

# REGISTRO OFICIAL<sup>®</sup>

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**

**J09359-2019-03371, J14307-2020-00011,  
J01331-2018-00243, J11371-2020-00069,  
J17371-2019-00412**



188759215-DFE

Juicio No. 09359-2019-03371

**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, martes 25 de octubre del 2022, las 15h43.**VISTOS. ±**

### **I. Jurisdicción y Competencia.**

La competencia para conocer el presente recurso de casación se fundamenta en lo previsto en el art. 184.1 de la Constitución de la República ~~en adelante~~ Constitución-; en concordancia con los arts. 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial -en adelante COFJ-, también, lo previsto en el art. 269 y otros del Código Orgánico General de Procesos -en adelante COGEP-; y, particularmente, en mérito del sorteo realizado el día 28 de septiembre de 2022, lo que radicó la competencia para el conocimiento y resolución de esta causa en este tribunal de casación, conformado por las juezas y los jueces: Dra. Enma Tapia Rivera (jueza ponente), Dr. Alejandro Arteaga García y Dra. Katerine Muñoz Subía.

### **II. Antecedentes**

La señora **Dayse Marie Macías Maldonado** inició juicio laboral en contra **SERVIREPUESTOS S.A.**, en la persona de Pedro Riera Carpio como Gerente General y, también, por sus propios derechos, exigiendo la declaratoria de despido intempestivo y sus indemnizaciones y el pago de haberes laborales; el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas dictó sentencia por escrito 17 de junio de 2021, y aceptó parcialmente el recurso de apelación, por ende, rechazó la declaratoria del despido intempestivo del juez *a quo*.

Inconforme de la resolución que se indica, el actor interpuso recurso de casación, por lo que, se envió el proceso a la Corte Nacional de Justicia para su conocimiento y calificación.

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

Firmado por  
KATERINE BETTY  
MUNOZ SUBIA  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1713023297

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

### III. Actos de sustanciación del recurso de casación

El recurrente compareció mediante escrito que contiene el recurso extraordinario de casación y con escrito de aclaración al mismo, ante lo cual, el Dr. Julio Enrique Arrieta Escobar, Conjuez Nacional, mediante auto de fecha 20 de septiembre de 2021, admitió a trámite dicho recurso por el caso cuarto del art. 268 del COGEP, radicando la competencia para resolver la presente causa en este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral.

### IV. Validez procesal

Se observa que en el presente proceso se ha cumplido de forma cabal con las solemnidades legales y constitucionales, por lo que declara la validez del proceso.

### V. Cargos admitidos

Revisado el escrito del recurso de casación y la aclaración al mismo, este tribunal de casación, previo a mencionar los cargos admitidos, advierte la falta de claridad en los fundamentos y la mención expresa de la norma sustantiva infringida; por lo que, mediante auto de admisión, se evidencia que a la parte actora, le fue admitida la siguiente infracción:

- Por el caso cuarto: Por la **falta de aplicación** de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba respecto de los arts. 142, 143, 164 y 193 del COGEP, lo que condujo (según se desprende de la narrativa del recurso de casación), a una infracción respecto de las normas del despido intempestivo del Código de Trabajo.

Este tribunal evidencia que, el recurrente, en su escrito que contiene el recurso de casación ni la aclaración al mismo, hace expresa mención que norma sustantiva ha sido infringida. Tampoco se evidencia que la denuncia del art. 164 del COGEP, se haya realizado en el escrito inicial, sino fue introducido en el escrito de aclaración, como una nueva infracción, lo cual debió ser advertido por el Conjuez.

### VI. Audiencia y fundamentos de los recursos de casación.

Dando cumplimiento a los arts. 79 y 272 del COGEP, en concordancia con los arts. 168.6 y 169 de la

Constitución, se convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación; la misma se llevó a cabo el día **11 de octubre de 2022 a las 15h00**; y, una vez finalizado el debate, se dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 273 del COGEP, emitiendo la resolución de manera oral en audiencia.

## **VII. Problemas jurídicos para dilucidar.**

Escuchada la fundamentación de la parte demandada, este tribunal deberá resolver el siguiente problema jurídico:

- Por el caso cuarto:

¿El tribunal *ad quem* incumplió con las disposiciones jurídicas -acusadas por el casacionista- respecto de la valoración de la prueba, al momento calificar el grado de credibilidad del aviso de salida para determinar la existencia del despido intempestivo y, consecuentemente, la infracción de las normas que regulan el despido intempestivo en el Código del Trabajo?

## **VIII. Resolución del problema jurídico**

### **A. Consideraciones sobre el caso cuarto**

El caso cuarto previsto en el art. 268 del COGEP, se produce: *“[c]uando 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.”*

En este sentido, se trata de un caso compuesto (medio - fin), al exigirse como primera condición, la existencia previa de una infracción de normas que regulan la valoración de la prueba. Y, como segunda condición, que aquel yerro, por causalidad, derive en la transgresión de una norma de derecho sustantivo. Es decir, como, por efecto carambola, se comete una infracción a la norma sustantiva, por lo que, no habiendo la primera infracción, tampoco existirá la segunda.

### **B. Fundamentos del casacionista**

Revisado el recurso de casación y su aclaración al mismo, este tribunal observa, de manera evidente,

existe una deficiente técnica argumentativa en las hipótesis y acusaciones del recurrente, siendo las mismas incompletas y no atienden la acusación de las normas que dice -según el recurrente- haber sido infringidas por el tribunal *ad quem* en su sentencia, así como, también argumenta la infracción de normas que no han sido expresamente acusadas, lo cual, dificulta la comprensión y lógica con la que ha sido planteado el presente recurso.

A pesar de lo dicho, este tribunal ha logrado enmarcar la acusación del casacionista en los siguientes términos:

El recurrente, de forma medular, acusa la indebida valoración de la prueba de aviso de salida, que obra de fs. 4 del expediente de primera instancia, pues -según argumenta el casacionista- al ser un documento público y del cual se debe asumir que prueba sin dudas el despido intempestivo, siendo la prueba más eficiente, y a su vez suficiente, para demostrar este hecho, incluso deduce que sí el trabajador ha dejado de gozar de los beneficios IESS, debe entenderse la existencia de dicho despido.

Por otra parte, el casacionista de forma extensa en su recurso de casación enfatiza la falta de aplicación de la regla de la inversión de la carga de la prueba en contra del demandado, quien, según el recurrente, debe probar la forma de terminación de la relación laboral, frente a la existencia de un aviso de salida que indica como <sup>a</sup> *Causa Salida: Otras causas justificadas por el empleador*<sup>o</sup>. Sin embargo, como se mencionó, el casacionista no acusó la infracción del art. 164 del COGEP, debiendo ser qué esta situación por el Conjuez al realizar el examen de admisibilidad.

Finalmente, respecto de la supuesta infracción de la norma sustantiva, de lo que este tribunal ha podido deducir del recurso de casación interpuesto, el recurrente pretende acusar la infracción de las normas respecto del despido intempestivo, art. 185 y 188 del Código del Trabajo, sin especificar si se trata de falta o indebida aplicación de las normas; también, este tribunal observa que de manera muy corta, menciona también la infracción del art. 7 del Código del Trabajo, sin demostrar una fundamentación clara respecto de la acusación.

### **C. Consideraciones del tribunal de apelación**

Por su parte, el Juez Plural, en el acápite décimo sexto de la sentencia escrita, fundamentó su decisión en los siguientes términos, respecto de la valoración del aviso de salida cómo prueba para justificar el despido intempestivo:

*<sup>a</sup> 16.3.3) Para justificar el despido intempestivo alegado la actora anuncia y produce como prueba a su favor el aviso de salida emitido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; **prueba que a la luz de la sana crítica resulta insuficiente para justificar un hecho para el cual se requiere prueba plena y fehacientemente**, sin que quede duda de que este hecho violento e intempestivo (1/4), siendo necesario destacar que el despido intempestivo es un hecho cierto violento que **debe ser demostrado en tiempo y espacio, a fin de que no quede duda en el juzgador sobre este hecho**, siendo que el mismo trae como consecuencia la aplicación de una sanción al empleador que se traduce en ordenar el pago de la indemnización por despido intempestivo°. (El énfasis nos pertenece).*

#### **D. Resolución del problema jurídico**

Este tribunal advierte que el único medio de prueba que ha sido denunciado por el recurrente de haber sido valorado incorrectamente es el aviso de salida, que obra de fs. 6 del cuaderno de primera instancia. Con el cual, según asegura el casacionista, es prueba suficiente y eficaz para probar el despido intempestivo, más no cómo indicó el tribunal *ad quem* en su sentencia, acusándola de ser insuficiente para probar las declaraciones del actor.

Ubicándonos en este escenario, este tribunal de casación requiere realizar las siguientes apreciaciones:

El ejercicio argumentativo del recurrente respecto de la inadecuada valoración de la prueba de aviso de salida por parte del tribunal *ad quem*, carece de premisas fácticas y jurídicas suficientes al momento de exponer y explicar los motivos y la forma en la que se produjo la infracción denunciada. Tal es así que, en el acápite cuarto de su recurso de casación denuncia la falta de ampliación de los art. 142, 143, 193 y demás del COGEP, normas de las cuales no contienen precisamente preceptos sobre valoración de la prueba.

Revisado el contenido de los art. 142 y 143 del COGEP, se observa claramente que no son normas que contengan preceptos jurídicos sobre valoración de la prueba, por el contrario son normas que enlistan

los requisitos que debe contener una demanda, también la contestación, para ser admitidas a trámite por el juzgador. Es decir, son normas que contienen los requisitos formales mínimos para cumplir el examen de admisibilidad que realiza el juzgador, para calificar de clara y completa una demanda o contestación, a fin de conformar correctamente la relación jurídico procesal.

Con respecto a la acusación del art. 193 del COGEP, este tribunal advierte que, si bien el recurrente menciona de forma expresa esta norma, no explica, ni tampoco fundamenta, la forma en la cual los juzgadores de segunda instancia debieron aplicarla respecto del aviso de salida. El recurrente se limita a indicar que el aviso de salida, en términos del recurrente, es el documento más eficaz y suficiente para probar el despido intempestivo.

Por otra parte, con respecto a la acusación del art. 164 del COGEP, este tribunal debe aclarar, de forma previa, lo siguiente.

El casacionista presentó su recurso de casación, según obra de fs. 27 al 29 del cuaderno de segunda instancia, del cual, este tribunal, no observa que se hay acusado la falta de aplicación del art. 164 del COGEP. Sin embargo, al aclarar su recurso de casación, según obra de fs. 5 a 6 del cuaderno de casación, el recurrente introdujo la acusación de aquel artículo, no siendo lo correcto, pues el recurrente debía limitarse a aclarar lo solicitado por el Conjuez y no introducir nuevas acusaciones; lo cual, debió ser advertido por el Conjuez al realizar el examen de admisibilidad y tampoco lo hizo.

Sin perjuicio de aquello, este tribunal está obligado analizar y resolver la acusación realizada del art. 164 del COGEP, este tribunal se pronuncia en el siguiente sentido.

Revisado el proceso, se evidencia que el aviso de salida fue debidamente anunciado por escrito en la demanda, lo cual otorgó derecho al actor de anunciarlo en forma oral en audiencia única, para posteriormente ser admitido y producido de forma pública y oral, y así finalmente, poder ser valorado por el juzgador, para otorgarle cierto grado de credibilidad y certeza para justificar el hecho del despido intempestivo.

Cabe precisar que, el simple recorrido de estos momentos probatorios no garantiza el derecho al debido proceso de la prueba, sino que además se debe cumplir con las garantías de oralidad, inmediatez, contradicción, concentración, unidad y publicidad. Lo cual, le permitirá al juzgador garantizar que la información que se desprenda de dicha prueba haya pasado por un filtro de autenticidad y veracidad, para así poder tomar una decisión respecto del objeto de la causa, siempre, con apego a las reglas de la sana crítica.

Siendo la valoración la etapa final de la actividad probatoria, según Azula Camacho, <sup>a</sup> (1/4) *es el grado de convicción o credibilidad que produce el juzgador. Mediante la valoración el juez concluye si los hechos materia de controversia están o no demostrados*<sup>1</sup>. Por lo que, sometida la(s) prueba(s) al examen de contradicción e inmediatez, el juez puede filtrar la información de calidad que le brinde la práctica de la prueba y analizar la fiabilidad de las hipótesis propuestas por cada una de las partes.

El tribunal *ad quem* en sentencia, previo analizar el grado de credibilidad del aviso de salida, en primer lugar, observó las declaraciones de cada una de las partes en su escrito de demanda y contestación, respectivamente, con lo cual, fijó las hipótesis que cada una de las partes debía probar.

En el caso *sub iudice*, la parte actora indicó haber sido despedida, aproximadamente a las 08h30, siendo el **25 de octubre de 2019**, de manera verbal por el Gerente General de la compañía. Sin embargo, cuando el Juez Plural analiza el aviso de salida, evidencia que este es contradictorio con la hipótesis de la parte actora, ya que aquel documento indicaba una fecha diferente a la se dijo haber producido dicho despido intempestivo, el documento tenía como fecha de afectación **31 de octubre de 2019**. Lo cual, evidencia incongruencias en la hipótesis planteada y, a su vez, de los hechos que se pretenden probar.

A más de lo dicho, el tribunal *ad quem*, en su fundamentación, enfatizó cual es el estándar de probatorio que debe cumplir el hecho del despido intempestivo, debiendo ser un hecho probado de manera clara y fehaciente en un cierto tiempo y lugar, lo cual, no demostró mediante aquella única prueba de aviso de salida.

---

<sup>1</sup> Revisar Libro: Manual de Derecho Probatorio Procesal; autor: Azula Camacho; Editorial: Temis Obras Jurídicas; Bogotá ±Colombia (2015); Edición Cuarta; página 64.

En este sentido, este tribunal no advierte ninguna infracción respecto de las normas -según acusó el recurrente- sobre la valoración de la prueba respecto del aviso de salida, por el contrario, el Juez Plural, ante la negativa pura y simple del demandado, aplicó correctamente la carga de la prueba a favor del actor y, a su vez, valoró correctamente el aviso de salida bajo los parámetros de la lógica y racionalidad, no otorgándole la credibilidad requerida para justificar el despido intempestivo.

No existiendo infracción respecto de los preceptos de valoración de la prueba, no cabe analizar la infracción que acusa el recurrente de las normas sustantivas. Por tal motivo, no procede la acusación realizada por el recurrente.

#### **IX. Resolución**

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, resuelve **NO CASAR** la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayaquil, de fecha 17 de junio de 2021, a las 07h09. **NOTIFIQUESE Y DEVUELVA.**

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

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA  
**JUEZA NACIONAL**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA  
**JUEZ NACIONAL**



188769761-DFE

Juicio No. 14307-2020-00011

**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, martes 25 de octubre del 2022, las 16h21. **VISTOS:**

### I. Jurisdicción y Competencia

Corresponde el conocimiento y resolución de esta causa al Tribunal de casación conformado por la Dra. Enma Tapia Rivera (ponente), Dra. Katerine Muñoz Subía y Dr. Alejandro Arteaga García, de conformidad con las resoluciones N° 01-2018 y N° 002-2021, emitidos por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia; y, en este proceso en mérito al sorteo, cuya razón obra del expediente de casación que se lo realiza de acuerdo con lo dispuesto en el Art.183 sustituido por el Art. 8 de la Ley Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial 38, Suplemento, de 17 de julio de 2013. La competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo previsto en los Arts. 184 numeral 1 de la Constitución de la República; 184 y 191 numeral 1 del COFJ; y, 269 del COGEP.

### 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

El señor Cristian Arcesio Ortiz Mendoza, inició una demanda laboral en contra de la señora Sandra Elizabeth Villareal Jaramillo, en calidad de Directora Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), también se solicitó que se cuente con la Procuraduría General del Estado. La demanda tenía la finalidad de requerir las indemnizaciones contenidas en el Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Sindicato Nacional de Obreros del IESS y el IESS.

La jueza de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Morona, mediante sentencia de fecha 17 de agosto de 2020 declaró "[...] *sin lugar la demanda por ser inaplicable a favor del accionante lo previsto en el Art. 6 y 8 del Contrato Colectivo. [...]*".

Por no encontrarse conforme con esta resolución, el actor interpuso recurso de apelación, que fue

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

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

Firmado por  
KATERINE BETTY  
MUNOZ SUBIA  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1713023297

conocido por el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago; quien en fecha 01 de abril de 2021 emitió su resolución en la que rechazó el recurso de apelación interpuesta por el accionante y confirmó la sentencia de primera instancia que inadmitió la demanda.

#### **IV. Actos de sustanciación del recurso de casación**

Inconforme con la sentencia dictada por el Tribunal de segundo nivel, el actor presentó recurso de casación al amparo de los casos segundo y quinto del Art. 268 del COGEP, que mediante sorteo ingresó a conocimiento del Conjuez Nacional (€) Dr. Julio Arrieta Escobar, quien admitió a trámite el recurso en fecha 23 de septiembre de 2021. A continuación, por medio de sorteo realizado el día 28 de septiembre de 2022; el proceso pasó a conocimiento de este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

#### **V. Cargos admitidos en contra la sentencia impugnada**

La parte actora, fundamenta su recurso extraordinario de casación de la siguiente forma:

**Por la casual segunda:** Señala que la sentencia de segunda instancia carece de lógica y es insuficiente, ya que solamente se hace una transcripción de normas y de la sentencia de primera instancia; sin dar atención a los puntos en los que se fundamenta el recurso de apelación, incumplimiento con su obligación de analizar y mantener una carga argumentativa que justifique los motivos de su decisión.

Agrega que no existe contradicción entre las premisas y la conclusión, pues el tribunal de apelación, por un lado, señala que el Contrato Colectivo es indefinido, y por otro, se contradice señalando que dicho documento solo tiene una vigencia de dos años.

También establece que los jueces de segundo nivel transcriben fallos de la Corte Nacional de Justicia, pero no explican su pertinencia en la aplicación al caso en concreto; verificándose, según menciona, una falta de razonamiento por parte del tribunal de apelación.

**Por el caso quinto:** El casacionista señala que el tribunal de segunda instancia ha incurrido en dos vicios respecto a esta causal:

El primer vicio se refiere a la indebida aplicación del precedente jurisprudencial de la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial No. 650 del 6 de agosto de 2009 y del art. 258 del Código del Trabajo; al determinar que las pretensiones del actor sobre el reintegro y el pago de remuneraciones dejadas de percibir previstas en el Contrato Colectivo Indefinido de Trabajo del IESS no son procedentes; pues se está confundiendo el Contrato Colectivo Obligatorio previsto en el

Capítulo III del Libro Segundo del Código del Trabajo, referente a una rama de la industria, con el Contrato Colectivo Institucional suscrito entre el IESS y sus trabajadores; además yerran al aplicar la jurisprudencia señalada, pues esta se refiere solamente a contratos colectivos a plazo fijo que se pretende se consideren como indefinidos, pero no para contratos que ya hayan sido suscritos como contratos indefinidos desde su inicio.

El segundo vicio alegado por el recurrente se relaciona con la falta de aplicación del art. 7 del Código del Trabajo en concordancia con los arts. 6 y 8 del Contrato Colectivo y Art. 169 del Código del Trabajo; pues las cláusulas contractuales debieron aplicarse en el sentido más favorable para el trabajador, entendiéndose que el despido intempestivo configura un despido ilegal, que, a su vez, provoca que deban ordenarse las indemnizaciones establecidas en el Art. 6 del Contrato Colectivo.

### **VI. Audiencia y fundamentos de los recursos de casación**

Según las disposiciones contenidas en el art. 168.6 de la Constitución de la República del Ecuador, la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; por lo que este Tribunal según las disposiciones del art. 272 del COGEP y de conformidad con las reglas generales previstas para las audiencias, convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación, la misma que se llevó a efecto el **jueves 13 de octubre de 2022; las 11h00**; y, una vez finalizado el debate se dio cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 273 *ibídem*.

### **VII. Problemas jurídicos a dilucidar**

Una vez plasmada la fundamentación del recurso, este Tribunal deberá resolver los siguientes problemas jurídicos:

- Determinar si la sentencia de segundo nivel carece del requisito de motivación establecido en el Art. 76 numeral 1) de la Constitución de la República, lo que ha repercutido en la decisión respecto al pago de indemnizaciones previstas en el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS.
- Dilucidar si existió indebida aplicación del precedente jurisprudencial de la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial No. 650 del 6 de agosto de 2009 y del art. 258 del Código del Trabajo al momento de señalar que el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS no se encontraba vigente.
- Esclarecer si el tribunal de segunda instancia incurrió en la falta de aplicación del art.

7 del Código del Trabajo en concordancia con los arts. 6 y 8 del Contrato Colectivo y Art. 169 del Código del Trabajo al no declarar la ilegalidad de la terminación de la relación laboral y por ende no disponer el pago de las indemnizaciones correspondientes.

## VIII. Resolución respecto a las impugnaciones presentadas

### 1. Resolución del primer problema jurídico

#### A. Consideraciones sobre el caso segundo del Art. 268 del COGEP

La garantía de motivación es de trascendental importancia en tanto cumple varios propósitos, como derecho de las y los ciudadanos a recibir de las instituciones del estado una decisión legítima, ampara a la garantía de la tutela judicial efectiva y del debido proceso, así como de publicidad y control no solo por parte de las autoridades jerárquicamente superiores sino de la sociedad en general.

De acuerdo con los Arts. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República y 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, las resoluciones de los poderes públicos en general y del poder judicial en particular, en que se vean comprometidos derechos, deben encontrarse adecuadamente motivadas.

Podemos decir, que la motivación puede ser concebida desde el punto de vista de su estructura, que tiene que ver con la relación existente entre las premisas y la conclusión; y, desde el punto de vista de su fuerza, es decir, la intensidad de las razones que sirven de sustento a la conclusión.<sup>1</sup>

Entonces, para que una decisión adquiera el carácter de suficientemente motivada, ha de contener los siguientes requisitos: (1) fijación de las premisas fácticas, para lo cual ha de desarrollar un razonamiento probatorio adecuado, que dé cuenta de una correcta inferencia entre los instrumentos probatorios debidamente actuados y la fijación de los hechos; (2) las fuentes del derecho en que se funda la decisión, para esto, ha de existir una adecuada subsunción de las premisas fácticas a los preceptos jurídicos; (3) coherencia de la decisión entre las anteriores, esto es, entre las premisas y la decisión final; (4) por último y en los casos que se requiera, ha de desplegarse los argumentos necesarios en los que se apoya la decisión, de tal suerte que se permita conocer la razonabilidad del fallo.

En la sentencia No. 1158-17-EP/21 emitida por la actual Corte Constitucional como

1 Juan Igartua Salaverría, *El razonamiento en las resoluciones judiciales*, Lima, Temis, 2009, p. 46-47

precedente jurisprudencial obligatorio, se observa que el órgano constitucional se aleja del test de motivación que fijaba los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad; y establece nuevas pautas de cómo debe entenderse la garantía de motivación de las resoluciones judiciales, que deben incluir un criterio rector y toda la argumentación jurídica con una estructura mínimamente completa. En esta misma línea, ha desarrollado tipos de deficiencias motivacionales, que se producen por incumplir con el criterio rector; entre las que se encuentran: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia, de esta última surgen vicios como la incoherencia, la inatinencia, la incongruencia y la incomprensibilidad.

### **B. Resolución del primer problema jurídico**

El recurrente fundamenta su recurso, alegando que la sentencia carece de motivación por ser ilógica, insuficiente y contradictoria al momento en el que el tribunal resuelve respecto a los puntos de debate, pues simplemente transcribió la fundamentación de la jueza de primer nivel y resoluciones de la Corte Nacional de Justicia sin explicar su aplicación.

Ahora bien, para resolver si la sentencia de segundo nivel cumple con una motivación adecuada, es necesario recordar que su función esencial es articular un razonamiento que explique y justifique con argumentos legales la decisión tomada en sentencia, con base al análisis y valoración razonada de los hechos y el derecho aplicable al caso; por ello, la resolución está sujeta al examen del superior, a través del control del razonamiento probatorio, por vicios que se pueden producir en la fundamentación entre el hecho y el derecho, cuando no hay una explicación clara y precisa de la pertinencia de la aplicación de las normas de derecho que se invocan a los antecedentes de hecho.

De la resolución emitida por el tribunal de segunda instancia, corresponde revisar si ésta cumple con los nuevos criterios de motivación establecidos en la sentencia No. 1158-17-EP/21 emitida por la Corte Constitucional; resolución que se aleja del anterior test de motivación, y ahora, fija pautas jurisprudenciales sobre la motivación.

Para iniciar el análisis bajo los nuevos razonamientos, debe revisarse si el tribunal ha planteado un problema jurídico a resolver. De la sentencia de segunda instancia se desprende que se ha especificado la intervención de cada una de las partes procesales, ha transcrito gran parte de la sentencia de primer nivel y ha señalado el objeto de la controversia en primera instancia, indicando que este se resume en:

*"En cuanto **al objeto de la controversia en primera instancia**, se indica: "Determinar la procedencia o no a favor del actor de la aplicación del artículo 8 del Contrato Colectivo y la*

*condena al pago de las indemnizaciones previstas en el artículo 6, condenando al IESS a reintegrar al actor al su cargo de chofer, al pago de todos los haberes por el tiempo que habría permanecido fuera de la institución desde el 4 de enero del 2017 [...] 3. El pago de los aportes personales y patronales al IESS, por el tiempo que ha permanecido fuera de la institución. 4. El pago de costas procesales, en las que se incluirán los honorarios profesionales de su defensor y las excepciones de Falta de derecho del actor e improcedencia de la acción°.*

No se ha determinado de forma explícita cuál es el punto de controversia en la etapa de apelación, sin embargo, del contenido implícito de la resolución se obtiene que el punto de controversia fue revisar si deben aplicarse los beneficios del Contrato Colectivo y las indemnizaciones dispuestas los arts. 6 y 8 del mismo cuerpo legal, en virtud del despido intempestivo al que fue sujeto el actor de la causa.

Una vez planteado el problema jurídico en segunda instancia, se debe verificar si la sentencia cumple con un **criterio rector** respecto a la resolución, entendido como una argumentación jurídica suficiente que cumple con una estructura mínimamente completa, esto se configura cuando: se enuncian las normas o principios jurídicos, se presentan los hechos y las pruebas que justifican los mismos; y, se explica la pertinencia de la aplicación de la norma ante los antecedentes de hecho que han sido probados, entrañando un razonamiento relativo a la interpretación y aplicación de los preceptos jurídicos utilizados para la resolución del caso.

Para ello, se debe analizar lo resuelto por el tribunal de segundo nivel:

*"[...] El artículo 6 del contrato colectivo que ha sido modificado por revisión y eliminado su texto original en aplicación de las Disposiciones Transitorias Terceras del Mandato Constituyente N°. 8 y su Reglamento de aplicación, determina: "El IESS garantiza la estabilidad de todos los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, por cinco (5) años consecutivos e ininterrumpidos, sin que se los pueda despedir, ni desahuciar, sin perjuicio de la aplicación del artículo 172 del Código del Trabajo, siguiéndose el procedimiento previsto en el artículo 7 y más disposiciones del presente instrumento. Si el IESS diere por terminadas las relaciones laborales con los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, pagará el total de las remuneraciones que faltare para cumplir el tiempo pactado en la estabilidad estipulada en el inciso anterior. Se aclara que los trabajadores tienen derecho además a las indemnizaciones señaladas en los Arts. 185, 187 y 188 del Código del Trabajo vigente, según corresponda°. Conforme las conclusiones de la señora Jueza*

*de primera instancia, **se niega la aplicación del artículo 8 del contrato colectivo, por cuanto dicha norma exige la existencia de una sentencia judicial que declare ilegal la terminación de la relación laboral entre las partes; por ello, resulta inaplicable esta norma del contrato colectivo y por ende, la indemnización de la estabilidad contemplada en el artículo 6 del convenio contractual, por cuanto el trabajador superó los cinco años consecutivos e ininterrumpidos de estabilidad**; conclusión inicial que comparte el tribunal de la Sala, puesto que la notificación de despido intempestivo realizada por la parte empleadora, se encuentra previsto en el artículo 188 del Código del Trabajo, en cuyo caso, el empleador está obligado a indemnizarlo, según el tiempo de trabajo y la escala determinada en dicha disposición legal, lo que se ha cumplido, conforme la liquidación constante de fojas 95 a 96 del expediente, valores que se han entregado al trabajador. **En cuanto a la vigencia del contrato colectivo, se verifica que dicho documento ha sido adjuntado al expediente por las dos partes procesales, y su última revisión culmina el día viernes 24 de octubre del 2008, conforme consta de la razón sentada en la última foja del documento; al efecto, el tribunal de la Sala, verifica que conforme el artículo 239 del Código del Trabajo, el contrato colectivo puede celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo y por el tiempo de duración de una empresa de una obra determinada, lo que se verifica en el artículo 1 del contrato colectivo de los obreros del IESS, con una duración de tiempo indefinido; **sin embargo, existe el precedente jurisprudencial obligatorio, constituido por los fallos de triple reiteración**, conformada por resolución de fecha 08 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial número 650 de fecha 06 de agosto de 2009, basándose en tres resoluciones emitidas por la Primera Sala de lo Laboral y Social: R-608-09 (J-514-08); R-610-09 (J-357-08); R- 631-09 (J-402-08), [...] En aplicación del artículo 35 numeral 12 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, que garantiza la contratación colectiva [...] y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral, el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos **sin que pueda considerarse que un contrato de naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido**°. El artículo 248 del Código del Trabajo, contempla la revisión del contrato colectivo, al finalizar el plazo convenido y en caso de no haberlo, se debe revisar cada***

*dos años; por ello, en el caso del **contrato colectivo del Sindicatos de obreros del IESS, se ha revisado en el año 2005, en el año 2007 cuya culminación data de fecha 28 de octubre de 2008; entonces el contrato colectivo y su estabilidad, a criterio del tribunal de la Sala, tiene vigencia de dos años a partir del mes de octubre de 2008 hasta octubre del año 2010 y luego de este tiempo, por mandato del artículo 258 del Código del Trabajo, [...] se puede considerar una prórroga del mismo tiempo de dos años, lo que implica que el contrato colectivo tuvo vigencia hasta el mes de octubre de 2012; luego de lo cual perdió su vigencia y también la estabilidad que contempla el artículo 6 del Contrato Colectivo, que se encuentra condicionado a la existencia de declaratoria judicial de una terminación ilegal de la relación laboral; sin que se pueda considerar la prórroga en un tiempo indefinido, por la aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio; y, al verificarse que el actor Cristian Ortiz Mendoza ingreso a laborar en el IESS, el día 1 de octubre de 2009 y fue despedido el día 4 de enero del año 2017 mediante despido intempestivo, no cabe la aplicación de las disposiciones de dicho contrato colectivo en cuanto a la estabilidad, por haber perdido su vigencia.[...] SEXTO: Decisión.- Por lo expuesto, el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechaza el recurso de apelación del actor Cristian Ortiz Mendoza y confirma la sentencia emitida en primera instancia, que rechaza su demanda [...]"*** (resaltado fuera de texto).

De la motivación constante en la sentencia de segundo nivel, se verifica que el tribunal ad quem ha negado las pretensiones realizadas por el actor fundamentándose en varias circunstancias:

- Por un lado, señala la imposibilidad de aplicar el art. 8 del Contrato Colectivo en razón de que dicha norma exige la preexistencia de una sentencia en la que se determine que la relación laboral culminó de manera ilegal; pero, en el caso concreto la relación laboral terminó por despido intempestivo -situación que fue aceptada por la parte demandada- después de que el actor trabajó por más de siete años tres meses para el IESS, por lo que no corresponde el pago de la cláusula de estabilidad prevista en el art. 6 de la norma contractual pues el tiempo previsto en esta cláusula ya se

cumplió; además recalca que se ha demostrado que los valores correspondientes a la indemnización dispuesta en el art. 188 del Código del Trabajo fueron cancelados al actor.

- Por otro lado, el tribunal de apelación determina que el Contrato Colectivo, al ser revisado el 24 de octubre de 2008, entró en vigencia desde esa fecha, y, que si bien el art. 239 del Código del Trabajo prevé la posibilidad de que existan contratos colectivos a tiempo indefinido, la jurisprudencia de triple reiteración emitida por la Corte Nacional de Justicia ha sido clara al señalar que los contratos de tal naturaleza jurídica no pueden considerarse como de tiempo indefinido; además considera que, los arts. 248 y 258 del Código del Trabajo determinan que los contratos colectivos deben ser revisados cada dos años, por lo tanto, al haberse revisado el contrato en octubre de 2008, su vigencia será hasta octubre del año 2010; pudiendo este plazo ser prorrogado hasta el 2012 según reza la norma antes señalada; pero que posterior a ello, tanto la vigencia como la cláusula de estabilidad perdieron su vigencia.
- Por último, los jueces de segundo nivel han transcrito varias resoluciones de la Corte Nacional de Justicia referentes al tiempo de vigencia del contrato colectivo y las cláusulas de la estabilidad según lo dispuesto en el art. 248 del Código del Trabajo y la resolución publicada en el Registro Oficial número 650 de fecha 06 de agosto de 2009.

Además, se observa que transcribe la resolución de primer nivel, de la que se desprende las pruebas que fueron admitidas y producidas dentro de la causa, y, el análisis que realizó la jueza a quo; al que, el tribunal de apelación refiere estar de acuerdo.

De ello, es importante recalcar que la sentencia No. 1158-17-EP/21 en los párrafos 63 y 64, señala que es posible que se realice una **motivación por remisión**, es decir, que el tribunal ad quem está en la posibilidad de hacer total o parcialmente suya la argumentación jurídica contenida en la sentencia de primer nivel; sin que esto quiera decir que se incumple con el criterio rector; pero - añade la jurisprudencia - que además debe realizar un pronunciamiento autónomo sobre el tema controvertido; situación que se ha evidenciado en la presente causa, porque, si bien el tribunal de apelación transcribe gran parte de la resolución de la sentencia de primera instancia, afirmando que se encuentra de acuerdo con la motivación expresada en ella; también ha hecho una descripción de los hechos que se encuentran en controversia, ha señalado cuáles son los preceptos normativos y jurisprudencia que es

aplicable para el caso en concreto, y ha realizado un razonamiento congruente de los hechos y las normas que le permitieron llegar a su conclusión; cumpliendo con mantener **una motivación mínimamente completa**, entendida como aquella que contiene una "[...] (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente. Esto quiere decir lo siguiente: [...] la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso [...]" y " [...] exponer [...] el acervo probatorio aportado a los autos°, "mostrar que [...] el conjunto de pruebas ha sido analizado° y "permitir conocer cuáles son los hechos° (Sentencia No. 1158-17-EP/21, párrafos 61, 61.1. y 61.2).

Por tales motivos, se establece que la sentencia de segundo nivel cumple con una motivación adecuada, descartando el vicio alegado por el recurrente respecto al caso segundo del Art. 268 del COGEP.

## 2. Resolución del segundo y tercer problema jurídico

### A. Cuestiones sobre el caso quinto del Art. 268 del COGEP

El caso quinto del Art. 268 del COGEP se configura por infracción directa de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, debido a que no se da una correcta subsunción del hecho en la norma, es decir, porque no se produce el enlace lógico de la situación particular que se juzga, con la previsión hipotética abstracta y genérica que realiza de antemano el legislador. Supone el contraste entre la sentencia frente a la ley, al tratarse de un error de adjudicación, selección o de entendimiento de normas sustanciales, es decir, el debate es estrictamente jurídico.

Se establece que dentro del caso quinto del Art. 268 del COGEP, existen tres modos de infracción: aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación de normas de derecho.

En este caso *sub judice*, el recurrente alega indebida aplicación y falta de aplicación de normas sustantivas; vicios que se configura cuando el órgano administrador de justicia ha aplicado una norma que no corresponde al caso en concreto o cuando no ha utilizado un precepto jurídico que debía ser observado obligatoriamente para la resolución de la controversia. Estas infracciones alegadas por el recurrente deben ser determinantes, es decir, de tal gravedad o trascendencia que, si no se presentaban, el resultado de la decisión sería diferente al pronunciado.

### B. Análisis del segundo problema jurídico

Sobre el segundo problema jurídico planteado, corresponde revisar si existió indebida aplicación del precedente jurisprudencial de la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial

No. 650 del 6 de agosto de 2009 y del art. 258 del Código del Trabajo al momento de señalar que el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS no se encontraba vigente.

Para ello, se analizará cada una de las normas alegadas como infringidas:

- **Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial No. 650 del 6 de agosto de 2009:**

*"PRIMERO: En aplicación del artículo 35 numeral 12 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, que garantiza la contratación colectiva (artículo 326.13 de la Constitución de la República del Ecuador vigente) y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral, el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido."*

Este fallo de triple reiteración, señala dos circunstancias: (1) que la vigencia los efectos jurídicos del contrato colectivo dependen del plazo de duración del contrato colectivo; y (2), que los contratos colectivos no pueden entenderse como de naturaleza indefinida.

Al ser parte del análisis de la sentencia de segunda instancia los derechos contenidos en el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS, es correcto que los juzgadores empleen este **precedente jurisprudencial obligatorio** que es aplicable en todos los casos en los que se discuta la duración del contrato colectivo y la vigencia de sus efectos jurídicos, como trata el caso en cuestión.

Es cierto que el contrato colectivo que se analiza se denomina "Contrato **Indefinido** de Trabajo del IESS", pero, no se debe olvidar que este documento fue creado en el año 2003 y fue revisado por última ocasión en el año 2008, momento en el que aún no se había dictado la Resolución motivo de análisis. Sin embargo, desde el momento en que fue promulgada en el Registro Oficial, esto es el 06 de agosto de 2009, esta norma entró en vigencia para regir todos los contratos colectivos en general, no solamente para los contratos a plazo fijo como asegura el casacionista.

Siendo así, el Contrato Colectivo que rige entre las partes procesales, por más que se denomine "indefinido" no puede gozar de esta naturaleza por mandato jurisprudencial expreso, siendo correcto que los jueces de segunda instancia realicen el análisis de validez de

los efectos jurídicos de la norma.

Del contrato colectivo en estudio se observa que entró en plena vigencia por primera vez en enero del 2003, luego tuvo una revisión en enero de 2005; señalando, en su art.1 sobre la vigencia y plazos de revisión, que las posteriores revisiones deberán realizarse cada dos años; lo que es concordante con lo establecido en el art. 248 del Código del Trabajo que dispone que: "*Art. 248. Todo contrato colectivo es revisable total o parcialmente al finalizar el plazo convenido y, en caso de no haberlo, cada dos años, a propuesta de cualquiera de las partes [...]*". Teniendo que la última revisión del contrato colectivo fue en octubre de 2008, se colige que este tuvo vigencia hasta octubre del año 2010; siendo que después de este año el contrato no fue revisado, se entiende que - al no poder gozar de carácter indefinido - ya no se encontraba vigente a la fecha en que el actor reclama los derechos, esto es el 03 de enero de 2020; por lo tanto, tampoco producía efectos jurídicos entre las partes contratantes.

- **Código del Trabajo:**

*"Art. 258.- Fijación del plazo de vigencia. - El Presidente de la República fijará el plazo de **vigencia del contrato obligatorio**, que no excederá de dos años. El plazo así señalado se entenderá prorrogado por igual tiempo si antes de tres meses de su expiración, la mayoría de empleadores o trabajadores, computada según el artículo 252, no expresare su voluntad de dar por terminado el contrato."*

Con respecto a la norma antes transcrita, este tribunal observa que trata sobre la vigencia de los contratos colectivos obligatorios, que según el art. 252 ibídem es aquel "*[...] que haya sido celebrado por las dos terceras partes tanto de empleadores como de trabajadores organizados **dentro de una misma rama de la industria y en determinada provincia**, será obligatorio para todos los empleadores y trabajadores de la industria y provincia de que se trate, si así se resolviera por Decreto Ejecutivo, expedido de acuerdo con los artículos que siguen.*" (resaltado fuera de texto). Siendo que este caso no se trata de un contrato obligatorio, no es correcto que se haya aplicado el art. 258 del Código del Trabajo, empero, esto no altera la resolución de la causa, puesto que, la conclusión arribada será la misma en virtud de la aplicación de las normas generales de los contratos colectivos que si fueron debidamente aplicados por el tribunal ad quem.

Por lo manifestado, este tribunal no considera que se haya incurrido en el yerro alegado por el casacionista respecto al segundo problema jurídico planteado.

### C. Análisis del tercer problema jurídico

El recurrente menciona que el tribunal de segunda instancia incurrió en la falta de aplicación del art. 7 del Código del Trabajo en concordancia con los arts. 6 y 8 del Contrato Colectivo y Art. 169 del Código del Trabajo al no declarar la ilegalidad de la terminación de la relación laboral y por ende no disponer el pago de las indemnizaciones correspondientes.

Sobre ello, el tribunal ad quem ha señalado que: en primer lugar el contrato colectivo ya no se encontraba vigente al momento en que el actor reclamó su aplicación; en segundo lugar, que para la aplicación del art. 8 del Contrato Colectivo, que a su vez ordena el pago de las indemnizaciones del art. 6 del mismo cuerpo legal, era necesaria una terminación ilegal de la relación laboral, entendida como aquella que se produce dentro del plazo de estabilidad fijado en el art. 6 ibídem - 5 años - ; situación que no ocurrió, pues la relación laboral culminó por despido intempestivo después de siete años tres meses de trabajo. En tercer lugar, establece que la cláusula de estabilidad ya se consumió en el tiempo, por lo que no corresponde el pago de la indemnización establecida en el art. 6 del Contrato Colectivo.

Ahora, este tribunal debe analizar si se debían aplicar estas normas para resolver el problema jurídico en cuestión; ya que, según el recurrente, el despido intempestivo es una terminación ilegal de la relación laboral y por ende debe aplicarse el art. 8 revisado del Contrato Colectivo que señala:

*"Art. 8.- CASO DE SENTENCIA.- Si en sentencia judicial ejecutoriada se declare ilegal la terminación de la relación laboral entre el IESS y el trabajador, éste tendrá derecho al pago de las indemnizaciones previstas en el Art. 6 de este Contrato Colectivo, o si lo prefiere, a ser reintegrado al cargo que ejercía al tiempo de la terminación laboral u, otro equivalente en jerarquía o remuneración y al pago de todos los haberes laborales a que tenía derecho por el tiempo que permaneció fuera de la institución."*

Al vincularse este norma con el art. 6 del Contrato Colectivo, se colige que la terminación ilegal a la que se refiere es la terminación previa al plazo de estabilidad de cinco años; situación que en el presente caso no pudo haberse generado en ningún supuesto; pues el trabajador laboró 7 años y tres meses para el IESS, sobrepasando el tiempo de estabilidad fijado en el contrato colectivo, contrato que fue revisado en el 2008 y que además a la fecha del reclamo ya no se encontraba vigente, pues como se señaló al analizar el anterior problema jurídico, su vigencia se prolongaría solamente hasta octubre de 2010; situación que hace imposible su aplicación.

Mal hubiera hecho el tribunal en aplicar la norma como desea el recurrente, pues no se puede ampliar el sentido de los preceptos judiciales a pretexto de aplicar el principio in dubio pro operario

establecido en el art. 7 del Código del Trabajo, ya que este solamente debe ser utilizado cuando exista una duda respecto al contenido de una norma o exista más de un articulado que se encuentre regulando una misma situación; por consiguiente, en este caso no podía señalarse que por el simple hecho de que la relación laboral terminó por despido intempestivo ya le correspondía al trabajador percibir la indemnización de estabilidad.

Por lo manifestado, este tribunal considera que no procede el cargo alegado por el casacionista.

### **IX. Decisión**

Por la motivación expuesta a lo largo de este fallo, este Tribunal de la Sala Especializada 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 que dicta el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, de fecha 01 de abril de 2021. Con el ejecutorial, se dispone la inmediata devolución del expediente al Tribunal de origen. **Notifíquese y devuélvase.**

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

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA  
**JUEZ NACIONAL**

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA

**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, martes 25 de octubre del 2022, las 16h21. **VISTOS: PRIMERO.- ANTECEDENTES PROCESALES.-** En el juicio laboral seguido por **CRISTIAN ARCESIO ORTIZ MENDOZA** en contra del **INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL ± IESS**, en la persona de Sandra Elizabeth Villarreal Jaramillo, en su calidad de Directora Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Morona Santiago (E), el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, dicta sentencia, el jueves 1 de abril de 2021, las 12h34, que: *“ (1/4) rechaza el recurso de apelación del actor Cristian Ortiz Mendoza y confirma la sentencia emitida en primera instancia, que rechaza su demanda. Sin costas, ni honorarios que regular en esta instancia. Con el ejecutorial, devuélvase el proceso a la Unidad judicial (sic) de origen (1/4)°*. Inconforme con la decisión, el señor actor Cristian Arcesio Ortiz Mendoza, interpone recurso de casación, siendo admitido a trámite al amparo de los casos dos y cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, en auto de jueves 23 de septiembre de 2021, a las 10h31; 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 28 de septiembre de 2022, a las 12h13; 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° 209-17 de 20 de noviembre de 2017 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura y 02-2021 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como por el sorteo de ley que obra a fs.08 del cuaderno de casación.

El tribunal competente para conocer la presente causa, se encuentra constituido por la doctora Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional (PONENTE); doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional (Voto

Salvado); y, doctora Katerine Muñoz Subía, Jueza Nacional.

**TERCERO: 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.

**CUARTO: 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 jueves 13 de octubre de 2022, a las 11h00, y la reinstalación de la misma el día martes 18 de octubre de 2022, a las 08h30.

## **QUINTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.**

### **5.1.- 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”*.<sup>2</sup> 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.

### **SEXTO. - FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN. ±**

#### **6.1.- Alegaciones de la parte actora. -**

El recurrente señor Cristian Arcesio Ortiz Mendoza, con fundamento en el caso dos del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, señala como norma infringida: el artículo 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador; y sobre el caso cinco del artículo 268 ibídem,

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

acusa como infringidas la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de agosto de 2009; los artículos 7, 169 y 258 del Código del Trabajo; y, las cláusulas 1 y 6 del 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.

**6.1.1. Caso dos.** - La parte recurrente fundamenta su recurso manifestando:

- Que la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N° 1158-17-EP/21 ha señalado que si bien una sentencia puede lucir suficientemente motivada alguna de sus partes puede contener enunciados incoherentes y en tal virtud la suficiencia motivacional puede ser solamente aparente, pues los enunciados incoherentes no sirven para fundamentar una decisión.
- Señala que existe una contraposición entre las premisas y la conclusión a la que han arribado los jueces, pues el tribunal de apelación, por un lado, señala que el Contrato Colectivo es indefinido, y por otro, que dicho documento solo tiene una vigencia de dos años hasta el año 2010.
- También establece que los jueces de segundo nivel no respondieron a la pregunta materia de controversia en apelación, ya que solo transcriben fallos de la Corte Nacional de Justicia y concluyen que comparten ese criterio y resuelven el recurso de apelación. Por lo que consideran que existe una falta de motivación de la sentencia por existir una incoherencia lógica en sus fundamentos, pero no explican su pertinencia en la aplicación al caso en concreto.

• **6.1.2. Caso cinco.**- La parte recurrente fundamenta su recurso manifestando:

- El primer vicio se refiere a la indebida aplicación del precedente jurisprudencial de la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de agosto de 2009 y del art. 258 del Código del Trabajo.
- Que las pretensiones del actor sobre el reintegro y el pago de remuneraciones dejadas de percibir previstas en el Contrato Colectivo Indefinido de Trabajo del IESS no son procedentes; pues se está confundiendo el Contrato Colectivo Obligatorio previsto en

el Capítulo III del Libro Segundo del Código del Trabajo, referente a una rama de la industria, con el Contrato Colectivo Institucional suscrito entre el IESS y sus trabajadores; además yerran al aplicar la jurisprudencia señalada, pues esta se refiere solamente a contratos colectivos a plazo fijo que se pretende se consideren como indefinidos, pero no para contratos que ya hayan sido suscritos como contratos indefinidos desde su inicio.

- El segundo vicio alegado por el recurrente se relaciona con la falta de aplicación del art. 7 del Código del Trabajo en concordancia con los arts. 6 y 8 del Contrato Colectivo y Art. 169 del Código del Trabajo; pues las cláusulas contractuales debieron aplicarse en el sentido más favorable para el trabajador, entendiendo que el despido intempestivo configura un despido ilegal, que, a su vez, provoca que deban ordenarse las indemnizaciones establecidas en el Art. 6 del Contrato Colectivo.

#### **6.2.- Contradicción de la parte demandada.-**

Conforme la grabación magnetofónica, constante en el cuaderno de casación comparece el abogado defensor de la parte demandada, señalando en lo principal:

- Que revisado el numeral 10.8 de la sentencia, se puede visualizar que la parte actora reconoció el acuerdo de mediación, que fue aprobado judicialmente por lo que debió terminar el proceso laboral.
- Que en la sentencia de segunda instancia, se hace un recuento exhaustivo de los hechos, se enuncian las normas y principios jurídicos en que se funda, explicando la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, por lo que cumple con los parámetros fijados por la Corte Constitucional para considerar un fallo motivado, por lo que carece de fundamento lo señalado por el recurrente.
- Sobre el caso 5 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, señala que la recurrente pretende que se vuelva a analizar la prueba, lo cual está expresamente prohibido en el artículo 270 ibídem.

#### **SÉPTIMO.- IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS:**

**CASO DOS:**

- Determinar si la sentencia de segundo nivel carece del requisito de motivación establecido en el Art. 76 numeral 1) de la Constitución de la República, lo que ha repercutido en la decisión respecto al pago de indemnizaciones previstas en el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS.

**CASO CINCO:**

- Dilucidar si existió indebida aplicación del precedente jurisprudencial de la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de agosto de 2009 y del artículo 258 del Código del Trabajo al momento de señalar que el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS no se encontraba vigente.
- Esclarecer si el tribunal de segunda instancia incurrió en la falta de aplicación del art. 7 del Código del Trabajo en concordancia con los artículos 6 y 8 del Contrato Colectivo y artículo 169 del Código del Trabajo al no declarar la ilegalidad de la terminación de la relación laboral y por ende no disponer el pago de las indemnizaciones correspondientes.

**OCTAVO.- ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS:****8.1. RESPECTO DEL CASO DOS.-**

1. Este caso procede: *“ Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación”*. En la doctrina se conoce a este caso como casación en la forma, pues, o la sentencia no contiene alguna de sus partes: expositiva, considerativa y resolutive o existe incompatibilidad entre las partes integrantes de la misma, vicios a los que se llegará de la lectura del fallo impugnado.

El artículo 76. 7 literal 1) de la Constitución de la República del Ecuador, establece como garantía del debido proceso, que: *“ Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”*.

La Corte Constitucional, mediante sentencia No. 1158-17-EP/21, resolvió trascender el llamado <sup>a</sup> test de motivación<sup>o</sup> que contemplaba verificar si los fallos cumplían parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad; esta transición obedece a que dichos parámetros limitan al juez no permitiéndole evaluar otras pautas que evidenciarían si la garantía de motivación ha sido transgredida. Dicha sentencia señala además, que el criterio rector de la motivación deriva del artículo 76.7. 1) de la Constitución de la República del Ecuador, por lo tanto se requiere obligatoriamente: *“i) enunciar en la sentencia las normas o principios jurídicos en que se fundamentaron[los juzgadores]; ii) enunciar los hechos del caso; y iii) explicar la pertinencia de la aplicación de la normas a los antecedentes de hecho”*. *“En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente”*<sup>3</sup>

2. La parte casacionista, señala que los jueces del tribunal de apelación no cumplen con la debida motivación en su sentencia ya que la misma es ilógica y contradictoria, que los jueces solo citaron el fallo de primera instancia y resoluciones de la Corte Nacional de Justicia, sin explicar la pertinencia de su aplicación. Ante esto el tribunal de casación procede a revisar la sentencia en su integralidad para determinar si cumple con los requisitos de fundamentación normativa y fáctica suficientes.
3. En la sentencia ya mencionada, en el párrafo 56 se determina: *“Partiendo de lo anterior, cuando un juez tiene que evaluar si un cargo de vulneración de la garantía de la motivación es procedente, debe enfocarse en la parte de la motivación, o sea, en la argumentación jurídica a la que específicamente se refiere el cargo esgrimido por la parte procesal. Para ello, es útil identificar el problema jurídico y la decisión relativos a esa argumentación jurídica”*<sup>4</sup>, lo que quiere decir, que no debemos remitirnos en estricto a los títulos de los considerandos, sino a todo el contenido de la sentencia y escudriñar la parte en la que se produce la motivación, es decir, donde se encuentran enunciados los hechos, la norma y su confrontación.

<sup>3</sup> Sentencia No. 1158-17-EP/21(Caso Garantía de la motivación) Juez ponente: Alí Lozada Prado; ver párrafos del 51 al 61.

<sup>4</sup> Sentencia No. 1158-17-EP/21(Caso Garantía de la motivación) Juez ponente: Alí Lozada Prado; ver párrafos del 56.

4. En la sentencia emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago de fecha jueves 1 de abril de 2021, las 12h34, en primer lugar se hace una enunciación de los sujetos procesales, de los hechos acontecidos durante la tramitación del proceso en esa etapa, para posteriormente establecer los antecedentes del caso, examina la procedencia de la prueba nueva solicitada y los fundamentos del recurso de apelación expuesto por la parte actora así como la contradicción efectuada por el demandado y la Procuraduría General del Estado, luego de lo cual establece la normativa aplicable al caso y enuncia la parte pertinente de la sentencia emitida por la juzgadora de primer nivel.

En el numeral 5.2, inciso tercero, delimita el objeto de la controversia en los siguientes puntos:

*"En cuanto al **objeto de la controversia** en primera instancia, se indica: "Determinar la procedencia o no a favor del actor de la aplicación del artículo 8 del Contrato Colectivo y la condena al pago de las indemnizaciones previstas en el artículo 6, condenando al IESS a reintegrar al actor al su cargo de chofer, al pago de todos los haberes por el tiempo que habría permanecido fuera de la institución desde el 4 de enero del 2017 que desglosándose comprende: a) Salario mensualizado; antigüedad, subsidio de comisariato, alimentación, subsidio familiar, b) Décima tercera remuneración, c) Décimo cuarta, d) Vacaciones no gozadas por 3 años, e) Fondos de Reserva, f) Subsidio educacional, g) Refrigerio, por un VALOR TOTAL DE: 36.764,65 DÓLARES. 3. El pago de los aportes personales y patronales al IESS, por el tiempo que ha permanecido fuera de la institución. 4. El pago de costas procesales, en las que se incluirán los honorarios profesionales de su defensor y las excepciones de Falta de derecho del actor e improcedencia de la acción".*

De lo cual se desprende que los juzgadores de apelación centraron el punto de debate en dilucidar si era aplicable el artículo 6 y 8 del Contrato Colectivo, artículos que contienen indemnizaciones en caso de despido intempestivo, lo cual analiza en los siguientes términos:

*"En cuanto al contrato colectivo, de fojas 41 a la 62 del cuaderno de primera instancia, consta las copias certificadas del Acta de revisión del Contrato Colectivo Indefinido de trabajo a nivel nacional entre el Sindicato Nacional Único de Obreros*

*del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.*

*De fojas 93 a 96 del expediente, consta la notificación del memorando N°. DNGTH-IESS-2017-005 de fecha 4 de enero de 2017, con la terminación unilateral del contrato indefinido de trabajo por despido intempestivo y la liquidación cancelada al trabajador por una cantidad de 6.081,25 dólares por 7 años 3 meses de tiempo de trabajo, como chofer profesional, con una remuneración mensual de 695 dólares, correspondiendo 1.216,25 dólares por el artículo 185 del Código del Trabajo y 4.685,00 dólares por el artículo 188 del Código del Trabajo.*

*El artículo 6 del contrato colectivo que ha sido modificado por revisión y eliminado su texto original en aplicación de las Disposiciones Transitorias Terceras del Mandato Constituyente N°. 8 y su Reglamento de aplicación, determina: "El IESS garantiza la estabilidad de todos los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, por cinco (5) años consecutivos e ininterrumpidos, sin que se los pueda despedir, ni desahuciar, sin perjuicio de la aplicación del artículo 172 del Código del Trabajo, siguiéndose el procedimiento previsto en el artículo 7 y más disposiciones del presente instrumento. Si el IESS diere por terminadas las relaciones laborales con los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, pagará el total de las remuneraciones que faltare para cumplir el tiempo pactado en la estabilidad estipulada en el inciso anterior. Se aclara que los trabajadores tienen derecho además a las indemnizaciones señaladas en los Arts. 185, 187 y 188 del Código del Trabajo vigente, según corresponda".*

***Conforme las conclusiones de la señora Jueza de primera instancia, se niega la aplicación del artículo 8 del contrato colectivo, por cuanto dicha norma exige la existencia de una sentencia judicial que declare ilegal la terminación de la relación laboral entre las partes; por ello, resulta inaplicable esta norma del contrato colectivo y por ende, la indemnización de la estabilidad contemplada en el artículo 6 del convenio contractual, por cuanto el trabajador superó los cinco años consecutivos e ininterrumpidos de estabilidad; conclusión inicial que comparte el tribunal de la Sala, puesto que la notificación de despido intempestivo realizada por***

*la parte empleadora, se encuentra previsto en el artículo 188 del Código del Trabajo, en cuyo caso, el empleador está obligado a indemnizarlo, según el tiempo de trabajo y la escala determinada en dicha disposición legal, lo que se ha cumplido, conforme la liquidación constante de fojas 95 a 96 del expediente, valores que se han entregado al trabajador.*

***En cuanto a la vigencia del contrato colectivo, se verifica que dicho documento ha sido adjuntado al expediente por las dos partes procesales, y su última revisión culmina el día viernes 24 de octubre del 2008, conforme consta de la razón sentada en la última foja del documento; al efecto, el tribunal de la Sala, verifica que conforme el artículo 239 del Código del Trabajo, el contrato colectivo puede celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo y por el tiempo de duración de una empresa de una obra determinada, lo que se verifica en el artículo 1 del contrato colectivo de los obreros del IESS, con una duración de tiempo indefinido; sin embargo, existe el precedente jurisprudencial obligatorio, constituido por los fallos de triple reiteración, conformada por resolución de fecha 08 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial número 650 de fecha 06 de agosto de 2009, basándose en tres resoluciones emitidas por la Primera Sala de lo Laboral y Social: R-608-09 (J-514-08); R-610-09 (J-357-08); R-631-09 (J-402-08), conforme aparece de la Jurisprudencia Ecuatoriana, Ciencia y Derecho, de la Corte Nacional de Justicia, pág. 358, que dice: "En aplicación del artículo 35 numeral 12 de la Constitución de la República del Ecuador de 1988, que garantiza la contratación colectiva (artículo 326.13 de la Constitución de la República del Ecuador vigente) y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral, el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido".***

*El artículo 248 del Código del Trabajo, contempla la revisión del contrato colectivo, al finalizar el plazo convenido y en caso de no haberlo, se debe revisar cada dos años; por ello, en el caso del contrato colectivo del Sindicatos de obreros del IESS, se ha revisado en el año 2005, en el año 2007.cuya culminación data de fecha 28 de*

*octubre de 2008; entonces el contrato colectivo y su estabilidad, a criterio del tribunal de la Sala, tiene vigencia de dos años a partir del mes de octubre de 2008 hasta octubre del año 2010 y luego de este tiempo, por mandato del artículo 258 del Código del Trabajo, (1/4)<sup>a</sup>; se puede considerar una prórroga del mismo tiempo de dos años, lo que implica que el contrato colectivo tuvo vigencia hasta el mes de octubre de 2012; luego de lo cual perdió su vigencia y también la estabilidad que contempla el artículo 6 del Contrato Colectivo, que se encuentra condicionado a la existencia de declaratoria judicial de una terminación ilegal de la relación laboral; sin que se pueda considerar la prórroga en un tiempo indefinido, por la aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio; y, al verificarse que el actor Cristian Ortiz Mendoza ingresó a laborar en el IESS, el día 1 de octubre de 2009 y fue despedido el día 4 de enero del año 2017 mediante despido intempestivo, no cabe la aplicación de las disposiciones de dicho contrato colectivo en cuanto a la estabilidad, por haber perdido su vigencia.(1/4) **SEXTO: Decisión.-** Por lo expuesto, el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, rechaza el recurso de apelación del actor Cristian Ortiz Mendoza y confirma la sentencia emitida en primera instancia, que rechaza su demanda<sup>o</sup> (lo resaltado nos pertenece).*

5. Por todo lo expuesto, una vez revisado en su integridad el fallo de apelación aparece que el tribunal tal como lo enuncia la sentencia N° 1158-17-EP/21, cumple con señalar primero las normas o principios en los que se sustenta su fallo, segundo determina los hechos del caso y tercero explica la pertinencia de la aplicación de las normas a los antecedentes de hecho; en suma el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir integrada por estos dos elementos fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente, fuera del hecho de que las partes se encuentren inconformes con la resolución, es decir, en lo que ellos creían conveniente es decir no se de emite su pronunciamiento en función a

lo determinado en la pretensión de la demanda, la contestación a ésta, la prueba admitida y producida en el proceso y el ordenamiento legal aplicable para el caso, estableciendo las razones por las cuales han arribado a la decisión adoptada haciendo una fundamentación suficiente de los hechos fácticos y explicando la pertinencia de la normativa aplicada, por lo que este tribunal de casación no encuentra transgresión de la garantía de motivación al tenor del caso dos del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, ya que la sentencia se encuentra debidamente sustentada conforme lo establece el artículo 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República del Ecuador.

## 8.2. SOBRE EL CASO CINCO.-

1. El caso quinto del Código Orgánico General de Procesos imputa vicios <sup>a</sup>in iudicando°, esto es, cuando se acusa a la sentencia de violación directa de la norma sustantiva, de precedentes jurisprudenciales obligatorios en donde los reproches probatorios son inadmisibles, pues ocurre cuando no se ha subsumido adecuadamente los hechos fácticos probados, admitidos, dentro de la hipótesis normativa a que incumbe, 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 esta causal, 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. El artículo 268 numeral 5 del <sup>a</sup>Art. 268.- *Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: (1/4) 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.*
2. **El punto a dilucidar por este caso radica en determinar si en la sentencia de apelación existió indebida aplicación del precedente jurisprudencial de la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de agosto de 2009 y del artículo 258 del Código del Trabajo al momento de señalar que el Contrato Colectivo de Trabajo del IESS no se encontraba vigente.**
3. La Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de

agosto de 2009, en su parte pertinente señala:

*“Artículo 1.- Aprobar el informe remitido por el Departamento de Procesamiento de Jurisprudencia y en consecuencia declarar la existencia de los siguientes precedentes jurisprudenciales obligatorios, por la triple reiteración de fallos sobre un mismo punto de derecho:*

**PRIMERO:** *En aplicación del artículo 35 numeral 12 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, que garantiza la contratación colectiva (artículo 326.13 de la Constitución de la República del Ecuador vigente) y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral, el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de tal naturaleza jurídica, pueda **entenderse** como de tiempo indefinido;*

**SEGUNDO:** *En aplicación del mismo principio constitucional, el plazo de estabilidad que se señale en el contrato colectivo, se entenderá que corre a partir de la fecha de vigencia de dicho instrumento contractual, y por lo tanto si dentro de dicho plazo se produjere el despido intempestivo, la indemnización que deberá pagarse al trabajador, será igual al tiempo que falta para que se cumpla dicha garantía, excepto cuando el mismo contrato colectivo expresamente dispusiere otro efecto, en cuyo caso deberá preferirse éste a aquel.”* (Lo resaltado nos pertenece).

4. El vocablo <sup>a</sup>entenderse<sup>o</sup>, es la parte medular de la citada resolución. La disposición que nos remite a que el contrato es un cuerpo normativo para las partes en el que debe estar establecido el tiempo de duración, para efectos de la vigencia de los derechos contemplados en el mismo para los trabajadores. El alcance interpretativo que conlleva esta resolución, se enmarca en el plazo de duración del contrato colectivo, para la vigencia del mismo, pues no puede entenderse que cuando un contrato colectivo no establece plazo, se debería tenerlo por de plazo <sup>a</sup>indefinido<sup>o</sup>.
5. Dicho esto, encontramos que el tribunal de apelación, al emitir su fallo ha señalado:

*<sup>a</sup>En cuanto a la vigencia del contrato colectivo, se verifica que dicho documento ha sido adjuntado al expediente por las dos partes procesales, y su última revisión culmina el día viernes 24 de octubre del 2008, conforme consta de la razón sentada en la última foja del documento; al efecto, el tribunal de la Sala, verifica que conforme el artículo 239 del Código*

*del Trabajo, el contrato colectivo puede celebrarse por tiempo indefinido, por tiempo fijo y por el tiempo de duración de una empresa de una obra determinada, lo que se verifica en el artículo 1 del contrato colectivo de los obreros del IESS, con una duración de tiempo indefinido; sin embargo, existe el precedente jurisprudencial obligatorio, constituido por los fallos de triple reiteración, conformada por resolución de fecha 08 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial número 650 de fecha 06 de agosto de 2009, basándose en tres resoluciones emitidas por la Primera Sala de lo Laboral y Social: R-608-09 (J-514-08); R-610-09 (J-357-08); R-631-09 (J-402-08), conforme aparece de la Jurisprudencia Ecuatoriana, Ciencia y Derecho, de la Corte Nacional de Justicia, pág. 358, que dice: "En aplicación del artículo 35 numeral 12 de la Constitución de la República del Ecuador de 1988, que garantiza la contratación colectiva (artículo 326.13 de la Constitución de la República del Ecuador vigente) y prohíbe su desconocimiento, modificación o menoscabo en forma unilateral, el plazo de duración de un contrato colectivo, determina la vigencia de sus efectos jurídicos sin que pueda considerarse que un contrato de naturaleza jurídica, pueda entenderse como de tiempo indefinido". El artículo 248 del Código del Trabajo, contempla la revisión del contrato colectivo, al finalizar el plazo convenido y en caso de no haberlo, se debe revisar cada dos años; por ello, en el caso del contrato colectivo del Sindicatos de obreros del IESS, se ha revisado en el año 2005, en el año 2007, cuya culminación data de fecha 28 de octubre de 2008; entonces el contrato colectivo y su estabilidad, a criterio del tribunal de la Sala, tiene vigencia de dos años a partir del mes de octubre de 2008 hasta octubre del año 2010 y luego de este tiempo, por mandato del artículo 258 del Código del Trabajo, que determina: "El Presidente de la República fijará el plazo de vigencia del contrato obligatorio, que no excederá de dos años. El plazo así señalado se entenderá prorrogado por igual tiempo si antes de tres meses de su expiración, la mayoría de empleadores o trabajadores, computada según el artículo 252, no expresare su voluntad de dar por terminado el contrato"; se puede considerar una prórroga del mismo tiempo de dos años, lo que implica que el contrato colectivo tuvo vigencia hasta el mes de octubre de 2012; luego de lo cual perdió su vigencia y también la estabilidad que contempla el artículo 6 del Contrato Colectivo, que se encuentra condicionado a la existencia de declaratoria judicial de una terminación ilegal de la relación laboral; sin que se pueda considerar la prórroga en un tiempo indefinido, por la aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio; y, al verificarse que el actor Cristian Ortiz Mendoza ingresó a laborar en el IESS, el día 1 de octubre de 2009 y fue despedido el día 4 de enero del año 2017 mediante despido intempestivo, no cabe la aplicación de las disposiciones de dicho contrato colectivo*

*en cuanto a la estabilidad, por haber perdido su vigencia*° (Lo resaltado nos pertenece).

6. Por lo que se observa, que los jueces de instancia a la fecha en la que terminó la relación laboral entre las partes, señalaron que el contrato colectivo ya no se encontraba vigente. Frente a este análisis, este juzgador advierte que en este caso el Contrato Colectivo puede tener un plazo de duración establecido, determinable en tiempo, y así lo establece la norma del Código del Trabajo en su artículo 239, que señala: <sup>a</sup> Duración del contrato colectivo.- El contrato colectivo puede celebrarse: 1. Por tiempo indefinido; 2. Por tiempo fijo; y, 3. Por el tiempo de duración de una empresa o de una obra determinada.°, sin embargo hay contratos colectivos que no establecen ninguna disposición acerca de la duración de sus beneficios y es en estos casos corresponde aplicar la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de agosto de 2009.
7. En este orden, el contrato colectivo, al que hace referencia la parte recurrente, esto es el **° CONTRATO COLECTIVO INDEFINIDO DE TRABAJO A NIVEL NACIONAL CELEBRADO ENTRE EL SINDICATO NACIONAL UNICO DE OBREROS DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL Y EL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL**° en su artículo 1, señala la vigencia y plazos de revisión, en los siguientes términos:

<sup>a</sup> **El presente Contrato Colectivo que es de carácter indefinido, tiene plena vigencia desde el primero de enero del 2003. De acuerdo a lo convenido, la presente revisión entrará en vigencia desde el uno de enero del 2005 y las posteriores cada dos años a partir del uno de enero del año respectivo.** Para el año 2006 se revisará lo relativo al sueldo base del trabajador que entrará en vigencia desde el primero de enero de ese año. **En cada caso, el sindicato presentara dentro de los (90) días de anticipación a la fecha de vigencia de la nueva revisión el proyecto respectivo, comprometiéndose las partes a iniciar la negociación dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de los respectivos proyectos. Los artículos cuya revisión no hayan sido propuestos continuarán vigentes.** El Sindicato Nacional Único de Obreros del IESS, de conformidad con el numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política de la República vigente, es la única organización que representa al sector laboral del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social correspondiéndole, a nombre de los trabajadores, la atribución de presentar, negociar y suscribir la contratación colectiva. (¼ ) **En caso de que la revisión al presente Contrato Colectivo se suscriba con posterioridad**

**al 1 de enero de 2005, las partes convienen en que los beneficios económicos que se pacten en dicha revisión se aplicaran con efecto retroactivo a partir del primero de enero del 2005. (¼ )°**

8. Norma contractual que, por una parte prevé sobre la vigencia del contrato colectivo, esto es indefinido, y por otra, señala la particularidad dentro del tiempo de la vigencia del instrumento contractual, la cual se enmarca en que la misma se someterá a un proceso de revisión cada dos años y en caso de que se suscriba posteriormente a la fecha señalada le otorga efectos retroactivos a los beneficios económicos que se pacten en dicha revisión; por lo que se observa que este acuerdo a la luz del principio de autonomía colectiva en el que el contrato colectivo constituye ley para las partes, hace que la vigencia del contrato colectivo perdure en el tiempo y que debido a su naturaleza se someta a un proceso de revisión cada dos años, cuestión que en el presente caso si se ha dado conforme consta en la razón sentada al final del Contrato Colectivo en el que señala: **“Siendo las 12h58 del día viernes 24 de octubre del 2008, se concluye el proceso de revisión del CONTRATO COLECTIVO INDEFINIDO DE TRABAJO A NIVEL NACIONAL, celebrado entre el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Sindicato Nacional Único de Obreros del I.E.S.S. SINDUOIESS; para constancia firman, siendo las 10h00 de hoy martes 28 de octubre , por quintuplicado los miembros de la Comisión y los delegados asistentes, e infrascrito Secretario que CERTIFICA.°**, por lo que, se entiende que el Contrato Colectivo se encontraba vigente y que como lo establece la norma se ha venido actualizando con las revisiones efectuadas en los términos del artículo 1 del documento contractual.
9. En este sentido, la Resolución del 8 de julio de 2009, publicada en el Registro Oficial N° 650 del 6 de agosto de 2009, no es aplicable respecto a la vigencia del Contrato colectivo, ya que como se indica el contrato colectivo si establecía un plazo de vigencia expresado de forma taxativa en el artículo 1 del Contrato Colectivo, que establecía la vigencia de sus efectos jurídicos. En tal sentido se acepta el cargo.
10. **Aceptado el yerro corresponde analizar si era aplicable al presente caso los artículos 6 y 8 del Contrato Colectivo, cabe mencionar que los jueces de apelación establecieron que el contrato colectivo no se encontraba vigente, por lo que no cabría**

**que entren a conocer respecto de la aplicación de normas antes mencionadas, pero sin embargo sí lo hicieron, manifestando que:**

*“ El artículo 6 del contrato colectivo que ha sido modificado por revisión y eliminado su texto original en aplicación de las Disposiciones Transitorias Terceras del Mandato Constituyente N°. 8 y su Reglamento de aplicación, determina: “ El IESS garantiza la estabilidad de todos los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, por cinco (5) años consecutivos e ininterrumpidos, sin que se los pueda despedir, ni desahuciar, sin perjuicio de la aplicación del artículo 172 del Código del Trabajo, siguiéndose el procedimiento previsto en el artículo 7 y más disposiciones del presente instrumento. Si el IESS diere por terminadas las relaciones laborales con los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, pagará el total de las remuneraciones que faltare para cumplir el tiempo pactado en la estabilidad estipulada en el inciso anterior. Se aclara que los trabajadores tienen derecho además a las indemnizaciones señaladas en los Arts. 185, 187 y 188 del Código del Trabajo vigente, según corresponda”.*

*Conforme las conclusiones de la señora Jueza de primera instancia, se niega la aplicación del artículo 8 del contrato colectivo, por cuanto dicha norma exige la existencia de una sentencia judicial que declare ilegal la terminación de la relación laboral entre las partes; por ello, resulta inaplicable esta norma del contrato colectivo y por ende, la indemnización de la estabilidad contemplada en el artículo 6 del convenio contractual, por cuanto el trabajador superó los cinco años consecutivos e ininterrumpidos de estabilidad; conclusión inicial que comparte el tribunal de la Sala, puesto que la notificación de despido intempestivo realizada por la parte empleadora, se encuentra previsto en el artículo 188 del Código del Trabajo, en cuyo caso, el empleador está obligado a indemnizarlo, según el tiempo de trabajo y la escala determinada en dicha disposición legal, lo que se ha cumplido, conforme la liquidación constante de fojas 95 a 96 del expediente, valores que se han entregado al trabajador.”*

11. Por lo expuesto es importante señalar que el artículo 6 se encuentra en el CAPITULO TERCERO del Contrato Colectivo, denominado <sup>a</sup>ESTABILIDAD E IMDEMNIZACIONES (sic)°, cuyo texto fue modificado por la revisión aprobadas por la Comisión el 24 de octubre del 2008, y dice:

*<sup>a</sup> El IESS garantiza la estabilidad de todos los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, por cinco (5) años consecutivos e ininterrumpidos, sin que se los pueda despedir,*

*ni desahuciar, sin perjuicio de la aplicación del artículo 172 del Código del Trabajo, siguiéndose el procedimiento previsto en el artículo 7 y más disposiciones del presente instrumento. Si el IESS diere por terminadas las relaciones laborales con los trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, pagará el total de las remuneraciones que faltare para cumplir el tiempo pactado en la estabilidad estipulada en el inciso anterior. Se aclara que los trabajadores tienen derecho además a las indemnizaciones señaladas en los Arts. 185, 187 y 188 del Código del Trabajo vigente, según corresponda. En cuanto al valor de las indemnizaciones por despido intempestivo se estará a lo señalado en el inciso segundo del Art. 1 del Mandato Constituyente No. 4.º (lo resaltado nos pertenece).*

Entendiéndose que la estabilidad pactada de 5 años consecutivos corría a partir de la última revisión del Contrato Colectivo, esto es del 24 de octubre del 2008, es decir hasta el 24 de octubre del 2013, periodo dentro del cual el trabajador no podía ser despedido ni desahuciado, pero que en el presente caso no era aplicable ya que el trabajador terminó su relación laboral el 4 de enero del 2017, es decir 3 años y dos meses posteriores a la fecha en que terminó la protección que le otorgaba la cláusula de estabilidad, por lo que no es procedente su aplicación.

12. De igual manera el artículo 8 del Contrato Colectivo, específicamente señala:

**<sup>a</sup> Art. 8.- CASO DE SENTENCIA.- Si en sentencia judicial ejecutoriada se declare ilegal la terminación de la relación laboral entre el IESS y el trabajador, éste tendrá derecho al pago de las indemnizaciones previstas en el Art. 6 de este Contrato Colectivo, o si lo prefiere, a ser reintegrado al cargo que ejercía al tiempo de la terminación laboral u, otro equivalente en jerarquía o remuneración y al pago de todos los haberes laborales a que tenía derecho por el tiempo que permaneció fuera de la institución."**

La mencionada cláusula se vincula con la trasgresión de la estabilidad laboral pactada en el Contrato Colectivo, estableciendo que si en sentencia ejecutoriada se reconoce la terminación ilegal de la relación laboral, el trabajador tendrá derecho a la indemnización del artículo 6 del Contrato Colectivo o en todo caso a ser reintegrado a su puesto de trabajo, lo cual no es aplicable al presente caso ya que la estabilidad laboral pactada al momento de la terminación de la relación laboral se encontraba consumida por el transcurso del tiempo.

13. Respecto a la indebida aplicación del artículo 258 del Código del Trabajo, la norma dice:

**<sup>a</sup> Fijación del plazo de vigencia. - El Presidente de la República fijará el plazo de vigencia del contrato obligatorio, que no excederá de dos años. El plazo así señalado se**

*entenderá prorrogado por igual tiempo si antes de tres meses de su expiración, la mayoría de empleadores o trabajadores, computada según el artículo 252, no expresare su voluntad de dar por terminado el contrato."*, se observa que la mencionada norma trata sobre los contratos obligatorios establecido en el artículo 252 ibídem que señala: "*Cuando el contrato colectivo haya sido celebrado por las dos terceras partes tanto de empleadores como de trabajadores organizados dentro de una misma rama de la industria y en determinada provincia, será obligatorio para todos los empleadores y trabajadores de la industria y provincia de que se trate, si así se resolviere por Decreto Ejecutivo, expedido de acuerdo con los artículos que siguen."* (resaltado nos pertenece), lo cual, no corresponde con el tipo de contratación colectiva que tiene el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Sindicato Único de Obreros del IESS, por lo que se acepta el cargo.

14. Por lo expuesto, se acepta el cargo al amparo del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos sin embargo el mismo no cambia la decisión adoptada por los juzgadores de apelación ya que si bien el contrato colectivo estaba vigente, el trabajador no tiene derecho al pago de la indemnizaciones contempladas en los artículos 6 y 8 de la contratación colectiva.

**DECISIÓN.-** Por los razonamientos expuestos, al tenor de lo que dispone el artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, este tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa parcialmente la sentencia emitida por el tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago de fecha 01 de abril de 2021, las 12h34, en lo que respecta a la vigencia de la contratación colectiva, en lo demás se estará al fallo recurrido.- **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-**

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA

**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

**JUEZ NACIONAL**

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA

**JUEZA NACIONAL**



188916512-DFE

Juicio No. 01331-2018-00243

**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, jueves 27 de octubre del 2022, las 09h10. **VISTOS. - PRIMERO. - ANTECEDENTES PROCESALES. -**

En el juicio laboral seguido por Herardo Felipe Jara Montenegro, en contra **de la Empresa Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los cantones de Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala y el Pan, EMMAICP**; el tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dicta el martes 06 de julio del 2021 las 14h10, aceptando parcialmente el recurso de apelación de la parte actora y reforma la sentencia subida en grado, disponiendo que la empresa demandada pague los valores detallados en el fallo. Inconforme con la decisión, la parte demandada interpone recurso de casación, siendo admitido a trámite en auto de 4 de octubre de 2021, las 12h48, dictado por la doctora María Gabriela Mier Ortiz, Conjueza Nacional Encargada; y, una vez conformado el Tribunal de la Sala Laboral mediante sorteo de fecha 28 de septiembre de 2022, las 12h27; 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 de fs.8 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 María Consuelo Heredia, Jueza Nacional; y, señora doctora, Katerine Muñoz Subia, Jueza Nacional.

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

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

Firmado por  
KATERINE BETTY  
MUNOZ SUBIA  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1713023297

**TERCERO: 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.

**CUARTO: 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 jueves 20 de octubre de 2022; las 12h30.

**QUINTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. -**

**5.1.- 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”*. (Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., segunda edición, Bogotá-Colombia, 2008, pág. 13). 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.

**SEXTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN. ±**

**6.1.- Alegaciones de la parte demandada. -**

La parte demandada, con fundamento en los casos cuatro y cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, señala como normas infringidas: Artículos 162 inciso primero, 164 incisos segundo y tercero, 169, 196.1 del Código Orgánico General de Procesos; 42.29, 94, 188

incisos octavo y noveno, 193 del Código del Trabajo; 4 inciso primero de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y, 56 literal a) de la Ley para la Reforma de la Finanzas Públicas.

#### 6.1.1.- Caso cuatro. -

- Argumenta por el caso cuatro, que se ha producido una falta de aplicación de los artículos 162 inciso primero; 164 inciso segundo y tercero; 169 y 196 numeral 1 del Código Orgánico General de Procesos, lo que ha conducido a una indebida aplicación de los artículos 42 numeral 29, 94, 188 incisos octavo y noveno; 193 del Código del Trabajo; y los artículos 34, 35, 36, 38 y 51 del Primer Contrato Colectivo de Trabajo para la Empresa Pública **Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los cantones de Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala y El Pan, EMMAICP – EP, con el sindicato de obreros de la EMMAICP – EP.**
- Señala que el Tribunal de apelación comete un error al efectuar la valoración de la prueba, refiriéndose a la prueba documental, identificando aquella en los siguientes términos:
  - El Primer Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala y el Pan; y, sus trabajadores de fecha 05 de agosto de 2015.
  - Trámites de visto bueno que obran del proceso.
  - Ordenanza mediante la cual Disuelven la Empresa Pública EMMAICP EP.
  - Notificaciones realizadas a los trabajadores, mediante el cual se pone en conocimiento la terminación del Contrato Colectivo, por haberse dictado la ordenanza de Disolución o Extinción y en proceso de liquidación de la Empresa Pública EMMAICP-EP, con base en los arts. 250 y 169.4 del Código del Trabajo.
  - Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 23 de noviembre de 2017.
- Argumenta que, de la invocada prueba documental el tribunal ad quem, nada dice respecto a las pruebas aportadas; es decir, no dan una correcta valoración de forma

individualizada a cada una de las pruebas documentales, para finalmente realizar una valoración en conjunto que le lleven a dilucidar la realidad de los hechos, si lo hubieran hecho acorde a los principios de la sana crítica hubieran podido colegir que el primer Contrato Colectivo no tiene efectos jurídicos por no cumplir con los requisitos establecidos en la ley.

- Así también manifiesta, que el tribunal realiza una valoración ilógica e irreal de los trámites de visto bueno que obran del proceso al manifestar que: *"... Inclusive los Inspectores de Trabajo del Azuay, en los trámites de Vistos Buenos presentados por la Empresa EMMAICP EP en contra de sus trabajadores por la causal del Art. 172.2 del Código del Trabajo, ha negado dichos trámites, por no haber adjuntado la Empresa Pública EMMAICP EP, el cumplimiento de uno de los Arts. Del Primer Contrato Colectivo de Trabajo, como es el de contar con el Informe del Comité Obrero-Empleador para presentar el trámite de Visto Bueno, denostando que la Autoridad de Trabajo ha dado plena validez, al Primer Contrato Colectivo que hoy se pretende no se aplique por Inexistente e Ineficaz. En este mismo proceso se ha justificado la presentación del trámite de Luis Antonio Arcentales, con el que se justifica la aplicación del Primer Contrato Colectivo de Trabajo al que se hace referencia." (sic).*
- Señala que resulta irrisorio pensar que, por cuanto la EMMAICP EP- en su momento ha presentado Visto Bueno en contra de algunos trabajadores, los cuales han sido negados por el Inspector de Trabajo, por no contener el informe del Comité Obrero Empleador, significa que este Inspector de Trabajo ha dado validez al contrato colectivo.
- Señala que el Inspector de trabajo en ningún momento ha dado validez al Contrato Colectivo, sino que negó los trámites de visto bueno por no existir requerimientos previos, sin embargo considera, que es el Juez Ad quem, de forma arbitraria quien da validez al Contrato Colectivo, en base a la negativa emitida por el Inspector de trabajo, valoración carente de todo sustento jurídico, es decir al errado criterio del tribunal, ese criterio administrativo suple lo dispuesto en la norma del artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas.

- En lo que respecta a la Ordenanza mediante la cual Disuelven la Empresa Pública EMMAICP EP; y, la Notificaciones realizadas a los trabajadores, mediante el cual se pone en conocimiento la terminación del Contrato Colectivo, por haberse dictado la ordenanza de Disolución o Extinción y en proceso de liquidación de la Empresa Pública EMMAICP-EP, con base en los artículos 250 y 169.4 del Código del Trabajo, manifiesta que el tribunal realiza una valoración sesgada, no realiza ningún análisis de los documentos de notificación por escrito debidamente realizada a los trabajadores, mucho menos de la ratificación del liquidador de la Empresa de la terminación de la relación de trabajo, en que claramente se indica que la terminación de la relación obrero patronal, fue en base de una de las causales legales de terminación, prevista en el artículo 169 numeral 4 del Código del Trabajo, conforme consta de los referidos documentos; señala que no puede hacerse entender, que exista un reconocimiento de un despido, cuando las notificaciones dicen lo contrario; es decir, fueron realizadas por causas legales previstas para el efecto, por lo tanto no existe despido intempestivo conforme los artículos 188 y 193 del Código del Trabajo.
- Puntualiza que los jueces de instancia, dan valor probatorio errado a la sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 23 de noviembre de 2017, recordemos que el Tribunal de conciliación y arbitraje conoció el trámite de negociación del contrato colectivo; es decir, al Tribunal de conciliación no le compete ni le interesa la forma en la que nace el contrato colectivo, por el contrario, el tribunal tiene como misión el resolver respecto de las discusiones generadas dentro del contrato y las partes contractuales, por ello las pretensiones son en relación a las cláusulas contractuales, por lo que con lógica meridiana, en la parte resolutive del fallo, el Tribunal, con voto de mayoría indica que se resuelve el acuerdo entre las partes; es decir, que dicho contrato es aprobado en sentencia. Insisto señores jueces, el Tribunal ad quem, da un incorrecto valor probatorio a la mentada sentencia, alejado de los principios que conforman la sana crítica.
- Manifiesta que el objeto de la prueba documental, es demostrar y llevar al convencimiento del juzgador de la realidad de lo alegado en el libelo de contestación de la demanda y justificar las excepciones planteadas; sin embargo, es decir. El Tribunal hizo caso omiso a la prueba practicada en juicio, violentando de esta manera

también lo establecido en el art. 196 numeral 1 del COGEP.

- La prueba documental admitida y practicada por la institución a la cual representa, con la que se justificó, probó y demostró la improcedencia de la demanda, en un franco abuso del derecho, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia, a valorarla de forma sesgada, ilógica e incoherente, alejado de lo que comprende la sana crítica, por lo que, de forma errada, ordena el pago de rubros por el concepto de despido intempestivo y beneficios.
- Señala que de la lectura del fallo impugnado, se puede colegir que la entidad recurrente ha demostrado y justificado los hechos alegados en su contestación; sin embargo, el Tribunal ad quem incurre en violación de norma procesal al realizar un análisis incorrecto de la prueba documental debidamente actuado en audiencia de juicio, a pesar de ello, el Tribunal Ad quem, de manera falaz, asevera que el compareciente no ha demostrado lo alegado, o peor aún que al no haber sido motivo de apelación, se entiende que se encuentran satisfechos, siendo así como se infringió la norma procesal en la valoración del medio de prueba, artículos 162 y 169 del COGEP.
- Señala que la norma sustantiva que se ha aplicado indebidamente a razón de la errada valoración de la prueba, son los artículos 42.29, 94, 188 incisos octavo y noveno; y, 193 del Código del Trabajo; y, los artículos 34, 35, 36, 38 y 51 del Primer Contrato Colectivo de Trabajo para la Empresa Pública **Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los cantones de Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala y El Pan, EMMAICP – EP, con el sindicato de obreros de la EMMAICP – EP** . Es decir, los miembros del tribunal confunden conceptos de lo que es una empresa pública, como están reguladas; y, los requisitos de validez jurídica de los contratos colectivos de trabajo.

#### 6.1.2.- Caso cinco. -

- Acusa una errónea interpretación del artículo 4 inciso primero de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y del artículo 56 literal a) de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas.

- Señala que el tribunal de instancia aplica lo que prevé el artículo 56 literal a) de la Ley para la Reforma de Finanzas Públicas, pero le da un sentido distinto, a la norma, pues si bien la norma es restrictiva, clara y explícita al indicar como condicionante de validez jurídica de los contratos colectivos de trabajo, la existencia previa de un informe emitido por el Ministerio de Finanzas; que los señores jueces de forma arbitraria le dan un sentido distinto para justificar sus alegaciones y aseverar que a la institución demandada le correspondía justificar la disponibilidad de los recursos financieros; y, que por lo tanto no depende del dictamen del Ministerio de Finanzas al que hace referencia la norma en mención.
- Puntualiza que, si se hubiese dado una correcta interpretación de la norma en mención, se hubiera corroborado que el primer Contrato Colectivo no cumple con los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico consecuentemente carece de validez jurídica.
- Añade que el artículo 4 inciso primero de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, ordena: *“Las empresas públicas son entidades que pertenecen al Estado en los términos que establece la Constitución de la República, personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión. Estarán destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado”*<sup>1/4º</sup>; que dicha norma define lo que es una empresa pública, sus características, conformación y finalidad; sin embargo, el tribunal Ad quem, en la parte pertinente del numeral 6.4.b del fallo impugnado señala que las Empresas Públicas (Empresa Pública EMMAICP EP) tienen su propio presupuesto, no está dentro del presupuesto general del estado, y haciendo uso de su autonomía disponen del mismo, en la especie, los empleadores, que es la obligada a obtener el dictamen del Ministerio de Finanzas, no formuló el pedido correspondiente en su debido momento, para cumplir con la norma; argumento que conlleva una interpretación arbitraria e ilógica de la norma en mención, pues la norma nada regula respecto de los contratos colectivos, mucho menos que para la celebración de los mismos, es suficiente justificar la disponibilidad de recursos

financieros de la empresa, basando su errado criterio en que la mentada Ley Orgánica de Empresas Públicas otorga autonomía financiera y administrativa.

- Que se sustenta en parte al Acuerdo Ministerial N° MDT-2015-0054 de enero de 2015, en que se llega a la conclusión en base al artículo 10, que efectivamente no hace referencia a las Empresas Públicas, sin embargo, el artículo 9 del mencionado acuerdo, determina que esta obligación de la certificación presupuestaria no es solamente para las instituciones que constan en el Presupuesto General del Estado, sino también para los GAD, las Empresas Públicas e incluso para instituciones privadas que cuentan con recursos públicos es decir para todas las instituciones del estado ecuatoriano.
- Manifiesta que, estamos frente a una situación clara, eminente y contundente de incumplimiento de norma expresa, por lo que el Primer Contrato Colectivo de Trabajo carece de validez jurídica.

#### **6.2.- Contradicción de la parte actora. ±**

Conforme la grabación magnetofónica, constante en el cuaderno de casación comparece la defensa de la parte actora, señalando en lo principal:

- Indica, que se ha hablado muy poco de los casos cuatro y cinco del artículo 268 del COGEP, que la intervención de la contraparte se centró en el análisis de un acuerdo ministerial N° MDT-2015-0054, que si bien no forma parte del recurso de casación hoy se ha hecho mención, por lo que es procedente dar un contestación al respecto.
- El mencionado Acuerdo Ministerial, en sus artículos 9 y 10, nos dice lo siguiente las instituciones del Estado se rijan o no tengan presupuesto o no deberán solicitar la aprobación del Ministerio de Finanzas, para firmar contratos colectivos, por lo que observa en primer lugar que no se trata de una institución del Estado es una empresa pública, en segundo orden, cabe mencionar que el acuerdo ministerial entró en vigencia en el 1 de enero de 2015 hasta el 2019 que entró en vigencia el Acuerdo Ministerial N° MDT-2019-319, que corrigió un error que estuvo vigente desde el 2015 al 2019 y dice en su artículo 1 que en el caso de empresas públicas, se aplicará lo dispuesto en la Ley Orgánica de Empresas Públicas y la regulaciones que emita el

Directorio en el ámbito de competencias, con relación a la fijación de remuneraciones y montos máximos para la suscripción de contratos colectivos, actas transaccionales; en el artículo 2 señala que los contratos colectivos y las actas transaccionales que cuenten con informes y dictámenes del Ministerio de Finanzas a la presente fecha tendrán plena vigencia, sin embargo dice que aquellos tramites ingresados con anterioridad al presente acuerdo que aún no han sido suscritos tendrán que acogerse a las disposiciones que estuvieren vigente a la presente fecha.

- Que dicho esto señala que la negociación del contrato colectivo en este caso inició en enero del 2013, por lo que no era aplicable al caso, de conformidad con el numeral 20 del artículo 7 del Código Civil, que establece que en todo trámite en el que se haya iniciado un proceso éste se terminará de sustanciar con la norma que se encuentre vigente al momento que se inició el proceso, excluyendo de esta forma la aplicación del acuerdo ministerial.
- Señala que el recurso de casación no se ha sustentado en la aplicación del mencionado acuerdo ministerial, que la impugnación fue la falta de aplicación de una norma de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas. Señala que no ha existido una errónea interpretación del artículo 4 de la Ley Orgánica de Empresas Publicas ni del artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, en virtud de que las empresas publica tienen autonomía financiera es decir, tienen esa independencia económica por lo que no dependen del Ministerio de Finanzas, tanto es así que el propio Ministerio del Trabajo corrigiendo su error del Acuerdo Ministerial MDT -2015-0054 emite el MDT-2019-319, en donde señala que las empresas públicas no están sujetas a eso lo que tiene lógica al no estar sujetas a las disposiciones del Ministerio de Finanzas, por lo que tenían libertad para negociar el contrato colectivo.
- Sobre la falta de valoración de los medios de prueba en conjunto, sostiene que no se ha señalado en que medio probatorio incurre en el error la Sala Laboral de la Corte Provincial del Azuay, que enumera los medios de prueba pero no dice en cual está el yerro, que es uno de los requisitos del caso cuatro del artículo 268 COGEP.
- Por lo expuesto, solicita que se rechace el recurso de casación.

**SÉPTIMO: IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS. -****CASO CUATRO:**

- Verificar si el tribunal ad quem incurre en una trasgresión de los artículos 162 inciso primero; 164 inciso segundo y tercero; 169 y 196 numeral 1 del Código Orgánico General de Procesos, al no haber efectuado una correcta valoración de la prueba, lo que ha conducido a una indebida aplicación de los artículos 42 numerales 29, 94, 188 inciso octavo y noveno; y 193 del Código del Trabajo, analizados en el fallo impugnado.

**CASO CINCO:**

- Determinar si el tribunal de apelación ha incurrido en una errónea interpretación de los artículos, 4 inciso primero de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y 56 literal a) de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, al haberse reconocido la vigencia del contrato colectivo.

**OCTAVO: ANÁLISIS DE LAS ACUSACIONES PRESENTADAS. -**

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

**8.1. - Caso cuatro.-** 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.

**8.1.1.- Verificar si el tribunal ad quem incurre en una trasgresión de los artículos 162 inciso primero; 164 inciso segundo y tercero; 169 y 196 numeral 1 del Código Orgánico General de Procesos, al no haber efectuado una correcta valoración de la prueba, lo que ha conducido a una indebida aplicación de los artículos 42.29, 94, 188 inciso octavo y noveno; y 193 del Código del Trabajo, analizados en el fallo impugnado.**

Para resolver el presente problema jurídico, este tribunal de casación considera necesario precisar la parte pertinente de la decisión impugnada, así se observa:

*<sup>a</sup> (1/4) El primer Contrato Colectivo de Trabajo entre la Empresa Pública EMMAICP EP y el Sindicato de Obreros de la Empresa, se ha dado mediante Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje dentro del Trámite Obligatorio, en fecha 5 de agosto del 2015, con Voto de Mayoría, de cuatro de sus cinco Vocales, siendo el Voto Salvado de la Presidenta del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, (D.R.T.,) quién por ser Autoridad de Trabajo tenía la obligación de sustanciar el proceso, convocando para dictar sentencia al Tribunal de Conciliación y Arbitraje, Sentencia con los mismos efectos obligatorios del Contrato Colectivo de Trabajo.*

*Se alega por parte de la demandada que por existir el Voto Salvado de la Presidenta del Tribunal de Conciliación y Arbitraje con fundamento en que no se ha cumplido con lo dispuesto en el Art. 56 de la Ley para la Reforma a las Finanzas Públicas, (Informe de disponibilidad de recursos financieros) es Inexistente (Irreal) dicho Contrato Colectivo; sin embargo la norma referida hace referencia que serán Ineficaces los Contratos Colectivos y Actas Transaccionales, no generarán obligación alguna para la Institución del Estado ni derechos para las partes.*

*(1/4) Las Empresas Públicas (Empresa Pública EMMAICP EP) tienen su propio presupuesto, y haciendo uso de su autonomía disponen del mismo, en la especie, los empleadores, que es la obligada a obtener el dictamen del Ministerio de Finanzas, no formuló el pedido correspondiente en su debido momento, para cumplir con la norma. **De ahí que no son los agremiados en un sindicato de trabajadores ni sus dirigentes, quienes deben obtener el dictamen del Ministro de Finanzas, sino única y exclusivamente los representantes de las Empresas públicas. No es responsabilidad de los trabajadores, puesto que no cabe que otra persona alegue la nulidad de los contratos laborales.***

*Esta Sala considera que la Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje con voto de Mayoría dictada en fecha 5 de agosto del 2015, con vigencia desde el 01 de enero del 2013, dentro del trámite de Negociación Obligatoria conforme consta a fs. (247 a 247 vuelta) y que dice en la parte*

*pertinente: " ... Aprobar el Acuerdo logrado entre las partes en la Audiencia de Conciliación dentro del presente trámite obligatorio; en base de los considerandos CUARTO, QUINTO Y SEXTO de esta Resolución, precisando que las partes deben acoger las observaciones realizadas y aceptadas por este Tribunal de acuerdo al análisis del informe jurídico constante del oficio MDT-DRTSPC-2015-560-M en consideración a los límites dispuestos en los Mandatos Constituyentes No. 2,4, y 8, como los Decretos ejecutivos No. 1701, 225, y los Acuerdos Ministeriales que regulan los techos de negociación colectiva... ", del cual consta el consolidado del Primer Contrato Colectivo de Trabajo entre la Empresa Pública EMMAICP EP, y el Comité Central Único del Sindicato de Obreros de la Empresa Pública EMMAICP EP., surte efectos jurídicos, por lo que no adolece de Nulidad alguna. El Art. 246 del Código del Trabajo, dice que la Nulidad de los Contratos Colectivos de Trabajo, surtirán los mismos efectos señalados por el Art. 40 de este Código para los individuales, y el Art. 40 ibídem, dice que todo motivo de nulidad que afecte a un contrato de trabajo solo podrá ser alegado por el trabajador.*

**b) Sobre la ORDENANZA DE DISOLUCION O EXTINCIÓN DE LA EMPRESA PUBLICA EMMAICP EP.-** *Obra en autos la copia certificada de la Ordenanza de Disolución o Extinción y Liquidación de la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones Gualaceo, Chordeleg, Sígsig, Guachapala, y El Pan EMMAICP EP de fecha 22 de febrero del 2017, mediante la cual facultan al Alcalde del GAD de Gualaceo o su Delegado proponer y votar por la Disolución o Extinción y Liquidación de la Empresa Pública EMMAICP EP., acogiendo las interacciones constantes en los artículos de la Ordenanza, firmando el Decreto misma que surte efectos en fecha 2 de marzo del 2017, se dicta la Ordenanza mediante la cual Disuelven la Empresa Pública EMMAICP EP.*

*También se tiene, que el Comité Especial de Obreros de la Empresa Pública EMMAICP EP, presenta un trámite de Pliego de Peticiones en fecha 5 de enero del 2017, con la finalidad de que su empleadora cumpla con los beneficios que contiene el Primer Contrato Colectivo de Trabajo, siendo notificados los empleadores con dicho trámite el 31 de marzo del 2017, fecha posterior a la Ordenanza de Disolución, Extinción y Liquidación de la Empresa Pública EMMAICP EP.; y al integrarse el Tribunal de Conciliación y Arbitraje en primera instancia, los representantes de la Empresa Pública EMMAICP EP, interponen la Excepción Previa de Incompetencia del Juzgador en base del Art. 153.1 del COGEP, Excepción Previa que es acogida por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje. En la parte Expositiva de la sentencia del Tribunal de Conciliación y arbitraje que conoció el Pliego de Peticiones, dice: " ... por lo que revisada la norma invocada se hace evidente que efectivamente el Contrato colectivo en el que se fundamenta el presente pliego de*

*peticiones ha fenecido a la fecha de la notificación del presente trámite, en consideración de que, conforme obra de páginas 956 a la 962 del expediente, la " Ordenanza de Disolución o Extinción y Liquidación para la empresa pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los cantones: Gualaceo, Chordeleg, Sígsig, Guachapala y el Pan (EMMAICP EP) ha sido emitida en fecha 22 de febrero de 2017 y sancionada favorablemente en fecha 2 de marzo del 2017...° y en la parte Resolutiva de la sentencia de Voto de Mayoría dicen: "...Aceptar la excepción previa formulada por el señor Economista René Augusto Bueno Encada, en su calidad de Liquidador de la Empresa Pública EMMAICP EP, ya que el Contrato Colectivo en el que se fundamenta el presente Pliego de Peticiones terminó en aplicación del Art. 250 del Código del Trabajo en concordancia con la causal cuarta del Art. 169 del mismo cuerpo legal (...) lo cual no obsta para que los trabajadores puedan reclamar de forma individual sus derechos en instancia jurisdiccional...°, concluyendo que la Empresa empleadora al haber entrado en un proceso de Disolución o Extinción, el Primer Contrato Colectivo de Trabajo ha fenecido en la fecha que se les ha notificado con este trámite ( 31 de marzo del 2017) en aplicación del Art. 250 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 169.4 ibídem . Art. 250 del Código del Trabajo que dice: "... Causas de Terminación de los Contratos Colectivos.- Los contratos o pactos colectivos terminan por las causas fijadas en los numerales 1,2,3,4, y 6 del artículo 169 de este Código...°. El Art. 169.4 ibídem dice: "...Causas para terminación del contrato individual.- El contrato individual de trabajo termina: (...) 4.- Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, sino hubiera representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio...°, consecuentemente cualquier reclamo de los trabajadores deben hacerlo individualmente ante la jurisdicción ordinaria. Esta sentencia si bien es cierto ha sido Apelada ante el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, dicho Recurso no ha prosperado por Desistimiento de los trabajadores, quedando en firme.*

**c) BENEFICIOS DEL CONTRATO COLECTIVO.-** *Respecto de beneficios del Primer Contrato Colectivo de Trabajo que reclama el actor en aplicación de los Arts. 34, 36, 38 del fenecido Primer Contrato Colectivo de Trabajo que hacen referencia a Subsidio de Alimentación, Subsidio de Antigüedad, Subsidio de Transporte, cabe señalar que, los beneficios concedidos por un Convenio Colectivo regirán mientras rija dicho Convenio; en caso de que se sustituya ese Convenio o se termine, no se podrá prolongar sus efectos más allá de la vigencia efectiva del Convenio Colectivo. Ninguna norma establece la ultraactividad de los Convenios Colectivos; consecuentemente se dispone el pago de los subsidios reclamados, desde el 1 de enero del 2013, fecha de vigencia del primer Contrato Colectivo hasta el 31 de marzo del 2017.*

*a) Subsidio por alimentación (Art. 34 del Contrato Colectivo): \$ 4.00 diarios por 20 días laborados \$ 80.00 al mes, por 50 meses igual \$4.000,00 (cuatro mil 00/100 dólares*

americanos).

b) *Subsidio por antigüedad (Art. 36 del Contrato Colectivo): el 0.25% de la remuneración unificada por el número de años de labor, le corresponde el valor de \$ 273,60 (doscientos setenta y tres 60/100dólares americanos).*

c) *Subsidio por transporte (Art. 38 del Contrato Colectivo): \$500,00 (quinientos 00/100 dólares americanos).*

*El actor reclama sobre el Art. 23 del Primer Contrato Colectivo, no se dispone el pago, consta del proceso los aportes del seguro social sobre lo cual no existe observación alguna al respecto. El actor reclama el pago del art. 12 del contrato colectivo, no procede porque el contrato colectivo quedo sin efecto por la sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje.*

*A los demandados les correspondía justificar haber cumplido con lo dispuesto en el Art. 42 del Código del Trabajo , que dice: "¼Obligaciones del empleador: Son obligaciones del empleador: Pagar las cantidades que correspondan al trabajador en los términos del contrato de acuerdo con las disposiciones de este Código¼", y al no haberse justificado se dispone su pago conforme lo analizado por la jueza de instancia y este Tribunal.(¼)"*

Bajo este orden se tiene:

El artículo 164 del Código Orgánico General de Procesos, determina la obligación que tiene el juzgador en el proceso de valoración de la prueba; por una parte la norma precisa la aplicación del principio de la unidad de la prueba, ya que las pruebas admitidas debe ser valoradas en su conjunto; y, por otra parte, señala que la valoración de la prueba debe ser aplicada conforme las reglas de la sana crítica, como sistema aplicable a la valoración de la prueba; teniendo en cuenta que la sana crítica, es *"el conjunto probatorio del proceso, que forma una unidad, y que como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez para confrontar las diversas pruebas, y así puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme"*<sup>1</sup>; de ahí la obligación del juzgador de expresar la valoración de todas las pruebas producidas.

En el caso sub judice, se observa de la sentencia recurrida que aquella no incurre en arbitrariedad al momento de calificar la prueba en su admisión, así tampoco darle valor y eficacia probatoria a los medios de prueba en los que se han fundamentado los juzgadores en su fallo, esto es el Primer Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo

<sup>1</sup> (Dellepiane, Nueva Teoría General de la Prueba, Bogotá, Editorial Temis, 1961, p. 54 en Devis Echandía, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo I, Editorial Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 2014, p. 117)

Integral de los Cantones Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala y el Pan y sus trabajadores; Trámites de visto bueno; Ordenanza mediante la cual se disuelven la Empresa Pública EMMAICP EP, así como la Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 23 de noviembre de 2017; pues los invocados medios de prueba han sido incorporados al proceso conforme lo establece el ordenamiento legal para su validez; la apreciación que le ha dado el tribunal de apelación ha sido sustentada en el artículo 164 del Código Orgánico General de Procesos; denotándose que han sido considerados los documentos antes señalados conjuntamente con otros medios probatorios, para poder constatar la forma como concluyó la relación laboral; así también se ha referido al Primer Contrato Colectivo celebrado entre la Empresa Pública EMMAICP EP, y el sindicato de Obreros de la Empresa Pública EMMAICP EP, para analizar la vigencia y requisitos previos para la suscripción del contrato colectivo; así como establecer la eficacia del mencionando cuerpo contractual y su validez jurídica, con el fin de establecer los beneficios contractuales que le corresponde a la parte actora. Los juzgadores también en su proceso de valoración probatoria, analizan el documento Ordenanza de Disolución o Extinción y Liquidación de la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala, y El Pan-EMMAICP EP, de fecha 22 de febrero de 2017, con el cual el tribunal ha podido constatar que se ha producido la Disolución de la Empresa Pública EMMAICP EP, conjuntamente con las notificaciones realizadas a los trabajadores, mediante el cual se pone en conocimiento la terminación del contrato colectivo, por haberse dictado la Ordenanza de disolución.

Sobre la apreciación del trámite de visto bueno otorgado a favor del trabajador, este hecho fue apreciado en la sentencia de primera instancia que otorgó el pago de despido intempestivo, sin que haya sido objeto de impugnación por parte de la empresa demandada, la disposición del pago por ese concepto, por lo que no estaba en la obligación el tribunal de alzada, pronunciarse al respecto.

Nótese, que los medios de prueba que aduce la parte casacionista, fueron erróneamente valorados constituyen documentos que han sido aparejados a la demanda por la parte actora, los cuales fueron objetados por la parte demandada en su contestación, señalando que: *“En relación a la autenticidad de la prueba documental presentada por la parte actora únicamente acepto los documentos públicos originales o debidamente certificados bajo los parámetros de la artículo 211 del Código Orgánico General de Procesos”*, siendo por tanto que, conforme el acta constante del proceso y el audio de la audiencia única (fs.1358-1360) los documentos públicos y privados adjuntados al proceso por las partes, han sido anunciados, producidos y admitidos en la Audiencia Única por la jueza de instancia; los cuales le han servido para efectuar su pronunciamiento (contrato colectivo, ordenanza, tramites de visto bueno, y notificaciones) al momento de resolver las pretensiones sobre las que se ha trabado la litis; sin que se observe tampoco que en la fase de anuncio y practica de pruebas la parte demandada

haya efectuado alegación alguna con la que se pueda refutar la validez de los documentos probatorios admitidos; en tal sentido y bajo los antecedentes expuestos, se ha podido constatar que se ha dado cumplimiento con el requisito de necesidad, producción, carga probatoria y oportunidad de la prueba conforme lo establece el artículo 162, 164, 169 y 196.1 del Código Orgánico General de Procesos.

Resulta necesario 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: *“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 los medios de prueba anunciados, y establecer la forma como ha concluido la relación laboral, la validez jurídica y vigencia del contrato colectivo dentro del periodo del 1 de enero de 2013 al 31 de marzo de 2017, considerando para el efecto la Ordenanza de Disolución de la Empresa Pública EMMAICP EP, conjuntamente con la Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje de fecha 23 de noviembre de 2017, y por lo tanto establecer la procedencia de los beneficios contractuales al actor, es un análisis que no violenta el proceso de valoración probatoria efectuado, así como tampoco los derechos de las partes procesales.

Consecuentemente no proceden los cargos alegados bajo el caso cuatro.

## **8.2.- 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.

El problema jurídico que se ha establecido en base al caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, ha sido:

**8.2.1.- Determinar si el tribunal de apelación ha incurrido en una errónea interpretación del artículo 4 inciso primero de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; y del artículo 56 literal a) de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, al haberse reconocido la vigencia del contrato colectivo.**

Bajo esta alegación, se tiene que el artículo 4 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas - LOEP, señala: *“Las empresas públicas son entidades que pertenecen al Estado en los términos que establece la Constitución de la República, personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión. Estarán destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado”*.

Finamente, el primer inciso, letra a) del artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas prevé: *“ (1/4) El Ministerio de Finanzas, en un plazo no mayor a 30 días, emitirá dictamen sobre la disponibilidad de recursos financieros para solucionar los aumentos salariales y demás beneficios a favor de los trabajadores que se fijen en los contratos colectivos de trabajo y actas transaccionales en las instituciones públicas.”*

Ahora bien, se tiene como hecho probado que la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones de Gualaceo, Chordelg, Sigsig, Guachapala y El Pan -EMMAICP-EP, es una empresa pública creada bajo ordenanza municipal, la cual está supeditada a las normas que establece la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Empresas Públicas; así conforme el artículo 4 de la referida ley, estas instituciones cuentan con patrimonio propio, tienen autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión.

Se admitió en el proceso que el actor, el 28 de diciembre de 2010, suscribió un <sup>a</sup> Acta de Traspaso Laboral<sup>o</sup> en la que se determina que la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones de Gualaceo, Chordelg, Sigsig, Guachapala y El Pan -EMMAICP-EP, acoge a los trabajadores que realizan el servicio de aseo en el GAD Municipal de Gualaceo, asumiendo todas la

obligaciones laborales como empleador subrogante de conformidad con lo que determina el artículo 171 del Código del Trabajo.

Bajo esta misma línea, se ha probado que la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones de Gualaceo, Chordeleg, Sígsig, Guachapala y El Pan -EMMAICP-EP pactó con el sindicato de obreros de la empresa el primer Contrato Colectivo de Trabajo, de conformidad con la capacidad legal que otorga el artículo 26 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas de poder suscribir contratos colectivos a los obreros; dicho acuerdo contractual se ha suscrito mediante Sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje dentro del Trámite Obligatorio, el 5 de agosto de 2015; acuerdo contractual que surte efectos obligatorios respecto a lo acordado en el contrato colectivo aprobado. En este orden se tiene que dentro del trámite de negociación del acuerdo contractual referido, la parte demandada no alegó la necesidad de solicitar el Ministerio de Finanzas el dictamen favorable para la disponibilidad de fondos o recursos para el cumplimiento de lo acordado en el contrato colectivo; pues al ser una empresa pública y disponer de autonomía administrativa y financiera era la llamada determinar si la institución cuenta con el presupuesto necesario para el cumplimiento de los acuerdos alcanzados en el contrato colectivo; tomando en cuenta que, la institución demandada es una empresa pública creada por cinco entes autónomos, bajo la figura de la mancomunidad para mejorar la gestión de sus competencias.

Así también, conforme el artículo 225 del Código del Trabajo que regula el procedimiento del Trámite Obligatorio de Negociación del Contrato Colectivo ante el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, al señalar que: *"...Si transcurridos los plazos previstos en el artículo anterior, las partes no se pusieren de acuerdo sobre la totalidad del contrato, el asunto será sometido obligatoriamente a conocimiento y resolución de un Tribunal de Conciliación y Arbitraje, integrado en la forma señalada en el artículo 474 de este Código. El tribunal resolverá exclusivamente sobre los puntos en desacuerdo..."*; en tal sentido si uno de los motivos principales de la parte empleadora para no llegar al acuerdo de suscripción del contrato colectivo, era el de no contar con el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas conforme el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, para la disponibilidad de recursos financieros para la aplicación de los beneficios del contrato colectivo, debió anunciarlo en la etapa pertinente, situación que como se dijo con anterioridad no ha ocurrido.

Se puntualiza también que del contenido normativo que prevé el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, se señala: *"La institución del Estado deberá demostrar documentadamente el origen de los fondos con los cuales financiará los incrementos salariales a convenirse con la organización laboral. Se prohíbe que el financiamiento se haga con ingresos temporales. Se tendrá como inexistente y no surtirá ningún efecto legal el contrato colectivo de trabajo o el acta transaccional que se celebre sin el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas y Crédito Público"*

y que el artículo 8 del Acuerdo Ministerial MDT-2015-054 de fecha 16 de marzo del 2015, que sin haber sido parte del recurso escrito, propuesto, fue invocado en la fundamentación oral del recurso, a pesar de ello, por lo que se observa también que el artículo 8 señala: *“Previo a la firma de los contratos colectivos de trabajo, contratos individuales de trabajo y actas transaccionales para el año 2015 para el sector público, se deberá contar con la disponibilidad presupuestaria de cada institución y serán aplicables al presente año, por lo que, de no ser ejecutadas no generan derecho o reclamo a periodos subsiguientes.”*; es decir que, para la obtención del dictamen favorable que aduce la parte recurrente no se presentó, era la institución demandada la que debió gestionar dicho acto, con el fin de justificar conforme las normas invocadas, el origen de los fondos con los cuales financiará los beneficios pactados en el contrato colectivo; y si bien las normas refiere que a falta de este dictamen se tendrá como inexistente el contrato y no surtirá efecto, **esto no exime de la responsabilidad que tenía la institución empleadora de dar cumplimiento a lo pactado en el acto de negociación del contrato**, puesto que lo suscribió libre y voluntariamente; al ser de responsabilidad propia del empleador la justificación de fondos ante el Ministerio de Finanzas, debió éste gestionar dicho acto con el fin de dar cumplimiento a lo acordado por las partes en sentencia emitida por el Tribunal de Mediación y Arbitraje; a lo que hay que añadir que, de conformidad con el artículo 26 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas que señala que *“Los representantes de las empresas públicas serán personal y pecuniariamente responsables por la aceptación, suscripción o ejecución de cláusulas de contratación colectiva pactadas al margen o en desacato de las disposiciones contenidas en la presente Ley (1/4)°*, **la responsabilidad de gestionar dicho presupuesto era de la entidad empleadora.**

La parte demandada señala que nunca ha dicho que el contrato es nulo, sin embargo si existe la alegación de que el contrato colectivo no tiene validez jurídica, este tribunal precisa que en el fallo recurrido se analizó los documentos referentes a la Ordenanza de Disolución o Extinción y Liquidación de la Empresa Pública Municipal Mancomunada de Aseo Integral de los Cantones Gualaceo, Chordeleg, Sigsig, Guachapala, y El Pan-EMMAICP EP, de fecha 22 de febrero de 2017, mediante la cual se determina que con fecha 2 de marzo de 2017, se dicta la Ordenanza mediante la cual Disuelven la Empresa Pública EMMAICP EP, dicho acto no quita validez al contrato colectivo acordado, dado que si bien se produjo la disolución de la empresa pública, los derechos pactados en el contrato colectivo fueron acordados en sentencia emitida por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que conoció el trámite de negociación del contrato colectivo y dictaminó la vigencia del contrato desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de marzo de 2017, fecha esta última, en la que se emite la sentencia dando por concluido el mencionado trámite de negociación, dictamen que tiene efecto de

cosa juzgada<sup>2</sup>, más aún cuando dicho acto de negociación, no estuvo viciado y fue bajo el consentimiento de las partes; a lo que hay que agregar también que conforme los hechos alegados y probados en el proceso, la entidad demandada pese a su disolución aún seguía efectuando actividades posteriores a la fecha de disolución.

A lo que hay que añadir que, en la sentencia de apelación se le ha reconocido, bajo el periodo de tiempo indicado, los beneficios del contrato colectivo referentes a: Subsidios de alimentación, antigüedad, transporte y ropa de trabajo establecidos en los artículos 34, 36, 38 y 51 del Primer Contrato Colectivo suscrito entre las partes; con excepción de la indemnización por despido intempestivo y el pago por garantía de estabilidad determinados en los artículos 11 y 12 del Primer Contrato Colectivo al haberse constatado que la relación laboral no concluyó por despido intempestivo, sino por visto bueno en los términos del artículo 173 del Código de Trabajo a favor del actor.

**NOVENO: DECISIÓN.-** En virtud de lo expuesto no se observa que se haya trasgredido las normas que alega la parte recurrente, 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 la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, dictada el martes 06 de julio de 2021, las 14h10.- **Notifíquese y devuélvase**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

---

<sup>2</sup> Resolución No. 10-2017 dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia.

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

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA  
**JUEZA NACIONAL**



188974498-DFE

Juicio No. 11371-2020-00069

**JUEZ PONENTE: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI, JUEZA 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, jueves 27 de octubre del 2022, las 14h53. **VISTOS: ANTECEDENTES**

**a) Relación de la causa impugnada:** Dentro del juicio laboral seguido por Eriberto León Betancourt Camacho contra la Compañía Hotelera Valdivieso & Eguiguren Cia. Ltda, en la persona de su representante legal Milton Raúl Valdivieso Samaniego, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, en sentencia de 1 de febrero del 2021, las 11h13, resuelve:

*“(1/4)ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, con la fundamentación aquí expuesta aceptando el recurso de apelación, revoca la sentencia subida en grado; en consecuencia, se dispone el pago por despido intempestivo conforme lo fijado en el considerando 5.6 de esta sentencia; y , el pago de intereses conforme a la Resolución No. 08- 2016 Suplemento 1 del Registro oficial 894, de 1 de diciembre del 2016, del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, que deberán liquidarse en la fase de ejecución.(1/4)°*

Inconforme con esta decisión, la parte demandada interpone recurso de casación amparada en los presupuestos del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

**b) Actos de sustanciación del recurso:**

La Conjueza Nacional encargada, en auto de 31 de agosto del 2021, las 12h23, dispone que la parte recurrente aclare/complete su recurso de casación, cumplido con ello, en auto de 11 de octubre del 2021, las 12h36, admite el recurso de casación interpuesto por Milton Raúl Valdivieso Samaniego, en su calidad de representante legal de la compañía Hotelera Valdivieso & Eguiguren Cia. Ltda..

**c) Cargo admitido:**

El cargo admitido en relación al recurso de casación es el previsto en el **caso cinco** del artículo 268

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

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

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

del Código Orgánico General de Procesos y para resolver sobre los cargos alegados, se considera:

**PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:**

La competencia de este Tribunal se ha radicado en mérito del sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del artículo 183 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuya competencia para conocer el recurso de casación se fundamenta en lo determinado en el numeral primero del artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; y, numeral primero del artículo 191 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Según acta de sorteo de 28 de septiembre de 2022, la competencia para conocer este proceso, correspondió al tribunal conformado por la doctora María Consuelo Heredia Yerovi, Jueza Nacional Ponente, doctora Enma Tapia Rivera, Jueza Nacional y doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional.

Todo ello en conformidad con la resolución N° 02-2021 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que refiere a la integración de sus Salas y la resolución N° 04-2021, que trata de la distribución de las causas.

**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 **jueves 20 de octubre de 2022, a las 15h00**, en la que, la parte recurrente fundamentó oralmente su recurso de casación, al amparo del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos; solicitando se case la sentencia subida en grado, sujetando sus argumentaciones a los fundamentos de su escrito contentivo de su recurso de casación interpuesto. Luego de la fundamentación oral del recurso de casación presentado, la defensa técnica de la contraparte, en uso de su derecho a la defensa, ejerció su derecho a contradecir y argumentando sobre lo señalado por el recurrente, solicitó no casar la sentencia impugnada, todo ello conforme se desprende del registro electrónico (cd) agregado al proceso.

Una vez escuchadas las partes, este tribunal de casación se pronunció en forma oral al tenor de lo dispuesto en los artículos 93 del Código Orgánico General de Procesos; y, con base a las disposiciones legales pertinentes, corresponde emitir la sentencia escrita en los términos siguientes:

## **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:

*<sup>a</sup> (1/4) 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 «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» (Santiago Andrade Ubidia, *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade & Asociados, Primera Edición, 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.

El cumplimiento del primer fin, no acarrea implícitamente el del segundo, sin embargo, el fin privado, de haber lugar, permite consecuentemente, el cumplimiento del fin público.

### **4.2.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LA MOTIVACIÓN.**

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7) letra 1) 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.

<sup>a</sup> El 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<sup>o</sup> (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:

<sup>a</sup> Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se 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<sup>o</sup> en conflicto<sup>o</sup> (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 <sup>a</sup> Caso Garantía de la motivación<sup>o</sup>, 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, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis aquí vertido.

#### **QUINTO.- DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA:**

El Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, en sentencia de 1 de febrero del 2021, las 11h13, resuelve lo siguiente:

*<sup>a</sup> (1/4) 5.6 De los recaudos procesales se obtiene como prueba: 1.El accionante ha prestado sus servicios personales para la accionada y esto ha sido aceptado por su representante legal Sr. Milton Raúl Valdivieso Samaniego esto es desde el 01/10/2014 al 15 de marzo del 2020, conforme se desprende del certificación de fs. 15, y consecuentemente el aviso de salida del IESS dado por el empleador; 2.La última remuneración del accionante ha sido de \$400,00 dólares americanos, conforme lo ha aceptado el actor en audiencia; 3.El despido intempestivo del accionante se ha efectuado por el Sr. Ricardo Rivadeneira, en calidad de Administrador del Hotel Boutique Grand Victoria, en nombre y representación del señor Milton Valdivieso Samaniego; y, se ha consolidado el día 14 de marzo del 2020, a través de la plataforma ZOOM, esto es por medio de video conferencia; lo que se corrobora con la declaración de parte del actor, al afirmar que el Sr. Ricardo Rivadeneira, es el Administrador del Hotel; así como por la declaración de parte del Sr. Milton Valdivieso Samaniego, al indicar bajo juramento que el Administrador del Hotel a cual representa es el*

señor Ricardo Rivadeneira; constituyendo un acto unilateral del empleador a través del Administrador de sus negocios, cumpliéndose la regla del art. 36 del Código de Trabajo; así como por la **certificación conferida por la Ing. Mabell Zari Zúñiga, Contadora / Talento Humano, que obra fs. 15 por la que se acredita que el actor laboró para la accionada desde 01/10/2014 al 15/03/2020, mismo que jamás ha sido impugnado en su autenticidad o credibilidad**; 4. Frente a la falta de pronunciamiento expreso en el escrito de contestación a la demanda, sobre el despido intempestivo y carencia de excepciones, ésta debe entenderse como negativa de los fundamentos de hecho y derecho de demanda; ahora, en base a este presupuesto procesal, si bien no se niega el despido intempestivo por la parte demandada, tampoco se ha justificado o tratado de justificar que existió de abandono intempestivo e injustificado del trabajador que habría permitido generar un expediente de visto bueno para separarlo legítimamente al actor de su labor habitual, por lo que no encontramos que exista causal legítima para separar del trabajo al actor; más bien, **el documento de fs. 15, que hemos indicado, corrobora y no queda duda que las afirmaciones del actor sobre el despido intempestivo del que fue víctima**; 5. También se ha logrado justificar que **el acto despido se dio el 14/03/2020, en el lugar de trabajo del actor, por decisión unilateral del representante legal de la Compañía Hotelera, con ello se cumple el fallo de triple reiteración constante en la Gaceta Judicial Año XCVIII. Serie XVI. No. 12 Pág. 3164. Del 01/06/1998**; 6. Con la fundamentación constante en el numeral 5.6 y luego de la valoración racional en derecho y en aplicación de las máximas de valoración de prueba como la sana crítica, que implica el uso de la razón, la lógica, la experiencia, etc; **insistimos que para este Tribunal se logró acreditar prueba documental directa, efectiva y suficiente en cuanto a que la terminación del contrato de trabajo del actor se dio por el despido intempestivo que fue víctima, efectuado el 14 de marzo del 2020**; por lo que aplicando los principios de verdad procesal, le corresponde al accionante que se le pague el valor por despido intempestivo conforme al art. 188 del Código de Trabajo, con el salario de \$400,00 dólares americanos; en consecuencia, por este rubro le corresponde el valor de \$2.400 dólares americanos en función al tiempo laborado, los que deberán ser cancelados de forma inmediata por la accionada; **SEXO:** Advirtiendo que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia conforme al Art. 169 CRE y que toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad Art. 75 supra; y además que los Arts. 19 y 27 y del Código Orgánico de la Función Judicial, en aplicación al principio dispositivo por el que se ha establecido que: *“Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por*

*las partes; así como al principio de verdad procesal<sup>o</sup>; (1/4)<sup>o</sup> ( las negrillas nos corresponden).*

## **SEXTO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:**

En mérito del caso cinco del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el recurrente señala como transgredidos los artículos: 19 y 140 del Código Orgánico de la Función Judicial y 5 del Código Orgánico General de Procesos, así como precedentes jurisprudenciales, sosteniendo que la sentencia de instancia no ha aplicado las disposiciones antes referidas, al resolver aquello que no fue parte de la controversia modificando de esta manera los hechos propuestos en la demanda.

Al efecto señala que <sup>a</sup>los jueces de la sala civil, proceden a faltar a la aplicación de una norma trascendental ( Art. 19 COFJ) que sirve como el LIMITE de la actuación jurisdiccional. Pues al juez no le corresponde asumir hechos en el proceso, ni mucho menos darle poniendo a ninguna parte procesal, cada uno debe presentarlos, y el juez limitarse a RESOLVER, sobre aquellos en relación con las pruebas.(1/4 ) si se ha reconocido que le corresponde a la parte actora, en este caso, fijar sus hechos y el impulso procesal sobre aquellos, el juez, no puede introducir un hecho no sometido a controversia (despido el 14 de marzo 2020) para llevar adelante una sentencia a favor del actor (1/4 ) esta infracción ha sido determinante, porque si el juez hubiera introducido en su análisis motivacional esta norma hubiera podido advertir que el impulso procesal, y como tal la fijación de hechos no le corresponde al juzgador, y en virtud de aquello, no introducir en su sentencia hechos no fijados por la parte actora, concretamente el despido del 14 de marzo 2020<sup>o</sup> (refiriendo esto último al Art. 5 del COGEP).

### **6.1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO CINCO**

El caso cinco se produce cuando:

*<sup>a</sup> 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.<sup>o</sup>*

Este vicio doctrinariamente se conoce como ***in iudicando***, y radica en la vulneración directa de las normas llamadas a aplicarse para resolver el caso en análisis:

*<sup>a</sup> (1/4) se imputa al fallo de hallarse incurrido en errores de violación directa de la norma sustantiva, porque no se han subsumido adecuadamente los elementos fácticos que han sido*

*probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo (1/4)°.* (Andrade Ubidia, pág. 103).

La violación directa de normas sustantivas de derecho, parte del supuesto de que la apreciación de hechos y de medios probatorios, efectuada por el tribunal de alzada es correcta y, por lo tanto, la parte recurrente se ha conformado con ella. De este modo, los yerros a acusarse radicarán exclusivamente en la aplicación, no aplicación o entendimiento de las normas y cómo dichos vicios fueron determinantes en la parte dispositiva del fallo censurado:

<sup>a</sup>(1/4) La violación de la ley por vía directa proscribire las desavenencias fácticas entre el recurrente y la sentencia impugnada, porque la infracción lesiona inmediatamente la normatividad por haberse desconocido la voluntad abstracta del legislador al caso regulado por ella con respecto a su alcance, efectos o sentido. Se trata, entonces de una causal de puro derecho, eminentemente jurídica, ajena a aspectos fácticos (1/4)° . (Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, 2008, pág. 334).

Este caso prevé tres supuestos de quebranto de las normas sustantivas: a) aplicación indebida, que se produce cuando el juzgador elige una norma que no corresponde al caso que se está juzgando, que no se relaciona con los hechos materia de la litis; b) falta de aplicación, o llamado error de omisión, que se produce cuando el juzgador no aplica la norma que efectivamente corresponde al caso materia del litigio; y, c) errónea interpretación, que se ocasiona cuando elegida bien la norma aplicable al caso, al interpretarla se le da un sentido y alcance que no tiene y que es contrario al texto de la Ley.

**6.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-** De conformidad con los argumentos expuestos tenemos que el problema jurídico a resolver radica en:

- Determinar si en la sentencia de segunda instancia los jueces no aplicaron la normativa y precedentes jurisprudenciales alegados.

**6.3.- DEL EXAMEN CIRCUNSTANCIADO.-** En el presente caso, las normas invocadas como transgredidas en la sentencia recurrida del Código Orgánico de la Función Judicial, señalan:

<sup>a</sup> Art. 19.- Principios dispositivo, de intermediación y concentración.- Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad

con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley.

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

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

<sup>a</sup> Art. 140.-Omisiones sobre puntos de derecho.- La jueza o el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente.

Sin embargo, no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.º

Del Código Orgánico General de Procesos:

<sup>a</sup> Art. 5 Impulso procesal.-Corresponde a las partes procesales el impulso del proceso, conforme con el sistema dispositivo.º

Por su parte, la jurisprudencia de triple reiteración a la que se ha hecho referencia en su parte medular sostiene:

<sup>a</sup> (¼ ) al demandante correspondía demostrar el despido intempestivo del que afirma fue víctima, puesto que, siendo éste un hecho que sucede en determinado tiempo y lugar era de su obligación justificarlo (¼ )º

La parte recurrente en su recurso de casación, hace mención al principio dispositivo, al que refiere la Constitución de la República del Ecuador en el numeral sexto del artículo 168 <sup>a</sup> [¼ ] La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo [¼ ]º,

principio que se entiende como la limitación de las actuaciones de los juzgadores al impulso procesal de las partes, que, en materia de casación, se traduce en la restricción de las acusaciones formuladas en los términos expuestos en el respectivo recurso, las cuales, además de contener los requisitos indispensables exigidos por ley, deberán cumplir con el tecnicismo específico requerido para cada una de las causales invocadas, en este sentido, tomando como base el referido principio dispositivo, vemos que el demandado presenta su recurso de casación al amparo del caso cinco del artículo 268 del COGEP, cuyo efecto es la revisión de trasgresión de normas sustantivas en la parte dispositiva de la sentencia, sin que corresponda ir a verificar lo que resultado de la **valoración probatoria**, se estableció por parte de los jueces provinciales en la parte considerativa, de hacerlo este tribunal incurriría en lo que está vedado en sede casacional, esto es, realizar una nueva valoración de la prueba.

Por otro lado, las normas invocadas por el casacionista, regulan el contenido de la sentencia en cuanto a la congruencia que la misma debe guardar con lo que fue parte de la traba de la litis, cargo que llevaría a revisar si en la sentencia del tribunal de instancia, se resolvió aquello que no fue materia de controversia, el cual de modo alguno puede ser resuelto bajo el caso cinco del artículo 268 del COGEP, por el que es posible verificar la aplicación del derecho, por los vicios de falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de normas sustanciales, que afecten a la parte dispositiva de la sentencia, en este sentido, la acusación del vicio de *extra petita*, es ajeno a la naturaleza del caso cinco.

En virtud de lo expuesto, se tiene que los jueces de alzada establecen en la parte considerativa de su sentencia, la existencia del despido intempestivo, correspondiendo en este sentido, verificar si en la parte dispositiva existe coherencia con ese reconocimiento, y al efecto se tiene que al ordenarse el pago de dicho acto unilateral, la parte resolutive de la sentencia se correspondió con el razonamiento expresado en la parte considerativa, misma que se recalca no es motivo de análisis por el caso cinco invocado.

En lo atinente a la falta de aplicación del fallo de triple reiteración, que prevé en lo principal, que es al actor al que le corresponde demostrar el despido intempestivo que afirma fue víctima, este tribunal observa que, la misma no fue transgredida, toda vez que, de la sentencia recurrida, no aparece que los jueces hayan resuelto en virtud de prueba o falta de prueba del demandado, por lo que se colige que este hecho unilateral, fue demostrado por quien correspondía (actor).

Vale decir, que el derecho laboral tiene una especial connotación dentro de nuestro ordenamiento jurídico, dado que se encuentra rodeado de una serie de principios como la protección judicial y administrativa, irrenunciabilidad, intangibilidad, primacía de la realidad, etc., que le otorga una garantía primordial al trabajador derivado del marco constitucional que nos ampara, complementándose así el principio de irrenunciabilidad de derechos, con la protección judicial y administrativa establecida en el artículo 5 del Código del Trabajo, en el sentido que toda autoridad judicial y administrativa, dentro del marco de sus correspondientes competencias, están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos, lo que lleva implícito el deber de verificar la efectiva satisfacción de los derechos laborales en concordancia con lo previsto en el artículo 326 numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; marco legal y constitucional en el que el tribunal de apelación se ha desenvuelto para emitir su resolución sobre el caso puesto a su conocimiento.

Finalmente, es de advertir, que la actuación de los jueces, debe guardar armonía con lo peticionada por las partes procesales, en función del principio dispositivo establecido en el artículo 168 numeral 6 de la CRE, en el presente caso, se resolvió lo que fue motivo del recurso de casación y que conforme el análisis que precede, resultan improcedentes los cargos acusados al amparo del caso cinco del artículo 268 del COGEP.

**DECISIÓN:** Por lo señalado, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia emitida por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, el 1 de febrero de 2021, las 11h13. Sin costas, ni honorarios que regular.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 275 del COGEP, se dispone que el total de la caución rendida sea entregada al actor. **Notifíquese y devuélvase.-**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI  
**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA  
**JUEZ NACIONAL**

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA  
**JUEZA NACIONAL**



188956842-DFE

Juicio No. 17371-2019-00412

**JUEZ PONENTE: DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI, JUEZA 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, jueves 27 de octubre del 2022, las 12h52. **VISTOS: ANTECEDENTES.-**

- a) **RELACIÓN DE LA CAUSA IMPUGNADA:** En el juicio laboral seguido por **JAIME ARMANDO BAYAS ALMEIDA, LUIS ENRIQUE AVALOS ROJALEMA y HECTOR ANIBAL SIMBAÑA MERA** en contra de **EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE MOVILIDAD Y OBRAS PUBLICAS EPMMOP**; el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dictó sentencia el 4 de marzo de 2021, las 15h30 y resolvió:

<sup>a</sup> [¼ ] revoca la sentencia subida en grado, rechazándose de esta forma y conforme los considerandos de esta sentencia, la demanda propuesta por **JAIME ARMANDO BAYAS ALMEIDA, LUIS ENRIQUE AVALOS ROJALEMA y HECTOR ANIBAL SIMBAÑA MERA**. Queda atendida la consulta realizada por el Juez A quo ante el Superior, figura aún vigente al momento de presentarse la demanda [¼ ]°.

Inconforme con esta decisión, el abogado Martin Vergara Camacho, en su calidad de procurador judicial de los actores interpone recurso de casación.

- b) **ACTOS DE SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO:** Recibido el proceso en la Corte Nacional de Justicia, en auto de fecha 1 de septiembre de 2021, las 12h17, la Conjuenza Nacional, dispuso que la parte recurrente aclare y complete el recurso formulado, efectuado aquello, en auto de 11 de octubre de 2021, las 12h41, resolvió admitir a trámite el recurso de casación interpuesto al amparo de los casos 2 y 4 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, correspondiendo a este tribunal, <sup>a</sup> [¼ ] entrar a conocer y resolver el fondo de la cuestión para pronunciarse

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

Firmado por  
ALEJANDRO  
MAGNO ARTEAGA  
GARCIA  
C=EG  
L=QUITO  
Cl  
0910762624

Firmado por  
KATERINE BETTY  
MUNOZ SUBIA  
C=EC  
L=QUITO  
Cl  
1713023297

respecto de la procedencia o no del recurso de casación presentado [1/4]° (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), 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 y 191 numeral primero del Código Orgánico de la Función Judicial.

Según obra del acta de sorteo de 28 de septiembre de 2022, las 12h31, la competencia para conocer este proceso correspondió al tribunal conformado por: DRA. MARÍA CONSUELO HEREDIA YEROVI, JUEZA NACIONAL(Ponente); DRA. KATERINE MUÑOZ SUBÍA, JUEZA NACIONAL; y, DR. ALEJANDRO ARTEAGA GARCÍA, JUEZ NACIONAL.

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.

**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 **miércoles 19 de octubre de 2022, a las 15h00**; en la que, las partes recurrentes **solicitaron se case la sentencia por los casos dos y cuatro 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, la contraparte 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 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; <sup>a</sup> [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 ]° (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. El cumplimiento del primer fin, no acarrea implícitamente el segundo, sin embargo, el fin privado, de haber lugar, permite consecuentemente, el cumplimiento del fin público.

##### **4.2.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LA MOTIVACIÓN**

Al tenor de lo dispuesto en el literal I) del numeral 7 del artículo 76 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 legal y en principios del derecho, de ser el caso, que justifiquen por qué 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 por qué 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: <sup>a</sup> [1/4 ] el conjunto de razones y fundamentos jurídicos que sustentan el pronunciamiento [1/4 ]° (Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, 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.

<sup>a</sup> [1/4 ] El 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 [1/4 ]° (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Apitz Barbera y otros Vs. Venezuela, 2007).

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: <sup>a</sup> [1/4 ] Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se 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 en conflicto [1/4 ]° (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 <sup>a</sup> [1/4 ] Caso 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, exponiendo 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, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación.

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

A fin de dilucidar si los cargos formulados tienen sustento jurídico, y teniendo en cuenta que el recurso de casación es <sup>a</sup>[1/4] un ataque a la sentencia; una imputación de que ha infringido la ley o quebrantado las formas esenciales del juicio, o de ambas cosas a la vez [1/4]° (Martínez Escobar, La Casación en lo Civil, 1936, pág. 1), y en razón del principio dispositivo al cual se refiere la Constitución de la República del Ecuador en el numeral sexto del artículo 168 <sup>a</sup>[1/4] La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo [1/4]°.

Entendiendo este principio como la limitación de las actuaciones de los juzgadores al impulso procesal de las partes, que en materia de casación, se traduce en la restricción de las acusaciones formuladas en los términos expuestos en el respectivo recurso, las cuales, además de contener los requisitos indispensables exigidos por ley, deberán cumplir con el tecnicismo específico requerido

para cada una de las causales invocadas; este Tribunal considera lo siguiente:

### **5.1.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-**

El recurso de casación motivo de este análisis se fundamenta en los casos 2 y 4 del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, la parte casacionista, al efecto considera que existe infracción de las siguientes normas de derecho:

<sup>a</sup> [¼ ] Art. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 89 del Código Orgánico General de Procesos; y, Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana 211; advirtiendo el vicio de falta de aplicación, con fundamento en el caso segundo del Art. 268 COGEP.

Arts. 162, 169 y 186 del Código Orgánico General de Procesos, Art. 7 del Código Civil, y Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana 211, advirtiendo el vicio de falta de aplicación; Art. 1 de la Ordenanza Metropolitana 211 y Art. 1 de la Ordenanza Metropolitana 3362, señalando el vicio de aplicación indebida, con fundamento en el caso cuarto del Art. 268 del Código Orgánico General de Procesos [¼ ]°.

### **5.2.- CASO DOS DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.**

Por el caso dos la recurrente sostiene:

- Los jueces provinciales no cumplen con los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad; por lo que, carece de motivación; de ahí que se han vulnerado los artículos 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República, 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial y 89 de Código Orgánico General de Procesos por carecer de motivación.
- Manifiestan que, pese a que en la sentencia impugnada aparentan estar concatenando los elementos de motivación, esta carece de lógica en sus silogismos, concretamente en el considerando quinto, toda vez que, el tribunal de alzada señala la normativa pertinente para la jubilación patronal de los ex trabajadores de la EPMMOP, no obstante, al momento de referirse a la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No 211, simplemente señalan que la mentada disposición no es

aplicable a los actores, por cuanto estos han presentado su demanda para que se reconozca una diferencia de valores.

- Indica que, no tiene sentido lo indicado por la Corte Provincial puesto que no guarda relación tener en trámite la petición de pago de la jubilación y solicitar a través de una demanda el pago de diferencias, en efecto la demanda fue presentada una vez que los actores consideraron que los valores percibidos no eran los que por derecho les correspondía; es decir, que a la fecha de presentación de la demanda no solo el derecho de jubilación patronal ya fue reconocido y pagado por la EPMMOP sino que ya se dio el trámite a la petición de pago de los actores y por ende la demanda pretende el pago de las diferencias a las que tienen derecho, señalando que a la fecha en que se emitió la Ordenanza Metropolitana No 211, el empleador no había dado trámite a la solicitud de jubilación patronal presentada por los actores.
- Alude que, existen vacíos en los silogismos, ya que la persona que lee la sentencia no puede seguir el razonamiento aplicado por los jueces, y más aún cuando estos no desvirtúan los silogismos empleados por la sentencia de primer nivel.
- Sostiene que, el razonamiento expuesto en la decisión de alzada es arbitrario pues no analiza el pedido inicial de jubilación, ni las continuas peticiones de pago de la jubilación patronal por parte de los actores y tampoco expone las razones por las que llega a la conclusión de que no han existido peticiones previas, deviniendo tal motivación en infundada e incluso absurda, lo cual acarrea indudablemente la nulidad de la misma, por lo referido se desprende que esta sentencia no cumple con el presupuesto de lógica conforme lo señala la Corte Constitucional.
- Precisa que, en cuanto al requisito de comprensibilidad la sentencia dictada por el tribunal de alzada goza de un lenguaje claro y comprensible.
- Del mismo modo afirma, que en lo relacionado al requisito de razonabilidad, los juzgadores de apelación no han fundamentado los motivos para apartarse del criterio de la jueza de primera instancia, menos aún han efectuado una valoración de la prueba, a pesar de existir las declaraciones de parte, con las que los actores alegan demostrar que existieron solicitudes de jubilación patronal que no fueron tramitadas.
- Por último manifiesta, que la sentencia recurrida incumple con dos de los tres

requisitos señalados por la Corte Constitucional para que una sentencia se encuentre debidamente motivada, por lo que la sentencia contiene una fundamentación absurda, lo que la torna en inteligible, ilógica e irracional.

### 5.2.1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO DOS:

La parte accionante acusa a la sentencia de segundo nivel de incurrir en el caso dos del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, el que se configura:

<sup>a</sup> [¼ ] 2. Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación [¼ ]°.

Tenemos por tanto dos vicios de casación que podría presentar el fallo:

1. Requisitos de fondo y forma de toda sentencia, relacionados con la estructura formal del fallo y con la resolución y la motivación en ella expuesta.
2. Contradicción o incompatibilidad de la sentencia al no existir una relación lógica entre la conclusión expuesta en la parte resolutive y las premisas que contienen los argumentos de la parte considerativa, por tanto, el fallo se torna incompatible y no es posible de ejecución.

Al respecto, el Dr. Santiago Andrade Ubidia, sostiene que:

<sup>a</sup> [¼ ] Debe entenderse que estos vicios deben emanar del simple análisis del fallo cuestionado y no de la confrontación entre este, la demanda y la contestación, [¼ ] el fallo casado será incongruente cuando se contradiga a sí mismo, en cambio será inconsistente cuando la conclusión del silogismo no esté debidamente respaldada por las premisas del mismo; el recurrente deberá efectuar el análisis demostrativo de la incongruencia o inconsistencia acusadas a fin de que el tribunal de casación pueda apreciar si existe o no el vicio alegado [¼ ]° (ANDRADE UBIDIA, Santiago. La Casación Civil en el Ecuador. Fondo Editorial Andrade y Asociados. 2005. p. 135 y 136).

**5.2.2.- Identificación del problema jurídico:** El problema jurídico a resolver por el caso dos del artículo 268 de COGEP, consiste en:

- Establecer si la sentencia recurrida cumple con el requisito constitucional de motivación, así como determinar si en el fallo de alzada se han tomado decisiones contradictorias e incompatibles.

### 5.2.3.- EXAMEN DEL CARGO.-

En razón del principio de supremacía de la Constitución, es inadmisibles negar la función esencial que cumple la motivación en las resoluciones judiciales, su fundamento radica en la articulación de un razonamiento que no solo explique, sino justifique con argumentos jurídicos sólidos la decisión tomada en sentencia, con base en el análisis y valoración completa y razonada de los hechos y el derecho aplicable al caso.

Esta garantía procesal de carácter político-social y de control democrático, actúa como límite frente al arbitrio en el ejercicio del poder jurisdiccional; se traduce en un derecho-deber, un requisito *sine qua non* de las decisiones judiciales, que vincula al juez/a o tribunal en quien radica esta carga, frente a los ciudadanos como titulares de este derecho.

a) El artículo 76 numeral 7 letra l) de la Constitución, establece como garantía del debido proceso: <sup>a</sup> [¼ ] 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 [¼ ]°, en congruencia con el precepto constitucional, el artículo 89 del Código Orgánico General de Procesos, dispone: <sup>a</sup> [¼ ] Toda sentencia y auto serán motivados, bajo pena de nulidad. No habrá tal 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. Las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos, que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho. La nulidad por falta de motivación única y exclusivamente podrá ser alegada como fundamento del recurso de apelación o causal del recurso de casación [¼ ]°; y, el artículo 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, que dice: <sup>a</sup> [¼ ] Motivar debidamente sus resoluciones. 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. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos [¼ ]°; normas jurídicas, que obligan a las juezas y

jueces en su actividad jurisdiccional a motivar apropiadamente sus resoluciones y pronunciarse sobre aquello que ha sido materia de la litis, de ahí que el artículo 92 del COGEP, prevé que: <sup>a</sup> [1/4 ] Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con los puntos materia del proceso. Resolverán sobre las peticiones realizadas por las partes y decidirán sobre los puntos litigiosos del proceso [1/4 ]°, mientras el artículo 90 numeral 5 ibídem, establece como requisito general de la sentencia: <sup>a</sup> la motivación de su decisión° y, el artículo 95 numeral 7 señala por su parte que la sentencia escrita deberá contener: <sup>a</sup> La motivación°.

Siendo así, la garantía de motivación es al mismo tiempo un derecho de las partes procesales, y un deber de las autoridades judiciales, no solo de fundamentar sus decisiones siguiendo el orden jurídico vigente, sino también, asegurar que la decisión sea legítima y no arbitraria.

Ahora bien, las acusaciones de la parte recurrente a la sentencia de alzada, se centran en que es una decisión que no cumple con la garantía de motivación, pues en ella se indica que la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No. 211, se aplica para aquellos jubilados que tenían en trámite de pago la jubilación patronal, aduciendo que no existe constancia procesal en el proceso, que indique que los accionantes conjuntamente con la petición de retiro voluntario, hayan requerido el pago de pensión de jubilación patronal, y que la misma no haya sido procesada hasta el momento que se dictó la Ordenanza Metropolitana No. 211; sin que los jueces examinen que dentro del expediente hay pruebas debidamente actuadas como las declaraciones de parte rendidas por los actores en la audiencia única, así como el pedido inicial de jubilación y las continuas peticiones de pago de la jubilación patronal por más de dos años, con las que se demostraba que al haber estado en trámite la jubilación patronal era procedente aplicar la Ordenanza Metropolitana No. 211, desde la aceptación por parte del empleador, del retiro voluntario.

Para efectuar su acusación, se ha valido de sentencias emitidas por la Corte Constitucional del Ecuador, que determinaban que una decisión cumple con el parámetro de motivación cuando se verifica en aquella, el cumplimiento del denominado test motivacional, razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

La línea actual de la Corte Constitucional del Ecuador, conforme se puede advertir de la sentencia N° 188-15-EP/20 dictada por la Corte Constitucional del Ecuador, el 11 de noviembre de 2020, que hace alusión a las <sup>a</sup> premisas implícitas en la motivación°, en los párrafos 20 y 21 dice:

<sup>a</sup> [1/4 ] **20.** Como ha establecido la jurisprudencia de esta Corte<sup>1</sup>, para que una

---

1 Específicamente en la sentencia N° 1679-12-EP/20, de 15 de enero de 2020, párr. 44, se afirmó: “[l]a motivación corresponde a la obligación de las autoridades públicas de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. No obstante, es

motivación sea suficiente es preciso que reúna ciertos elementos argumentativos mínimos. Esto exige que los razonamientos que componen esos elementos mínimos deben estar suficientemente explícitos en el texto de la motivación; lo que no implica, sin embargo, que todas y cada una de las premisas y conclusiones de esos razonamientos deban estar explícitas en dicho texto, algunas de ellas bien pueden estar implícitas o sobreentendidas<sup>2</sup>. Para identificarlas, es preciso atender al contexto de la motivación, lo que, por lo demás, es indispensable para una lectura cabal de cualquier texto.

**21.** Cabe aclarar, eso sí, que la existencia de las mencionadas premisas implícitas no exonera del cumplimiento de los elementos mínimos para que una motivación sea suficiente; una cosa es ser consciente de que los textos en ocasiones tienen significados sobreentendidos y otra, adjudicar a un texto un contenido extraño a él. [¼ ]°.

Del citado pronunciamiento se puede deducir, que la tendencia actual de la Corte Constitucional del Ecuador, se orienta a apartarse del test de motivación (razonabilidad, lógica y comprensibilidad), que había sostenido en varios de sus fallos, y de forma clara prevé, que para que una motivación sea suficiente es preciso que reúna ciertos elementos argumentativos mínimos, ese análisis a su vez tiene soporte en la sentencia N° 1679-12-EP/20 de 15 de enero de 2020, en la que, en el párrafo 44, en lo principal señala, que la motivación como garantía constitucional no establece modelos ni exige altos estándares de argumentación jurídica, que al contrario, contiene únicamente parámetros mínimos que deben ser cumplidos.

Señala la Corte también, que esos razonamientos mínimos deben estar expresados en el texto de la motivación, aclarando que no todas las premisas y sus conclusiones deban constar en el texto, sino que algunas puedan estar sobreentendidas, esta última puntualización, tiene

---

necesario diferenciar la obligación de motivación que tienen las autoridades públicas, de la motivación como garantía constitucional que permite a esta Corte declarar una vulneración del derecho a la motivación. La motivación como garantía constitucional **no establece modelos ni exige altos estándares de argumentación jurídica; al contrario, contiene únicamente parámetros mínimos que deben ser cumplidos**" (énfasis añadido).

<sup>2</sup> Sobre los elementos implícitos de la motivación, se pueden revisar las páginas 369 a 373 del libro de Michele Taruffo, La motivación de la sentencia civil, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2006.

fundamento en el libro del doctrinario Michelle Taruffo quien refiriéndose a la motivación implícita, en sentido propio, manifiesta: <sup>a</sup> [¼ ] no es suficiente que el juez declare que escogió una alternativa diferente de la que proyectó: en cambio, es necesario, como requisito mínimo, que el juez enuncie expresamente el criterio de elección o de valoración con base en el cual, entre las diversas posibilidades, escogió una de ellas. Solo bajo esta condición, de hecho, es posible considerar que el contexto de la motivación contenga los elementos mínimos necesarios para que el intérprete pueda reconstruir las razones que justifican la exclusión de las posibilidades alternativas que el juez rechazó [¼ ]° (sic).

Así también, en la sentencia N° 1158-17-EP/21 emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, el 20 de octubre de 2021, se señala que la motivación debe reunir ciertos <sup>a</sup> *elementos argumentativos mínimos*°, establecidos en el artículo 76 numeral 7, letra l) de la Constitución de la República, por lo que, no garantiza que la motivación de toda decisión pública sea *correcta* conforme al Derecho y conforme a los hechos ±esta es tarea del ordenamiento jurídico en su conjunto±, sino que la motivación sea *suficiente*, es decir, que satisfaga los referidos elementos mínimos con miras al ejercicio efectivo de los derechos al debido proceso y a la defensa<sup>3</sup>.

Siendo así, este Tribunal, examinará este cargo dentro de los límites fijados por los casacionistas, en relación con normativa constitucional y pronunciamientos actualizados emitidos por la Corte Constitucional sobre la garantía de motivación, para cuyo efecto es necesario verificar cuáles han sido los argumentos esgrimidos por el tribunal de alzada en la sentencia, que les ha servido de sustento para negar el incremento de jubilación patronal desde la terminación del vínculo laboral, de acuerdo a la Ordenanza Metropolitana No. 211, dictada el 06 de junio de 2018, mediante la cual se incrementa la pensión jubilar al 45% del salario básico unificado del trabajador privado, encontrando al efecto lo siguiente:

Los jueces para resolver el recurso de apelación planteado por la entidad demandada en contra de la sentencia de primera instancia, empiezan por determinar que el objeto de inconformidad efectuado al fondo de dicha decisión, se contrae a la procedencia de reliquidación de las pensiones de jubilación patronal, desde la fecha de terminación de la relación laboral de conformidad con la aplicación de la Ordenanza No. 211, **para este efecto, indican:**

<sup>a</sup> [¼ ] **RESOLUCION DE FONDO DEL RECURSO DE APELACION.-** Trabada así la litis, en la correcta aplicación de las ordenanzas citadas, se procede a realizar el siguiente análisis jurídico: **a)** Una vez determinado la calidad de trabajadores de los actores por la actividad

desempeñada en la entidad pública a la que demandan, tienen derecho a la jubilación patronal, tanto más que, prestaron sus servicios, en virtud de los periodos laborados, por más de 25 años de labores, alcanzando alrededor de 43 años el primer actor y, alrededor de 35 años los otros dos restantes accionantes; **b)** El fundamento del presente recurso de apelación deducido por la parte demandada es procedente. Para este Tribunal no existe ninguna duda respecto de la aplicación de la normativa pertinente por parte de la Empresa Pública: la Ordenanza No. 3362 dictada por el Concejo Metropolitano de Quito el 25 de octubre del 2001 estuvo vigente hasta el 05 de junio del 2018; pues, fue sustituida por la Ordenanza No 211, dictada el 06 de junio del 2018 mediante la cual se incrementa la pensión de jubilación al 45% del salario básico unificado del trabajador privado; por tanto, la primera Ordenanza citada es de obligatorio cumplimiento para el objeto que reguló hasta la fecha que fue derogada; **c)** Conforme lo determina el Art. 6 del Código Civil: *“La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces. Podrá sin embargo, en la misma ley, designarse un plazo especial para su vigencia a partir de su promulgación”*, en concordancia con lo que señala en su Art. 5: *“La ley no obliga sino en virtud de su promulgación por el Presidente de la República”*, lo que quiere decir que la Ordenanza No 211 que dictara el Consejo Metropolitano de Quito el 06 de junio del 2018 entró en vigencia a partir de esa fecha, deviniendo para los actores el derecho a percibir su pensión jubilar en base al 45% del salario básico unificado del trabajador privado desde esa fecha y no antes; **d)** El Art. 326.3 de la Constitución de la República establece que, *“En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras”*, en el caso no existe la duda que motive la aplicación de esta norma constitucional. Las Ordenanzas son claras y rigen en periodos de tiempo distintos. La eficacia o el alcance de las normas están determinadas por su vigor: la Ordenanza No. 3362 tuvo plena vigencia hasta el 05 de junio del 2018; y, desde el 06 de junio del 2018 la Ordenanza No 211 que la sustituye. Esto lo señala el mismo documento en su Disposición final: *“La presente Ordenanza Modificatoria entrará en vigencia, a partir de su sanción, sin perjuicio de su publicación en la Gaceta Oficial, y la página web institucional. Dada, en la Sala de Sesiones del Concejo Metropolitano de Quito, el 31 de mayo de 2018”*. La misma Ordenanza sigue determinando su alcance. En la Disposición Transitoria Única, señala: *“El beneficio y derechos establecidos en la presente Ordenanza Metropolitana, a partir de su sanción, será también para quienes hayan presentado las solicitudes de jubilación hasta la presente fecha y no hayan sido tramitadas”*; es decir, para quienes tenían en trámite su petición de pago de la jubilación, que no es el caso de los actores; pues, su demanda es precisamente para que se reconozca una diferencia de valores respecto a su derecho a la jubilación patronal que les asiste, calculo pretendido por medio de una

sentencia favorable del Juez del Trabajo; **e)** De acuerdo a la narrativa de los hechos en el que fundamentan la demanda los accionantes, su objetivo es que se reconozca diferencia de valores en su derecho a la pensión jubilar patronal considerando que, habiendo prestado sus servicios lícitos y personales, hasta las fecha que, señalan en su demanda, terminaron respectivamente su relación laboral. Indicando además que, la jubilación patronal no fue tramitada sino después de entrada la vigencia de la Ordenanza Metropolitana 211. Reconocen, el pago de valores económicos, por el derecho de jubilación patronal, pero no están conformes con el cálculo realizado con base a la ordenanza anterior, pidiendo se use en el cálculo la ordenanza actualmente vigente; **f)** De la prueba documental aportada, efectivamente Jaime Armando Bayas Almeida (fs.11), Luis Enrique Avalos Rojalema (fs.35) y, Hector Aníbal Simbaña Mera (fs.57), ponen su renuncia para acogerse al retiro voluntario para la jubilación, en virtud que cumplen con los requisitos establecidos en la Ley. Esto es presentan su renuncia a sus cargos para acogerse a la jubilación por vejez. En las fechas indicadas en su demanda y en su orden, salen de forma definitiva de su relación laboral con la empresa pública. De modo que, lo que pretenden los actores es que, por medio de su acción, se les reconozca esta diferencia económica en su derecho a la jubilación patronal y por consiguiente a la diferencia en las pensiones mensuales jubilares y adicionales, atendiendo a que han laborado de forma continua para las empresa pública municipal accionada; **g)** Su causa no se adecua entonces al supuesto que prevé la Ordenanza Metropolitana No. 211. No estuvo en trámite su jubilación patronal, es recién el 30 de enero del 2019, fecha de presentación de su demanda conjunta que los actores invocan este hecho de falta de trámite, respecto a su derecho de jubilación, ante el Juez del Trabajo, y así éste declare en su favor el mismo y obligue a su empleador a su cumplimiento. Su demanda se advierte, se orienta a incidir en el juzgador la idea de que, se crea que su renuncia presentada, obedece a su aspiración de beneficiarse de la jubilación patronal. Todo lo contrario, en realidad la renuncia de cada uno de los actores, estuvo motivada por otras consideraciones de orden legal. En efecto, una vez cumplidos los requisitos que determina el Art. 216 del Código del Trabajo, nace *ipso iure* el derecho a la jubilación patronal, ésta de ninguna manera estuvo en trámite como señala en su demanda, ya que la parte demandada no ha desconocido el derecho, pero no en los términos alegados respecto a su cálculo esgrimido por los accionantes. Razón por la cual, los actores han tenido que recurrir a su derecho de exigibilidad judicial; es decir, a su derecho de acción para reclamar el cumplimiento de este derecho laboral, en sus términos y en su entendimiento; **h)** Corresponde por lo expresado dejar claro que uno es el derecho a la jubilación que se constituye en imprescriptible e inalienable y otro es el derecho económico materializado en la pensión jubilar. Por manera que, en el caso de los actores, buscan la declaración judicial del derecho al pago de diferencias, en su derecho a la pensión jubilación patronal jubilar y adicionales, conforme el cálculo, debidamente regulado en

las Ordenanzas Municipales, por tener los municipios esta competencia de regulación, conferida por la Ley Laboral en su Art.216 numeral 2 inciso segundo CT. Se enfatiza: que, la declaración del derecho a la jubilación patronal es la causa (derecho a cesar en su actividad laboral por vejez); y el pago mensual de una pensión jubilar directo de su empleador, la consecuencia. Es decir, la pensión mensual jubilar, es la garantía de que, ese trabajador que ha entregado su fuerza por más de 25 años a su empleador, en su etapa pasiva, tenga asegurada su subsistencia; **i)** Consecuentemente, el pago de diferencias en las pensiones jubilares percibidas, pasa por declarar y reconocer, el derecho a la jubilación patronal por el Juez de origen: a partir del 01 de noviembre del 2015 para Jaime Armando Bayas Almeida; a partir del 01 de enero del 2016 para Luis Enrique Avalos Rojalema y Hector Aníbal Simbaña Mera; **j)** Es indudable que, se ha aplicado lo dispuesto en la Ordenanza vigente a esa fecha, esto es, la Ordenanza No. 3362 dictada por el Consejo Metropolitano de Quito el 25 de octubre del 2001 que estuvo vigente hasta el 05 de junio del 2018, que decía: *“ Incrementétese la pensión mensual de jubilación a todos los beneficiarios de la misma sujetos al Código del Trabajo en la cantidad de treinta dólares 00/100 americanos (US\$30,00) si solo tiene derecho a la jubilación del empleador y de veinte dólares americanos (US\$20,00) si es beneficiario de doble jubilación a partir del mes de julio del 2001° .* De modo que, a Jaime Armando Bayas Almeida desde el 01 de noviembre del 2015, para Luis Enrique Avalos Rojalema y, Hector Aníbal Simbaña Mera, desde el 01 de enero del 2016 hasta el 05 de junio del 2018, le correspondían, únicamente la pensión jubilar de \$22,67 más sus pensiones adicionales. En razón de que presentaron su renuncia, pero entendiéndose que fue para acogerse a la Jubilación del IESS que también les correspondía, u otros beneficios contractuales, conforme se desprende de sus cartas de renuncia indicadas; **k)** La parte demandada en su contestación a la demanda reconoce en favor de los jubilados \$2,67 por la unificación de los décimos quinto y sexto sueldos como componentes de esta pensión. Reconoce que pagó, los valores de pensión jubilar patronal a los actores, conforme les correspondía percibir hasta antes del 06 de junio del 2018. A partir de esta fecha, reconoce el cumplimiento de la obligación patronal, pero en el 45% de la remuneración básica unificada. Esto es: para el año 2018, se la fijó en \$386, correspondiendo por tanto el pago mensual de \$173,7; para el año 2019, se la fijó en \$394, por lo que corresponde satisfacerse el valor de \$177,3 mensuales; y, para el año 2020 y 2021, se la fijó en \$ 400 dólares, por lo que corresponde satisfacerse el valor de \$180 dólares mensuales. Pensión jubilar mensual patronal, cuyos pagos se hallan al día la empresa pública con sus ex trabajadores; **l)** La pretensión de los actores en su demanda fue una reliquidación de las pensiones de jubilación patronal, desde la fecha individual de terminación de la relación laboral, y se les pague conforme a la Ordenanza Metropolitana 211, hasta la fecha que presentaron la correspondiente demanda, esto es enero del 2019; **m)** En la sentencia recurrida cabe recordar, no fueron hechos controvertidos, la pensión de

jubilación patronal de 22,67 dólares, cancelada de antemano por la empresa pública. Se ha impugnado la el reconocimiento del pago de una diferencia de valores, calculados por el Juez de instancia, respecto a pensiones jubilares patronales mensuales y pensión jubilar patronal adicional (13era pensión jubilar anual). Que el cálculo no se ha efectuado de conformidad con la ordenanza aplicada por la Empresa Pública Metropolitana (Ordenanza Municipal No.3362), sino, más bien, retroactivamente su cálculo se lo hace, conforme, la última ordenanza (Ordenanza Municipal No.211). Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta el recurso de apelación presentado por la EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE MOVILIDAD Y OBRAS PÚBLICAS EPMMOP y revoca la sentencia subida en grado, rechazándose de esta forma y conforme los considerandos de esta sentencia, la demanda propuesta por JAIME ARMANDO BAYAS ALMEIDA, LUIS ENRIQUE AVALOS ROJALEMA y HECTOR ANIBAL SIMBAÑA MERA. Queda atendida la consulta realizada por el Juez A quo ante el Superior, figura aún vigente al momento de presentarse la demanda [¼]°.

En este sentido, este Tribunal de Casación observa, que el razonamiento efectuado en la sentencia recurrida para justificar el monto correspondiente al pago de la pensión jubilar patronal mensual que les corresponde a los accionantes se la determinó con base en la excepción prevista en el artículo 216 numeral 2 del Código del Trabajo que determina que en el caso de los Municipios y Consejos Provinciales que conforman el régimen seccional autónomo, serán éstos los que regulen la jubilación patronal aplicable para sus trabajadores; por lo que una vez valorada la prueba documental que obra de fs. 11, 35 y 57 relativa a la aceptación de las peticiones de retiro voluntario de los actores, de la cual se tiene la fecha y la forma de terminación de la relación laboral, sin que del expediente se haya obtenido prueba suficiente para establecer que simultáneamente con la petición de retiro voluntario se haya solicitado el pago de la jubilación patronal y que esta no haya sido tramitada conforme lo establece la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No. 211, para su aplicación retroactiva, señalando que los accionantes presentaron su renuncia por retiro voluntario para acogerse a la jubilación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ± IESS, y es recién con fecha 30 de enero de 2019, que presentan la demanda invocando el pago de la jubilación patronal conforme lo establece la Ordenanza Metropolitana No. 211; en virtud de lo cual, al no cumplirse con lo determinado en la mentada Disposición Transitoria Única, el tribunal ad quem llega a determinar que en el caso sub judice, la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas ± EPMMOP ha emitido tanto la Ordenanza Metropolitana No. 3362 dictada por el Consejo Metropolitano de Quito el 25 de

octubre del 2001, la misma que se encontraba vigente a la fecha de finalización del vínculo laboral, como la Ordenanza Metropolitana No. 211 que derogó a la anterior desde el 06 de junio de 2018; siendo aplicables ambas Ordenanzas conforme los siguientes periodos y rubros: <sup>a</sup>[¼] a Jaime Armando Bayas Almeida desde el 01 de noviembre del 2015, para Luis Enrique Avalos Rojalema y, Hector Aníbal Simbaña Mera, desde el 01 de enero del 2016 hasta el 05 de junio del 2018, le correspondían, únicamente la pensión jubilar de \$22,67 más sus pensiones adicionales [¼]°; y, a partir del 06 de junio del 2018 el cumplimiento de la obligación patronal de jubilación, pero con incremento del 45% de la remuneración básica unificada; esto es: <sup>a</sup>[¼] año 2018, se la fijó en \$386, correspondiendo por tanto el pago mensual de \$173,7; para el año 2019, se la fijó en \$394, por lo que corresponde satisfacerse el valor de \$177,3 mensuales; y, para el año 2020 y 2021, se la fijó en \$ 400 dólares, por lo que corresponde satisfacerse el valor de \$180 dólares mensuales [¼]°; indicando además que los pagos de la pensión jubilar mensual patronal, se encuentran al día por parte de la empresa pública con sus ex trabajadores, aceptando bajo los razonamientos expuestos, el recurso de apelación de la entidad demandada y revocando la resolución emitida por el juez de primera instancia.

Dicho esto, la acusación efectuada por falta de motivación, resulta improcedente, advirtiéndose en este punto, que a simple vista se tiene la certidumbre de que el fallo reúne los elementos mínimos para considerarse motivado, garantizándose el debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, tal como así lo ha señalado la Corte Constitucional en sus últimas resoluciones, sin que por tanto se evidencie la vulneración de las normas constitucionales y legales acusadas.

Por lo señalado, al no haberse demostrado que la sentencia adolezca de falta de motivación, no proceden los cargos alegados por el caso dos del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos.

### **5.3.- CASO CUATRO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.**

Por el caso cuatro el recurrente sostiene:

- Los jueces de instancia no aplicaron los artículos 162, 169 y 186 del Código Orgánico General de Procesos, toda vez que no valoraron medios probatorios como las declaraciones de parte de los actores, de las que se evidencia que se solicitó consecutivamente a la empresa demandada el pago de las pensiones jubilares patronales, por varias ocasiones.
- Afirma que, existe infracción del artículo 186 del Código Orgánico General de Procesos ya que con las declaraciones de parte se justificaba el cumplimiento de los requisitos de la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No. 211; esto es estar en trámite el pago de pensiones mensuales de jubilación patronal, lo que no fue advertido por los jueces de apelación al haber omitido examinar las pruebas aludidas.
- Precisa, que la infracción de las normas relativas a la valoración de la prueba conllevó a que se aplique de manera equivocada los artículos 1 de la Ordenanza Metropolitana No. 3362 y 1 de la Ordenanza Metropolitana No. 211 así como el artículo 7 del Código Civil cuando lo correcto es aplicar la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana 211 que regula la aplicación de la Ordenanzas Metropolitana estableciendo los montos de jubilación patronal de los trabajadores.
- Acusa también, sobre la falta de aplicación de los artículos 162 y 169 del Código Orgánico General de Procesos, los accionantes aducen que los jueces del tribunal ad quem pretendieron que sean ellos quienes demuestren que no se ha tramitado las solicitudes de jubilación a pesar de no ser un hecho que haya sido propuesto afirmativamente en la demanda, en virtud de lo cual, era obligación de la EPMMOP demostrar que las solicitudes de jubilación fueron tramitadas antes de la Ordenanza Metropolitana No. 211, por haber recaído la carga procesal en ellos.
- Alude, que no se puede hablar de aplicación retroactiva de la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No. 211 toda vez que ésta regula el régimen de transición para la aplicación de ambas ordenanzas de los trabajadores, cuyo trámite no se ha realizado a pesar de haberse jubilado con anterioridad a la publicación de la misma y su pago se efectúe con posterioridad a su vigencia, como ha ocurrido en el presente caso.
- Acusa también, que las disposiciones transitorias son disposiciones especiales que

sirven para delimitar el inicio de vigencia de los cuerpos legales, aplicabilidad, pervivencia, abrogación o derogación de ordenamientos anteriores, por lo tanto, en este caso no cabe la aplicación del artículo 7 del Código Civil y peor aún del artículo 1 de la Ordenanza Metropolitana No. 3362 y 1 de la Ordenanza Metropolitana No. 211, sino que, al encontrarse cumplido los requisitos de la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No. 211, la aplicación de esta última era procedente.

- Por último manifiesta, que en la sentencia proferida existe falta de aplicación de los artículos 162, 169 y 186 del Código Orgánico General de Procesos y arbitrariedad en la valoración de las pruebas, lo que llevó a determinar equivocadamente que los actores no cumplen con los requisitos establecidos en la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana No. 211 para que les sea aplicable dicha Ordenanza desde la terminación de la relación laboral, aplicándose erradamente la Ordenanza Municipal 3362.

### **5.3.1.- CONSIDERACIONES SOBRE EL CASO CUATRO:**

La parte accionante acusa a la sentencia de segundo nivel de incurrir en el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, que especifica:

<sup>a</sup>[1/4] **4.** Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho sustantivo en la sentencia o auto [1/4]°.

Para la procedencia de este caso, que en doctrina se lo conoce como de violación indirecta de la norma, el recurrente debe justificar la existencia de dos transgresiones, la primera de una norma contentiva de un precepto de valoración de la prueba, y la segunda, la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido trasgredida como consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que, es necesario se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre una y otra, situación que en el caso en estudio no acontece, ya que el recurso presentado carece del tecnicismo exigido por este recurso extraordinario; sin embargo, al haber precluido la fase de admisibilidad y haber sido aceptado el mismo, en atención a lo manifestado por la Corte Constitucional: <sup>a</sup>[1/4] los jueces casacionales, durante la fase de admisión, ya efectuaron una verificación del cumplimiento con los requisitos establecidos en la norma constitucional, de tal forma que no cabe que en sentencia nuevamente se pronuncien sobre aspectos de forma, negándose a conocer el fondo del asunto

controvertido, pues una vez admitido a trámite el recurso deben resolver sobre las pretensiones del recurrente, garantizando así una adecuada tutela judicial<sup>[1/4]</sup>. (Sentencia de la Corte Constitucional No. 307-15-SEP-CC, caso No. 0133-13-EP); corresponde a este Tribunal pronunciarse en relación a las alegaciones realizadas por la recurrente, de lo que se tiene lo siguiente:

**5.3.2.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO.-** De conformidad con los cuestionamientos vertidos por la recurrente, el principal problema jurídico a esclarecer bajo el caso cuatro del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, es:

- Determinar si el Tribunal *Ad quem* incurre en falta de aplicación de los artículos 162, 169 y 186 del Código Orgánico General de Procesos, al no haber valorado las declaraciones de parte de los accionantes legalmente actuadas en el proceso, de las cuales se demostraba el cumplimiento del requisito de petición de jubilación patronal en trámite, establecido en la Disposición Transitoria Única de la Ordenanza Metropolitana 211 para la aplicación retroactiva de sus beneficios.

### **5.3.3.- EXAMEN DEL CARGO:**

Este tribunal señala que, en casación no se pueden revisar los hechos que se encuentran fijados en la sentencia, pues esta labor pertenece en forma exclusiva a los juzgadores de instancia, salvo que, como resultado de esa valoración, el juicio de hecho contravenga parámetros de racionalidad y objetividad, esto es, que la conclusión a la que llegue el juez, sea absurda o arbitraria o existan errores graves en las conclusiones fácticas que ameritan corrección.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, señala:

<sup>a</sup>[1/4] podemos concluir que constituye la generalidad, la regla por la cual la casación es improcedente si de revisar nuevamente la prueba se pretende; sin embargo, puede tener cabida una excepción: en ciertos casos la revisión de la valoración de la prueba por parte del Tribunal de Casación, es necesaria, y será cuando el juicio de hecho contravenga abiertamente parámetros de racionalidad y de objetividad. Esto en modo alguno significa que la diversidad de criterios al momento de valorar la prueba sea susceptible de revisión por parte del Tribunal de Casación, por tanto, el examen de la prueba es estrechamente reducido a aquellos casos en que existe un error fáctico manifiesto y atentatorio a parámetros de racionalidad y objetividad,

propios de cada caso concreto, error que debe incidir fuertemente en la decisión de la causa, por ejemplo al valorar medios probatorios no insertos en juicio [1/4]°. (Ecuador. Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Laboral, juicio N° 1310-2011)

En caso de que la valoración probatoria resulte arbitraria, injusta, ilegítima, absurda o irracional, el juez debe proceder a corregir dicho error. En otras palabras, es necesario que el tribunal de casación verifique que la valoración de la prueba resulte razonable, legítima y aceptable.

Para resolver el problema jurídico que se plantea en el presente caso sobre la falta de valoración probatoria en la sentencia recurrida, se comienza por subrayar que la prueba se constituye en el medio fundamental por el cual las partes hacen llegar al juez los hechos que han sido sometidos a controversia, en este sentido, <sup>a</sup> [1/4] probar es establecer la existencia de la verdad y las pruebas son los diversos medios por los cuales la inteligencia del hombre llega a descubrir la realidad objetiva. La prueba tiende a demostrar en juicio, con los elementos que la ley establece, la certeza de los hechos controvertidos por las partes. En diversa acepción, la prueba consiste en producir un estado de certidumbre en la mente, respecto de la existencia o inexistencia de un hecho controvertido, así, probar es evidenciar algo. Esto es, lograr percibir con la misma claridad con que los ojos ven las cosas materiales; en otras palabras, es establecer una perfecta congruencia entre la idea que tenemos de una cosa y la cosa misma, demostrando su verdad o falsedad. Esta certeza es el resultado del raciocinio, la investigación y el análisis lógico-jurídico [1/4]°. (Rafael Tena Suk y Hugo Morales, Derecho Procesal del Trabajo (México: Editorial Trillas, 2007), 103.)

Devis Echandía entiende a la fuerza o valor probatorio, como: <sup>a</sup> [1/4] La aptitud que tiene un hecho (solo o en concurrencia con otros) para demostrar judicialmente otro hecho o para que el mismo hecho quede demostrado. Si un medio aducido por las partes o el hecho que constituye carece totalmente de aptitud, no tiene fuerza o valor probatorio alguno; si por sí solo demuestra el hecho investigado, tendrá un valor o una fuerza probatoria plena o completa [1/4] No todos los medios producen un mismo convencimiento por sí solos, y generalmente para llegar a él se requiere del concurso varios [1/4]°. (Hernando Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, t. 1 (Buenos Aires: Fidenter, 1970, 314.)

Es necesario entonces que la o el juzgador, en la valoración de la prueba, decida de acuerdo con las reglas de la sana crítica, las que excluyen un razonamiento arbitrario y se las concibe como reglas del

correcto entendimiento humano en las que coadyuvan las reglas de la lógica y la experiencia del juez, quien analiza la prueba de instrumentos públicos, testigos, confesión, entre otras y decide en base del acervo probatorio.

Para Eduardo Couture, la sana crítica es: <sup>a</sup> [1/4 ] la lógica apreciación de ciertas conclusiones empíricas de que todo hombre se sirve para moverse en la vida. Esas conclusiones no tienen la estrictez de los principios lógicos tradicionales, sino que son contingentes y variables con relación al tiempo y con relación al lugar. El progreso de la ciencia está hecho de una larga cadena de máximas de experiencia derogadas por convicciones más exactas; y frente a la misma manera de desarrollar los principios lógicos, la historia del pensamiento humano es un constante progreso en la manera de razonar. Es necesario, pues, considerar en la valoración de la prueba, el carácter forzosamente variable de la experiencia humana, tanto como la necesidad de mantener con el rigor posible los principios de lógica en que el derecho se apoya [1/4 ]°. (Eduardo Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil (Buenos Aires: Depalma, 1951), 1746.)

Así, las reglas de la sana crítica para valorar o apreciar la prueba son un método que se basa en la lógica, la experiencia, la equidad, las ciencias, técnicas auxiliares y la moral, cuya característica radica en la libertad que tiene el juzgador a la hora de valorar los medios probatorios, para hacerlo en base al principio de independencia y, de los principios propios de la prueba, como son los de inmediación y contradicción.

Ahora bien, los accionantes acusan que en la sentencia, se ha producido falta de aplicación de los artículos 162, 169 y 186 del Código Orgánico General de Procesos alegados como no aplicados, mismos que en su orden tratan:

<sup>a</sup> [1/4 ] **Necesidad de la prueba.** Debe probarse todos los hechos alegados por las partes, salvo los que no lo requiera [1/4 ]°;

<sup>a</sup> [1/4 ] **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 [1/4 ]°; y,

<sup>a</sup> [1/4 ] **Valoración de la prueba testimonial.** Para valorar la prueba testimonial, la o el

juzgador considerará el contexto de toda la declaración y su relación con las otras pruebas [¼ ]°.

A su vez, nuestra ley procesal en este caso el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 164, consagra que el juez tiene la obligación de apreciar todas las pruebas que se han actuado en el proceso y que le han servido para justificar la decisión, es decir, el juez tiene libertad para apreciar las pruebas rendidas, según se lo dicte su sano criterio, sin que ello signifique que puede aceptar cualquier medio de prueba, sino únicamente los previstos en la normativa legal como tales y siempre conforme a las normas establecidas para su actuación y valoración. (Gaceta Judicial. Año CI. Serie XVII. No. 3, 583, 25 de febrero de 2000).

En este orden de ideas, corresponde a este tribunal revisar el criterio de valoración probatoria que expresan los juzgadores de alzada, en la sentencia recurrida, con respecto a este tema, así tenemos que la sentencia impugnada en torno al asunto específico, precisó únicamente que de conformidad con la prueba documental obrante de fojas 11, 35 y 57 en las que los accionantes ponen sus renunciaciones para acogerse al retiro voluntario, no se verifica que con esta petición se haya requerido el pago de pensión jubilar patronal, y que la misma haya sido procesada hasta el momento en que se dictó la Ordenanza Municipal No. 211, por lo que se incumple con el requisito determinado en la Disposición Transitoria Única de la mentada ordenanza para el pago retroactivo.

Este Tribunal observa que el tribunal *ad quem*, para construir su criterio y emitir su decisión con relación al asunto objeto de análisis, no hace un análisis de toda la prueba actuada dentro de este juicio, tal como la declaración de parte; prueba testimonial que fue anunciada y practicada oportunamente por la parte accionante, en este sentido, se observa que en la sentencia materia de casación, no se realizó ningún análisis sobre la mentada prueba, omitiendo considerar y valorar la prueba referida por los recurrentes, ante obligación de los jueces de valorar en su conjunto las pruebas actuadas y producidas en el proceso, señalando en forma expresa las razones o motivos jurídicos por los que se otorga valor a cierta prueba o por qué se la descarta, estableciendo qué elementos de convicción no aportan frente a las afirmaciones de las partes en el proceso.

En este contexto, el derecho a solicitar prueba y que aquella sea valorada por el juzgador ya sea para aceptarla o desecharla, constituye parte del derecho de acción y contradicción, consagrado como uno de los derechos a la defensa, al estar considerado en el art. 76, numeral 7 letra h), de la Constitución de la República, que dispone: <sup>a</sup> [¼ ] En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías

básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: h) Presentar en 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 [¼]°.

Por lo expresado, procede el yerro acusado por los accionantes al amparo del caso cuarto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por lo que se acepta el cargo acusado, y en los términos fijados en el artículo 273.3 ibídem, se dicta sentencia de mérito, reemplazando los fundamentos jurídicos erróneos por los que este tribunal considera correctos.

### **SEXTO.- SENTENCIA DE MÉRITO**

Trabada la litis en lo que respecta a la correcta aplicación de las Ordenanzas Metropolitanas Nos. 3362 y 211, desde la fecha de terminación de la relación laboral hasta el 05 de junio de 2018, que fue parte de la pretensión de los actores se procede a realizar el siguiente análisis jurídico:

**6.1.-** Se tiene como hechos incontrovertidos en este nivel: **i)** la existencia de la relación laboral de los accionantes, **ii)** la calidad de trabajadores de los actores por la actividad desempeñada en la empresa pública, **iii)** el tiempo de servicios así como la edad de los mismos al momento de terminar la relación laboral; y, **iv)** el derecho a la jubilación patronal.

- **Jaime Armando Bayas Almeida**: prestó sus servicios desde el 01 de enero de 1972, en la Dirección de Obras Públicas del Municipio de Quito, con la denominación de peones, en calidad de trabajador público municipal, labor que la desempeñó hasta el 31 de octubre de 2015, que prestó servicios para la Municipalidad de Quito, la EPMMOP y sus antecesoras por más de 43 años, siendo su última remuneración la cantidad de USD 673,34 dólares.

Presentó la solicitud de retiro voluntario, que fue aceptada, mediante Acción de Personal No. 1601, de 31 de octubre de 2015, cesando de manera definitiva sus labores como trabajador municipal.

El 29 de octubre de 2018, su ex empleadora con la finalidad de cumplir con sus obligaciones patronales le pagó mediante transferencia bancaria recién la jubilación patronal, décimo tercero y décimo cuarto sueldo desde el día siguiente a su jubilación esto desde el 01 noviembre de 2015, aplicando hasta el 5 de junio de 2018 la Ordenanza Metropolitana No. 3362 y desde el 6 de junio de 2018 la Ordenanza Metropolitana No. 211.

- **Luis Enrique Avalos Rojalema:** prestó sus servicios desde el 01 de marzo de 1980, en la Dirección de Obras Públicas del Municipio de Quito, en calidad de trabajador público municipal, en el cargo de ayudante de máquinas, labor que la desempeñó hasta el 31 de diciembre de 2015, que prestó servicios para la Municipalidad de Quito, la EPMMOP y sus antecesoras por más de 35 años, siendo su última remuneración la cantidad de USD 665.23 dólares.

Presentó la solicitud de retiro voluntario para acogerse a la jubilación, que fue aceptada, mediante Acción de Personal No. 1849, de 31 de mayo de 2015, cesando de manera definitiva sus labores como trabajador municipal.

El 29 de octubre de 2018, su ex empleadora con la finalidad de cumplir con sus obligaciones patronales le pagó mediante transferencia bancaria recién la jubilación patronal, décimo tercero y décimo cuarto sueldo desde el día siguiente a su jubilación esto desde el 01 noviembre de 2015, aplicando hasta el 5 de junio de 2018 la Ordenanza Metropolitana No. 3362 y desde el 6 de junio de 2018 la Ordenanza Metropolitana No. 211.

- **Héctor Aníbal Simbaña Mera,** prestó sus servicios desde el 06 de marzo de 1980, en la Dirección de Obras Públicas del Municipio de Quito, en calidad de trabajador público municipal, en el cargo de sobrestante, labor que la desempeñó hasta el 31 de diciembre de 2015, que prestó servicios para la Municipalidad de Quito, la EPMMOP y sus antecesoras por más de 35 años, siendo su última remuneración la cantidad de USD 626.49 dólares.

Presentó la solicitud de retiro voluntario para acogerse a la jubilación, que fue aceptada, mediante Acción de Personal No. 1843, de 31 de mayo de 2015, cesando de manera definitiva sus labores como trabajador municipal.

El 29 de octubre de 2018, su ex empleadora con la finalidad de cumplir con sus obligaciones patronales le pagó mediante transferencia bancaria recién la jubilación patronal, décimo tercero y décimo cuarto sueldo desde el día siguiente a su jubilación esto desde el 01 noviembre de 2015, aplicando hasta el 5 de junio de 2018 la Ordenanza Metropolitana No. 3362 y desde el 6 de junio de 2018 la Ordenanza Metropolitana No. 211.

Entonces, en el caso sub judice los accionantes pretenden la reliquidación de la jubilación patronal y

sus décimos, que no les han sido satisfechos desde la fecha de terminación de la relación laboral, conforme lo establecido en la Ordenanza Municipal No. 211.

**6.2.-** De lo expuesto se tiene que el problema jurídico a dilucidarse en el caso sub judice consiste en: *establecer cuál es el cálculo de pensión jubilar mensual y sus décimos que la entidad demandada debió emplear para reconocer el derecho a la jubilación de los ex trabajadores-accionantes de la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMMOP) desde la fecha de terminación de la relación laboral hasta el 5 de junio de 2018.*

En el *caso in examine*, en cuanto a la prueba actuada, tenemos:

1. La parte accionante presentó pruebas:

**documentales:** **i)** copias certificadas en la que constan las renunciaciones voluntarias para acogerse a la jubilación, **ii)** copias certificadas mediante las cuales el Gerente General aceptó la renuncia para la jubilación, **iii)** certificado bancario de acreditación de valores de cada uno de los accionantes.

**testimoniales:** declaración de parte de los accionantes.

2. La Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMMOP) presentó las siguientes pruebas:

**documentales:** **i)** certificado bancario de acreditación de valores de cada uno de los accionantes.

Documentos públicos que permiten inferir a este tribunal que la obligación patronal de la entidad demandada con los actores respecto a la jubilación patronal y sus décimos, la asumió de forma directa la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMMOP), la cual procedió a fijar el cálculo del haber individual de jubilación patronal o pensión jubilar patronal mensual vitalicia desde la fecha de terminación de la relación laboral aplicando la Ordenanza Metropolitana No. 3362 hasta el 5 de junio de 2018 y desde el 6 de junio de 2018 aplicando la Ordenanza Metropolitana No. 211.

**6.3.-** Ahora bien, ante la existencia de jubilación patronal, que no ha sido motivo de controversia, tenemos que la misma se instituye como <sup>a</sup> [...] el derecho al que tiene el trabajador para descansar

recibiendo una pensión, después de haber servido a la sociedad y contribuido a su desarrollo durante largos años y haber ido perdiendo sus mejores energías y capacidades por el transcurso del tiempo o por haber quedado incapacitado por un accidente o enfermedad [...]° (Bravo Moreno, Temas Laborales y Judiciales, 2010, pág. 107), su espíritu promueve el <sup>a</sup> [...] precautelarse y proteger la vejez y ancianidad del trabajador, que se aspira sea decorosa y digna, debiendo para ello disponer de los medios económicos suficientes acordes a este noble y trascendental propósito [...]° (Corte Suprema de Justicia, Caso Nro. 40-2000, Registro Oficial Nro. 79, 17 de mayo de 2000).

Este derecho nace bajo un único requisito establecido por la ley, esto es: <sup>a</sup> [...] que el trabajador haya prestado servicios al mismo empleador por veinticinco años, por lo menos, sea que la prestación de servicios haya sido continuada, sin interrupción alguna en ese lapso, o sea que haya habido interrupción en la prestación de los servicios, caso en el cual se sumarán todos los meses, días o años que en cada período haya laborado el trabajador para el mismo empleador [...]° (Trujillo, Derecho del Trabajo, Tomo I, 2008, pág. 569).

Este derecho al igual que muchos beneficios laborales devienen del carácter social del derecho laboral, que <sup>a</sup> [...] en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador [...]° (Plá Rodríguez, Los Principios del Derecho del Trabajo, 1998, pág. 61), este es un derecho que busca proteger a la parte más débil de la relación, y para el caso que nos ocupa, el amparo de la ley se extiende, incluso una vez concluida la relación laboral, a favor de quienes han prestado servicios al empleador por un tiempo determinado, de tal forma que, puedan contar con recursos suficientes para su subsistencia futura.

**6.4.-**En la legislación ecuatoriana, el derecho a la jubilación patronal, se encuentra regido por las disposiciones contenidas en el artículo 216 del Código del Trabajo, mismas que establecen en su inciso primero el presupuesto bajo el cual el trabajador puede acceder al derecho a la jubilación patronal, esto es, aquellos trabajadores que <sup>a</sup> [...] por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente [...]°, derecho que como se analizará puede ser cancelado de dos formas: **i)** pensión jubilar patronal mensual vitalicia; o, **ii)** fondo global único de jubilación patronal.

Respecto de la primera forma de satisfacción del derecho a la jubilación patronal, el numeral primero

del artículo 216 del Código del Trabajo fija la regla de cálculo del haber individual de jubilación patronal o pensión jubilar patronal mensual vitalicia, la que se conforma por: <sup>a</sup>[...] **a)** Por el fondo de reserva a que tenga derecho el trabajador; y, **b)** Por una suma equivalente al cinco por ciento del promedio de la remuneración anual percibida en los cinco últimos años, multiplicada por los años de servicio [...]°.

Por su parte, el inciso primero del numeral segundo del mismo artículo establece una limitación mínima y máxima a percibirse por concepto de pensión jubilar patronal mensual vitalicia; en este punto, la disposición no se refiere a que los trabajadores deberán percibir por concepto de pensión jubilar patronal mensual vitalicia el cincuenta por ciento de su remuneración o del salario básico unificado del trabajador en general, lo que se regula es que, una vez aplicado el método de cálculo del numeral primero del artículo 216 del Código del Trabajo, su resultado no podrá ser <sup>a</sup>[...] mayor que la remuneración básica unificada media del último año ni inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 20) mensuales, si es beneficiario de doble jubilación [...]°. (Resolución 07-21 Pleno Corte Nacional de Justicia).

Por otra parte, el inciso segundo del numeral en estudio, contiene la excepción de dicha regla al régimen seccional autónomo, quienes podrán establecer <sup>a</sup>[...] mediante la expedición de las ordenanzas correspondientes, la jubilación patronal [...]°; y, finalmente, el inciso tercero del mismo numeral se refiere al reajuste de las actuales pensiones jubilares patronales mensuales vitalicias a estos valores mínimos.

En este sentido, la Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas (EPMOP), al formar parte del Municipio Metropolitano de Quito, está sujeta a las regulaciones que éste emita mediante Ordenanzas Municipales, y si bien tiene autonomía administrativa y de gestión, esto no significa que sea totalmente independiente y no esté sujeta a la normativa municipal de carácter general, pues al igual que otras empresas públicas metropolitanas, comparten un régimen común y deben sujetarse a las directrices que emita el órgano legislativo metropolitano mediante ordenanzas, entre las que pueden estar las ordenanzas que regulen el caso de la jubilación patronal de los trabajadores municipales.

En este contexto, se evidencia que en ejercicio de sus atribuciones legales, se procedió a expedir la Ordenanza Metropolitana No. 3362 de 29 de octubre de 2001, la misma que en su artículo 1 dice: <sup>a</sup> [...] **Incrementátase la pensión mensual de Jubilación Patronal a todos los beneficiarios de la misma sujetos al Código del Trabajo**, en la cantidad de TREINTA DOLARES 00/100 AMERICANOS (US \$ 30,00 si solo tiene derecho a la jubilación del empleador y de VEINTE DOLARES AMERICANOS (US \$ 20,00) si es beneficiario de doble jubilación a partir de julio del año 2001[...]° (énfasis añadido), con fecha 05 de junio de 2018, expide la Ordenanza Metropolitana N° 0211, sancionada por el Alcalde Metropolitano el 06 de junio de 2018, que aprueba el incremento de la pensión mensual de jubilación patronal, en el 45% del salario básico unificado del trabajador privado, a favor de los trabajadores que presten o prestaron sus servicios en el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, vigente a partir de su sanción, señalando en la disposición Transitoria Única de la Ordenanza referida: <sup>a</sup> [¼ ] Disposición Transitoria Única.- El beneficio y derechos establecidos en la presente Ordenanza Metropolitana, a partir de su sanción, será también para quienes hayan presentado las solicitudes de jubilación hasta la presente fecha y no hayan sido tramitadas [¼ ]°, en este contexto se advierte que los beneficios de dicha ordenanza municipal en cuanto al incremento del monto de la pensión de jubilación patronal mensual abarca a aquellos ex trabajadores cuyas solicitudes de jubilación no hubieren sido tramitadas a la fecha en que ésta Ordenanza fue aprobada, es decir que no se encontraban en goce del derecho a la jubilación patronal, situación que acontece en el presente caso, pues si bien las solicitudes de jubilación de los accionantes fueron realizadas en el año 2015, es después de casi tres años que la entidad demandada paga las mismas, según se evidenció de la constancias procesales presentadas por las partes como los certificados bancarios de acreditación de valores de cada uno de los accionantes, lo que a criterio de este tribunal de casación sale de toda lógica, el hecho de que pueda tomar más de tres años para tramitar una jubilación patronal y que los trabajadores estén a merced de trámites administrativos para que se les otorgue un derecho que por ley les corresponde, desnaturaliza la esencia misma de la figura jurídica de jubilación patronal, que tiene como objetivo ser el sustento del trabajador después de haber laborado por muchos años, convirtiéndose en su tiempo de descanso en el soporte económico para su subsistencia.

Es importante además indicar que través de las declaraciones de parte (prueba actuada en audiencia única), se ha podido establecer que los accionantes concurrieron y solicitaron durante este tiempo (más de tres años) y por repetidas ocasiones, el pago de sus jubilaciones, sin que hayan tenido una respuesta favorable, no es sino después de que se aprueba la nueva Ordenanza (No.0211) que se tramitan sus jubilaciones aplicando para su cancelación lo regulado por la Ordenanza anterior (3362).

Por lo expuesto, en el caso sub judice ante la falta de tramitación y atención oportuna del derecho de

jubilación de los accionantes, habiendo sido reconocido - cancelado éste cuando ya estaba en vigencia la Ordenanza Metropolitana N° 0211, es procedente su reclamo y aplicación directa en su integridad, esto es que la jubilación patronal desde la fecha de desvinculación de los trabajadores, deba ser calculada con el 45% del salario básico unificado del trabajador privado; en este caso, los accionantes, en atención a su pretensión, tendrían derecho a percibir la jubilación patronal mensual del siguiente modo: para el año 2015, se la fijó en USD 354, correspondiendo por tanto la pensión mensual en la cantidad de USD 159.30; para el año 2016, se la fijó en USD 366, correspondiendo por tanto la pensión mensual en la cantidad de USD 164.70; para el año 2017, se la fijó en USD 375, correspondiendo por tanto la pensión mensual en la cantidad de USD 168.75; y para el año 2018, se la fijó en USD 386, correspondiendo por tanto la pensión mensual en la cantidad de USD 173,70.

Al tenor de lo mencionado y efectuando una interpretación de las normas respecto a la jubilación patronal, este tribunal al observar que un trabajador cumple con los requisitos que impone la norma para acceder al mentado derecho, siempre debe tomar en cuenta los principios en los que se inspira el derecho al trabajo, en este caso, la regla de la condición más favorable exige en forma inexcusable, que un derecho preexistente (jubilación patronal), no puede ser desmejorado o disminuido por otra norma sea ordenanza o contrato colectivo, porque atenta contra la propia ley, esto es que la excepcionalidad que prevé el artículo 216 regla segunda inciso segundo del Código del Trabajo, que les permite regular el derecho a la jubilación a los gobiernos autónomos descentralizados, no puede fijar mediante Ordenanza un valor menor al establecido en el artículo 216 regla primera del citado cuerpo legal.

Dicho lo cual, es necesario establecer el valor que les correspondería a las partes accionantes por concepto de jubilación patronal en aplicación de la regla primera del artículo 216 del Código del Trabajo, para verificar si el monto fijado mediante Ordenanzas cumple con lo dispuesto en esta regla.

### **1.- Jaime Armando Bayas Almeida**

<b>Suma total (5 años)</b>	<b>Promedio de remuneración</b>	<b>5%</b>	<b>Años de servicio (43)</b>	<b>Coefficiente edad (62)</b>	<b>Pensión mensual</b>
54.555,82	11.911,16	545,56	23.459,00	4.557,98	<b>\$379,83</b>

**2.- Luis Enrique Avalos Rojalema**

<b>Suma total (5 años)</b>	<b>Promedio de remuneración</b>	<b>5%</b>	<b>Años de servicio (35)</b>	<b>Coficiente edad (62)</b>	<b>Pensión mensual</b>
36.991	7.398,20	369,91	13.316,76	34.38,27	<b>\$329,81</b>

**3.- Héctor Aníbal Simbaña Mera**

<b>Suma total (5 años)</b>	<b>Promedio de remuneración</b>	<b>5%</b>	<b>Años de servicio (35)</b>	<b>Coficiente edad (66)</b>	<b>Pensión mensual</b>
52.212,66	7.842,71	392,14	14.525,36	2.663,98	<b>\$371,51</b>

Resulta entonces, que si se aplican las ordenanzas municipales para fijar la jubilación patronal mensual, la satisfacción del señalado derecho resulta inferior al que se obtiene conforme el método de cálculo previsto en el numeral primero del artículo 216 del Código del Trabajo.

Para complementar lo dicho, vale señalar que el principio de irrenunciabilidad de derechos, guarda armonía con la protección judicial y administrativa establecida en el artículo 5 del Código del Trabajo, en el sentido que toda autoridad sea judicial o administrativa, dentro del marco de sus correspondientes competencias, están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos, lo que lleva implícito el deber de verificar la efectiva satisfacción de los derechos laborales de acuerdo a la normativa legal y constitucional imperante (artículo 326.2 de la Constitución de la República del Ecuador).

Se debe tener presente además, que la jubilación patronal es un derecho imprescriptible, inalienable e intangible para aquellos trabajadores que han laborado veinte y cinco años o más de servicio en la misma empresa de manera continua o interrumpida y constituye un derecho social en protección de la parte débil de la relación laboral, por lo que en aplicación de la regla de la condición más favorable, este derecho no puede verse disminuido ni menoscabado<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Ver caso N° 13354-2019-0089, en el que la Sala Especializada de lo Laboral, se pronuncia sobre el derecho a la jubilación en relación con el principio in dubio pro operario.

Se deja anotado que la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, se ha pronunciado en el mismo sentido adoptado en esta decisión, en los casos N° 12334-2018-00209, 19332-2019-00286, 17371-2019-01411.

Al ser la jubilación patronal, uno de los pilares del derecho laboral, este tribunal fija el monto por este concepto mediante la regla de cálculo del numeral primero del artículo 216 del Código del Trabajo, correspondiéndole recibir por concepto de jubilación patronal a los señores: Jaime Armando Bayas Almeida \$379,83; Luis Enrique Avalos Rojalema \$329,81; y, Héctor Aníbal Simbaña Mera \$371,51, **hasta el 05 de junio de 2018**, en atención a la pretensión contenida en la demanda.

En este punto, se procede a calcular las pensiones jubilares impagas desde la fecha de terminación de la relación laboral hasta el 05 de junio de 2018, en que ya se aplica la Ordenanza Metropolitana No. 211, de cuya liquidación deberá descontarse el valor recibido por este concepto conforme se desprende de la prueba adjunta.

#### **LIQUIDACIÓN DE JUBILACIÓN PATRONAL:**

**1.- JAIME ARMANDO BAYAS ALMEIDA:** se desvincula de la empresa empleadora con fecha 19 de octubre del 2015, por lo tanto su jubilación hasta el 05 de junio de 2018 debe ser cancelada con el monto de USD \$379,83 dólares, ya que a partir del 05 de junio de 2018 no existió inconformidad al respecto.

#### **CÁLCULO**

<b>AÑO</b>	<b>MESES</b>	<b>TOTAL PENSIÓN</b>	<b>13<sup>RA</sup></b>	<b>14<sup>TA</sup></b>	<b>TOTAL</b>
2015	2 meses, 12 días	USD 911.57	USD 75.96	-----	<b>USD 987,53</b>
2016	12 meses	USD 4.557,96	USD 379.83	USD 366.00	<b>USD 5.303,79</b>
2017	12 meses	USD 4.557,96	USD 379.83	USD 375.00	<b>USD 5.312,79</b>

2018	5 meses y 5 días	USD 1.962.45	USD 163.52	-----	<b>USD 2.125,97</b>
	<b>TOTAL</b>	<b>USD 11.989,94</b>	<b>USD 999.14</b>	<b>741</b>	<b>USD 13.730,08</b>

**TOTAL:** USD 13.730,08, del cual se deberá descontar lo cancelado por dicho concepto, según consta de la transferencia bancaria (fs. 33 y 34): USD 1.876.18 (el 29 de octubre de 2018); y, USD 903.67 (el 04 de diciembre de 2018), dando un total de **diez mil novecientos cincuenta dólares con veintidós centavos (USD 10.950,22)**.

**2.- LUIS ENRIQUE AVALOS ROJALEMA:** se desvincula de la empresa empleadora con fecha 19 de diciembre del 2015, por lo tanto su jubilación hasta el 05 de junio de 2018 debe ser cancelada con el monto de USD \$329,81 dólares, ya que a partir del 05 de junio de 2018 no existió inconformidad al respecto.

<b>AÑO</b>	<b>MESES</b>	<b>TOTAL PENSIÓN</b>	<b>13</b>	<b>14</b>	<b>TOTAL</b>
2015	12 días	USD 131.92	USD 10.99	-----	<b>USD 142,91</b>
2016	12 meses	USD 3.957.72	USD 329.81	USD 366.00	<b>USD 4.653,53</b>
2017	12 meses	USD 3.957.72	USD 329.81	USD 375.00	<b>USD 4.662,53</b>
2018	5 meses y 5 días	USD 1.704.01	USD 141.98	-----	<b>USD 1.845,99</b>
	<b>TOTAL</b>	<b>USD 9.751,37</b>	<b>812.59</b>	<b>741</b>	<b>USD 11,304.96</b>

**TOTAL:** USD 11.304,96, del cual se deberá descontar lo cancelado por dicho concepto, según consta de la transferencia bancaria (fs. 56): USD 1.766.06 (el 29 de octubre de 2018); y, USD 903.67 (el 04 de diciembre de 2018), dando un total de **ocho mil seiscientos treinta y cinco dólares con veintitrés centavos (USD 8.635,23)**.

**3.- HECTOR ANIBAL SIMBAÑA MERA:** se desvincula de la empresa empleadora con fecha 15

de diciembre del 2015, por lo tanto su jubilación hasta el 05 de junio de 2018 debe ser cancelada con el monto de USD \$371,51 dólares, ya que a partir del 05 de junio de 2018 no existió inconformidad al respecto.

<b>AÑO</b>	<b>MESES</b>	<b>TOTAL PENSIÓN</b>	<b>13</b>	<b>14</b>	<b>TOTAL</b>
2015	16 días	USD 198,13	USD 16,51	-----	<b>USD 214,64</b>
2016	12 meses	USD 4.458.12	371,51	USD 366.00	<b>USD 5.195,63</b>
2017	12 meses	USD 4.458.12	USD 371,51	USD 375.00	<b>USD 5.204,63</b>
2018	5 meses y 5 días	USD 1.919.46	USD 159,95	-----	<b>USD 2.079,41</b>
	<b>TOTAL</b>	<b>USD 11.033,83</b>	<b>919,48</b>	<b>741</b>	<b>USD 12.694,31</b>

**TOTAL:** USD 12.694,31, del cual se deberá descontar lo cancelado por dicho concepto, según consta de la transferencia bancaria (fs. 7 y 8): USD 1.766.06 (el 29 de octubre de 2018); y, USD 903.67 (el 04 de diciembre de 2018), dando un total de **diez mil veinticuatro dólares con cincuenta y ocho centavos (USD 10.024,58)**.

En consecuencia, observando las normas constitucionales y legales, atendiendo al cumplimiento de las garantías del debido proceso, que como lo señala la Corte Constitucional en la Sentencia N.º 03110SCNCC de 02 de diciembre del 2010, <sup>a</sup>[¼] es presupuesto esencial para la validez de todos los procesos judiciales; que es una garantía que asegura la transparencia procesal cerciorando la facultad de contradecir para los litigantes y la imparcialidad de los jueces, cualidad obligatoria para quienes ejercen el rol de administrar justicia, tal como lo dispone el Código Orgánico de la Función Judicial (artículo 9.Principio de Imparcialidad) [¼]°, en este contexto, se han cumplido con los principios de la administración de justicia, contenidos en el artículo 169 de la Constitución, lo que se traduce en la tutela judicial efectiva, entendida como el derecho de toda persona, no solo a acudir a los órganos jurisdiccionales, sino, que a través de los debidos cauces procesales y con mínimas garantías, obtenga una decisión fundada en derecho respecto de sus pretensiones.

**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**, casa la

sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 04 de marzo de 2021, las 15h30 y aceptándose la demanda propuesta por los accionantes, se dispone a la empresa demandada en la forma en que ha sido requerida, pague a los señores: **JAIME ARMANDO BAYAS ALMEIDA** , por concepto de pensiones jubilares mensuales y adicionales vencidas (decimotercera y cuarta pensión) desde el 19 de octubre del 2015 hasta el 05 de junio de 2018 la cantidad de **USD \$ 10.950,22**; **LUIS ENRIQUE AVALOS ROJALEMA** por concepto de pensiones jubilares mensuales y adicionales vencidas (decimotercera y cuarta pensión) desde el 19 de diciembre del 2015 hasta el 05 de junio de 2018 la cantidad de **USD \$ 8.635,23**; y, **HECTOR ANIBAL SIMBAÑA MERA** por concepto de pensiones jubilares mensuales y adicionales vencidas (decimotercera y cuarta pensión) desde el 15 de diciembre del 2015 hasta el 05 de junio de 2018 la cantidad de **\$ 10.024,58**; **valores que en total suman la cantidad de veintinueve mil seiscientos diez dólares con tres centavos (USD \$29.610,03)** . Con intereses por ser de aquellos rubros que los generan, de conformidad con la Resolución N°08-2016 publicado en el R.O.S. N° 894 de 01 de diciembre de 2016. Sin costas ni honorarios que regular. **NOTIFÍQUESE:-**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI  
**JUEZA NACIONAL (PONENTE)**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA  
**JUEZ NACIONAL**

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA  
**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](http://www.registroficial.gob.ec)

MG/AM

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.