

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR
SALA DE LO LABORAL**

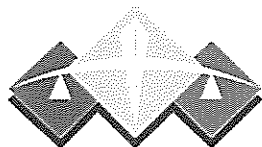
**María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL PONENTE
Juicio No. 1629-2014**

Quito, 29 de junio de 2016, las 09h46.

VISTOS:

1. ANTECEDENTES:

En el juicio laboral seguido por Luis Gerardo Cortez en contra del Ministerio de Salud Pública en la persona de Carina Vance Mafla, en su calidad de Ministra, de Luisa Catalina de la Dolosa Vásquez en su calidad de directora del Hospital Baca Ortiz y del Procurador General del Estado, Dr. Diego García Carrión; el Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dictó sentencia el 9 de septiembre de 2014, a las 13h11, que desestima el recurso de apelación interpuesto por el actor y confirma la sentencia recurrida que desecha la demanda. Inconforme con dicha resolución el actor interpuso recurso de casación, el cual una vez admitido a trámite en auto de 18 de junio de 2015, a las 16h25, emitido por el Dr. H. Roberto Guzmán Castañeda, pasó previo sorteo a conocimiento de este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado por la Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo, Jueza Nacional Ponente, Dra. Paulina Aguirre Suárez, Jueza Nacional y Dra. Rosa Álvarez Ulloa Conjueza Nacional, en virtud del oficio No. 106-SG-CNJ de fecha 1 de febrero de 2016. Siendo el estado procesal el de resolver, para hacerlo se considera:



2. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por jueces nacionales, nombrados y posesionados por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designadas por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución No. 03-2013 de 22 de julio de 2013, relativo al cambio en la integración de las Salas de la Corte Nacional de Justicia; así como por la Resolución No. 1-2015 de 28 de enero de 2015, y en este proceso en mérito al sorteo, cuya razón obra de fojas 15 del último cuaderno, realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ). Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo previsto en los arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE), 191.1 del COFJ, 1 de la Ley de Casación (en adelante LC) y 613 del Código del Trabajo (en adelante CT).

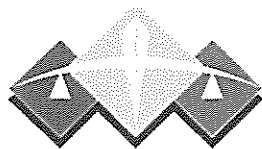
3. NORMAS DE DERECHO INFRINGIDAS, CAUSALES ALEGADAS POR EL CASACIONISTA, Y FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El recurrente impugna la sentencia dictada por el tribunal *ad quem*, fundamentado en las causales primera y segunda del art. 3 LC.

Por causal primera alega, que los señores jueces han inaplicado las siguientes normas de derecho: arts. 11.1, 2 inc. final, 3, 5, 6, 8, y 9; 75, 76.7.I), 82 y 326.2 y 3 CRE; 4, 5, 6, 25, y 130.4 COFJ; 4, 5, 7 y 36 CT.

Por causal segunda alega la indebida aplicación de los arts. 9 y 23 COFJ y 6 inc. 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado (en adelante LOPGE).

El argumento central del recurso en torno al cual giran las dos causales alegadas como fundamento, radica en impugnar la sentencia dictada por el



tribunal de alzada, señalando que dicha resolución viola los principios, las normas constitucionales y legales antes indicadas, *-al haber declarado improcedente la demanda por falta de citación al Procurador General del Estado, toda vez que dicho pronunciamiento le ha dejado en indefensión-*.

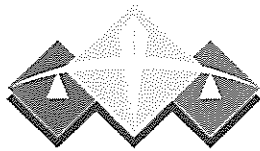
Es decir, y sin ningún reparo, el mismo argumento le sirve al casacionista para sostener las dos causales, es así, que al amparo de la causal primera alega que la inaplicación de las normas jurídicas invocadas, ha permitido *-que el juicio del juzgador se oriente a observar otras disposiciones jurídico-positivas-*, peor aun cuando se da validez a criterios contenidos en sentencias emitidas con anterioridad a la vigencia del actual ordenamiento jurídico, *para admitir que existió una supuesta causa que vicia el proceso*, por lo que, según su decir, *-se debió o bien resolver lo principal de la causa o declarar la nulidad de lo actuado-*. Luego pasa a referirse a la responsabilidad solidaria de los empleadores de la que trata el art. 36 CT, y a múltiples fallos que cita y comenta, en relación a la representación legal y la solidaridad de los empleadores.

Finalmente y en relación a la causal segunda manifiesta: "De lo que ha quedado explicado e indicado, los jueces inferiores han aplicado indebidamente normas procesales como las siguientes: (...) ¹, art. 23, 9 COFJ, art. 6 inc. 2 LOPGE, para concluir, que no hay duda que en su demanda, solicito se cite al señor Procurador General del Estado en obediencia a la norma, caso contrario habría pedido se le notifique, cuestión que no ha sido considerada por los señores jueces de instancia,

4. RESOLUCIÓN MOTIVADA DE LAS IMPUGNACIONES:

Conforme el mandato contenido en el artículo 76.7.I) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No

¹ Ver recurso de casación fs. 17 – 27 del expediente de segunda instancia.



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 falta de motivación y de aplicación de la norma constitucional en referencia, ocasiona la nulidad de la resolución.

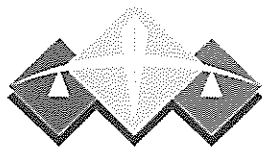
Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación, empezando por la causal segunda del artículo 3 LC, de conformidad con el orden de estudio de las causales que se debe seguir y cumplir, en atención a los efectos que producen, conforme lo establecido jurisprudencial y doctrinariamente.² Concordante con lo expresado: *"Se examinarán los motivos o causales de casación en el siguiente orden: en primer lugar la causal segunda, a continuación la quinta y cuarta, para proseguir con la tercera y concluir con la primera, por considerar que éste es el orden lógico que debe aplicar el juzgador al momento de resolver el proceso"*.³

4.1 SOBRE LOS CARGOS QUE SE PRESENTAN CONTRA LA SENTENCIA POR CAUSAL PRIMERA Y SEGUNDA DEL ART. 3 DE LA LEY DE CASACIÓN:

Habíamos manifestado al sintetizar los fundamentos del recurso, que el argumento central en torno al cual giran las dos causales invocadas, apuntan a impugnar la sentencia dictada por el tribunal de alzada, alegando la infracción de principios, normas constitucionales y legales, que se consuman con la declaratoria de improcedencia de la demanda por falta de citación al señor

² Gaceta Judicial N.º 11 Serie XVII, p. 3486

³ ANDRADE UBIDIA Santiago, La casación civil en el Ecuador, doctrina, análisis de la ley, su aplicación por las salas de lo civil y mercantil de la Corte Suprema de Justicia, posibles reformas, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 116



Procurador General del Estado, situación que según refiere, le ha provocado indefensión; lo que nos obliga a realizar un análisis conjunto de las dos causales, partiendo desde luego de una necesaria diferenciación de las mismas, para determinar la pertinencia de las acusaciones así formuladas.

4.1.1 Acerca de la causal segunda del art. 3 de la Ley de Casación:

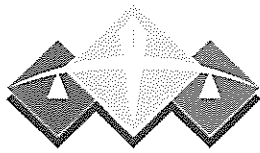
El proceso judicial se desarrolla mediante una concatenación de actos procesales debidamente regulados en las respectivas leyes adjetivas, en que, en el evento que concurran los requisitos formales, se da curso a la pretensión demandada, que culmina con el pronunciamiento del órgano jurisdiccional quien resuelve en derecho la cuestión puesta a su conocimiento.⁴ Todas las actuaciones procesales deben ajustarse al principio de legalidad procesal, pues sólo así se cumple con el derecho a un proceso con todas las garantías; al contrario, se lesionaría el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

La falta de acatamiento o la alteración de las formas legalmente establecidas, que regulan la constitución y el normal desenvolvimiento de la relación jurídico procesal, se traducen en vicios o irregularidades que impiden el cumplimiento de los fines que persigue la función judicial.⁵

La causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, procede cuando en la sentencia exista: *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente”*

⁴ Cfr. GUASP DELGADO, J., La pretensión procesal, Civitas, Madrid, 1981, pp. 38-41, en Rodrigo Tascón López, Las vías para remediar la nulidad de las actuaciones procesales en el orden social de la jurisdicción, Universidad de León, Temas Laborales núm. 86/2006, España, 2006, p. 43.

⁵ Cfr. MURCIA BALLÉN, Humberto, Recurso de Casación Civil, Edición Sexta, Bogotá, 2005, p. 573



Ahora bien, resulta necesario recalcar que esta declaratoria solo procede, en el caso de que se haya viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, es decir, cuando se demuestre la violación al debido proceso, por no haberse observado las garantías básicas, en el caso que analizamos, el cumplimiento de una solemnidad sustancial (citación al abogado del Estado).

Nuestro ordenamiento jurídico consagra las causas de nulidad procesal por omisión de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, contenidas taxativamente en el artículo 346 CPC, y, en el artículo 1014 ibídem, que determina la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando.

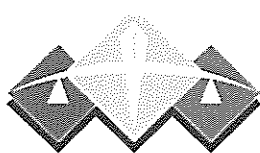
Por lo visto, para su declaratoria deben concurrir de manera inexcusable los principios de: a) Especificidad, es decir, que la causa de nulidad esté prevista en forma taxativa en la Constitución o en la ley; y, b) Trascendencia, esto es, que no basta la infracción de la norma, sino que la nulidad sea de tal gravedad, que al incidir en la resolución de la causa, provoque agravio o irriague perjuicio a uno de los sujetos de la relación jurídico-procesal.

4.1.1.1 El recurrente al fundamentar esta causal manifiesta, que los señores jueces del tribunal *ad quem*, han aplicado indebidamente los arts. 9 y 23 COFJ y el art. 6 inc. 2 LOPGE.

En cuanto al art. 9 COFJ,⁶ señala que los jueces no tomaron en cuenta varias de las disposiciones constitucionales ni de los instrumentos internacionales causándole indefensión insubsanable. Con relación al art. 23 ibídem,⁷

⁶ **Art. 9 COFJ.-** La actuación de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley. En todos los procesos a su cargo, las juezas y jueces deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes.

⁷ **Art. 23 COFJ.-** La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las



manifiesta que no existe nulidad insanable ni se ha provocado indefensión puesto que:

[En el peor de los casos, la declaratoria de nulidad del proceso volvería la causa a su inicio y permitiría solventar la causa de nulidad, y por otra parte, en el proceso el Procurador General del Estado ha comparecido y ha ejercido su defensa al punto que contestó la demanda, actuó prueba y alegó en la diligencia definitiva.]⁸

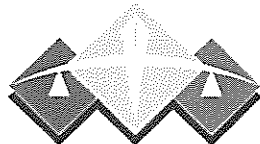
Por último en cuanto al art. 6 inciso 2 LOPGE,⁹ sostiene que se ha afectado su derecho a la acción, a la tutela judicial, ya que como trabajador ha sufrido un daño irreparable, insanable e indefensión, puesto que en lo posterior no tiene ninguna posibilidad jurídico legal o procesal de actuar en defensa de su derecho lesionado materia de la demanda.

4.1.1.2 Por lo visto, las disposiciones legales invocadas por el recurrente, no son normas que contienen solemnidad sustancial alguna, ni procedimiento o trámite a seguir, cuya aplicación indebida, acarree como consecuencia la nulidad del proceso, motivo por el cual, no cumplen con el principio de especificidad anteriormente mencionado, por ende con la proposición jurídica completa que se requiere para recurrir en virtud de esta causal; es decir, que los errores por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente,

leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso. La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso.

⁸ Ver recurso de casación que corre de fs. 6-17 vta.

⁹ **Art. 6 LOPGE.-** Se citará al Procurador General del Estado en aquellas acciones o procedimientos en los que deba intervenir directamente, y se le notificará en todos los demás de acuerdo con lo previsto en esta ley.



que no es el caso de la especie, pues lo que se pretende sostener como tesis, es un hecho totalmente contrario al previsto en esta causal; consiguientemente el cargo no prospera y se lo rechaza.

Se recuerda al casacionista, que al tratarse de un recurso extraordinario, formal y limitado, únicamente procede por los motivos o circunstancias que taxativamente la ley determina, pues, no basta para su conocimiento y resolución, que el recurso se interponga, sino es menester además, que se lo haga, en los supuestos o por las causales previstas. En este sentido en la doctrina se señala:

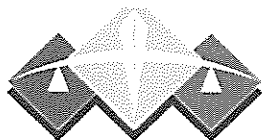
[Este recurso (...) en relación con los demás, solo se autoriza por motivos preestablecidos, que, como veremos en su sazón, constituyen un numerus clausus, y que no pueden ser ampliados ni extendidos por interpretaciones analógicas; y porque, además, y también en contraste con los recursos ordinarios, limita los poderes del tribunal ad quem, obligado a decidir dentro del círculo que el recurso le traza y que no le es posible rebasar.]¹⁰

4.1.2 Acerca de la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación:

El marco jurídico que entraña la causal primera del art. 3 LC, supone que quien la alega, se encuentra de acuerdo con las conclusiones fácticas a las que ha llegado el juzgador de instancia, no así con el ejercicio de aplicación normativa a ese marco fáctico, momento en que se produce el yerro, aplicando indebidamente, no aplicando o finalmente errando en la interpretación de una norma sustantiva del ordenamiento jurídico. Es decir, el yerro se produce en forma directa, al momento que el juzgador/a realiza la operación jurídica de la subsunción, resultado de la incoherencia entre el marco fáctico y la norma escogida para el efecto.

Al amparo de esta causal, el casacionista impugna el fallo dictado por el tribunal de alzada, bajo el mismo argumento de la causal segunda, al señalar,

¹⁰ De la Plaza, Manuel, Derecho Procesal Civil, Volumen II, Madrid, 1955, página 803.



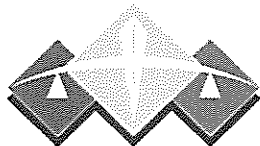
que esta infringe principios, normas constitucionales y legales, *al haber declarado improcedente la demanda por falta de citación al Procurador General del Estado, toda vez que dicho pronunciamiento le ha dejado en indefensión.* Lo que evidentemente y por las razones anteriormente expuestas, torna así mismo improcedente este cargo a la sentencia, porque no se trata de infracciones directas de normas sustantivas y porque el mismo vicio o error no puede ser acusado por dos causales distintas, si cada una tiene un sentido e individualidad propia, por cuanto los motivos y circunstancias en que se originan son distintos, en virtud de la razón o razones que pueden provocarla, y que consisten en la discrepancia que existe entre lo que el juzgador/a ha hecho o dejado de hacer, y lo que debía haber hecho.

Consiguientemente al formular el recurso, cada cargo a la sentencia tiene que encontrarse enmarcado dentro de la respectiva causal, y en la fundamentación explicar, de qué manera los vicios que se acusan, han influido en su parte dispositiva. Tampoco es posible combinar las causales para estructurar el mismo cargo en dos de ellas, ni repetirlo bajo el amparo de causales distintas, como sucede en este caso, si la reparación en cada caso como llevamos dicho, no es la misma.

4.1.2.1 No obstante lo señalado, para precautelar el derecho a la tutela judicial efectiva,¹¹ toda vez que el recurso ha sido admitido a trámite, acatando lo resuelto por la Corte Constitucional en reiterados fallos,¹² a pesar de las falencias y deficiencias anotadas, procedemos a analizar en la medida de lo posible, el asunto de fondo que plantean estas causales de casación, obviando

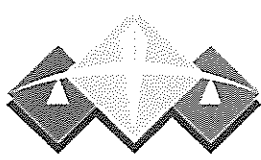
¹¹ Ver arts. 75 CRE y 23 COFJ.

¹² Ver Sentencia No. 092-13-SEP-CC, caso No. 538-13-EP, de 12 de noviembre de 2013, Sentencia No. 008-14-SEP-CC, Caso No. 0729-13-EP, de 09 de enero de 2014 y Sentencia No. 057-14-SEP-CC, Caso No. 421-13-EP, de 02 de abril de 2014, En este sentido, se debe recalcar que es obligación de los jueces de la Sala de Casación justificar la relación entre las premisas -causales del recurso-ley-valoraciones jurídicas-, y la conclusión final del caso, y no referirse únicamente a la verificación de requisitos de admisibilidad que ya fueron analizados.



o salvando las omisiones formales anotadas, en aras de cumplir con el deber de motivar nuestra decisión y dar respuesta a la pretensión del recurrente.

4.1.2.2 Al efecto, este Tribunal procede a analizar la sentencia dictada y observa lo siguiente: **a)** En el considerando primero el tribunal de instancia declara la validez procesal al establecer que: "No se observa omisión de solemnidad sustancial alguna, por lo que se declara la validez procesal" **b)** En el considerando tercero, se determina la existencia de la relación laboral entre las partes procesales; **c)** En el considerando cuarto, expresamente se pronuncia sobre la excepción de falta de personería jurídica y falta de legítimo contradictor alegadas por los demandados, señalando que no procede ninguno de los dos. **d)** En el considerando quinto se analizan uno por uno los rubros supuestamente pendientes de pago y que son objeto de reclamo en el libelo de la demanda inicial; así: **c.1)** respecto al pago de las diferencias y reliquidación de los valores de la indemnización por despido intempestivo, se los niega, pues se ha demostrado que los valores calculados en el acta de finiquito se han efectuado de conformidad con la ley; **c.2)** con relación al pago de la bonificación por jubilación, se la niega por cuanto el actor no ha probado que se ha acogido a la jubilación; **c.3)** en cuanto a la pretensión octava, se la niega por no haberse demostrado la calidad de dirigente sindical, además que una vez revisada la liquidación se demuestra que se le ha reconocido la indemnización del art. 233 CT; **c.4)** respecto al pago de horas extraordinarias y suplementarias, se las rechaza por falta de prueba; **c.5)** las pretensiones 9 y 10 se las declara improcedentes, por ser los demandados instituciones públicas. **d)** Se concluye indicando, que el acta de finiquito mediante la cual se cancelaron los haberes laborales, es pormenorizada y no evidencia renuncia de derechos del ex trabajador demandante, por lo que se resuelve en forma motivada, que no procede ninguna de sus pretensiones.



4.1.3 Ahora bien, confrontada la sentencia recurrida con las impugnaciones realizadas, en cuanto al fondo, se evidencia que el libelo de casación no tiene ninguna relación con su contenido, pues como se verificó, el tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, tras declarar la validez del proceso, realizó un pronunciamiento sobre cada una de las pretensiones solicitadas en el libelo inicial; es decir, no obvió el análisis de fondo, por una supuesta falta de citación al señor Procurador General del Estado, que según refiere el casacionista, le condujo a desestimar la demanda por esta omisión.

4.1.4 De este análisis se infiere, que el recurso de casación interpuesto se refiere a una sentencia diferente a la dictada en este proceso, en la que se ha declarado la improcedencia de la demanda por falta de citación al Procurador General del Estado, pues en la especie sucede todo lo contrario, esto es, que al haberse demandado al mentado funcionario, este fue legalmente citado e intervino a lo largo de todo el juicio ejerciendo la defensa del Estado, razón por la cual, la resolución impugnada, no hace ninguna mención ni pronunciamiento sobre este aspecto. Sin embargo, en forma inexplicable, a pesar del evidente error en el que incurre la defensa del recurrente, se admite a trámite el recurso, dificultando de manera ostensible la labor en casación.

En atención a lo expuesto, el Tribunal de Casación, no puede pronunciarse sobre aspectos que no han sido considerados ni decididos en la sentencia.

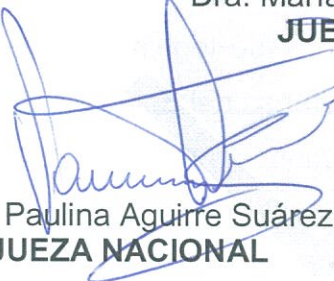
En todo caso, de acuerdo con lo analizado y a pesar de las falencias y deficiencias en la formulación del recurso que miran tanto a la forma como al fondo, este no prospera, porque la sentencia no infringe las disposiciones constitucionales y legales que se acusan y que ameriten corregirse en casación, por lo que se declinan los cargos a la sentencia.



5. DECISIÓN:

Por la motivación expuesta, 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 impugnada dictada por el tribunal de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 9 de septiembre de 2014, a las 13h11. Sin costas, honorarios ni multa que regular. Con el ejecutorial se dispone la inmediata devolución del expediente al tribunal de origen. Notifíquese.


Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL PONENTE


Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL


Dra. Rosa Álvarez Ulloa
CONJUEZA NACIONAL

Certifico.-


Dr. Oswaldo Almeida Bermeo
SECRETARIO RELATOR

En Quito, miércoles veinte y nueve de junio del dos mil dieciséis, a partir de las once horas, mediante boletas judiciales notifiqué la RESOLUCION que antecede a: CORTEZ LUIS GERARDO en la casilla No. 4584. HOSPITAL PEDIATRICO BACA ORTIZ en el correo electrónico info@fiallosaltamirano.com; MINISTERIO DE SALUD PUBLICA en la casilla No. 1213 y correo electrónico ministerio.saludpublica17@forodeabogados.ec; PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200; VASQUEZ LUISA CATALINA DE LA DOLOROSA, DIRECTORA en la casilla No. 1421 y correo electrónico dianapalacios@windoslive.com. Certifico:



DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

RAZON: En trescientas treinta y nueve fojas útiles se devolvió de oficio al Secretario (a) Relator (a) de la Sala Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha las actuaciones de la presente causa, incluyendo tres fojas de la Ejecutoria Suprema.

Quito, julio 5 de 2016.



Dr. Oswaldo Almeida Bermeo

Secretario Relator

