



Juicio No. 12333-2015-00770

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, miércoles 5 de mayo del 2021, las 14h58. **VISTOS: PRIMERO.-ANTECEDENTES:**

1.1.- Relación de la causa:

En el juicio laboral seguido por Carlos Modesto Jiménez Ruiz contra César Augusto, Sotomayor Mármol; Vicente Sotomayor Mármol y Antonio Eduardo Sotomayor Mármol por sus propios derechos y en calidad de representantes de la compañía Banasoma S.A., y de Mario Augusto Sotomayor Diaz; el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, dictó sentencia el día 28 de diciembre de 2018; las 15h39, reformatoria de la subida en grado, que declara parcialmente con lugar la demanda y ordena a los demandados a pagar la cantidad de USD \$ 8.426,18 a favor del actor de esta causa.

1.2.- Actos de sustanciación del recurso de casación:

Inconformes con el fallo dictado, los contendientes accionante y accionados en la persona de César Sotomayor Mármol, interpusieron recursos de casación, siendo admitido únicamente el del actor de esta causa, el día 13 de agosto de 2020; las 12h15, por la doctora María Gabriela Mier Ortiz, conjueza nacional. La causa por resorteo se radicó en el tribunal integrado por: la doctora María Consuelo Heredia Yerovi (jueza nacional ponente); el doctor Alejandro Magno Arteaga, Juez Nacional García y la doctora Katerine Muñoz Subía, Jueza Nacional.

Encontrándose la causa para resolver se considera:

1.3.- Fundamentos alegados en el recurso propuesto por el actor de la causa.

El actor Carlos Modesto Jiménez Ruiz, impugna la sentencia de apelación, al amparo de las causales primera, cuarta y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.

Por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos 82 y 326.3 de la Constitución de la República del Ecuador, errónea interpretación del artículo 216 numeral 3, regla tercera, y falta de aplicación del artículo 7 primer inciso del Código Civil.

Por la causal cuarta, ^a Resolución en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis^{1/4} °; por no haberse tomado en cuenta el pago de los uniformes, que nunca percibió ^a sobre cuyo punto no existe pronunciamiento, de tal manera que solicito que se case la sentencia impugnada y se disponga el pago de ese beneficio o derecho laboral adquirido e irrenunciable°.

Por la causal quinta, al considerar que no contiene el requisito de motivación establecido en el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil ^a concordante con el Art. 76.7 literal l) de la Constitución de la República que determina que una sentencia que no contenga la debida motivación será nula, toda vez que luego de transcribir el contenido del artículo 261.3 del Código Laboral que establece la facultad del trabajador para pedir al empleador la entrega del FONDO GLOBAL DE JUBILACIÓN, que establece la forma de liquidación de este rubro que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales de la probabilidad de vida del trabajador, concluye por sostener que ese fondo global solo procede por acuerdo de las partes, además, manifiesta que es prematuro mi reclamo, pese haber laborado más de 50 años consecutivos, período laboral que es reconocido por la misma sentencia.°

SEGUNDO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN PARA RESOLVER:

2.1.- De la competencia y jurisdicción

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; inciso quinto del artículo 183, numeral primero del artículo 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículo 1 de la Ley de Casación.

Según obra del acta de sorteo de fojas 9 del cuaderno de casación, la competencia para continuar en el conocimiento del proceso correspondió al tribunal conformado por la doctora: María Consuelo Heredia Yerovi (Ponente), el doctor Alejandro Magno Arteaga García y la Dra. Katerine Muñoz Subía.

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 sobre la distribución de las causas.

2.2.- 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.

2.3.- ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:

Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera:

[1/4] el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas [1/4]. (Manuel de la Plaza, ^aLa Casación Civil^o, Revista Editorial de Derecho Privado^o, Madrid, 1994, págs. 10-11).

A su vez, Ricardo Véscovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: *“Luego*

de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia [1/4]. (Ricardo Vescovi, ^aLa Casación Civil^o, Montevideo: Ediciones IDEA, 1979, pág. 25).

Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: [1/4] *La función de la Casación es constituir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública*^{1/4} (Santiago Andrade Ubidia, ^aLa Casación Civil en el Ecuador^o, Quito: Andrade & Asociados, Fondo Especial, 2005), pág. 17

En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que esta surge:

[1/4] ^{1/4} como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso [1/4]. (Galo García Feraud, ^aLa Casación, estudio sobre la Ley No. 27^o, Quito: Serie Estudios Jurídicos 7, 1994) pág. 45

Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debemos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No.

0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que:

[1/4] El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación[1/4].

2.4.- De la motivación:

Al tenor de lo dispuesto en el literal I) del numeral séptimo 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 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”* .

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 porqué la sentencia o auto recurrido por este recurso extraordinario, ha infringido normas legales o ha incurrido en alguno de los supuestos contemplados en los casos o causales alegadas o porqué los fundamentos de quien interpuso el recurso carecen de sustento suficiente para casar la sentencia o auto. En resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la decisión recurrida, siendo: *“ 1/4 el conjunto de razones y fundamentos jurídicos que sustentan el pronunciamiento”* (Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, 2008, pág. 126).

Este requisito se constituye así en un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento en todas las resoluciones administrativas o judiciales, convirtiéndose en el eje diferenciador entre la racionalidad y la arbitrariedad. *“ 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^o (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Apitz Barbera y otros Vs. Venezuela, 2008).

La motivación será considerada entonces como uno de los componentes de los derechos de tutela judicial efectiva y del debido proceso, en este sentido, la Corte Constitucional ha manifestado que:

[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 adecúan 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] (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia Nro. 075-15-SEP-CC, 2015, pág. 8).

La motivación es entonces el requisito principal, básico y fundamental que debe contener toda resolución, se compone del conjunto de razonamientos expuestos por los juzgadores sobre el asunto a resolver, que enlazados de tal manera, guardan cordura y coherencia entre sí, permitiendo arribar a una decisión, en apego a la constitución, tratados internacionales, leyes existentes y demás normativa aplicable, de tal forma que, genere seguridad y certeza a las partes. Así, cumpliendo con la obligación constitucional referida, este tribunal de casación fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

2.5. - De las causales acusadas como fundamento del recurso de casación:

2.5.1.- La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se produce cuando se haya incurrido en ^a Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva.^o.

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, *«se imputa al fallo de hallarse incurso 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»* (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, 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; *«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»* (Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, 2008, pág. 334).

Por otro lado, la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, se produce cuando existe *“Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la Litis”*.

Estos vicios doctrinariamente se conocen como *«ultra petita y de extra petita, así como los de citra petita o minima petita. Constituye ultra petita cuando hay exceso porque se resuelve más de lo pedido. En cambio, cuando se decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio, el vicio de actividad será de extra petita. “Se peca por defecto cuando se deja de resolver sobre alguna o algunas de las pretensiones de la demanda o sobre las excepciones, y ello da lugar a la citra petita, llamada también minima petita”* (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, pág. 147).

Por su parte, la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, se refiere a «vicios de inconsistencia o incongruencia en el fallo mismo, cuando no hay armonía entre la parte considerativa y la resolutive, así lo establece la causal quinta, que prevé defectos en la estructura del fallo (que no contenga los requisitos exigidos por la Ley), al igual que la contradicción o incompatibilidad en la parte dispositiva: debe entenderse que estos vicios emanan del simple análisis del fallo cuestionado y no de la confrontación entre éste, la demanda y la contestación, ya que en esta última hipótesis estaríamos frente a los vicios contemplados en la causal cuarta» (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, pág. 135).

2.5.2.- Ahora bien, en cuanto al orden de estudio y resolución de las causales invocadas, la doctrina casacional sostiene que: ^a ¼ *Estudiar en orden lógico implica que la Corte analiza los cargos, no en el orden de presentación como aparezcan en la demanda, sino que, por lógica, empieza por los cargos formulados por vicios in procedendo, y dentro de éstos, por las causales constitutivas de la denuncia de nulidades procesales, la quinta en materia civil* [¼] *Si se proponen varias causales, el examen debe realizarse primero a las causales constitutivas de vicios in procedendo, partiendo de las causales consagradorias de nulidades procesales, y luego se hace a las causales in iudicando*^o (Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, 2008, pág. 312).

Criterio que al aplicarse a nuestra realidad jurídica implica que ^a *Se examinarán los motivos o causales de casación en el siguiente orden: en primer lugar la causal segunda, a continuación la quinta y la 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*^o (Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, 2005, pág. 116).

De este modo, la lógica casacional obliga a este tribunal de casación al análisis de la causal quinta, cuarta y primera del artículo 3 de la Ley de Casación, en este caso.

TERCERO.- PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER.

Del recurso de casación propuesto, este tribunal debe resolver las impugnaciones formuladas, a través de los siguientes problemas jurídicos:

- i) Dilucidar si la sentencia recurrida se encuentra o no motivada.
- ii) Esclarecer si el ad quem omitió resolver los puntos con los que se trabó la litis, específicamente sobre el pago del valor de los uniformes de trabajo durante todo el tiempo de la relación laboral.
- iii) Esclarecer si existe o no errónea interpretación de la regla No 3 del artículo 216 del Código del Trabajo, vulnerando con el ello los artículo 82 y 326.3 de la Constitución de la República.

3.1.- Sobre la causal quinta del artículo 3 LC, interpuesta por el accionante, el problema jurídico radica en:

- i) Dilucidar si la sentencia recurrida se encuentra o no motivada.

La motivación es una garantía de suprema importancia, tan cierto es esto, que si una sentencia o acto administrativo no se encuentra motivado, es causal de nulidad, como así lo determina el artículo 76.7.1) de la Constitución de la República del Ecuador, que estatuye:

[1/4] 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.[1/4].

El Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 130.4 determina: ^aNo 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.^o

La motivación de la sentencia constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión. Fernando, de la Rúa, *Teoría General del Proceso*, Buenos Aires: Ediciones Desalma, 1991, 146)

Es importante señalar que los derechos constitucionales de seguridad jurídica y defensa en juicio imponen al juzgador la obligación de motivar y fundamentar sus providencias. La motivación supone que en los razonamientos emitidos en las resoluciones, se entreguen las razones que sustentan su decisión, la que deberá ser además realizada de manera clara, lógica y coherente.

La motivación como bien lo afirma la Corte Constitucional en sus fallos:

[1/4] Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que toma 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 ésta y la decisión. Una decisión **comprensible**, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditoria social, más allá de las partes en conflicto^o (Corte Constitucional para el período de Transición, Sentencia No. 227-12- SEP-CC).

3.1.1.- En la causa en análisis, el accionante fundado en la causal quinta refiere que la sentencia no se encuentra motivada, que no es razonable, lógica ni comprensible,

Además, cita varias sentencias de la Corte Constitucional sobre la garantía de motivación de las sentencias y refiere que la sentencia impugnada no contiene el requisito de una correcta razonabilidad, reprochando las razones que ha expuesto la Sala de Alzada para negar el pago de un fondo global de jubilación al no existir acuerdo entre las partes.

3.1.2.- Sin embargo, transcribe para argumentar a favor de su impugnación los considerandos SEPTIMO Y OCTAVO; mas, de la lectura de estos dos considerandos y comparados con la sentencia recurrida, se hace evidente que no es coincidente con la resolución emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, con sede en el Cantón Babahoyo; de hecho, el considerando SEPTIMO, no existe en la sentencia del caso que se

está resolviendo y el OCTAVO, hace referencia a la parte resolutive de la sentencia; de ello se desprende el yerro en que ha incurrido la defensa técnica, porque no ha entregado los sustentos propicios y fidedignos a su impugnación; impidiendo con así a este órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la existencia o no de falta de motivación en la sentencia de la que recurre; en virtud de lo cual se declara que no ha lugar al cargo invocado al amparo del caso quinto del artículo 3 de la Ley de Casación.

3.2.-Sobre la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, interpuesta por el accionante.

Fundado en esta causal el casacionista indica: ^a Resolución, en la sentencia o auto, de lo que fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella los puntos de la Litis^{1/4} °

Indica que en la demanda solicitó el pago del valor de los uniformes de trabajo que nunca recibió durante el tiempo de la relación laboral, basa su reclamo en el artículo 42, numeral 29 ibídem, e indica:

[^{1/4}] Sin embargo, revisado el texto de la sentencia de segundo nivel, materia de este recurso, no se observa pronunciamiento alguno respecto de esta reclamación, incurriendo en el vicio de omisión de pronunciarse sobre todos los puntos materia de la Litis, causal 4 del Art. 3 de la Ley de Casación, por vulneración del Art. 273 del Código Procesal Civil, que establece las circunstancias que debe decidir la sentencia, en este caso, sobre los puntos que se trabó la Litis, siendo que uno de esos puntos sobre los que se trabó la presente Litis es mi reclamo del pago del valor de los uniformes de trabajo que nunca percibí, sobre cuyo punto no existe pronunciamiento, de tal manera que solicito que se case la sentencia impugnada y se disponga el pago de este beneficio o derecho laboral adquirido e irrenunciable.[^{1/4}].

3.2.1.-Del problema jurídico

Con sustento en los cargos formulados y expresados en el numeral que antecede

- ii) Esclarecer si el *ad quem* omitió resolver los puntos con los que se trabó la Litis, específicamente sobre el pago del valor de los uniformes de trabajo durante todo el tiempo de la relación laboral.

3.2.2.- Del examen circunstanciado.

El vicio de citra petita se produce cuando: ^a Se peca por defecto cuando se deja de resolver alguna o algunas de las pretensiones de la demanda o sobre las excepciones, y ello da lugar a la citra petita, llamada también mínima petita^o (Jorge Cardoso Icaza, ^aManuel Práctico de Casación Civil, Bogotá: Editorial Temis, 1984, pág. 84)

Son vicios que como lo dice el Dr. Santiago Andrade Ubidia, implican inconsonancia o incongruencia resultante del cotejo o confrontación de la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas.

Y para dilucidar si esto se ha producido en la sentencia recurrida, se precisa comparar el petitium de la demanda, las excepciones y las reconveniones planteadas. (Andrade Ubidia, pág. 148)

Siendo esto así, de la demanda propuesta, constante a fs. 3 a 4 vta., en el numeral CUARTO, el actor sostiene que durante toda la relación laboral no ha recibido el pago de uniformes de trabajo, y en los Fundamento de Derecho y petición, en el numeral 9. Uniformes de trabajo: *^a que no me proporcionaron por todo el tiempo de trabajo, a razón de dos uniformes anuales, conforme lo dispone el Art. 42, numeral 29 ibídem, estimados cada uno en la suma de \$ 45,00, danto un total de \$ 4.680,00^{1/4}*

Los demandados no comparecen a la audiencia preliminar y por tanto no dedujeron excepciones, ni aportaron pruebas, lo que de conformidad con el artículo 580 del Código del Trabajo, se tiene como negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda y se procederá en rebeldía.

En lo relativo a este rubro es notorio que el Tribunal de apelación no realiza ningún pronunciamiento sobre esta pretensión, sin caer en cuenta que la misma es distinta a las otras pretensiones y que es una de las obligaciones que nacen de la relación laboral que tiene el empleador con sus trabajadores. De ahí que, comprobada la relación laboral, la carga de la prueba se revierte a los accionados, quienes debían demostrar documentadamente el fiel cumplimiento de sus obligaciones laborales, como es la dotación de ropa de trabajo adecuada

a las labores que desempeña, conforme así lo establece el artículo 42 del Código de la materia, literal 29 que dispone: *“ Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios”*.

La Corte Suprema de Justicia, consolidó lo determinado en esta norma, señalando: *“ Que el empleador está obligado a cancelar en dinero el valor de la ropa de trabajo si no hubiere cumplido con la obligación que le impone el art. 41 (actual 42 numeral 29) del Código del Trabajo.”* (Corte Suprema de Justicia, Resolución de 18 de mayo de 1982, R:O. 421 de 28 de enero de 1983)

De ello, se evidencia que el ad quem ha obviado pronunciarse sobre uno de los puntos del petitum de la demanda, produciéndose efectivamente el vicio de citra o mínima petita, previsto en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación; por tanto al haberse demostrado la existencia de la relación laboral y no haberse justificado el pago con respecto a esta pretensión, se dispone su cumplimiento, procediendo a liquidar los rubros por concepto de ropa de trabajo le corresponden al actor, tomando como tiempo de servicios no desde el inicio de la relación laboral que data desde 1963, por no estar normado; sino desde enero de 1983, fecha en la que se publica en el Registro Oficial No. 421 de 28 de los mismos mes y año la resolución emitida por la Corte Suprema de Justicia, de 18 de mayo de 1982, que establece, conforme ya se indicó: *“ ¼ cancelar en dinero el valor de la ropa de trabajo sino hubiere cumplido con la obligación que impone el art. 41 (actual 42 numeral 29) del Código del Trabajo.”*, hasta el 21 de agosto de 2015 (fecha de presentación de la demanda más no de la terminación de la relación laboral). .

Al respecto de la ropa de trabajo, no se fija el valor ni una fórmula de cálculo para obtener este rubro, por lo que este tribunal de casación, considera que un rubro apropiado que compense este beneficio a favor del trabajador desde el año 1983 de su puesta en vigencia hasta el año 2015, es el valor de US \$ 35,00 por cada año de servicios, es decir \$ 35,00 x 32 años: USD \$ \$ 1.120,00.

3.3.- Sobre la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación:

3.3.1.- Del problema jurídico.

iii) Determinar, si existe o no errónea interpretación de la regla No 3 del artículo 216 del Código del Trabajo.

3.3.2.- Del examen circunstanciado

La causal primera del artículo 3 de Ley de Casación, supone la violación directa de normas sustantivas o precedentes jurisprudenciales, que incidan en la decisión de la causa, bajo los supuestos de aplicación indebida, cuando el juez/a aplica una norma a un supuesto de hecho distinto del hipotético contemplado en ella; falta de aplicación, cuando el juzgador/ra deja de aplicar la norma sustantiva del caso controvertido, lo que incide directamente en la decisión de la causa; o errónea interpretación, cuando el juzgador comete un yerro de interpretación, dándole a la norma un sentido y alcance que no tiene.

Cabe señalar, que bajo esta causal, se da por sentados los hechos establecidos en la sentencia de alzada, siendo solo posible el reproche por violación de los preceptos normativos.

3.3.3.- Sobre el pago del fondo global de jubilación reclamado por el recurrente:

La causa en análisis precisa definir su marco jurídico, en tal sentido, el artículo 216 del Código del Trabajo instituye el derecho a la jubilación de los trabajadores que hayan prestado sus servicios por veinticinco años continuada o interrumpidamente, tres son las formas para cumplir con esta obligación: a) pensión mensualizada; b) el depósito de un capital en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, para que sea este organismo el que jubile al trabajador; y, c) el pago de un fondo global de jubilación.

El derecho a la jubilación patronal, que bajo el marco del Estado Constitucional de derechos y justicia que nos cobija y en relación directa con el derecho al trabajo, tiene gran connotación, porque tiene como objetivo asegurar el descanso de una persona después de largos y esforzados años de trabajo, esto a través de una remuneración que le permita vivir con dignidad, razón por la que este derecho ha sido declarado imprescriptible, esto sí, cumplidas

las premisas establecidas en la norma.

Ahora bien, en relación con el pago de un fondo global de jubilación, el Código del Trabajo dispone:

[¼] 3. El trabajador jubilado [¼] podrá pedir que el empleador le entregue directamente un fondo global sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales determinadas en la ley, a fin de que el mismo trabajador administre este capital por su cuenta [¼] perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el jubilado no podrá percibir por concepto de jubilación patronal una cantidad inferior al cincuenta por ciento del sueldo, salario básico o remuneración básica mínima unificada sectorial que correspondiere al puesto que ocupaba el jubilado al momento de acogerse al beneficio, multiplicado por lo años de servicio[¼] El acuerdo de las partes deberá constar en acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial o administrativa, con lo cual se extinguirá definitivamente la obligación del empleador [¼]°

De lo transcrito en líneas anteriores, al tratarse del pago de un fondo global de jubilación, la norma prevé que este pueda satisfacerse mediante acuerdo de voluntades de la partes, y cuando el cálculo se realice razonablemente y lo que es más se celebre ante autoridad competente, que cubra el cumplimiento de las obligaciones mensuales y adicionales que la ley determina, esto con el fin de precautelar los derechos del trabajador, impidiendo la arbitrariedad en el monto y la renuncia de sus derechos, conforme así lo determina el artículo 326.3 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 4 del Código del Trabajo.

Al respecto, los juzgadores de segundo nivel en el considerando SEXTO, numeral 6.7., en relación al fondo global de Jubilación dicen:

[¼] 6.7. Finalmente, en cuanto al reclamo del error de cálculo en la liquidación del Fondo Global de Jubilación, es de advertir, que el trabajador Carlos Jiménez Ruiz, al momento de la presentación de la demanda se encontraba laborando para la empresa accionada BANASOMA S.A., y conforme al Art. 216 del Código del Trabajo, para que proceda el pago

de un Fondo Global de Jubilación es necesario: 1) Que el trabajador que ha cumplido veinticinco años o más de servicio, renuncie a su trabajo para acogerse a la jubilación patronal; y 2) Que exista acuerdo entre las partes para el pago de la jubilación patronal en un solo monto, en cuyo caso puede establecerse mediante una acta transaccional ante notario o ante el juez cuando ya exista un litigio laboral. En la especie, siendo que, el actor, al momento de presentación de la demanda, continuaba siendo trabajador de los demandados, y no existiendo tampoco ningún acuerdo transaccional para el pago de un fondo global de jubilación, es prematuro tal reclamo y por tanto, no procede ordenar su pago, dejando a salvo el derecho del trabajador de demandar la jubilación patronal en el momento oportuno.[1/4].

La sentencia recurrida, en el numeral 6.7, da las razones para negar el pago del fondo global de jubilación, la primera que el trabajador al momento de la presentación de la demanda se encontraba aún laborando para la empresa accionada BANOSAMA S.A.; y conforme al Art. 216 del Código del Trabajo, para que proceda el pago de un Fondo Global de Jubilación debía necesariamente existir acuerdo entre las partes *“ para el pago de la jubilación patronal en un solo monto, en cuyo caso puede establecerse mediante una acta transaccional ante notario o ante el juez cuando ya existe un litigio laboral”*. Concluyendo de ello que es prematuro tal reclamo y que por tanto no procede ordenar su pago, pero eso sí, puntualizando el derecho que le asiste al trabajador para demandar su jubilación en el momento oportuno.

Este tribunal de Casación, de la Sala Especializada de lo Laboral, pese a lo argumentado por el adquem, considera oportuno referirse a la demanda propuesta por el accionante, en la que dice:

[1/4]Desde el mes de Diciembre de 1963 y no me recuerdo el día por el tiempo transcurrido, hasta la presente fecha (Agosto 2015), es decir, desde mis 12 años de edad, mediante contrato verbal expreso, vengo prestando mis servicios lícitos y personales bajo dependencia laboral de señores ANTONIO SOTOMAYOR MÁRMOL, CÉSAR SOTOMAYOR MÁRMOL, ING. VICENTE SOTOMAYOR MARMOL, INICIANDO MI LABOR EN LOS PREDIOS DE ABAETELVERA, OMERCOVIC de propiedad de los mismos demandados hasta más o menos el año 2000 y después fui cambiado a BANASOMA S.A., hasta la presente fecha, de propiedad de los mismos demandados, ubicada a unos 11 Kilómetros del centro poblado del Cantón Vinces, Provincia de Los Ríos por la vía Vinces-

Palizada, con Actividad de Trabajador Agrícola [1/4].

De lo mencionado, en su demanda, es el propio trabajador el que indica que su relación laboral no ha terminado y que sigue prestando sus servicios bajo la dependencia de los demandados, de ello, es notorio que su pretensión de un reclamo por fondo global de jubilación, no es posible, porque no se ha cumplido con los requisitos establecidos en las normas y que prevé entre otros que para el pago del fondo global de jubilación debe necesariamente justificarse la terminación de la relación laboral.

En tal sentido, su exigencia sobre el pago del fondo global de jubilación, no se adecúa a lo previsto en el artículo 216 del Código del Trabajo, así: a) la relación laboral hasta la presentación de la demanda continuaba entre los justiciables; resultando absurdo por ilógico entrar a conocer y resolver sobre un derecho que aún no le asiste; y, b) para que sea factible el pago de un fondo global de jubilación, este debe darse por acuerdo de las partes, mediante un acta transaccional, conforme lo dispone el art. 216.3.inc.3: *“El acuerdo de las partes deberá constar en acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial o administrativa, con lo cual se extinguirá definitivamente la obligación del empleador...”*.

De lo analizado en líneas precedentes, el Tribunal de alzada, ha cumplido con lo determinado en el artículo 216. 3 del Código el Trabajo, por lo tanto no ha infringido de forma alguna el artículo 326.3 de la Constitución de la República, porque si bien este precepto constitucional dispone: *“1/4 que las disposiciones , legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras”*; en este caso específico, se estaría vulnerando la seguridad jurídica, derecho previsto en el artículo 82 ibídem, al pretender un pago de fondo global de jubilación, sin acatar las disposiciones expresas del Código del Trabajo, que determina requisitos específicos para ese efecto.

Por lo expresado Ut supra, se desechan los cargos planteados al amparo de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por la supuesta infracción del artículo 216.3 del Código del Trabajo.

CUARTO.- DECISION EN SENTENCIA

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **^aADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL**

PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA°, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, el 28 de diciembre del 2018; las 15h39; y resuelve que además de lo ordenado en el fallo de alzada, la parte accionada pague al trabajador el monto de \$ 1.120,00 por concepto de ropa de trabajo. Sin costas, ni honorarios que regular. **Notifíquese y devuélvase.**

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

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

**DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA
JUEZA NACIONAL**