de forma cabal con las solemnidades sustanciales, legales y constitucionales para que la causa sea considerada válida procesalmente, por lo que se declara su validez.

III. Antecedentes

A. Actos de sustanciación de la garantía jurisdiccional

El abogado Carlos Andrés Aválos Moreira presentó la acción constitucional de hábeas corpus a favor del señor Eder Isaías Canga Obando, quien se encuentra privado de la libertad en razón de la medida cautelar de prisión preventiva impuesta en el proceso No. 20571-2022-00019, dictada por el juez de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar con sede en el cantón Santacruz, Dr. Juan Carlos Bone.

Los accionados en la presente causa son: (1) señor Pablo Ramírez Erazo, en calidad de Director General de Distrito del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y Adolescentes Infractores (SNAI), (2) la señora Johanna Carolina Cercado Bustos, en calidad de Directora encargada del Centro de Privación de Libertad de Personas Adultas en Conflicto con la Ley Varones de Guayaquil; (3) Dr. Juan Carlos Bone, juez de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar con sede en el cantón Santacruz, provincia de Galápagos; y, (4) la Procuraduría General del Estado.

La acción constitucional de hábeas corpus fue presentada ante la Corte Provincial de Justicia de Guayaquil, y por medio de sorteo realizado el 08 de abril de 2022, a las 16:59, pasó a conocimiento del Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil, conformada por los jueces Alfonso Eduardo Ordeñana Romero, Nelson Mecías Ponce Murillo y Manuel Ulises Torres Soto.

El Tribunal de la Corte Provincial, mediante auto de fecha 11 de abril de 2013, las 09h13, convocó a la audiencia de fundamentación de la acción constitucional para el mismo día, a las

15h00; esta diligencia se llevó a cabo en el día y hora indicada, al finalizar, los jueces emitieron su resolución oral; posteriormente, en fecha 18 de abril de 2022, a las 15h52, emitieron sentencia, por voto de mayoría resolvió declara sin lugar la acción de hábeas corpus.

El actor de la causa, en audiencia, luego de que se emitió la resolución, presentó su recurso de apelación de manera oral por no encontrarse de acuerdo con la decisión; por ello, el Tribunal de Corte Provincial de Guayas, ordenó se remita el proceso a la Corte Nacional del Ecuador, sin que se presente dicho recurso por escrito.

Una vez ingresado el proceso en la Unidad de Gestión Documental, Sorteo y Archivo de la Corte Nacional, se procedió con el sorteo de ley en fecha 28 de abril de 200 a las 09h38; radiando la competencia en este Tribunal.

B. De la demanda constitucional de hábeas corpus y la apelación

Del libelo de la demanda se desprende que el 14 de febrero de 2022 se llevó a cabo la audiencia de formulación de cargos en contra del señor Eder Isaías Canga Obando, dentro del proceso penal No. 20571-2022-00019, en dicha audiencia, el juez sustanciador de la causa, dictó medida cautelar de prisión preventiva contra el mencionado ciudadano; la misma que se encuentra cumpliendo en el Centro de Privación de la Libertad de Adultos Mayores en Conflicto con la Ley de Varones de Guayaquil.

Posteriormente, en fecha 07 de abril de 2022 se realizó la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, en la que la defensa del proceso alegó la nulidad de la causa por vulneración del derecho a la defensa del señor Canga Obando, ya que en ningún momento se realizó la diligencia para que el procesado de su versión libre y voluntaria de los hechos que se le imputan, por causas imputables al SNAI, pues a pesar de los múltiples pedidos para que se lleve a cabo la referida diligencia, no se prestaron las facilidades para que se pueda tomar la versión dentro del recinto penitenciario. Tanto fiscalía, como la defensa técnica de la acusadora particular se allanaron a la solicitud de declaratoria de nulidad; por lo que el juez de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar con sede en el cantón Santacruz, resolvió declarar la nulidad del proceso, retrotrayendo el mismo al **momento previo al cierre de la instrucción fiscal No.200301822020019**, y ordenó que en el

plazo de diez días se recepte la versión del proceso y se disponga el cierre de la instrucción fiscal. Pero, a pesar de que se dictó la nulidad, el juez sustanciador del proceso penal, no revocó la medida de privación de la libertad, por lo que se alega su arbitrariedad.

Además, señala que en la presente causa la prisión preventiva resulta gravosa en detrimento del procesado, que es un servidor policial activo, lo que asegura su inmediación al proceso; es innecesaria y rebasa la esfera de proporcionalidad.

Como se mencionó anteriormente, la apelación se presentó solamente de manera oral en la audiencia de primer nivel, por lo que se entiende que el presente recurso se apega a lo establecido en la demanda inicial.

C. Informe emitido por el juez sustanciador del proceso penal.

El el Dr. Juan Carlos Sosa Bone, de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar con sede en el cantón Santacruz, ingresó un documento en el que informó sobre el proceso penal seguido contra el señor Eder Isaías Canga Obando, en el que se mencionó que:

- a) El mentado ciudadano fue detenido el día 14 de febrero de 2022 a las 04:30, según el Parte Policial No. 2022021409513851909.
- b) El día 14 de febrero de 2022 a las 19h30 se llevó a cabo la audiencia de formulación de cargos, por el supuesto cometimiento del delito tipificado en el Art. 170 inciso 1 del Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP) y se solicitó la medida cautelar de prisión preventiva establecida en el Art 534 ibídem.
- c) En dicha audiencia, las partes procesales ejercieron su defensa en amparo a los derechos constitucionales y la ley; respetando las garantías de la persona procesada y la víctima.
- d) La prisión preventiva se dictó después de hacer un análisis de los derechos de la persona procesada y la víctima; observando que las circunstancias fácticas establecidas por fiscalía fueron razonables, lógicas y coherentes con la conclusión. También se consideró la naturaleza y sensibilidad del delito que

se persigue, que en concordancia con los indicios señalados por la acusación oficial establecen su necesidad.

- e) La nulidad declarada en el proceso penal se adoptó con base a la legislación, para garantizar los derechos de la persona procesada y considerando los requisitos establecidos en la ley para ello; todo con la finalidad de subsanar el proceso.

D. De la audiencia de primera instancia

En la audiencia constitucional de primer nivel, que se llevó a cabo el día 11 de abril de 2022, a las 15h00, el accionante, por medio de su abogado defensor realizó sus alegatos orales en el mismo sentido de la demanda escrita. El accionado no estuvo presente en dicha diligencia.

IV. Problema jurídico a resolver

Del recurso de apelación propuesto en contra de la decisión emitida por el tribunal de instancia, se evidencia que corresponde resolver si:

¿La privación de la libertad a la que se encuentra sometido el ciudadano Eder Isaías Canga Obando resulta ilegal, arbitraria y/o ilegítima al no haberse revocado la medida de prisión preventiva a pesar de haberse dictado la nulidad en la causa penal No.20571-2022-00019?

V. Resolución del problema jurídico

A. Sobre la acción de hábeas corpus

Las garantías constitucionales responden a un procedimiento sencillo, rápido y eficaz¹; tienen la finalidad de proteger de manera inmediata los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación².

El hábeas corpus es una garantía constitucional que se encuentra plasmada en el Art. 89 de la Constitución de la República, que establece:

¹ Ver Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador.

² Ver el Art. 6 de la LOGJCC

“Art. 89.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad. (...)

En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable.

Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia.”

En el mismo sentido, la LOGJCC dispone sobre el hábeas corpus lo siguiente:

“Art. 43.- Objeto. - La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona, tales como:

1.A no ser privada de la libertad en forma ilegal, arbitraria o ilegítima, protección que incluye la garantía de que la detención se haga siempre por mandato escrito y motivado de juez competente, a excepción de los casos de flagrancia;(…).

La Corte Constitucional, en varias sentencias se ha pronunciado sobre la acción de hábeas corpus de la siguiente forma:

“(…) El hábeas corpus se constituye en una garantía idónea para precautelar la libertad, la vida y la integridad de una persona. A través de esta acción, la persona privada de la libertad, precisamente, cuestiona la legalidad o constitucionalidad de tal privación, materializada a través de sus distintas formas, a saber: arresto, detención, desaparición forzada, prisión u otras equivalentes.”³

“(…) el hábeas corpus está destinado a recuperar la libertad de una persona, cuando esta ha sido privada de la misma, de forma ilegal, ilegítima o arbitraria; de

³ Ver Sentencia No. 292-13-JH/19 emitida por la Corte Constitucional.

manera que, el juez constitucional que conoce la garantía de hábeas corpus, para resolver, se encuentra en la obligación de verificar que la privación de la libertad que se acusa, se haya realizado bajo los parámetros constitucionales y legales."⁴

De la normativa y jurisprudencia anteriormente citadas se colige que la acción constitucional de hábeas corpus tiene por objetivo precautelar los derechos como la libertad, la vida y la integridad de los seres humanos, se puede aplicar para recuperar la libertad de la persona que se encuentre privada de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima; en caso de que se verifique tortura, tratos inhumanos, crueles o degradantes y otras situaciones dispuestas en la LOGJCC como es el caso de la caducidad de la prisión preventiva.

B. Sobre la ilegalidad, arbitrariedad e ilegitimidad de la privación de la libertad

En primer lugar, corresponde señalar que la privación de la libertad será ilegal, cuando va en contra de disposición legal, en otras palabras, sucede cuando no se adecuan a las causas, condiciones y procedimientos determinados en el ordenamiento jurídico. La Convención Interamericana de Derechos Humanos, obliga, en amparo al principio de legalidad, a establecer de forma concreta las causas y condiciones de la privación de libertad, según lo dispuesto en las normas contenidas en las leyes; pues en caso de incumplimiento de los requisitos y procedimientos legales, la detención se tornaría en ilegal.

En segundo lugar, incumbe conceptualizar sobre la arbitrariedad en la privación de la libertad, que ocurre cuando es ordenada o mantenida sin otro fundamento que la propia voluntad o capricho de quien la ordena o ejecuta; sin un sustento válido que lo justifique a pesar de que se haya realizado en apego al procedimiento establecido en la ley, pero resulta innecesaria, desproporcional y no razonable según el objetivo buscado. En definitiva, el concepto de privación arbitraria responde a aquellos casos en que una privación de la libertad, a pesar de haber sido realizada en cumplimiento al ordenamiento jurídico, se ha realizado utilizando causas y métodos incompatibles con el respeto a los derechos humanos.

En tercer lugar, acerca de la ilegitimidad de la privación de la libertad, se la definió por parte de la Corte Constitucional en la sentencia No. 247-17-SEP-CC como *"aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello"*; esta definición no provee un

⁴ Ver Sentencia No. 004-18-PJO-CC emitida por la Corte Constitucional.

criterio distinto que la diferencia de las otras dos figuras; pero, también se puede precisar que la ilegitimidad se refiere a que la privación de la libertad contraviene derechos constitucionales o de derechos humanos.

C. Sobre la nulidad en procesos penales

La nulidad dentro de los procesos en general puede surgir por dos circunstancias, por haberse omitido solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias; o cuando en la sustanciación del proceso se haya violado derechos y garantías constitucionales correspondientes a la naturaleza de la causa.

La Constitución de la República del Ecuador ha establecido en el Art. 76 el derecho al debido proceso⁵, en el que se incluyen un listado con garantías básicas en donde se

⁵ **Art. 76.-** En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.
3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.
4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.
5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.
6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.
7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:
 - a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
 - b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
 - c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.
 - d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.
 - e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.
 - f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.
 - g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.
 - h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.
 - i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.
 - j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.
 - k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.
 - l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.
 - m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

encuentra el derecho a la defensa, que, a su vez, enumera otras garantías; en caso de incumplimiento u omisión de cualquiera de estas garantías dentro de los procesos judiciales provocará que se produzca la nulidad de la causa; como se ha alegado en la presente causa.

De igual manera, el COIP, en su Disposición General Primera determina que en todo aquello que no se encuentre previsto en dicho cuerpo legal, se deberá aplicar lo dispuesto en el Código Orgánico de la Función Judicial y el Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP), si es aplicable con la naturaleza del proceso penal acusatorio oral.

Siendo así, se entiende que el efecto de la nulidad fijado en el COGEP, es aplicable para el proceso penal, el que dispone que:

*“Art. 109.- Efecto de la nulidad. La nulidad de un acto procesal tiene como efecto **retrotraer el proceso al momento procesal anterior a aquel en que se dictó el acto nulo.**” (el resaltado nos pertenece).*

De lo dicho se puede advertir que cuando se observa la omisión de solemnidades sustanciales o de garantías constitucionales referentes al debido proceso, se debe declarar la nulidad de la causa, teniendo como efecto que todas las actuaciones realizadas posterior a que se verificó la nulidad se entiendan como no generadas y no produzcan efectos jurídicos, teniendo que subsanar el yerro cometido y continuar con el proceso desde ese momento; por lo que se entiende, que todo lo realizado con anterioridad al acto declarado como nulo, tiene plena validez jurídica.

D. Con respecto al presente caso

En la presente causa, el accionante ha tratado de demostrar que se encuentra privado de la libertad aun cuando el juez sustanciador del proceso penal declaró la nulidad del proceso retrotrayéndolo al momento previo del cierre de la instrucción fiscal, en virtud de que el procesado no pudo rendir su versión libre y voluntaria de los hechos investigados por ineficiencia del SNAI, que no logró coordinar las acciones pertinentes para que se realice esta diligencia dentro del centro penitenciario, según menciona el recurrente; pero, a decir del actor, a pesar de todo ello, no se revocó la medida de prisión preventiva, lo que provoca que la misma sea arbitraria.

Del proceso se corrobora que efectivamente el señor Eder Isaías Canga Obando fue

detenido en flagrancia el 14 de febrero de 2022, por el supuesto cometimiento de un ilícito penal, por el cual se formuló cargos, se ordenó la prisión preventiva y se dio inicio a la instrucción fiscal respectiva.

Luego, en fecha 07 de abril de 2022 se realizó la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, en la que se declaró la nulidad del proceso por omisión del derecho a la defensa del procesado, al que no se le otorgaron los medios necesarios para que pueda rendir su versión libre y voluntaria; siendo que el juez penal sustanciador ordenó que el proceso se retrotraiga al momento previo al cierre de la instrucción fiscal.

E. Sobre la sentencia de hábeas corpus de primer nivel.

La sentencia emitida por voto de mayoría del tribunal *a quo*, señala lo siguiente en su parte pertinente:

^a [1/4] En el caso in examine, [1/4] se centra en sostener que la privación de libertad se ha tornado en arbitraria. [1/4] En contraste, los jueces que conforman el voto de mayoría alcanzan la convicción que en el presente caso no se subsumen ninguno de los supuestos establecidos en el Art. 45, numeral 2 de la L.O.G.J.C.C., [1/4] Empero, centrados en la esfera del análisis de la pretensión puntual del accionante en la demanda de habeas corpus planteada, resulta incuestionable que la privación de libertad que se origina por la dictación del auto de prisión preventiva en la audiencia de flagrancia, no se ha tornado arbitraria como consecuencia de la declaratoria de nulidad emitida por el juez de la causa, por la sencilla razón de que la nulidad decretada no afectó el auto de prisión preventiva, deviene luego en ser ese el punto relevante para rechazar la acción. [1/4] Por las razones esbozadas, el voto de mayoría arriba a la decisión que, efectivamente, no concurren los presupuestos necesarios para la concesión del habeas corpus que ha sido planteado. [1/4]°

F. Sobre la nulidad declarada en el proceso penal No. 20571-2022-00019

Para analizar los efectos de la nulidad en el proceso penal No. 20571-2022-00019, donde se dictó la prisión preventiva del accionante, es necesario remitirnos al trámite mismo del

proceso, teniendo que:

- a) Previo al inicio del proceso penal como tal, se generó la aprehensión del accionante de la presente causa, por encontrarse en situación de flagrancia del delito tipificado en el Art. 170 inciso primero del COIP; mismo que de conformidad con lo dispuesto el Art. 527 del COIP, se produce cuando una persona comete un delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de la supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, en un tiempo máximo de 24 horas.
- b) Posterior a la detención, debe llevarse a cabo la audiencia de calificación de flagrancia, dentro de las 24 horas después de la aprehensión, según lo determinado en el Art. 529 del COIP, situación que se cumplió en el proceso, pues el señor Canga Obando fue detenido a las 04:30 del 14 de febrero de 2022, y la audiencia se realizó el mismo día a las 19h30; cabe recalcar que, en ninguna parte de la demanda inicial de este hábeas corpus, el actor ha alegado ilegalidad de la detención.
- c) En esta audiencia de calificación de flagrancia, el fiscal, si considera necesario puede formular cargos y puede solicitar se dispongan medidas cautelares y de protección, como en el presente caso, que se decidió formular cargos por el delito tipificado en el Art. 170 inciso primero del COIP y se requirió como medida cautelar la prisión preventiva del procesado.
- d) Con la formulación de cargos se da inicio a la etapa denominada ^ainstrucción fiscal^o, sobre ella el COIP establece:

^a Art. 590.- Finalidad. - La etapa de instrucción tiene por finalidad determinar elementos de convicción, de cargo y descargo, que permita formular o no una acusación en contra de la persona procesada.^o ?

*^a Art. 591.- Instrucción. - Esta etapa **se inicia con la audiencia de formulación de cargos** convocada por la o el juzgador a petición de la o el fiscal, cuando la o el fiscal cuente con los elementos suficientes para deducir una imputación.^o (el resultado nos pertenece).*

Es decir, en esta etapa, el fiscal que tiene a su cargo el proceso penal debe buscar todos los elementos de convicción necesarios, tanto de cargo como de descargo, que le permitan decidir si continua con la siguiente etapa del proceso.

La instrucción fiscal concluirá cuando se haya cumplido el plazo determinado en la ley, por decisión del fiscal cuando considere que cuenta con todos los elementos para concluir la instrucción, aun antes del cumplimiento del plazo, siempre y cuando no existan petitorios pendientes de la parte procesada, o, por decisión judicial, cuando transcurrido el plazo, la o el fiscal no ha concluido la instrucción; según lo establecido en el Art. 599 del COIP.

En la presente causa, se observa que la instrucción fiscal se terminó por decisión del fiscal, quien solicitó se convoque a la siguiente etapa procesal, la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio.

e) A pedido de fiscalía, el juez sustanciador del proceso penal convocó a la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, que, según el Art. 601 del COIP tiene la finalidad de: *“conocer y resolver sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento; establecer la validez procesal, valorar y evaluar los elementos de convicción en que se sustenta la acusación fiscal, excluir los elementos de convicción que son ilegales, delimitar los temas por debatirse en el juicio oral, anunciar las pruebas que serán practicadas en la audiencia de juicio y aprobar los acuerdos probatorios a que llegan las partes.*

En esta audiencia, la defensa técnica del procesado alegó la nulidad de la causa, por violación al debido proceso, especialmente al derecho a la defensa, por no permitirse al procesado rendir su versión libre y voluntaria de los hechos investigados. Los demás sujetos procesales se allanaron al pedido y el juez declaró la nulidad, ordenando se **retrotraiga el proceso al momento previo al cierre de la instrucción fiscal.**

Es decir, el proceso regresó al momento en que el fiscal de la causa solicitó el cierre de la instrucción fiscal y requirió que se convoque a audiencia de evaluación y preparatoria de juicio. Todo lo realizado posterior a ese momento carece de validez

jurídica, pero, todo lo ocurrido antes de ello no sigue la misma suerte, pues eso sí se considera como válido.

Por consiguiente, se puede observar que la prisión preventiva, dictada en la audiencia de formulación de cargos fue anterior al momento al que se retrotrajo el proceso penal y no puede verse afectada según lo establecido en el Art. 535 señala que:

*“ Art. 535.- Revocatoria. - La prisión preventiva se revocará en los siguientes casos:
[1/4] 4. Por declaratoria de nulidad que afecte dicha medida.”* (el resaltado nos pertenece).

Siendo así, la privación de la libertad que no recae en ser arbitraria según lo alega el accionante, pues, no ha sido ordenada o mantenida por capricho o por la simple voluntad de quien la ordenó, sino que se mantiene en virtud de que se encuentra amparada en la norma y ha sido debidamente fundamentada; no recae en ser innecesaria, desproporcional ni irracional según el objetivo que persigue.

Así mismo, a pesar de no haber sido alegado por el actor, este Tribunal ha revisado si la privación de la libertad es ilegal o ilegítima, llegando a la conclusión de que no ha sido dictada en contra de disposición legal, se adecua a las condiciones, requisitos y procedimientos señalados en el ordenamiento jurídico y ha sido ejecutada por quien tiene la potestad o competencia para ello; por lo tanto, se considera que la privación de la libertad que nace de la prisión preventiva no resulta ni ilegal ni arbitraria.

VI. Resolución

Por las consideraciones antes referidas, y al tenor de la motivación expuesta, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**^o, rechaza el recurso de apelación propuesto por el ciudadano Eder Isaías Canga Obando, en los términos aquí esgrimidos. Notifíquese. -

**TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

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

**PAZOS MEDINA CARLOS VINICIO
CONJUEZ NACIONAL (E)**

FUNCIÓN JUDICIAL



175276136-DFE

Juicio No. 23112-2022-00025

CONJUEZ PONENTE: PAZOS MEDINA CARLOS VINICIO, CONJUEZ NACIONAL (PONENTE) (E)

AUTOR/A: PAZOS MEDINA CARLOS VINICIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, viernes 29 de abril del 2022, las 12h14. **VISTOS:** La

ciudadana Karen Eliana Gruezo Carrión, ha propuesto recurso de apelación de la decisión proferida por el tribunal de la Sala Especializada Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsachilas, el 12 de abril del 2022, las 10h20, que niega la acción de hábeas corpus propuesta en contra de la abogada: Freire Upan Diana Alexandra, Jueza de La Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Santo Domingo; y, ante los doctores Mariño Bustamante Juan Carlos, Calderón Calderón Patricio Armando; y, Luzuriaga Guerrero Galo Efraím, jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsachilas; recurso que ha sido elevado ante una de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia y que previo sorteo, conforme a lo dispuesto en la Constitución de la República y la ley, ha correspondido su conocimiento y resolución a este tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. Encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

PRIMERO.- COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL.- La competencia de este tribunal para resolver la presente acción de hábeas corpus, se sustenta en los artículos 89, 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 184 del Código Orgánico de la Función Judicial; 43 y 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; Resoluciones No. 008-2021 de 28 de enero de 2021; N° 197-19 de 28 de noviembre de 2019 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 07-2019 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. El tribunal competente quedó constituido por: doctor Carlos Vinicio Pazos Medina, Conjuez Nacional Ponente, en razón de la licencia concedida al doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional, conforme el Acta de Sorteo emitida el 21 de abril de 2022, las 08h30 por la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia; doctora Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional, y; doctora Liz Barrera Espín, Conjueza Nacional en razón de la licencia concedida a la doctora Katerine Muñoz Subia, conforme el Acta de Sorteo emitida el 6 de abril de 2022, las 15h30 por la Presidencia de la Corte Nacional.

A la presente acción de hábeas corpus se le ha dado el trámite previsto en el artículo 89 de la Constitución de la República y artículos 24 y 169 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sin que se observe omisión o violación de solemnidad sustancial que pueda influir en la decisión, por lo que expresamente se declara la validez procesal.

FUNCIÓN JUDICIAL
Firmado por
CARLOS VINICIO
PAZOS MEDINA
C=EC
L=QUITO
CJ
1708753890
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

FUNCIÓN JUDICIAL
Firmado por LIZ
MIRELLA BARRERA
ESPÍN
C=EC
L=QUITO
CJ
1709784613
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

FUNCIÓN JUDICIAL
Firmado por ENMA
TERESITA TAPIA
RIVERA
C=EC
L=QUITO
CJ
0301052080
DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

SEGUNDO. - ANTECEDENTES. - La apelación del accionante a través de su abogado defensor, se contrae a lo siguiente:

Señala que se ha producido un irrespeto de los límites de la prisión preventiva, conforme las disposiciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos así como de la Corte Constitucional del Ecuador, pues argumenta que hasta la presente fecha se encuentra detenida 590 días, es decir 1 año 6 meses y 11 días en prisión, sin estar la sentencia condenatoria ejecutoriada, por lo que ha operado la caducidad de la prisión preventiva; lo que ha violentado los derechos al debido proceso, presunción de inocencia, derecho a la libertad, integridad personal, entre otros derechos constitucionales.

Enfatiza que la jurisprudencial estipulada en la **Sentencia 2505- 19-EP/21 emitida por la Corte Constitucional** ha previsto respecto a la **caducidad** del plazo de la prisión preventiva y en esencia la garantía de no permanecer en prisión preventiva más allá del tiempo constitucionalmente establecido, en particular invocando, entre otros, el párrafo 31 que dispone:

*ª (Ð) 31. Esta Corte Constitucional, en su jurisprudencia, ha indicado que cuando una persona ha cumplido el tiempo máximo de internamiento preventivo permitido por la Constitución sin contar con sentencia condenatoria en su contra debe ser puesto en libertad sin necesidad de orden judicial. Añadiendo que **el hecho de tener una sentencia condenatoria no ejecutoriada - por estar pendiente un recurso - no justifica retener a esa persona más allá del tiempo máximo** establecido por la Constitución.º*

Menciona que la Constitución de la República, en su artículo 82, trata sobre la seguridad jurídica como una de las garantías básicas del debido proceso, disposición constitucional que ha sido inobservada por los señores Jueces que le siguen manteniendo con prisión preventiva. Además en la causa judicial antes referida, ha transcurrido 1 año 6 meses y 11 día en violación del plazo previsto en la norma constitucional contenida en el artículo 77 **numeral** 9 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que la medida cautelar ha caducado, según lo preceptuado en el Art. 541.2 del Código Orgánico Integral Penal; por lo tanto mi privación de mi libertad, actualmente es **ILEGAL, ARBITRARIA E ILEGITIMA.**

Argumenta que el artículo 7.5 de La Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece que una persona tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable y que la libertad puede estar

condicionada a garantías que aseguren la comparecencia al juicio.

Por su parte el artículo 7.3 de la Convención en referencia, determina la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. Por aquello se indica que " La prisión preventiva es una medida cautelar y no punitiva".

Establece que la privación de libertad en su contra es **arbitraria**, ante el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha mencionado que debe existir tres requisitos para garantizar que la prisión preventiva, esto es que no sea **arbitraria**, mencionando: 1) *que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea [...] que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia;* 2) *que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido;* 3) que sean necesarias, **en el sentido de que** sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto °. (Corte IDH. Caso Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez vs. Ecuador. 21 de noviembre de 2007, párr. 93)

Solicita se declare la existencia de vulneración del derecho constitucional a la libertad al haber caducado mi prisión preventiva y por ende se declare con lugar la garantía jurisdiccional de Hábeas Corpus propuesta

TERCERO.- DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER.-

Del recurso de apelación propuesto con la decisión emitida por el tribunal de instancia, se evidencia que corresponde resolver:

Si la privación de la libertad de la ciudadana Karen Eliana Gruezo, es ilegal, arbitraria o ilegítima, al haberse producido la caducidad de la medida de prisión preventiva.

3.1.- ANÁLISIS DE LA ACCIÓN PROPUESTA.- El artículo 86 de la Constitución de la República, imperativamente ordena que el procedimiento de las acciones constitucionales será oral en todas sus fases e instancias y por su propia naturaleza debe ser sencillo, rápido y

eficaz, sin que sean aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho. Esto se justifica en la medida en que los fines perseguidos por los procesos ordinarios y constitucionales difieren de los ordinarios que atienden y buscan resolver un conflicto de intereses de las partes, por lo tanto, el órgano jurisdiccional estará a lo dicho, probado y demandado por las partes (principio dispositivo). En tanto que, en los procesos constitucionales, además de intereses particulares, involucran intereses públicos que atañen al Estado (parte o no) y a cualquier otra persona, pues el interés va más allá de lo específico del caso y se sitúa en la preocupación de hacer efectiva la protección de los derechos constitucionales. En relación a esta garantía jurisdiccional, se ha pronunciado la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, señalando que: ^a El artículo 86 de la Constitución de la República, señala las disposiciones comunes a seguirse al interponerse a trámite una garantía jurisdiccional, estableciendo que por su propia naturaleza debe ser sencillo, rápido y eficaz, sin que sean aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho; por lo cual resulta ineludible en primera instancia la realización de la audiencia pública, sin embargo para la segunda instancia esta obligación por disposición del artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se encuentra condicionada a la eventualidad de que la jueza o juez considere necesaria la práctica de elementos probatorios para ahí y en ese caso convocar a audiencia^o [1]. Razón por la cual, se advierte que en el expediente remitido de forma digital, constan los insumos suficientes para tomar una decisión conforme a derecho, por lo que este tribunal en atención a sus facultades procede a resolver de acuerdo a las constancias procesales.

3.2.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella en forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier otra persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas que se encuentran privadas de su libertad.

La Corte Constitucional del Ecuador, ha señalado que: ^a [1/4] la privación de la libertad ilegal, esta puede ser definida como aquella ordenada o ejecutada en contravención a los mandatos expresos de las normas que componen el ordenamiento jurídico. La privación de la libertad arbitraria en cambio, es aquella ordenada o mantenida sin otro fundamento que la propia voluntad o capricho de quien la ordena o ejecuta. La privación de la libertad ilegítima, por

[1] Proceso constitucional de hábeas corpus n° 2522-2015.

último, es aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello [1/4].^[22] Por su parte el numeral 1 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, garantiza que: ^a Todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta [1/4]° Y el numeral 4 del citado artículo, dispone: ^a Toda persona que sea privada de su libertad, en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuere ilegal [1/4]°.

Mientras que para el tratadista Roberto Dromi, el hábeas corpus *“es una garantía constitucional, que se traduce procesalmente en una acción tutelar de la libertad personal, física, corporal o de locomoción, a través de un procedimiento judicial sumario. El hábeas corpus, es un tipo de amparo pero sólo de la libertad ambulatoria o física de la persona. Ampara la libertad, tanto en su restricción ya consumada, como ante la amenaza inminente de restricción”*^[33]. Por lo que el fundamento del hábeas corpus no puede ser restringido únicamente a la protección del derecho a la libertad, pues tiene una proyección más amplia en cuanto abarca la garantía de todo el conjunto de derechos constitucionales de la persona que se encuentra privada de su libertad de manera ilegal, arbitraria o ilegítima, sino también, el derecho a la vida y a la integridad personal.

3.3.- En el caso *in examine*, se observa que los jueces del tribunal constitucional de primera instancia en la sentencia, se han pronunciado en la parte medular señalando:

(1/4) 3.2. La accionante, a través de su defensa técnica, indica que la orden de prisión preventiva ha caducado por haber excedido el año de privación de libertad sin que haya sentencia ejecutoriada; fijado así el hecho a resolver corresponde verificar si la privación de libertad de la accionante se ha tornado en ilegal al haber transcurrido más de una año desde que fue aprehendida y ordenada su prisión preventiva sin que todavía exista sentencia ejecutoriada. Los Arts. 167 y 168 de la Constitución de la República, establecen que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función

²[2] Resolución de la Corte Constitucional 247. R.O. - Ed. Constitucional 16 de 24-oct. 2017

³[3] Derecho Administrativo, Cuarta Edición actualizada, Buenos Aires, 1995, pág. 715,

judicial, órganos que gozan de independencia interna y externa y que toda violación a este principio conlleva a responsabilidades administrativas, civiles y penales de conformidad con la Ley. En este sentido, el Art. 76.9 de la Constitución de la República, establece que: 9. (Reformado por el Anexo No. 1 de la Pregunta No. 1 de la Consulta Popular, efectuada el 7 de mayo de 2011, R.O. 490-S, 13-VII-2011).- Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto. El Art. 541.2 y 3 del Código Orgánico Integral Penal, prevé que: Art. 541.- Caducidad.- La caducidad de la prisión preventiva se regirá por las siguientes reglas: 2. No podrá exceder de un año, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad mayor a cinco años. 3. El plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectiva la orden de prisión preventiva. Dictada la sentencia, se interrumpen estos plazos. De las copias adjuntas impresas del sistema SATJE de la Función Judicial, se acredita que la accionante fue privada de su libertad el 8 de octubre de 2020, por orden de prisión preventiva dictada por una señora Jueza de Garantías Penales, teniendo en la actualidad más de un año privada de su libertad. 3.3 Para que proceda la acción constitucional de hábeas corpus, es pertinente verificar si se justifican los presupuestos del artículo 89 de la CRE y 43 de la LOGJCC, esto es que la privación de libertad es ilegal, arbitraria o ilegítima, en este caso la accionante su prisión preventiva se dictó el 8 de octubre de 2020 y el 30 de agosto de 2021 fue dictada sentencia condenatoria por el Tribunal de Garantías Penales, esto es antes que transcurra el año previsto en el Art. 541.2 del Código Orgánico Integral Penal, sin embargo si bien es cierto que hasta la presente fecha no existe sentencia ejecutoriada en razón de haberse interpuesto recurso de apelación de la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Garantías Penales, no es menos cierto que el presupuesto que exige el Art. 541.3 del COIP, para que opera la caducidad de la prisión preventiva es que no exista sentencia, sin distinguir que esa sentencia este ejecutoriada o no, sino que exige solamente que haya sentencia dictada como en efecto existe la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales, por tanto la privación de libertad de la accionante no es ilegal ni arbitraria conforme lo alegado la defensa técnica. Por otra parte, la mención que se ha hecho de la sentencia dictada por la Corte Constitucional No. 2505-19-EP de 17 de noviembre de 2021, al igual que lo hizo la Corte Nacional de Justicia en donde

establecen que la sentencia no ejecutoriada no interrumpe el plazo para que opere la prisión preventiva; empero la sentencia dictada por la Corte Constitucional no tiene efecto erga omnes sino inter partes, y la sentencia dictada por una Sala de la Corte Nacional de Justicia no tiene en el efecto general de ser obligatoria por no ser una resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, y al estar vigente la norma prevista en el Art. 541.3 del COIP, la misma debe cumplirse mientras se encuentre vigente. El Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece el principio de seguridad jurídica, teniendo los jueces la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas. Coligiéndose de lo todo lo anterior que la orden de prisión preventiva ordenada y que se encuentra vigente esta ceñida a derecho conforme la normas sustantivas penales por lo que la prisión preventiva no es arbitraria, ni ilegal, ni ilegítima. CUARTO.- DECISIÓN: Por todas las consideraciones expuestas, el Tribunal por unanimidad ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara que no existe vulneración del derecho constitucional a la libertad, por lo que se resuelve negar la acción de hábeas corpus planteada por KAREN ELIANA GRUEZO CARRION. (1/4)°

De la citada sentencia de primera instancia, y de la información obtenida en la documentación que acompaña la presente acción constitucional, este tribunal de apelación, en cumplimiento con lo que ha resuelto la Corte Constitucional^[44], en relación a los parámetros en base a los cuales, los juzgadores al momento de motivar las decisiones en las acciones constitucionales de habeas corpus que deben cumplir; examina el caso señalando:

1.- Análisis integral de la privación de la libertad:

1.- El 8 de octubre de 2020 se efectúa la Audiencia de Calificación de Flagrancia y Formulación de Cargos, en contra de Karen Eliana Gruezo Carrión, dentro de la causa penal N° 23281- 2020-05330 por el presunto delito de asesinato tipificado en el artículo 140 inciso 1, del Código Orgánico Integral Penal, ante la abogada Diana Alexandra Freire Upan, Jueza de la Unidad Judicial Penal Con sede en el Cantón Santo Domingo, resolviendo imponer

^{44]} Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1414-13-EP/21.
Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 2533-16-EP/21.

como medida cautelar la prisión preventiva en contra de la legitimada activa.

2.- Que con fecha 05 de noviembre de 2020, se efectuó una Audiencia de Reformulación de cargos, en su contra en la cual se ratifica la medida cautelar de **prisión preventiva**.

3.- Con fecha 27 de abril del año 2021, se efectúa la correspondiente Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio, y su reinstalación el 7 de mayo de 2021, en donde la abogada Diana Alexandra Freire Tipan, Jueza de La Unidad Judicial Penal, dictó auto de llamamiento a juicio ratificando la medida cautelar de prisión preventiva.

4.- Con fecha 19 de mayo de 2021, se radicó la competencia en el Tribunal de Garantías Peales de Santo Domingo de los Tsachilas, efectuándose la Audiencia de Juicio el 25 de junio de 2021 y reinstalándose el 12 de agosto de 2021; emitiéndose decisión condenatoria en contra de la legitimada activa, a veinticuatro años de privación de libertad por haber sido declarada culpable del delito de asesinato, tipificado en el artículo 140 numerales 1 y 2 del Código Orgánico Integral Penal.

El 27 de agosto de 2021 se notifica sentencia escrita; la legitimada activa presenta recurso de apelación, el cual ha sido admitido a trámite el 3 de septiembre del 2021.

5.- El 10 de septiembre de 2021, avocan conocimiento del recurso de apelación planteado, el tribunal de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsachilas; convocando a la audiencia de apelación para el 18 de abril de 2022, a las 11h00. Conforme el sistema Satje, audiencia de apelación que ha sido diferida para el día 16 de septiembre de 2022 por encontrarse agendada otra audiencia.

6.- El 8 de abril de 2022, a las 16h39, la procesada interpone Acción de Habeas Corpus.

7.- Los jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsachilas, avocan conocimiento de la presente acción el 8 de abril de 2022, a las 19h43, admitiendo a trámite la mencionada acción y señalando para el día 9 de abril de 2022, a las 09h30, la audiencia de Habeas Corpus.

8.- El 12 de abril de 2022, las 10h20 el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsachilas, emite su decisión declarando que no existe vulneración del derecho constitucional a la libertad, por lo que resuelve negar la acción constitucional propuesta.

9.- La parte accionante, interpone recurso de apelación el 18 de abril de 2022, las 16h50.

10.- El 22 de abril de 2022, las 14h20 conforme el acta de sorteo emitida por la Secretaria

General. Documentación, Archivo.- Unidad de Gestión, Documental, Sorteo y Archivo de la Corte Nacional de Justicia, el recurso de apelación de la acción de habeas corpus efectuada por la legitimada activa, ha sido puesto en conocimiento de este tribunal.

2.- Respuesta a las pretensiones relevantes:

En la acción formulada por el ciudadana Karen Eliana Gruezo Carrión, acusa que la privación de la libertad que se le ha impuesto es ilegal, arbitraria e ilegítima, al no haberse, emitido sentencia ejecutoriada lo que ha provocado la caducidad de la prisión preventiva, bajo este orden se analiza:

La prisión preventiva, tiene rango constitucional, se halla prevista en el artículo 77 de la Constitución de la República, en la parte que se refiere a las garantías básicas que deben observarse en todo proceso penal, en el que se decida sobre la libertad de las personas, estableciendo varias garantías básicas, entre las que tenemos:

^a 1. La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; [1/4]

2. Ninguna persona podrá ser admitida en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por jueza o juez competente, salvo en caso de delito flagrante. [1/4]°.

Esta medida cautelar se encuentra regulada en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, en el que se establece la finalidad y requisitos que deben cumplirse para ordenar la prisión preventiva, entre otros, cuando las medidas no fueren suficientes para evitar que el procesado rehuya la acción de la justicia, medida cautelar que debe ser discutida y motivada en audiencia oral pública y contradictoria; cuestión que en el presente se ha cumplido, pues la fiscalía en la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos, solicitó al juez la medida cautelar de prisión preventiva, para garantizar la comparecencia del procesado a la audiencia de juzgamiento, ya que las medidas no privativas de la libertad no garantizaban su presencia.

Con esta puntualización, se observa que la audiencia de calificación de flagrancia, se realizó el 8 de octubre del 2020, imponiéndole la medida cautelar contemplada dentro del artículo 522.6 del Código Orgánico Integral Penal, esto es de prisión preventiva; que el 27 de agosto 2021 el Tribunal de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsachilas, emite sentencia condenatoria, declarándole autora del delito contenido en el artículo 140 numerales 1 y 2 del Código Orgánico Integral Penal; decisión de la que se ha interpuesto recurso de apelación por parte de la legitimada activa, señalándose el día 4 de julio de 2022, las 10h00 para que se efectuó la audiencia de apelación.

Ante los acontecimientos expuestos, se tiene que la caducidad de la medida cautelar de prisión preventiva, en el presente caso, quedó interrumpida desde el momento en que el Tribunal de Garantías Penales dictó y notificó por escrito la sentencia condenatoria, pues conforme se evidencia de las constancias procesales, desde la fecha en que fue aprehendida la procesada, esto es el 08 de octubre de 2020 hasta el 27 de agosto de 2021, fecha en que se ha notificado sentencia condenatoria, no supera el plazo legal conforme el artículo 541.4 del Código Orgánico Integral Penal, para la caducidad de la medida. Con la emisión de la sentencia de juicio, único requisito previsto en la norma, se ha dejado sin efecto la caducidad de la medida de prisión preventiva.

La caducidad de la prisión preventiva, al tenor de lo dispuesto en el artículo 541 del Código Orgánico Integral Penal, requiere que sea declarada por el juzgador pluripersonal, quien previo a decidir dicha caducidad (si fuera el caso) deberá analizar y fundamentar tal declaratoria en atención a lo que dispone el artículo antes invocado; situación que no puede ocurrir en el presente caso al contar con sentencia de juicio notificada dentro del plazo máximo de un año.

De otra parte, cabe señalar que la Sala de lo Civil y Mercantil de esta Corte Nacional de Justicia, al conocer una acción de hábeas corpus formuló la consulta de constitucionalidad del artículo 541.3 del Código Orgánico Integral Penal, respecto de la interrupción de la caducidad de la prisión preventiva cuando se ha dictado sentencia y esta no ha adquirido ejecutoria; la Corte Constitucional, con fecha 18 de noviembre de 2020 recibió esta consulta, y le asignó el No. 22-20-CN, y con fecha 22 de enero de 2021 dictó auto de admisión, sin embargo, a la luz de los incisos segundo y tercero del artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no se ha resuelto la inconstitucionalidad del artículo 541.3 del Código Orgánico Integral Penal en el plazo de cuarenta y cinco días, por lo que se entiende que al estar pendiente, los efectos de esta norma jurídica quedaron y persisten incólumes. De tal manera, que la prisión preventiva, si bien implica la restricción de libertad a una persona, esta no debe ser considerada como una condena o imposición de pena alguna, pues al dictarse en ningún sentido se vulnera el principio de presunción de inocencia, reconocido en el artículo 76.2 de la Constitución de la República, tanto más que la pena persigue otras finalidades a la luz de lo que prevé el artículo 52 ibídem, y supone que se ha realizado un análisis de tipificación y de reproche en contra de una persona que ha adecuado su accionar a un ilícito, y procede su ejecución una vez que se ejecutorie la sentencia; igualmente, el dictar la sentencia no implica que se revoque el estado constitucional de inocencia de una persona, ya que para el efecto se precisa de una sentencia

condenatoria que haya adquirido ejecutoria, y por ende, que tenga autoridad de cosa juzgada. Por consiguiente, este tribunal concluye que para que opere la interrupción del plazo de contabilización de prisión preventiva, se deberá dictar una sentencia por escrito, y no requerirá la existencia de una sentencia de condena ejecutoriada.

Finalmente y conforme a las alegaciones que efectúa en atención a la Sentencia Constitucional No. 2505-19-EP/21, en el caso que nos ocupa ya existía sentencia condenatoria dictada y notificada antes de la interposición de la garantía constitucional.

Con el análisis efectuado, al no encontrarse el legitimado activo en ninguno de los supuestos normativos, que viabilice la acción de hábeas corpus, no existe vulneración de lo dispuesto en los artículos 89 y 90 de la Constitución de la República del Ecuador, y de los artículos 43, 44 y 45 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ya que en ningún momento se ha restringido, al legitimado activo del ejercicio de sus derechos ni de sus garantías constitucionales.

CUARTO: RESOLUCIÓN.- Por las consideraciones antes referidas, y al tenor de la motivación expuesta, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **^aADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA°**, rechaza el recurso de apelación propuesto por la ciudadana, Karen Eliana Gruezo Carrión en los términos aquí esgrimidos. Remítase copia certificada de esta resolución a la Corte Constitucional del Ecuador, en cumplimiento de los artículos 86 de la Constitución de la República y 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Notifíquese.-

PAZOS MEDINA CARLOS VINICIO
CONJUEZ NACIONAL (PONENTE) (E)

**BARRERA ESPIN LIZ MIRELLA
CONJUEZA NACIONAL (E)**

**TAPIA RIVERA ENMA TERESITA
JUEZA NACIONAL**



Abg. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Atención ciudadana
Telf.: 3941-800
Exts.: 3133 - 3134

www.registroficial.gob.ec

JV/PC

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.