UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

ELIMINAR EL RECURSO DE CASACIÓN EN LOS JUICIOS DE TRABAJO, POR CUANTO, SE VULNERA LO PRESCRITO EN EL ART. 169 D ELA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, EN CUANTO AL PRINCIPIO DE CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL.

TESIS PREVIA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE LICENCIADO EN JURISPRUDENCIA.

AUTOR:

César Augusto Muñoz Tacurí

DIRECTOR:

Dr. Fernando Soto S. Mg.Sc.

Loja - Ecuador

2012

AUTORIZACIÓN

Dr. Mg.Sc.

Fernando Soto. S.

CATEDRATICO DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICA:

Que luego de haber dirigido y revisado durante todo su desarrollo el presente trabajo de investigación jurídica, que lleva por título **"ELIMINAR EL RECURSO DE CASACIÓN EN LOS JUICIOS DE TRABAJO, POR CUANTO SE VULNERA LO PRESCRITO EN EL ART. 169, DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, ENCUANTO AL PRINCIPIO DE CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL"**, y por cumplir los requisitos establecidos en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, autoriza su presentación y sustentación.

Loja, Marzo de 2012

Dr. Fernando Soto. S.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Las ideas, pensamientos, estudios, deducciones, descripciones, conclusiones y recomendaciones procesados y desplegados en este trabajo investigativo son de mi exclusiva responsabilidad.

.

Loja, marzo de 2012

CESAR AGUSTO MUÑOZ

DEDICATORIA

Al culminar el presente trabajo investigativo, lo dedico:

A **mis padres: Ángel Alfonso Muñoz, y, Maura Cecilia Tacuri,** por él, apoyo fundamental en mi carrera y de manera especial en los momentos difíciles de la vida.

A toda mi familia, por ser y estar presentes con pequeñas pero muy significantes cosas siempre.

A todos ellos con AMOR.

CESAR AGUSTO MUÑOZ

AGRADECIMIENTO

Dejo constancia de mi imperecedera gratitud a todas las personas que dieron su aporte desinteresado para la realización del presente trabajo investigativo, a las autoridades y profesores de la Carrera de Derecho del Área Jurídica Social y Administrativa, a los profesionales de derecho que participaron en la Investigación de campo.

En forma especial expreso mi **más** especial agradecimiento al Dr. **Fernando Soto Soto**, Mg. Sc, quien desinteresadamente brindó su tiempo y dedicación en la coordinación del presente trabajo investigativo.

El autor

TABLA DE CONTENIDOS

PARTE INTRODUCTORIA

1.- Resumen

1.- Abstract

3.- Introducción

PRIMERA SECCION

Cuerpo del Informe Final

3.-Revisión de Literatura

3.1.- Descripción de la Problemática

3.2.- Marco Conceptual

3.3.- Marco Jurídico

3.4.- Marco Doctrinario

4.- Materiales y Métodos

4.1.- Materiales utilizados

4.2.- Métodos

4.3.- Procedimientos y Técnicas

5.- Resultados

5.1.- Resultados de la aplicación de Encuestas

5.2.- Resultados de la aplicación de Entrevistas

6.- Discusión

6.1.- Verificación de Objetivos

6.1.- Objetivo General

6.2.- Objetivos Específicos

6.2.- Contrastación de Hipótesis

6.3.- Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

SEGUNDA SECCION

Síntesis del Informe Final

7.- Conclusiones

8.- Recomendaciones

9.- Propuesta Jurídica

10.- Bibliografía

11.- Anexos

- Encuestas

- Proyecto

PARTE

INTRODUCTORIA

1.- RESUMEN.

Los derechos de los trabajadores se encuentran consagrados en la Constitución de la República del Ecuador y protegidos por el Estado Ecuatoriano a través de sus diferentes Leyes; ahora bien muchas normativas vienen afectando derechos garantizados en la Constitución y que se refieren a la protección del trabajador, y en lo principal lo que se refiere a la celeridad y economía procesal, los mismos que deben ser protegidos por el Estado.

Por este motivo fue indispensable realizar el presente trabajo de investigación socio jurídica en el que se establece un análisis pormenorizado en lo que se refiere a Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, y 326 numeral tercero de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal", y sobre todo se aplicara lo más favorable al trabajador, y desde los aportes conceptual jurídico y doctrinario; además consta de un valioso sustento empírico obtenido de la aplicación de encuestas y entrevistas, en relación con la materia de la Problemática.

El trabajo se desarrolló con el aporte y apoyo de la Legislación comparada, de suma importancia y trascendencia para la concreción de esta tesis, donde se puede evidenciar un profundo esfuerzo intelectual del autor, tanto en lo referente a la revisión de literatura como el análisis de los resultados de las técnicas de investigación de campo; forma parte de este trabajo

investigativo, un completo detalle de los diferentes materiales, métodos prendimientos y técnicas, los cuales me permitirán afianzar mi trabajo de investigación sustentando no solo en lo documental mi tesis sino también en la realidad empírica llegando a obtener los resultados esperados, toda vez que este problemática constituye un clamor de la ciudadanía en general, en especial de los trabajadores debido a la trascendencia del tema materia de la investigación, razones por las cuales mi presente trabajo investigativo es de suma importancia no solo en lo jurídico sino también en lo social, pues los trabajadores constituyen un aporte para el bienestar social.

Es por todo lo expuesto espero y aspiro que el presente trabajo de investigación no solo constituya una fuente de consulta sino una solución para el clamor los trabajadores y sobre todo para los abogados que se ven impotentes al no tener una solución, que les permita la celeridad en los diferentes procesos laborales y de esta manera se cumpla con lo establecido sobre todo en la Constitución de la República, en lo referente a los derechos de los trabajadores y que es obligación del Estado el hacerles cumplir a cabalidad, y con la brevedad posible.

ABSTRACT

The rights of the workers are consecrated in the Constitution of the Republic of Ecuador and protected by the Ecuadorian State through their different Laws; now then many normative they come affecting rights guaranteed in the Constitution and that they refer to the worker's protection, and in the main thing what refers to the velocity and procedural economy, the same ones that should be protected by the State. For this reason it was indispensable to carry out the present work of investigation artificial partner in which an analysis itemized in what refers to Eliminate the Resource of Cassation in the work trials, settles down since that is harmed prescribed in Art. 169, and 326 numeral third of the Constitution of the Republic of Ecuador, as for the principle of velocity and procedural" economy, and mainly the most favorable thing was applied the worker, and from the conceptual juridical and doctrinal contributions; it also consists of an obtained valuable empiric sustenance of the application of surveys and interviews, in connection with the matter of the Problem.

The work was developed with the contribution and support of the compared Legislation, of supreme importance and transcendency for the concretion of this thesis, where you can evidence the author's deep effort intellectual, so much regarding the literature revision like the analysis of the results of the techniques of field investigation; it is part of this investigative work, a complete detail of the different materials, methods prendimientos and technical, which will allow me to secure my investigation work not sustaining alone in the documental thing my thesis but also in the empiric reality ending up obtaining the prospective results, all time that this problematic one constitutes a clamor of the citizenship in

general, especially of the workers due to the transcendency of the topic matter of the investigation, reasons for which my present investigative work is of supreme non alone importance in the juridical thing but also in the social thing, because the workers constitute a contribution for the social well-being.

The rights of the workers are consecrated in the Constitution of the Republic of well-being.

It is for all it exposed I wait and I aspire that the present non alone investigation work constitutes a consultation source but a solution for the clamor the hard-working ones and mainly for the lawyers that are impotent when not having a solution that allows them the velocity in the labor different processes and this way it is fulfilled that settled down mainly in the Constitution of the Republic, regarding the rights of the workers and that it is obligation of the State making them complete to cabalidad, and with the possible brevity.

2.-INTRODUCCIÓN.

EL presente trabajo de investigación se denomina "**Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal"** es de extrema importancia debido a lo perjudicial que les resulta para los trabajadores ; toda vez que de acuerdo a las normas Constitucionales establecidas en el Art. 169, ya que hace referencia a la celeridad de los procesos pero desafortunadamente estos procesos laborales resultan muy extensos los mismos que pueden durar varios años.

La selección del presente tema surge dada la necesidad imperante y agobiante no solo de los trabajadores sino también de los abogados en libre ejercicio profesional que se han visto impotentes al no poder evitar lo dilatorios que resultan estos procesos ya que se vulneran derechos garantizados en nuestra carta Magna.

El bien jurídico protegido por la Constitución que hace referencia a la celeridad y la economía Procesal, es violentado flagrantemente en los procesos de trabajo al establecerse el Recurso de Casación en los Juicios laborales afectando directamente a los trabajadores.

El presente trabajo investigativo se divide en dos importantes y trascendentales secciones:

La primera sección se, denominada "Cuerpo del Informe Final”, donde se encontraran establecidos los puntos: Revisión de Literatura, Materiales y Métodos, Resultados y la Discusión. En el punto uno se puede encontrar la conceptualización, definición, análisis jurídico, legislación comparada y doctrina, y en los cuales observamos los bienes jurídicamente afectados como son la celeridad y la economía Procesal, resultando ser los únicos perjudicados los trabajadores, debido a lo dilatorios que resultan estos procesos que es el eje sobre los cuales tiene que girar el resto de temas que comprenden esta sección.; principalmente; he considerado importante mencionar que dentro de los contenidos de este punto se puede evidenciar el sustento bibliográfico y analítico de la problemática, y para concluir la presente sección me permitiré realizar el análisis del Art. 169; y 326 numeral tercero de la Constitución de la República del Ecuador, materia con lo que comprobare que la causal materia de la Investigación resulta muy perjudicial a los trabajadores .

En la sección numero dos denominado investigación de campo me refiero en si a los resultados plenamente comprobables con el desarrollo y análisis e interpretación de las encuestas, efectuadas a varios abogados en libre ejercicio profesional que dan fe de lo manifestado a lo largo de la presente investigación y para corroborar aún más este primer tema hablo de la presentación de entrevistas que me van permitir sustentar en forma afirmativa la Hipótesis de mi investigación, para continuar con el desarrollo de presente sección me referiré a la verificación y contrastación de los objetivos tanto general y específicos así mismo de la hipótesis, con el ánimo

de no quedarme en meras expectativas realizo la fundamentación jurídica de reformas al Código Civil como Norma Supletoria del Código Laboral.

Me permito poner a consideración de la comunidad Universitaria y muy en particular del Honorable Tribunal de grado el presente informe final de tesis expresando como resultado que tanto con el análisis socio jurídico como la debida obtención de información empírica he conseguido alcanzar mis objetivos así como la respectiva contrastación de Hipótesis estrechamente vinculados con la problemática todos estos previamente establecidos dentro del proyecto de tesis.

Tanto los objetivos como las conjeturas encaminaron a realizar un estudio minucioso en lo que se refiere al Recurso de Casación así como también a la celeridad y la economía procesal desde los puntos de vista jurídico y social, estableciendo la necesidad de eliminar dicho Recurso de casación en los Juicios de Trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, respecto al principio de celeridad y economía procesal , lo cual se lo hará en los planteamientos y en el proceso que exige para este clase de investigaciones.

PRIMERA SECCIÓN

Cuerpo del Informe Final

3.- REVISIÓN DE LITERATURA.

3.1.- DESCRIPCION DE LA PROBLEMÁTICA

La problemática planteada al iniciar la presente investigación jurídica se estableció de la siguiente manera:

En la actualidad en los Juicios de Trabajo se establece la interposición del Recurso de Casación, normativa que conlleva a afectar los derechos garantizados en la Constitución, como la celeridad y la Economía procesal, lo que a mi opinión me parece solo queda en letra muerta, por lo que es preciso enmendar dichos errores a través de una reforma donde se establezca la eliminación del Recurso de Casación en los Juicios de trabajo.

Es deber fundamental del Estado garantizar la celeridad y la economía Procesal, lo cual no se está cumpliendo debido a que se está dejando a los trabajadores en general en desprotección por parte del Estado.

Al eliminar el Recurso de casación en los juicios de trabajo, se está protegiendo los derechos de los trabajadores, quienes se ven afectados por lo extenso que resulta el trámite y lo perjudicial que resulta para los mismos. Al proponerme este trabajo de investigación reflexioné que todos quienes de alguna manera estamos relacionados con los derechos de los trabajadores estamos en la obligación de proponer alternativas al estado de las cosas y sobre todo con la firme convicción de transformar la justicia con la cual se administra los derechos de los trabajadores de manera inapropiada.

3.2.- MARCO CONCEPTUAL.

3.2.1.- EL PROCEDIMIENTO.

Para una mejor comprensión de lo que significa el procedimiento considero pertinente enfocar algunos conceptos, de autores y tratadistas del derecho, los mismos que servirán para el desarrollo de la presente tesis, considerando que el procedimiento es un derecho que nace de la Ley para una correcta aplicación de las diferentes Leyes.

- Según **Guillermo Cabanellas de las Cuevas** manifiesta al respecto sobre el procedimiento: "Normas reguladoras para la actuación ante los organismos Jurisdiccionales, sean civiles, laborales penales, contencioso Administrativo, etc." [1]

Al respecto puedo señalar que de acuerdo a la conceptualización que le da Cabanellas el Procedimiento, es el conjunto de normas que regulan las actuaciones de las personas ante los Organismos pertinentes ya que pueden realizar sus reclamos en el ámbito civil, penal, laboral, etc.

- **Capitant** da a al Procedimiento dos significados: Uno amplio definible como "la rama del derecho que sirve para determinar las reglas de organización judicial, competencia, tramite de los juicios y ejecución de las decisiones de la justicia, lo que constituye el contenido del derecho procesal y

---

[1] CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico. Tomo III. Editorial. Edimpress. S.A. Año 2010.Pag.786.

de los códigos procesales; y otro estricto o conjunto de actos cumplidos para lograr una solución judicial”[2]

Aquí nos habla de dos procedimientos: uno amplio y el otro estricto, el primero definible como la rama del derecho el cual permite las reglas de la organización judicial, así como también el trámite que debe seguirse en los diferentes juicios y su correspondiente ejecución de las decisiones judiciales y que es el contenido del derecho procesal; y el segundo los diferentes hechos consumados que logran la solución judicial.

- **Couture** afirma que el Procedimiento es” El método o estilo propio para la actuación ante los tribunales de cualquier orden”[3]

- **Guillien y Vicent** definen al Procedimiento “Es el conjunto de formalidades que deben ser seguidas para someter una pretensión a la Justicia”[4]

El procedimiento se llama escrito cuando las actuaciones judiciales se realizan en forma escrita; y Oral cuando se desarrollan verbalmente, y mixto cuando unas actuaciones son escritas y otras orales.

También nos habla de las clases de procedimiento y que pueden ser el Oral y el Escrito, y es que efectivamente se lleva a cabo dichos procedimientos para

---

[2] DICCIONARIO JURÍDICO. Espasa. Año. 2009. Editorial. Loayza. Pág. 343.
[3] COUTURE. Conceptos Legales. Tomo II. Año 2007. Editorial. Ramses. Pág. 234.
[4] GUILLEN Y VICENT. Precepciones laborales. Año. 2011. Tomo V. Pág. 190.

un debida aplicación de la ley, y que en nuestra legislación nos permite utilizar estos procedimientos

3.2.2.- VULNERACIÓN DE DERECHOS DE LOS TRABAJADORES.

Los derechos de los trabajadores; en los últimos tiempos ha sido menospreciados y cuyos valores tanto económicos y sociales apenas empiezan a reconocerse. Estos derechos del trabajador han sumergido a un sector de la población en la discriminación social, cultural y económica. Las trabajadoras del hogar realizan las tareas que por necesidad, o por comodidad, los integrantes de muchos hogares no asumen por sí solos: limpiar, lavar, hacer las compras, planchar, cocinar, cuidado de los infantes o adultos y adultas mayores, y muchas tareas más.

Según datos de la Encuesta Nacional de Empleo, a nivel nacional hay más de un millón 700 mil trabajadores del hogar. Cabe señalar que aunque también hay hombres empleados en estas tareas, más del 90 por ciento son mujeres. Muchas de ellas provienen de zonas indígenas o campesinas, o en el caso de las ciudades, de colonias populares. Debido a la a falta de oportunidades en sus comunidades las mujeres tienden a migrar a los grandes centros urbanos en busca de una oportunidad laboral. Sin embargo, el acceso limitado que han tenido a otros derechos como la educación, ya que muchas ni siquiera han podido asistir o concluir la escuela primaria, les deja como una de las pocas opciones a su alcance el trabajo como empleadas del hogar. Esto a su vez limita sus posibilidades de exigir y defender sus derechos humanos, particularmente los laborales.

Otro problema que afecta a quienes realizan esta labor es el proceso de envejecimiento que dificulta su contratación, y que aunado a la falta de prestaciones sociales, las pone en una situación de riesgo cuando son adultas mayores las coloca en una situación de marginación y exclusión por el maltrato y explotación que muchas sufren y que no les permite salir del estado de pobreza en el que viven. La edad de las empleadas domésticas oscila entre los 15 y 60 años de edad, aunque se pueden encontrar incluso a niñas menores de 14 años. La mayor parte de ellas se ubican entre los 30 y 40 años, debido a que se enfrentan a la necesidad de sostener económicamente a sus familias.

En México el trato hacia las empleadas del hogar no resulta muy digno a pesar de que la Ley Federal del Trabajo establece, en su Capítulo XIII sobre Trabajadores domésticos, que se debe respetar a éstos y abstenerse de maltratarlos de palabra y de obra, que deben contar con un local cómodo e higiénico para dormir, una alimentación sana, y condiciones de trabajo que aseguren su vida y su salud, su inseguridad y marginación se debe a la falta de protección legal. También señala que en caso de enfermedad que no sea laboral, el patrón deberá pagarles su salario hasta por un mes, si la enfermedad no es crónica y si lo es, si el trabajador ha prestado sus servicios durante seis meses por lo menos, proporcionarle asistencia médica hasta por tres meses. En caso de muerte el patrón sufragará los gastos del sepelio. El texto en si no da mayor protección a este sector de trabadoras, y si bien establece ciertas prestaciones, la ley no es aplicada por quienes hacen uso de sus servicios.

En la realidad y el trato diario, las empleadas domésticas ven vulnerados sus derechos constantemente y pareciera que no son sujetas de derechos. En nuestro país las empleadas domésticas no ven garantizado su derecho a un empleo digno, y no hay una autoridad que verifique el horario de trabajo, el salario y la seguridad social.

La sociedad mexicana carece de una cultura de respeto a los derechos de la trabajadora del hogar. Simplemente no gozan de la protección del contrato escrito, por lo que continúa la discriminación, la marginación y la violencia hacia ellas que puede ser física o verbal. Muchas de ellas no tienen jornadas laborales justas pues algunas, principalmente quienes laboran de planta, lo hacen bajo condiciones de más de ocho horas y sueldos muy por debajo del salario mínimo, o incluso sin contar con alguna remuneración.

Otras de las violaciones a los derechos laborales que sufren las empleadas domésticas es la falta de días de descanso obligatorio, del pago de indemnización, el pago de aguinaldo o acceso a los servicios de salud o crédito hipotecario; tampoco gozan de un fondo para su jubilación, o de las vacaciones, por mencionar sólo algunos ejemplos.

Dicha situación no es exclusiva de nuestro país ya que en todo el mundo miles de trabajadoras y trabajadores domésticos no ven satisfechos sus derechos humanos, ya que son vulnerados por la mala aplicación de la Leyes es por ello que desde 1988, con el Primer Encuentro Latinoamericano de Trabajadoras del Hogar en la ciudad de Bogotá, Colombia, este gremio se ha unido para concientizar y luchar por sus derechos. De dicho encuentro surge la

Confederación Latinoamericana y del Caribe de las Trabajadoras del Hogar (Conclactraho) y el 30 de marzo fue instituido como el Día Internacional de las Trabajadoras del Hogar. En la Conclactraho están unidas asociaciones civiles de México, Guatemala, República Dominicana, Costa Rica, Colombia, Paraguay, Brasil, Argentina, Ecuador, Perú, Chile, Bolivia y Uruguay, países que integran el movimiento latinoamericano de trabajadoras del hogar. Su trabajo tiene como objetivo difundir la situación de discriminación y violación a los derechos humanos de las y los trabajadores domésticos.

Sus acciones están encaminadas a reivindicar su trabajo ante la sociedad y que sea reconocido y protegido legalmente en todos sus países. El que las empleadas y empleados domésticos cuenten con un espacio de organización es la posibilidad de respaldarse mutuamente y empiecen a visibilizar su problemática, y de este modo obtener el respaldo y apoyo de otros sectores de la sociedad al denunciar malos tratos, recibir orientación para conocer sus derechos.

Es indispensable que la sociedad reconozca la importancia y el aporte que las trabajadoras y trabajadores del hogar realizan, no sólo como apoyo en la limpieza y funcionamiento interno de los hogares, sino como sector que se integra a la vida económica y permite a otros desarrollarse profesionalmente. Además, su labor también forma parte de la dinámica y desarrollo económico, sin embargo sus derechos fundamentales y laborales son constantemente violentados.

El marco jurídico nacional que defiende los derechos de las mujeres y hombres que trabajan en el servicio doméstico es insuficiente y a pesar de su existencia la discriminación, la explotación, el maltrato y el abuso son parte de la cotidianidad de las trabajadoras y trabajadores del hogar. Sin embargo, no podemos olvidar que existe una amplia gama de instrumentos internacionales de derechos humanos como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o el Protocolo de San Salvador, que protegen y obligan a los Estados a garantizar, proteger y respetar todos los derechos de quienes realizan esta labor.

Las autoridades deben brindar a las y los empleados del hogar y en general de todos y cada uno de los trabajadores las herramientas necesarias para la protección de todos sus derechos humanos, principalmente laborales, como son prestaciones sociales, derecho a la jubilación, a la licencia por maternidad, a una cobertura médica ante un accidente de trabajo o enfermedad. Es necesario sensibilizar a la población para que quien realice algún tipo de trabajo doméstico deje de ser discriminado. No podemos olvidar que al realizar este trabajo en el hogar, los derechos que les corresponden son iguales a los de cualquier otro trabajador.

3.2.3 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE GOZA EL TRABAJADOR.

Entendemos por principio fundamental aquella premisa o condición sin la cual no se puede continuar con el desarrollo de un procedimiento, en este caso en particular estamos hablando de los principios de celeridad y economía procesal

previo a establecer los derechos del trabajador, los cuales a continuación nos permitimos detallar.

“El trabajador en relación de dependencia es la persona que pone su esfuerzo físico y/o mental en la consecución de un fin lícito, para otra persona, a cambio de una remuneración o salario.

Por lo expuesto la protección a los trabajadores es primordial por parte de quienes están vinculados con la defensa de los derechos, de este mayoritario grupo social que contribuye para el desarrollo de la sociedad, ya que de lo anotado anteriormente los trabajadores ponen su esfuerzo tanto físico como mental lo cual merece ser remunerado, los derechos del trabajador son irrenunciables, ya que nadie debe trabajar sin recibir una remuneración, la legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social, y es que es obligación del Estado Ecuatoriano velar por la protección de los trabajadores en general ; y es que sus derechos están contemplados en las diferentes leyes y en especial en el denominado Código de trabajo el mismo que contiene un sinnúmero de derechos que goza el trabajador, como son a recibir una remuneración justa, a gozar de vacaciones, entre otros, y es que a igual trabajo igual remuneración.

El Art. 33, Sección Segunda de la Constitución de la República del Ecuador hace referencia “Al Trabajo”, en los siguientes términos:”[5]

---

[5] **www.derecho laboralecuatoriano.com.**

"Art. 35.- **El trabajo es un derecho y un deber social y un derecho económico**, fuente de realización personal y base de la economía. El estado garantizara a las personas trabajadoras el pleno respeto de su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado:"[6]

Es un derecho que tiene todos y cada una de los seres humanos ya sea para alcanzar un mejor nivel de vida para sí y par su familia, y es deber fundamental del Estado procurar propender el trabajo para todos sin discriminación de ninguna clase, por lo que se deberá adoptar las medidas para garantizar el fiel cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución de la Republica, y como deber primordial eliminar la desocupación y la subocupación y en si defender los derechos de los trabajadores en general, y que existen algunos principios fundamentales de los cuales goza el trabajador.

Así como la irrenunciabilidad de derechos, inembargabilidad de las remuneraciones, y a participar de las utilidades, entre las más importantes, y como reitero es un deber del Estado hacer cumplir estos principios inherentes a los trabajadores.

DEL TRABAJO.

Concepto.-

- El trabajo es el esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, y en esta acepción se emplea en contraposición a capital.

---

[6] **IBDEM. Pág. 23.**

- Toda obra, labor, tarea o faena, de utilidad personal o social, dentro de lo lícito.

- Operación de máquina, aparato, utensilio o herramienta aplicados a un determinado fin.

Para **Guillermo Cabanellas**, el Trabajo es el esfuerzo humano, ya sea físico o intelectual, aplicado a la producción u obtención de la riqueza.

Según mi criterio el trabajo es un esfuerzo humano el mismo que está encaminado a la producción de la riqueza, el cual está sujeto a una remuneración por parte de quienes se benefician con la labor desempeñada por los que realizan este esfuerzo que puede ser tanto físico como también intelectual.

Al respecto debo manifestar que en concordancia con el principal cometido de la Constitución, se considera al trabajo como derecho humano fundamental, determinante para toda la legislación y hechos prácticos, por lo tanto, es un derecho y un deber social, que se rige en esta estricta sujeción, ajeno a los objetos mercantiles, especulativos y de subjetividades incompatibles a este texto.

Goza de la protección del estado, el que le asegura al trabajador el respeto a su dignidad y una existencia decorosa, estableciendo como remuneración básica, la que cubra sus necesidades fundamentales y las de su familia.

La legislación sustantiva y adjetiva del trabajo, tienen condición orgánica. Las relaciones de trabajo se regirán por los siguientes mandatos.

La legislación del trabajo y su aplicación, consecuentemente se rigen por los principios del derecho y la justicia social, derivado de esta normativa, las fuentes del derecho y la jurisprudencia.

1.- El estado garantiza la intangibilidad de los derechos de los trabajadores, por lo que, las modificaciones a la normativa laboral que impliquen su desmejoramiento o anulación, serán declaradas como inconstitucionales de oficio por la justicia constitucional; y consecuentemente sancionada con el rigor de la ley.-

2.- Los derechos de los trabajadores son irrenunciables, siendo nula toda renuncia o disminución. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el término de tres años contados desde la culminación de la relación laboral.

3.- El estado tiene la obligación política y presupuestaria de eliminar el sub empleo y la desocupación. Es responsabilidad del estado la capacitación laboral.

La estabilidad en materia laboral, es el mecanismo principal y general para procurar el empleo pleno, la eventualidad es su excepción.

Se prohíbe, de manera expresa, la precarización del trabajo, incluida la tercerización y/o la intermediación laboral, en cualesquier modalidad, figura técnica o jurídica.

El despido intempestivo manifiesto, genera el derecho del trabajador al mandamiento de ejecución de los valores de las indemnizaciones por tal motivo los Jueces y Tribunales ordenarán el reintegro de los trabajadores injustamente despedidos, debiendo el empleador pagar el ciento por ciento de los recargos de las indemnizaciones en caso de incumplimiento.

4.- El fraude, la usurpación, la apropiación indebida, la simulación, en materia laboral, son delitos a ser juzgados por la justicia penal. La carga de la prueba en los juicios laborales corre a cargo de los demandados.-

5.- El estado reconoce la participación del ejecutivo, los trabajadores y los empleadores, por intermedio de sus representantes y organizaciones, en las entidades que tengan relación con la productividad, el servicio, el bienestar laboral y la Seguridad Social, de manera tripartita y paritaria.-

6.- Será válida la transacción de los derechos económicos del trabajador convenida ante la autoridad competente, con acato a las previsiones de esta sección.

7.- Toda duda con respecto a la normativa general y contratación laboral, serán resueltas atendiendo el principio “indubio pro operario”

8.- La remuneración del trabajo será inembargable, salvo el caso de pensiones alimenticias, y se satisfará en moneda de curso legal, en los tiempos y condiciones de la ley.

9.- Todo lo que deba el empleador por razón del trabajo, constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia respecto de cualesquiera otra obligación.

10.- Los trabajadores del sector privado, contarán con una participación del quince por ciento de las utilidades líquidas de las empresas de conformidad con la ley. Siendo obligación de todos los organismos tributarios, societarios y de control, dar acceso a la información que se requiera para garantizar su cumplimiento.

11.- Los trabajadores en un número no menor a quince y los empleadores de acuerdo con la razón social de la empresa que representen, se organizarán en asociaciones de manera obligatoria de acuerdo con las previsiones de la ley, que garantizan su libre organización, desenvolvimiento y autonomía.

En los casos de las organizaciones provinciales, regionales o por rama de trabajo, se atenderá las propuestas que formulen empleadores y trabajadores.-
Los obreros del sector público contarán con el derecho a la organización sindical. Para los efectos de sus derechos colectivos, contarán con la organización mayoritaria que los represente.-

12.- Se garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los empleadores al paro, de conformidad con la ley; y el contenido general de esta sección.

13.- Se prohíbe de manera expresa la penalización de los derechos laborales, como la huelga y el reclamo.

14.- Se establece la responsabilidad solidaria de los empleadores, para los que el trabajador labore de manera directa e indirecta.

15.- La contratación colectiva será obligatoria, en los casos del empleador que cuente con quince trabajadores o más, sin más requisitos que los determinados en la legislación y convenios internacionales.

16.- Los Tribunales de Conciliación y Arbitraje conformados con representación tripartita de Empleadores, Trabajadores y autoridades del Ministerio de Trabajo que lo presidirán con voto dirimente, serán los únicos encargados de tramitar y resolver los conflictos colectivos de trabajo, debiendo dilucidar todo incidente que se presente en la sustanciación, al momento de emitir el fallo que corresponda.

17.- La sustanciación de los procesos laborales se llevará de acuerdo a los principios de celeridad, inmediación, concentración y primacía de la realidad.

18.- La salud ocupacional, los derechos de la mujer trabajadora; y, los riesgos del trabajo, son políticas principales de la productividad y la laboralidad, la negligencia y la falta de planes para atenderlos son causales de sanciones.-

19.- Es prohibido absolutamente el trabajo infantil y el tráfico laboral, que es penado con la ley.-

20.- En la regulación y ejercicio de los derechos laborales se cuidarán y protegerán la equidad de género, los derechos de los discapacitados y de los grupos sociales de atención especial.

3.2.4.- ECONOMIA PROCESAL.

"Concepto: según Chiovenda "la Economía Procesal, es la obtención del máximo resultado posible con el mínimo de esfuerzo". Este principio de refiere no sólo a los actos procésales sino a las expensas o gastos que ellos impliquen. "[7]

Nos hace referencia a que los procedimientos deben ser lo más corto posible, así como también se debe procurar eliminar el exagerado gasto que con lo extensos que los mismos demandan en dicho procedimiento.

También según **Guillermo Cabanellas de las Cuevas** "La Economía procesal es el principio rector del procedimiento judicial que tiende a lograr el ahorro de gastos monetarios y de tiempo en la Administración de Justicia. El impulso de oficio, la oralidad la acumulación de acciones son medidas encaminadas a seguir aquel fin"[8]

Aquí nos habla de una Economía Procesal la misma que está encaminada al ahorro económico que trae consigo, así como también al tiempo que se ahorra la Administración de justicia con esta garantía Constitucional, para lo cual se han impulsado para logra este fin.

Modalidad: más que un solo principio es un conjunto de principios con los cuales se consigue aquél. Entre ellos se encuentran:

---

[7] GOMEZ, Eduardo. Manual de Derecho Constitucional. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año.2009-Pág.90.

[8] CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año.2011. Pág. 45.

1.- El de Concentración: consiste en reunir todas las cuestiones debatidas o el mayor número de ellas para ventilarlas y decidirlas en el mínimo de actuaciones y providencias. Así, se evita que el proceso se distraiga en cuestiones accesorias que impliquen suspensión de la actuación principal.

2.- El de Eventualidad: guarda estrecha relación con el de preclusión, pues toma como referencia las fases o términos del proceso. Consiste en que si en determinada etapa o estanco del proceso una parte puede realizar varios actos, debe llevarlos a cabo de manera simultánea y no sucesiva, esto es, todos en el mismo lapso y no primero uno y luego otro.

Esto ocurre, por ejemplo, en relación con una providencia, cuando contra ella puede interponerse el recurso de reposición y el de apelación. Como el término para interponer dichos recursos es común, la parte interesada puede optar exclusivamente por cualquiera de ellos, o bien proponer los dos, caso en el cual debe hacerlo conjuntamente: la reposición como principal y la apelación como subsidiaria. Esto significa que la apelación sólo se concede en el supuesto de que la reposición no prospere. Lo que la ley prohíbe es que primero se interponga la reposición, para luego, si es negada, proponer la apelación, pues el término para ésta ya se encuentra vencido.

3.- El de Celeridad: consiste en que el proceso se concrete a las etapas esenciales y cada una de ellas limitada al término perentorio fijado por la norma. En observancia de este principio se descartan los plazos o términos adicionales a una determinada etapa, esto es, los que se surten como complemento del principal y las prórrogas o ampliaciones. También implica que

los actos se surten en la forma más sencilla posible, para evitar dilaciones innecesarias.

En aplicación de este principio, el Código de Procedimiento Civil establece limitaciones a las prórrogas; otorga al juez la facultad de señalar ciertos términos, fijando el estrictamente necesario, y consagra medios sencillos para efectuar la notificación de las providencias.

4.- El de Saneamiento: consiste en que las situaciones o actuaciones afectadas de nulidad sean susceptibles de ser convalidadas por la parte en cuyo favor se establece.

La nulidad es una sanción que la norma prevé para determinadas situaciones o actuaciones irregulares y cuando con ellas se viola el derecho de defensa de una de las partes. Pero la nulidad no siempre se impone, pues es viable que la parte afectada como consecuencia de ella la convalide, esto es, que mediante cierta conducta no se aplique esa sanción y, por ende, la actuación sea válida, que es lo que se denomina saneamiento.

La tendencia actual es la de consagrar en la norma positiva el mayor número de nulidades susceptibles de saneamiento. Por ejemplo, si el demandado ha sido indebidamente citado o emplazado y éste no lo alega en la primera actuación que realice, tal irregularidad queda convalidada.

5.- El de Gratuidad de la Justicia: como la justicia es un servicio que presta el Estado a la colectividad, a él le corresponde sufragar todos los gastos que esa función entraña, como proporcionar los locales y elementos necesarios, atender la remuneración de los funcionarios y empleados, etc.

Aunque el principio, en su acepción más amplia, incluiría las expensas o gastos que implique el proceso, esto entre nosotros no tiene vigencia, por cuanto recae sobre las partes, sobre todo en aquellas ramas en donde se rige el sistema dispositivo, como acontece con el civil, concretamente en lo relativo a honorarios de peritos, secuestros, gastos de diligencias, etc.

En nuestro medio, en ese aspecto, se ha registrado un considerable avance, puesto que el empleo de papel sellado que se exigía en el civil y el contencioso fue eliminado. Además, tradicionalmente no hay lugar a expensas en el campo penal y son reducidas en el laboral.

Concepto: Para **Manuel Tama,** consiste en que una parte tenga la oportunidad de oponerse a un acto realizado a instancia de la contraparte y a fin de verificar su regularidad. Por tanto, este principio únicamente se presenta en los procesos donde existe un demandante y un demandado, es decir, en los procesos de tipo contencioso.

Aspectos: son dos los aspectos que integran la contradicción:

1) El derecho que tiene la parte de oponerse a la realización de un determinado acto, y,

2) La posibilidad que tiene la parte de controlar la regularidad y cumplimiento de los preceptos legales.

3.2.5.- **DIFERENCIA ENTRE RECURSO DE CASACION EN MATERIA CIVIL Y LABORAL.-**

CONCEPTOS:

"**El Recurso de Casación** es un recurso extraordinario que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la ley o que ha sido dictada en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales, es decir por un error in ju dicando o bien error in procedendo respectivamente. Su fallo le corresponde a la Corte Nacional de Justicia y, habitualmente al de mayor jerarquía, como el Tribunal Supremo. Sin embargo, en ocasiones también puede encargarse del recurso un órgano jurisdiccional jerárquicamente inferior o específico"[9].

"Para **Guillermo Cabanellas** el Recurso de casación significa el quebrantamiento o Anulación."[10]

El Recurso de Casación se constituye una acción independiente. Autónoma excepcional que se dirige a impugnar una Sentencia Ejecutoriada. Pero para que ello ocurra, deben cumplirse las formalidades que la propia Ley señala.

La Casación se asemeja a una demanda en contra de la Sentencia dictada por el tribunal menor de ahí la necesidad de determinar con claridad y precisión todos los fundamentos que lleven a concluir que el Juzgador de la segunda Instancia ha cometido un error **in procedendo o injudicando,** en esta instancia se juzga el mérito de la controversia y no la sentencia de primer grado, juzga la sentencia de Apelación, no el mérito de la controversia.

---

[9] TAMA Manuel, El Recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional, Pag. 48

[10] CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año.2010. Pág. 42.

Sobre el Recurso de Casación debo manifestar que es un medio de Impugnación, a través del cual el recurrente, busca demostrar al Tribunal de Casación que el juez que dictó la sentencia o Auto, se **Equivocó**, al aplicar indebida o erróneamente normas de derecho o procesales en la Sentencia o Auto el mismo que se siente afectado con dicha Sentencia, y que la Ley permite interponer este recurso ante el tribunal jerárquicamente superior.

La casación es una fase procesal de naturaleza diferente de las restantes que tiene un solo objetivo Impugnar la Sentencia o Auto recurridos variando en consecuencia las motivaciones de la controversia que ya no es la pretensión del actor y la contradicción del demandado si no la pretensión del recurrente de alcanzar que se invalide el fallo, y por considerar que en el mismo se ha violado la Ley.

Sus funciones principales son obtener:

- Aplicación correcta de la ley por parte de los diversos tribunales, como garantía de seguridad o certeza jurídica.
- Unificación de la interpretación de las leyes a través de un solo órgano, fijando la jurisprudencia.
- Dado que el Derecho procesal es muy variable en cada país y en el tiempo, podemos resumir las características de la casación en las siguientes:
- Es un recurso extraordinario, es decir, la ley la admite excepcionalmente y contra determinadas resoluciones judiciales.

- Sus causas están previamente determinadas. Ellas se pueden agrupar, básicamente, en infracciones al procedimiento, es decir errores de forma (error in procedendo) e infracción del Derecho, o sea errores de fondo (error in judando).
- Posee algunas limitaciones a su procedencia, entre otras: la cuantía, sobre todo en casos de derecho civil y los motivos que se pueden alegar.

Según la doctrina y jurisprudencia podemos encontrar dos variantes en relación a la amplitud de las facultades de revisión de las cuestiones acaecidas en un caso particular:

En la interpretación más clásica, se le considera un Recurso no constitutivo de instancia, o sea, el tribunal puede pronunciarse sólo sobre las cuestiones de Derecho. En otras palabras, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos inferiores y nunca revisar los hechos de la causa.

En una interpretación más amplia y circunscrita al recurso de casación en materia penal, se ha entendido que en la casación no sólo pueden revisarse cuestiones de hecho, sino que se deben revisar éstos. No hacerlo implicaría la violación a la garantía de la doble instancia en el proceso penal, reconocida en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos (por ejemplo, el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Para sostener esta posición se utiliza la teoría alemana de la Leistungsfähigkeit (o agotamiento de las capacidades de revisión), que sostiene que un tribunal de

casación debe revisar todo lo que le sea posible, quedando solamente excluidas las cuestiones directamente relacionadas al principio de inmediación.

Los orígenes de este recurso judicial pueden encontrarse en los Estados italianos, que utilizaron este mecanismo para imponer sus estatutos locales por sobre el ius commune. El apogeo de este medio se dio en Francia, donde se utilizó como un mecanismo para uniformar el Derecho a partir de la ley territorial, llegando a ser característico de su ordenamiento jurídico.

La palabra "casar" proviene del latín casare, que significa abrogar o derogar. Por su parte, "casación" proviene del término francés cassation, derivado a su vez de casser, que se traduce como anular, romper o quebrantar.

3.3. MARCO JURIDICO.

3.3.1.- MARCO JURIDICO CONTITUCIONAL.-

3.3.2. ANALISIS DEL ART. 169; 326, NUMERAL TERCERO DE LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

"[11]La Constitución de la República del Ecuador, en su Capítulo IV, Sección Primera denominada "Principios de la Administración de Justicia", acoge algunos principios consagrados por la Administración de Justicia, logrando citar algunos:

---

[11] Constitución de la República del Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año. 2010. Pág. 150.

“El Art. 169, señala” El sistema procesal es un medida para la Administración de Justicia. Las normas procesales consagraran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificara la Justicia por la sola omisión de formalidades.”

Al referirnos a la interpretación del artículo antes detallado, puedo manifestar que se destacan los principios del sistema procesal entre los cuales se destacan el de celeridad y economía procesal, materia de la presente tesis y de acuerdo con el procedimiento a llevarse en los juicios de trabajo dichos principios solo están quedando en letra muerta esto debido a la mala aplicación de la Leyes de la Administración de justicia en nuestro país y que en lo principal está afectando a derechos de todas las personas y principalmente de los trabajadores ya que no se está recibiendo de la Administración de justicia la celeridad y la economía procesal en los juicios de trabajo, ya que se encuentran estos principios consagrados en nuestra Carta Magna.

En conclusión a mi criterio y creo que de la mayoría de ecuatorianos, se debe aplicar un procedimiento efectivo rápido, y, veraz que garantice el fiel cumplimiento de las normas constitucionales prescritas en nuestra Constitución, así mismo en un caso tan delicado como son los trabajadores, el uso y goce de sus derechos deben ser cumplidos en su totalidad en todas y en cada una de sus formas velando siempre por el bienestar de uno de los grupos vulnerables de la sociedad como es el de los trabajadores, que son un aporte fundamental en el desarrollo de la sociedad en general.

Para finalizar debo manifestar que los Asambleístas deberán crear Leyes en relación a garantizar íntegramente los derechos individuales y colectivos de los trabajadores, los mismos que en la actualidad, han quedado en la mayoría de los casos en letra muerta.

En lo que concierne al Art. 326, numeral tercero de nuestra Constitución, el mismo textualmente dice lo siguiente: En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicaran en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.

La aplicación de la Ley, necesariamente debe responder a la interpretación clara diáfana de la norma jurídica. Toda decisión de carácter judicial o administrativa debe ser firme, respaldada en el ordenamiento jurídico establecido para el efecto. Resulta impropio e inadecuado actuar sin certeza, con vacilación o duda.

3.3.3.- MARCO JURIDICO LEGAL (Código de Trabajo)

En lo que a nuestro Derecho Laboral concierne, este aspecto está previsto en la Carta Magna del Estado, de manera que obedece a un precepto de orden constitucional, el hecho de que en lo laboral, se aplica la Ley, en el sentido más favorable al trabajador, de existir duda acerca del alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, justamente acogiendo este principio constitucional se reformo el" Art. 7 del Código de Trabajo, que al referirse que al referirse la duda, se limitaba al alcance de sus propias disposiciones, situación jurídica que con la reforma se amplió, tanto a las disposiciones de

orden legal, reglamentarias contractuales, es indudable que habiéndose legislado así se permitió una mayor cobertura con el fin de no perjudicar al trabajador”[12].

Es aceptable esta normatividad, como producto del avance del Derecho Social, de la propia dinámica jurídica que busca adaptarse al proceso de cambio que en todos los órdenes requiere la colectividad y como tal, el hombre como sujeto de derecho.

En el campo contractual el tema motivo de nuestra participación es complejo, considerando el asunto dentro del Derecho Civil, cuyas normas son aplicables, el contrato colectivo antes mencionado tuvo que declararse nulo, por la omisión de la firma y rubrica del Procurador Sindico, tomando en consideración además que aparte de dicho requisito y formalidad del Código Civil, establece para el caso de declaratoria de nulidad de los actos y contratos de esta clase de personas jurídicas una asimilación con las personas que están bajo tutela o curaduría.

Mas en aplicación de este principio, la validez del contrato quedaría establecido, desde el momento en que concebía la duda sobre el alcance del contrato ya indicado, y se lo aplique a favor del trabajador.

Este como hechos, se dan en la práctica, por eso cobra interés la aplicación de esta disposición constitucional y legal.

---

[12] CÓDIGO DE TRABAJO ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año. 2010. Pág. 7.

Ojala las Autoridades del trabajo, funcionarios y jueces la cumplan, para que los derechos del trabajador no se vean afectados como siempre ha ocurrido a lo largo de la historia.

3.3.4.- DEL JUICIO DE TRABAJO.

Conceptos de Juicio.- "Constituyen juicio los procedimientos que, según la ley o la práctica judicial pueden instruirse en los tribunales a los efectos del cumplimiento de su función de administrar Justicia"[13]

Según "**Guillermo Cabanellas de las Cuevas- Edición 1997"**, Juicio es el Conocimiento, tramitación y Fallo de una causa por un Juez o tribunal competente.

Según los dos Autores anteriormente anotados tienen similitud en la conceptualización sobre juicio al manifestar que es la controversia legal sometida o a la resolución o la sentencia ya sea de los jueces o el tribunal competente para la tramitación del mismo.

El anuncio de la implantación en nuestro país del juicio oral en materia laboral ha dado lugar a algunos dubitativos entre las personas no entendidas en Derecho Procesal.

En efecto, la expresión de juicio oral parecería sugerir la idea de un juicio en que todas sus diligencias son verbales o habladas, en contraposición al juicio escrito que ha predominado en nuestro sistema procesal tradicional; y, tal

---

[13] ESTEBAN Imaz y Ricardo E Rey. 2da Edición. Nerva. Ediciones de derecho y Economía Buenos Aires República Argentina. Pag.28

concepción es equivocada; pues, en la actualidad los asuntos laborales se tramitan en la vía o por el procedimiento verbal sumario; y, sin embargo, ello no constituye un juicio oral; pues, a pesar de que la demanda se puede presentar de palabra y debe ser contestada verbalmente en la audiencia de conciliación, tales actos deben ser reducidos a escrito, para que consten como tales en el proceso.

“La Constitución de la República establece en su art. 168 numeral 6 que, 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, agregando también los principios de eficacia, celeridad y economía procesar de acuerdo al Art. 169 del mismo cuerpo legal.

En consecuencia, convendría conocer el contenido de tales principios para comprender la extensión del juicio oral. Para ello, conviene saber previamente las características del juicio actual, anticipando que ni en el juicio escrito sus diligencias son exclusivamente escritas; ni en el juicio oral todos los actos procesales son verbales.

El juicio o proceso judicial actual es predominantemente dispositivo; es decir que, bajo la concepción de que interesa fundamentalmente a las partes, su impulso depende preferentemente de ellas, antes que del Juez, quien adopta una postura pasiva, de mero espectador, careciendo de mayores iniciativas para la búsqueda de la verdad real del asunto que se debate, limitándose a constatar las pruebas actuadas por las partes, lo que solo le permite llegar a un

conocimiento de la verdad formal; esto es, de la existente en el proceso. Este principio es propio del juicio escrito y según la Constitución vigente debe observarse en todos los procesos.

En el juicio oral, por el contrario, predomina el principio inquisitivo, por el cual el Juez tiene una mayor amplitud de atribuciones para impulsar el procedimiento, disponer la actuación de pruebas aun de las no solicitadas por las partes y buscar la verdad material del asunto debatido. Por esta vía se persigue una mayor certeza y celeridad de los procesos.

Por medio del principio de concentración se pretende evitar que el procedimiento se diluya en la práctica de una serie de actos procesales que pueden ser ejecutados en uno solo, como por ejemplo, la audiencia única de pruebas, en que se presentan documentos, declaran los testigos, informan los peritos, se practican las confesiones judiciales, etc. Este principio está imbuido del concepto de economía procesal; cosa que no existe en el sistema escrito actual, en que tales diligencias se practican en actos diferentes, lo que, además, conlleva un desgaste de las partes y de la duración del proceso.

Por el principio de inmediación se persigue un más fluido contacto del Juez con las partes y demás partícipes del proceso; una directa participación en la recepción de las pruebas, lo cual le permite al Juzgador tener una versión más directa de la verdad material; a diferencia del juicio escrito, en que el Juez solo tiene un contacto mediato con las partes y la verdad que cada una de ella exhibe en sus escritos. Por el principio de celeridad se persigue la obtención de una justicia oportuna, sin dilaciones, lo cual se puede conseguir eliminando los

traslados innecesarios de los escritos que presenta una de las partes a fin de permitir que la contraparte conozca de los mismos; así como los términos excesivos que se otorgan para contestar la demanda o la práctica de ciertas pruebas o las diferentes instancias a que están sometidos los procesos.

En el juicio oral se puede obtener mejor la observancia de este principio, incluida la eliminación de la apelación de la sentencia, aun cuando esta medida no siempre es la más conveniente y hasta puede resultar peligrosa para la seguridad jurídica de las partes. Por el principio de eficiencia en la administración de justicia se persigue acortar el tiempo de duración de los procesos y obtener una mayor certeza de los pronunciamientos, de manera tal que los ciudadanos puedan obtener un oportuno reconocimiento de sus derechos.

Tal objetivo se puede alcanzar en uno u otro sistema, dependiendo de la aptitud de los jueces, de su adecuada preparación, de la corrección con que obren, y, de la buena fe y lealtad con que litiguen las partes.

Resumiendo, podemos recalcar que el juicio oral no es necesariamente el que se tramita verbalmente; sino aquel en que las etapas del juicio se han reducido a una o más audiencias, en las que se contesta la demanda, se actúan las pruebas y en ciertos casos se dicta sentencia; aquel en el cual Juez tiene una más amplia facultad de dirección del proceso; y, en donde mantiene un mayor contacto con las partes, facultades todas que van dirigidas a obtener una más eficiente, certera y oportuna administración de justicia.

El juicio oral se considera que tiene algunas ventajas sobre el juicio escrito; pues, permite aplicarle mayor celeridad al despacho de los procesos, hoy dilatados en exceso por las rémoras que caracterizan al procedimiento imperante, lo cual es más grave y angustioso en tratándose del trabajador que reclama sus derechos conculcados, en ocasiones indispensables para su subsistencia y las de sus familiares.

Además, se estima que a través del nuevo sistema se puede lograr mayor certeza en los pronunciamientos de los jueces, por la posibilidad de que éstos tengan un más directo contacto con las partes y otros partícipes del proceso; así como una mejor administración y valoración de las pruebas.

Sin embargo, no faltan quienes encuentran también algunas objeciones al juicio oral, como aquellas relativas a las falencias intelectuales y materiales de los jueces actuales para conducir con la debida solvencia este nuevo procedimiento; del encarecimiento de los costos de la defensa; así como de la posibilidad de que ésta abuse de artilugios verbales capaces de impresionar a los jueces e inclinar sus pronunciamientos, los mismos que no obedecerían a la solvencia de las pruebas y argumentos de las partes.

Se ha dicho, también, que el procedimiento oral es propio del sistema de derecho sajón, por lo que no encajará en la tradición jurídica latina.

También se ha sostenido que la experiencia del juicio oral en otros países ha devenido en la adopción de soluciones propias del juicio escrito, por las dificultades materiales y personales para su debida implementación, que

terminan volviendo al procedimiento inseguro, demorado y los pronunciamientos poco certeros.

“No obstante lo expuesto, nuestro país ha adoptado este sistema al dictarse la Ley Nro.2003-13, publicada en el Registro 0ficial.Nro.146 del 13 de agosto de 2003, por la cual se dispone que las controversias individuales de trabajo se sustanciarán mediante el procedimiento oral (art. 1); y, que este sistema se aplicará a partir del primer día laborable del mes de Enero de 2004, en los Distritos Judiciales de Quito, Guayaquil, Cuenca y Portoviejo; y, en épocas posteriores, hasta el 13 de agosto de 2004, en los demás Distritos Judiciales del país”[14]

El procedimiento se efectuará a través de dos audiencias; una preliminar de conciliación en que se contestará la demanda y se solicitará la actuación de las pruebas de que se consideran asistidas las partes como inspección judicial, exhibición de documentos, peritajes y cualquier otra prueba, cuya práctica se dispondrá dentro del término improrrogable de quince días.

Habrá otra audiencia definitiva, en la misma que se receptarán las pruebas de testigos, confesión judicial, juramento diferido y la prueba documental que se intenta hacer valer, la cual sería agregada al proceso. Concluida esta audiencia el Juez dictará sentencia dentro del término de cinco días, la misma que se puede apelar ante la Corte Provincial de Justicia.

---

[14] www.derecholaboralecautoriano.com

A través de la regulación del juicio oral se puede observar: a) La intención de acelerar los trámites mediante la fijación estricta de plazos y términos, el establecimiento de sanciones económicas por el incumplimiento de los mismos y la concentración de actuaciones en dos audiencias;

b) La tendencia a otorgar al Juez mayores atribuciones para impulsar el proceso y disponer la actuación de ciertas pruebas;

c) Si bien las audiencias son públicas y se desarrollan oralmente, en presencia del Juez, las partes y sus abogados, de lo en ellas actuado se dejaría constancia en las respectivas actas sumarias y se respaldarán con las grabaciones magnetofónicas y sus respectivas transcripciones se agregarán al proceso;

d) Aun cuando existirá una mayor inmediación entre el Juez y los demás interlocutores del proceso, al haber apelación de la sentencia no se dará tal situación ante la Corte Provincial de Justicia, que si bien puede actuar por los méritos de lo actuado, también puede disponer la práctica de las diligencias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos;

Por lo tanto podemos sostener que el procedimiento oral regulado en la nueva ley satisface en teoría los principios de celeridad, concentración e inmediación, adopta parcialmente el sistema inquisitivo, al permitirse al juez disponer la práctica de ciertas pruebas; pero la apreciación de las pruebas se hará conforme a las reglas de la sana crítica.

En cuanto al objetivo de alcanzar, a través del nuevo procedimiento, una mayor eficiencia en la administración de justicia, está por verse la forma como se comportarán los Jueces del Trabajo, las iniciativas que adoptarán y la ponderación con que conducirán los procesos. Para ello, será indispensable el aumento de su número, una adecuada capacitación y la disposición de los recursos materiales necesarios para el buen cumplimiento de su cometido.

El Juicio Oral se ha ensayado en nuestro país en distintos momentos, a veces con éxito en materia penal y en otros con rotundos fracasos, como fueron los juzgamientos de tránsito establecidos en la primera ley de la materia.

3.3.5.- DEL RECURSO DE CASACION EN MATERIA LABORAL.

El presente trabajo es una síntesis de algunos resultados de investigación de una traza primera y no definitiva acerca del Recurso de Casación en materia laboral.

La propuesta es enfocada desde la perspectiva de un método de impugnación procesal extraordinaria, como recorrido por una “ruta intelectual”, para ser utilizada cuando se desee efectuar el estudio de un proceso judicial en donde se ha dictado un pronunciamiento que será objeto de impugnación.

Es difícil innovar sobre el tema de la casación, como también es igualmente cierta la dificultad que enfrenta el abogado litigante en la utilización de tal instrumento. Consiente de la problemática, emprendo con estas líneas la tarea de proponer sintéticamente un cambio de perspectiva del dilema que importa la

utilización del recurso, con el convencimiento de que más que ofrecer respuestas estoy compartiendo interrogantes.

El conocimiento y dominio de la temática que se aborda –como de cualquier temática en el ámbito de la práctica del derecho- es el resultado de un saber hacer y también, en la especie, de los renovados y reiterados intentos de los abogados litigantes que, con diversos resultados, van provocando a través de la crítica a las decisiones de los Tribunales de mérito la respuesta jurisprudencial del Tribunal de Casación.

El Recurso de Casación es una crítica a una decisión, que como respuesta genera un pronunciamiento de admisibilidad o rechazo por parte de un Tribunal Superior.

El método se configura como un punto de vista que he denominado “interno” y que tiene a mí pensar tres momentos:

“El primero, resulta ser un momento de análisis de lo que denominaré el sustrato del proceso de impugnación o corpus textual.

El segundo momento genera una dinámica crítica por la confrontación entre el sustrato del proceso impugnativo y la teoría construida a lo largo del tiempo sobre el recurso de casación, el régimen procesal aplicable al instituto específico y la doctrina judicial, esto es, la jurisprudencia elaborada en un ámbito especial de conocimiento que surge de los pronunciamientos del Tribunal de Casación a través de su Sala Laboral, analizada de manera expositiva.

El resultado o producto de la dinámica crítica es el momento sintético o de elaboración del “recurso de casación” en sentido estricto, esto es, el escrito impugnativo, a la luz de la normativa específica, la doctrina judicial y algunas claves de la argumentación. Tal es un tiempo de síntesis y propuesta del instrumento que apunta a descalificar aquel pronunciamiento, este último tiempo es aquél en el cual la voluntades más férreas fracasan si, previamente, no se concluyeron con idoneidad los dos pasos anteriores.

En este momento se procede al examen del sustrato del proceso de impugnación. Tal “sustrato”, esto es, lo que sirve de asiento o base, se configura con los discursos y argumentos (afirmaciones y negaciones) contenidos en los escritos de demanda, escritos de contestación, los elementos probatorios incorporados al proceso, y la sentencia definitiva o auto interlocutorio equiparable a tal.

Las afirmaciones y negaciones de las partes, las pruebas aportadas al proceso y el pronunciamiento dictado por el Tribunal de mérito constituyen “el corpus textual”, “sustrato textual” o “materia prima” que resultará sujeta a crítica. Pues, si bien la impugnación debe ser dirigida en contra de la sentencia definitiva o resolución equiparable, en algunas oportunidades el error o motivo por el que se pretende anular el pronunciamiento no surge evidente de éste sino que se hace manifiesto en la evaluación de la totalidad de la causa, y es requisito demostrarlo con tal alcance en el escrito recursivo, pues la impugnación no puede soslayar el contexto procesal.

La demanda resulta ser el acto procesal específico en el cual se sostiene la pretensión, el derecho material y el derecho subjetivo de acción. El contenido de la pretensión será el derecho material que se hace valer en el litigio, en el que se persigue la subordinación de un interés ajeno al interés propio.

Resulta relevante analizar el escrito de demanda y su contestación, pues el pronunciamiento que recayere contra persona no demandada podrá ser susceptible de ser atacado por nulidad. De igual modo resultará anulable la sentencia si el Juzgador se expidiera sobre asunto no sometido a decisión u omitiera expedirse sobre alguna cuestión oportunamente introducida al litigio. También es de utilidad no solayar este primer análisis, a fin de determinar con precisión el sujeto, objeto y causa del acto específico, pues, si ya se ha decidido con anterioridad sobre aspectos idénticos, nos encontramos ante el valladar de la cosa juzgada, instituto que la sentencia no puede contrariar.

Claro está, entonces, que este primer análisis debe determinar con precisión cuál ha sido la exposición de los hechos contenidos en los escritos de demanda y contestación o de ampliación en su caso, pues tales afirmaciones y negaciones deben ser congruentes con las afirmaciones y negaciones que se admitan o desestimen en el pronunciamiento. Las afirmaciones y negaciones relevantes son aquéllas que por sí solas pueden constituir el contenido de un pronunciamiento judicial” [15]

---

[15]ESTEBAN IMAZ y Ricardo E. Rey. Manual Teórico y Práctico de Derecho Labora,. Tomo III. Año. 2010. Editorial. Edimpress S.A.Pág.156.

El proceso judicial importa una actividad humana reconstructiva del pasado puesta en marcha por quien pretende sujetar, en el presente o futuro inmediato, a otro.

La reconstrucción del pasado opera en el proceso a través de medios o instrumentos legales o materiales que pueden utilizarse para que el juzgador forme su convicción sobre la existencia de hechos que se consideran relevantes al proceso.

Los elementos probatorios deben ser incorporados al proceso de conformidad a las reglas establecidas para ello, pues resultará nulo aquel pronunciamiento que se sustente en un elemento probatorio no incorporado legalmente al juicio, en tanto aquél haya tenido valor decisivo en la convicción del Juzgador.
Por otra parte, no le está autorizada al sentenciante la omisión de valorar prueba dirimente.

En cuanto a la valoración de la prueba el régimen procesal de la ley 7987 de la República Argentina ha optado por el sistema de la “sana crítica”. Tal sistema sujeta al sentenciante a las reglas de la lógica (principios de identidad, de no contradicción, tercero excluído y el denominado principio de razón suficiente), a las de la psicología y a las de la experiencia.

Es el resultado de la actividad desarrollada por el Juzgador, en donde declara el derecho de los litigantes tomando como base los hechos expresados en el escrito de demanda y su contestación, y la pretensión o pretensiones del

accionante y resistencia o resistencias del accionado, todo con arreglo al material probatorio incorporado legalmente en el proceso.

Si el recurso es una crítica al pronunciamiento, es menester recorrer el camino usado por el Juzgador para advertir si en su actividad ha respetado las condiciones y exigencias que la ley le impone en tal tarea.

Es importante tener presente que no todos los requisitos de la sentencia están conminados bajo sanción de nulidad.

En efecto, sólo será nula la sentencia si le faltare o fuera contradictoria la fundamentación de la mayoría del Tribunal o si le faltare o fuera incompleta en sus elementos esenciales la parte resolutiva, o si le faltare la fecha del acto o la firma de los miembros del Tribunal.

Por último, si el pronunciamiento definitivo es el acto por el cual el Juez declara el derecho de los litigantes, es menester, entonces, analizar la observancia o aplicación de la ley o Convención Colectiva de Trabajo que se haga en el pronunciamiento.

Tales son los aspectos relevantes a determinar en este momento de análisis. Este momento propone un esquema o patrón de crítica al decisorio preparatorio del tercer momento (sintético) en el que se procede al encuadre causal y a la confección del escrito impugnativo.

A fin de arribar adecuadamente al tercer momento, es necesario contrastar el pronunciamiento sin perder de vista el contexto de la causa en el que fue

dictado- con la teoría construida a lo largo del tiempo sobre el recurso de casación, el régimen procesal aplicable al instituto específico y la doctrina judicial, con el fin de determinar en forma ajustada el error que ostenta el pronunciamiento.

La importancia de la correcta determinación de dicho error radica en que son diferentes las causales o motivos para su denuncia. Es requisito del instrumento impugnativo la concordancia entre el motivo de casación y el agravio o lesión que el pronunciamiento ha provocado.

Para tal tarea propongo la elaboración de un instrumento a seguir como pauta, consistente en una tabla que ordena por conjuntos los errores que puede contener el procedimiento y el decisorio. Estos errores o vicios son aquellos cuya denuncia por vía extraordinaria habilita la normativa procesal y la doctrina judicial, es decir, lo denominados motivos de injusticia relevantes.

El primer aspecto que propongo criticar al pronunciamiento apunta a determinar si existe en éste “una correlación entre lo reclamado en el litigio y lo decidido por el juzgador en la sentencia” (Guastavino, 1992 Argentina).

La garantía constitucional de la defensa en juicio, por un lado, pone límites al juzgador en cuanto a que no puede pronunciarse ni en exceso a lo pedido, ni fuera de lo pedido, ni en menos de lo pedido. Si bien en el proceso laboral la sentencia puede dictarse “ultra petita”, debe ajustarse tal pronunciamiento a las disposiciones legales que rijan la cuestión, a fin de evitar la afectación de la garantía constitucional indicada.

Tal distinción resulta, pues, de utilidad, en tanto será diferente el encuadre causal si el pronunciamiento ha omitido o se ha expedido por fuera o más allá de un tópico de la Litis susceptible de constituir por sí un pronunciamiento, o el quebrantamiento sólo se direcciona a simples argumentos o defensas que en el contexto de la causa pueden invalidar la decisión por estar insuficientemente fundada. Resultan ser elementos integrativos de la pretensión los sujetos, el objeto y la causa.

El respeto de la congruencia referida a cada uno de estos elementos impone, en primer lugar, que no pueda recaer condena en contra de persona no demandada, ni desestimarse la pretensión de quien no ha sido actor en el proceso, pues el caso debe dirimirse entre quienes han sido partes intervinientes en el mismo.

En segundo lugar, el Juzgador no debe expedirse sobre asunto no sometido a su decisión – exceso, u omitir expedirse sobre una cuestión oportunamente propuesta y conducente a la solución del pleito –defecto-. Por último, se debe respetar la causa petendi oportunamente introducida.

Las lesiones al principio de congruencia consideradas relevantes por el ordenamiento adjetivo laboral son: la incongruencia subjetiva , esto es, cuando recae pronunciamiento en contra de persona no demandada, e incongruencia objetiva, cuando recae pronunciamiento sobre asunto no somentido a decisión, comúnmente conocido como violación de los términos de la Litis .

La doctrina judicial también ha entendido que la sentencia es nula cuando se ha omitido pronunciamiento sobre cuestión oportunamente propuesta, otra variedad de incongruencia objetiva.

La crítica debe centrarse en tres aspectos decisivos. En primer lugar, debe advertirse cuál ha resultado ser la prueba considerada dirimente por el Juzgador y, en su caso, si la misma carece de legalidad.

En segundo lugar, debe advertirse si el Juzgador ha omitido valorar algún elemento probatorio de carácter decisivo para la solución del litigio.

Por último, es menester verificar que el pronunciamiento haya observado las reglas de la sana crítica para la valoración de los elementos probatorios de valor decisivo.

Sintetizando, entonces, la crítica de este aspecto del fundamento de la impugnación debe responder a las siguientes preguntas: ¿sobre qué elementos probatorios de valor decisivo se basa el pronunciamiento?; ¿se han incorporado tales pruebas legalmente al proceso, tanto en razón de su “calidad” como en sus “condiciones”?; o ¿ha omitido el sentenciante prueba de valor decisivo ? y, por último, ¿se han respetado las reglas del sistema de valoración de las pruebas. ?

El método para apreciar la decisividad de un elemento probatorio es el de “la supresión mental hipotética” o de “la inclusión mental hipotética” del elemento probatorio.

En cuanto a la crítica del pronunciamiento dirigida a determinar si se respetaron o no las reglas de la sana crítica, será abordado en el siguiente tópico.

Para la doctrina judicial, fundamentación y motivación aparecen como conceptos sinónimos.

En efecto, ha sostenido: “La **fundamentación** de las resoluciones (art. 155 Constitución Provincial) De la República Argentina, requieren la concurrencia de dos condiciones. Por un lado, debe consignarse, expresamente, el material probatorio en el que se fundan las conclusiones a que se arriba, describiendo el contenido de cada elemento de prueba. Por otro, es preciso demostrar su ligazón racional con las afirmaciones o negaciones que se admiten en el fallo. Ambos aspectos deben concurrir simultáneamente para que pueda considerarse que la sentencia se encuentra **motivada**.

Cualquiera de ellos que falte (tanto el descriptivo como el intelectual) lo privará de la debida **fundamentación**. El segundo requisito requiere para que la **fundamentación** de la sentencia sea válida, no sólo que el tribunal de juicio funde sus conclusiones en pruebas de valor decisivo, sino también, que éstas no sean contradictorias entre sí, ni ilegales y que en su valoración se observen las reglas fundamentales de la lógica (Principio de no contradicción, de identidad, tercero excluido y razón suficiente”. (Énfasis agregado).

En lo que sigue se opta preferentemente por el término “fundamentación” , en razón de que la normativa adjetiva impone resolver las cuestiones en voto “fundado” (Artículo 63, ley 7987, de la República Argentina) y conmina con

sanción de nulidad la sentencia cuando faltare o fuere contradictoria la “fundamentación” de la mayoría del Tribunal (Artículo 65, inciso 2, ley 7987), no obstante ello, también usaré el término motivación , en sentido equivalente a fundamentación, en razón de la práctica judicial y científica extendida en tal sentido.

Falta o ausencia o carencia de fundamentación, en sentido estricto, implica que el pronunciamiento no contiene razón, argumento o enunciado alguno que sustente su conclusión.

Resulta ser la omisión palmaria de tratamiento. Tal ausencia de fundamentación debe ser determinante en la conclusión, en tanto no existan argumentos o enunciados independientes susceptibles de dar base a la justificación de la resolución.

En este vicio incurren los pronunciamientos que reposan sobre fórmulas vacías de contenido o que nada significan por su ambigüedad, vaguedad o vacuidad.

En efecto, no podría reconocerse debida fundamentación a un pronunciamiento que utilice términos o palabras de tal suerte que puedan entenderse de varios modos o admitir distintas interpretaciones, y dar, por consiguiente, motivo a dudas, incertidumbre o confusión. En el pronunciamiento aparente se produce una utilización del discurso que vela o no define claramente el camino a la conclusión, con sustento en enunciados imprecisos e indeterminados.

El respeto al principio de identidad impone no incurrir en argumentaciones contradictorias, esto es, enunciados que afirmen algo en un sentido y referido a

una misma cuestión y, en el mismo proceso discursivo, se niega aquello afirmado, en igual sentido y referido al mismo tópico.

Predicar que la fundamentación es insuficiente es sostener que aquélla carece de “bastante para lo que se necesita”.

El enunciado “bastante para lo que se necesita” lleva a interrogarnos acerca de ¿cuál es la medida de fundamentación para que se considere “bastante”? o, ¿qué elementos deben integrar necesariamente la fundamentación para que sea “suficiente”?.

El problema de la fundamentación insuficiente tiene algún paralelismo con la problemática del concepto de “fundamentación mínima” como fundamentación constitucional de la sentencia no arbitraria.

Como se advierte, nos encontramos ante un concepto de no fácil aprehensión, que ha sido relacionado, en la práctica judicial y científica, con la vulneración del “principio de razón suficiente”.

Para su comprensión se ha optado por la vía negativa, esto es, se han determinado los requisitos que constituyen la motivación suficiente, y así, cuando el razonamiento del Juzgador carece de alguno de los elementos constitutivos de la motivación, se predica su “insuficiencia”.

“El régimen procesal de la **Ley 7987**, De la Republica de Argentina, ha optado por el sistema de la “sana critica”, que circunscribe al magistrado en la apreciación de la prueba a tres conjuntos de reglas. Tales son:

- Las reglas de la lógica (principios de identidad);
- Las Reglas de no contradicción; y,
- Tercero excluído y el denominado principio de razón suficiente;
- Las reglas de la psicología; y
- Las reglas de la experiencia.

La exclusión de limitación legal por un lado, o libertad absoluta por el otro, significa que el juez posee una discrecionalidad, inherente a cualquier decisión interpretativa (Guastini, 1999, página 54) en la valoración de la prueba; un ámbito de poder reglado (Núñez, 1994, página 30).”[16]

Este “conjunto de reglas” debe estar expuesto en el acto de quien emite el pronunciamiento; dicho de otra manera, debe evidenciar que las ha respetado para arribar a la conclusión obtenida del material probatorio.

Si en la sentencia, que es “proyección intelectual” del acto de juzgar, se observa el cumplimiento de tales pautas, se puede predicar que tal pronunciamiento es “motivado” (Clariá Olmedo, 1983, página 202).

Para concluir, es posible sostener que la discrecionalidad en la valoración de la prueba tiene dos fronteras, una, el respeto a las reglas de la sana crítica y, otra, el respeto al principio de verificabilidad, que “es la obligación de ser claro y preciso en la enunciación del pensamiento cuando expresa la fundamentación de su decisión.

[1616] Ley 7987, de la República Argentina, año 2011. Pág. 15.

Debe ser lo suficientemente claro y expreso como para que el lector pueda seguir el hilo (o hilos) de su razonamiento, para que éste sea verificable, esto es, para que pueda ejercerse el control de logicidad (Ghirardi, 1987, página 128).

Ahora bien, si se verifica que el pronunciamiento no ha respetado las reglas de la sana crítica o el principio de verificabilidad (presupuesto del control de logicidad), la normativa adjetiva conmina con sanción de nulidad tales quebrantamientos.

Se lo ha definido como un derivado del principio de identidad, que impone no incurrir en argumentaciones contradictorias, esto es, formular enunciados que afirmen en un sentido y referido a una misma cuestión y, en idéntico proceso discursivo, se niega aquello afirmado en igual sentido y referido al mismo tópico. El fruto de la contradicción es la destrucción de los argumentos, pues afirmación y negación que se oponen una a otra, se destruyen.

La contradicción puede ser típicamente discursiva, esto es, no referible a norma substancial ni a elemento probatorio alguno. También puede referirse al valor convictivo extraído de un elemento probatorio. Y por último, puede referirse a los argumentos que sustenta la construcción jurídica que da base a la aplicación o violación de la ley sustantiva o Convenio Colectivo de Trabajo.
“Ya me he referido en otra oportunidad al denominado “principio de razón suficiente” (Prólogo a Marcellino, 2000, página 6). En la doctrina judicial “opera” tal enunciado como criterio de descalificación de pronunciamientos que, en la inteligencia que efectúa el Tribunal de Casación, no lo respetan.

Resulta ser un tipo especial de argumentación jurídica construído en la práctica discursiva de un ámbito particular de saber.

Por definición, tal principio posee una carga semántica “valorativa” de la que carecen los otros conocidos principios de la lógica clásica (de identidad, tercero excluido y de contradicción); en efecto, predicar que un razonamiento es “suficiente” es decir que el mismo resulta: bastante, capaz, eficiente, conveniente, preciso, adecuado, harto, abundante, completo, hinchado, apto, idóneo, hábil, entre otras adjetivaciones sinónimos de “suficiente”.

Como se advierte, a la “carga semántica” del concepto le resultan inherentes cualidades de tipo cuantitativo y cualitativo”[17].

La distinción que Schopenhauer hace del “principio de razón suficiente” en su cuádruple raíz (“Arbonés, en Prólogo a Perrachione, 1995, página 13) pone de manifiesto que al mismo no se le puede adjudicar un conocimiento claro y distinto, de aprehensión transparente e inmediata con la que sí cuentan los otros enunciados de la lógica clásica.”[18]

Así, el argumento de “razón suficiente”, como un instrumento de descalificación de pronunciamientos judiciales, se muestra como un enunciado judicial privilegiado que entraña presunciones estatutarias de verdad, presunciones que le son inherentes en función de quienes lo enuncian. Son enunciados con efecto de verdad y poder que le son específico: una especie de supra legalidad

---

[17] PRÓLOGO A MARCELINO 2000, Tomo II. , Pág. 6
[18] ARBONÉS, en Prólogo a Perrachione, Tomo II,1995, página 13.

de ciertos enunciados en la producción de la verdad judicial (Foucault, 1999, página 19).

La definición misma de “reglas de la experiencia” contiene elementos que están sujetos a determinadas condiciones como la posibilidad de que sucedan o no en el tiempo y en el espacio (S. de Aricó, 1976, página 43) en oposición a los elementos necesarios que integran los principios de identidad, tercero excluido y no contradicción.

Puede sostenerse, en alguna medida, que las reglas de la experiencia resultan ser ponderaciones del orden del intelecto obtenidas de la observación de la realidad en su más amplio sentido, que por vía de inducción son generalizadas como normas de discernimiento general para ser utilizadas en un proceso en el que se debate una realidad particular a la que tales reglas le serían aplicables.

“No parece plausible que si un acontecimiento o experiencia cualquiera sólo es conocida por una persona, pueda ser utilizada como pauta de discernimiento aplicable a una generalidad. Ello, en razón de que tal acontecimiento carecería de la notoriedad, esto es, de la cualidad de público y sabido por todos, que es la razón de eximir de prueba a un hecho, acontecimiento o experiencia (Devis Echandía, Manual de derecho procesal 1984, página 135”[19]).

Así, la divulgación y conocimiento general aparecería como una de las condiciones para elevar a la categoría de “regla” a un acontecimiento.

---

[19] ECHANDÍA Devis Manual de derecho procesal 1984, Pag. 135.

Tampoco sería aconsejable elevar a criterio general un acontecimiento o suceso aislado ocurrido una única vez, pues no podría constituir una regularidad aplicable a todos los casos. Ello, en razón de carecer de la cualidad de regular, esto es, que acontece en forma uniforme sin cambios grandes o bruscos.

Por último, si tal suceso u otro cualquiera acontece en un ámbito territorial imperceptible y por ello su notoriedad se hallara limitada a un grupo muy reducido de personas, carecería el suceso de una extensión aceptable para elevarlo a la categoría de criterio general de discernimiento para ser aplicado a un universo de personas, en razón de que estamos ante un “enunciado jurídico procesal” que va a ser utilizado en un ámbito judicial que, como mínimo, debe comprender a la totalidad de los individuos que habitan un determinado territorio organizado jurídicamente.

Por lo dicho, aparece razonable que para que la “experiencia” pueda configurarse como “regla” “máxima”, “enseñanza”, “pauta” o “criterio general”, debería reunir ciertas condiciones necesarias.

En primer lugar, obtenerse de acontecimientos o sucesos que posean la cualidad de ser públicos y conocidos por todos (notoriedad); en segundo lugar, que se suceden con regularidad en un tiempo suficientemente prolongado, condición inherente para poder advertir que tal acontecimiento acaece sin cambios demasiados grandes o bruscos y, por último, que el espacio en donde se desarrolle sea lo suficientemente extenso para que pueda comprender a una totalidad de personas, como mínimo, al universo comprendido en un territorio

organizado jurídicamente y que resulte alcanzado por el conocimiento del ámbito judicial en donde será utilizada la regla de experiencia.

Además, las reglas de la experiencia deben poseer ciertas “reacciones de estabilidad” o “reacciones de identidad”. Es lo que señala Falcón al definir las máximas de la experiencia, por cuanto sostiene que, en común con otras aproximaciones conceptuales, “son la enseñanza aprendida por la práctica, al comprobar que ciertos hechos o sucesos se comportan de determinada manera”, pero indicando que tal comprobación se presenta “conforme lo demuestra su inveterada repetición en un sentido” (énfasis agregado) (Falcón, 1983, página 36). Que un acontecimiento se repita inveteradamente en un sentido importa una reacción de identidad.

Podría definirse como la tarea de fiscalización a cargo de la Corte de Casación tendiente a evitar que los pronunciamientos de los Tribunales inferiores se dicten sin la debida sujeción a las reglas del correcto entendimiento judicial, comprendido éste como razonamientos argumentativos que sustentan el decisorio, basados en las reglas de la lógica y de la experiencia.

El error in cogitando participa, en alguna medida, de la configuración de los otros ya clásicos errores (in procedendo e in iudicando).

En cuanto a su diferenciación, se ha dicho que el control de los errores in cogitando radica en definitiva en el examen de las reglas del pensar, o sea, si el razonamiento que efectúan los jueces inferiores es correcto formalmente desde el punto de vista lógico, estos defectos formales no están precisamente

referenciados a las formas exigidas en el procedimiento, sino a las formas esenciales de las reglas lógicas del pensamiento".

La doctrina judicial ha receptado dicho control y descalifica los pronunciamiento que incurran en el error de falta de descripción completa de los elementos de prueba (principio de verificabilidad) que impide llevar adelante el control de logicidad; así, ha sostenido: "la a quo no menciona de manera completa la prueba receptada, lo cual impide efectuar el **control de logicidad** de sus conclusiones. "Sólo transcribe la que avala el juicio expresado, pero no vierte la valoración que hizo de ella" (TSJ, Córdoba, Sala Laboral, Sent. N° 100, 06/08/1999 Autos: Coronel)"[20] (énfasis agregado).

"En igual sentido ha dicho que: la "parquedad impide cualquier **control de logicidad** al que se la pretenda someter. Se alude a los testimonios sin haberse dejado constancia en la decisión ni siquiera de las identidades de los declarantes" (TSJ, Córdoba, Sala Laboral, Sent. N° 116, 14/09/1999 Autos: Cabaña) (énfasis agregado).

También se ha sostenido que a fin de que el obligado pudiera conocer **la inferencia seguida para arribar** a la regulación n establecida, era necesario expresar alguna relación concreta con los antecedentes particulares de la causa, **de modo de revelar la justificación del criterio del Tribunal** acerca del valor determinado conforme la trascendencia de la labor pericial. Sólo así integrada puede constituir suficiente fundamentación la mención a una de las pautas valorativas que contempla la norma aplicable -art. 36 ley 8226". (TSJ,

[20] Tribunal Superior de Justicia, Córdoba, Argentina, Sala Laboral, Sent. N° 100, 06/08/1999 Autos: Coronel)

Córdoba, Sala Laboral, Sent. N° 75, 22/06/1999 Autos: Marega. Voto de la mayoría”[21]) (énfasis agregado).

Como se advierte, el reproche está referido a la fundamentación insuficiente de la conclusión del juzgador, desde que éste no explicita la inferencia seguida de modo de revelar la justificación de su criterio.

Entonces, se verifica que tanto desde el punto de vista normativo como de la doctrina judicial, el control de logicidad es hoy “un elemento connatural a la existencia de la casación cordobesa” (Fernández, 1993, página 109).

Es menester advertir si el pronunciamiento contiene en forma completa todos los elementos esenciales correspondientes a la parte resolutiva.

Asimismo, cabe considerar si la decisión no ha sido contraria a la cosa juzgada y, por último, si la sentencia contiene la fecha y la firma de los miembros del Tribunal.

La norma adjetiva ha determinado cuáles elementos deberá contener la resolución de la sentencia (resuelve o parte dispositiva del pronunciamiento), tales son “las costas y la regulación de los honorarios de los Abogados y peritos intervinientes” y la “mención de las disposiciones legales aplicables”.

El Código Civil Argentino no brinda una definición de lo que debe entenderse por cosa juzgada; distinto tratamiento ha recibido el instituto en el Código de Napoleón (art. 1351), y en los Códigos Civiles español e italiano (Perrachione,

---

[21] Tribunal Superior de Justicia, Córdoba Argentina, Sala Laboral, Sent. N° 116, 14/09/1999 Autos: Cabaña.

1995, página 103); tampoco brinda definición la ley 8465. En las legislaciones extranjeras indicadas se ha establecido, para determinar que sobre un asunto existe cosa juzgada, la presencia del tradicionalmente llamado requisito de “triple identidad”.

Así, examinando dos asuntos que han sido sometidos al conocimiento jurisdiccional (no necesariamente judicial) los cuales poseen identidad en sus objetos, sujetos y causas, resulta pues, que el asunto sometido en segundo lugar a aquel conocimiento no puede ser decidido si el primero ya fue resuelto. Dicho de otra manera, aquel asunto en el que se pretenda reeditar una cuestión que guarda triple identidad con una anterior debatida y resuelta, no tiene procedencia atento haber sido esa cuestión ya decidida “porque interesa a la tranquilidad social que los litigios no sean sucesivamente renovados” (Alsina, 1961, tomo I, página 32).

Así es que la finalidad de caracterizar a un asunto sobre el que ha recaído cosa juzgada estriba en que una decisión no sea nuevamente discutida por las mismas partes, evitando la ininterrumpida renovación de conflictos y el consecuente desgaste de los órganos intervinientes, con la consiguiente “inestabilidad” de las cuestiones ya resueltas.

“Se ha señalado que “la res iudicata es un instituto que reúne dos características: jurídico por su origen, pues lo emite un órgano jurisdiccional – no necesariamente judicial- y político por su finalidad, pues integra el elenco de

las ficciones que posibilitan la estabilidad del orden jurídico general" (Arbonés, 1996, página 11). [22]

Esta última critica apunta a "un vicio que inficiona precisamente la función de declarar el derecho inter partes, que es en el proceso de cognición, la función típica del juez" (Calamandrei, 1959, página 76").

Por esta causal se le otorga al Tribunal de Casación el "contralor de la correcta aplicación y observancia de la ley reguladora del caso justiciable" (TSJ, Córdoba, Sala Laboral, Sent. N° 63, 29/03/1996, Autos: Molina), "[...] con arreglo a la cual el juez resuelve el asunto del que conoce y juzga" (Nuñez, 1994, página 16) desde que "únicamente tiende a otorgarle al Tribunal Superior el contralor de la correcta aplicación y observancia de la ley reguladora del caso justiciable" (TSJ, Córdoba, Sala Laboral, A.I. N° 146, 04/05/1994, Autos: Cerioni).

Ahora bien, sólo se puede denunciar la inobservancia o errónea aplicación de la ley o Convenio Colectivo respetándose los hechos definitivamente fijados en el pronunciamiento objeto de impugnación (Faure, 1994, página 73).

Inobservar la ley o aplicar erróneamente la misma "pueden refundirse en una fórmula única: se trata siempre de la violación de la ley. La ley es violada cuando es desobedecida, y se la infringe tanto cuando se la desconoce, ignorando su precepto, como cuando se le atribuye un mandato distinto al que en realidad contiene" (De La Rua, 1968, página 292).

---

[22] ARBONÉS, Calamendri, Derecho Procesal Laboral, 1996, Tomo I página 11-76.

Aquí es menester determinar, en primer lugar, cuál ha sido la norma substancial violada, en el sentido antes indicado; en segundo lugar, con qué argumentos o conceptos se sostiene o estructura la ensayada construcción jurídica que da solución al caso, esto es, lo que sustenta o motiva en forma esencial el pronunciamiento, de donde se advertirá cuál es el “error jurídico” del decisorio, que deberá ser demostrado, para proponer luego la aplicación normativa que se pretende.

En el sistema de la **Ley 7987**, de la República Argentina, en la cual se manifiesta que las resoluciones sólo son recurribles por los medios y en los casos expresamente establecidos, y tal derecho sólo corresponde a quien tuviere un interés directo.

El recurso de casación debe ser presentado en tiempo y forma bajo pena de inadmisibilidad (ante Tribunal que dictó la resolución, constituyendo domicilio legal, dentro de los diez días hábiles desde la notificación de la resolución y por escrito fundado), bajo idéntica sanción el escrito impugantivo debe fundarse en alguno de los motivos que la ley prevé.

El recurso atribuye al Tribunal de Casación el conocimiento del proceso sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios y, en el supuesto de que hubiera sido recurrida la resolución por sólo una de las partes,

3.4.- LEGISLACION COMPARADA.

Realizando un análisis del presente caso materia de la investigación pongo a consideración algunos países en los cuales el Recurso de Casación tiene un significado trascendental por ejemplo:

PERÚ

Una de las discusiones trascendentales en materia laboral en el **PERÚ** ha sido la referente a la estabilidad laboral. El tema apareció en la década del setenta cuando el gobierno del General Velasco estableció una forma de estabilidad laboral absoluta, es decir, un derecho a favor del trabajador para no ser despedido sino por falta grave, que debía ser probada mediante un procedimiento que, en la práctica, hacía muchas veces difícil la probanza.

El día 11 de setiembre del 2002 el Perú ingresó nuevamente al debate referente a la estabilidad laboral, luego de una década en la cual los derechos de los trabajadores se vieron afectados por una serie de despidos arbitrarios, debido a la sentencia que emitiera el Tribunal Constitucional, que declara inaplicable por inconstitucional el segundo párrafo del **artículo 34 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo No 003-97-TR (**en adelante, al ordenar que Telefónica del Perú S.A.A. (en adelante "Telefónica"), empresa emplazada, reponga a un grupo de trabajadores despedidos arbitrariamente.

La Sentencia del TC sin duda alguna ha colocado a los actores sociales en direcciones opuestas. Los empresarios indican que es un retroceso para la actividad económica, que crea, además, una incertidumbre jurídica en materia laboral; mientras los trabajadores celebran lo que consideran un triunfo al verse reivindicados en sus derechos laborales.

Las organizaciones sindicales de Telefónica (el Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y la Federación de Trabajadores de Telefónica del Perú – FETRATEL), interpusieron un Recurso Extraordinario ante el TC contra la resolución que emitió la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró improcedente la Acción de Amparo interpuesta por las mencionadas organizaciones sindicales contra la empresa Telefónica del Perú S.A.A y Telefónica Perú Holding S.A., mediante el cual buscaban impedir los despidos arbitrarios con derecho a indemnización iniciados por esta empresa aparentemente contra los trabajadores sindicalizados.

El objeto de la demanda era que Telefónica se abstenga de amenazar y vulnerar los derechos constitucionales de los trabajadores afiliados a sus sindicatos, en virtud de la aplicación de un ilegal Plan de Despido Masivo, cuya inminente ejecución (que se llevó a cabo según los fundamentos de la propia sentencia del TC) afectaría sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, a trabajar libremente, a la legítima defensa, al trabajo, a que ninguna relación pueda limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador, al carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución, a la adecuada protección contra el

despido arbitrario, a la libertad sindical, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

El problema de la controversia era determinar si el acto de despido había afectado los derechos fundamentales alegados por los demandantes, fundamentalmente: la libertad sindical; y, el derecho al trabajo.

Al haber procedido Telefónica al despido sobre la base del artículo 34 de la LPCL, había que determinar si dicho dispositivo era o no compatible con la Constitución para establecer la validez o no del acto cuestionado.
A continuación señalaremos en forma resumida los principales aspectos que el TC consideró en su sentencia para declarar inaplicable por inconstitucional el segundo párrafo del artículo 34 de la "**Ley de Productividad y Competitividad Laboral",** La Sentencia señala:

a) "Cualquier acto proveniente de una persona natural o jurídica de derecho privado que pretenda conculcar un derecho constitucional resulta inexorablemente inconstitucional, esta consideración resulta aplicable para la relación trabajador - empleador". La sentencia del TC establece que la vinculatoriedad de la Constitución es aplicable erga omnes, por lo que su fuerza reguladora se extienda a las relaciones privadas, y en el caso particular establece que ninguna relación particular puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales.

b) "Que las atribuciones o facultades que la ley reconoce al empleador no pueden vaciar el contenido a los derechos del trabajador, es decir, no

puede devenir en una forma de ejercicio irrazonable. Es por eso que el art. 23, 2do. Párrafo de la **Constitución de la Republica de Perú** precisa que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconocer o disminuir la dignidad del trabajador. Y es a partir de esta premisa interpuesta por la Constitución, que debe abordarse toda controversia surgida entre empleadores y trabajadores".

c) Los derechos constitucionales deben interpretarse dentro del contexto de los tratados internacionales suscritos por el Estado Peruano en la materia. En este sentido, continúa la sentencia señalando que, el aspecto orgánico de sindicación se halla reconocido en el Art. 2 del Convenio No. 87 de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Por otra parte, según el Art. 1, inc. 2, literal b), la protección del trabajador contra todo acto que menoscabe la libertad de sindicación se extiende también "contra todo acto que tenga por objeto despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o su participación en actividades sindicales".

d) En la presente controversia, el criterio de afiliación sindical es el que ha determinado la aplicación de la medida de despido; por lo tanto, el acto en cuestión lesiona el derecho constitucional que reconoce la libertad sindical.

e) El derecho al trabajo presenta dos aspectos: i) el acceso a un puesto de trabajo, y ii) el derecho a no ser despedido sin justa causa.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal Constitucional consideró necesario interpretar “adecuadamente” el artículo 27 de la Carta Política estableciendo que éste artículo contiene un mandato al legislador para otorgar al trabajador una adecuada protección contra el despido arbitrario y que de ninguna manera debe considerarse como una “facultad de despido arbitrario”. Se debe tener en cuenta, entonces, que si bien el legislador tiene una potestad de libre configuración de los mandatos constitucionales, dicha potestad debe ejercerse respetando el contenido esencial del derecho constitucional.

Este artículo mantiene una regulación ambigua sobre la estabilidad laboral, pues omite mencionarla, aun cuando lo hace en vía indirecta mediante el término “adecuada protección” Para el Tribunal Constitucional, lo que interesa en el análisis es determinar si el contenido esencial de un derecho constitucional como el derecho al trabajo es o no respetado en el desarrollo legislativo; es decir, si la fórmula legislativa acogida respeta o no el contenido esencial al derecho al trabajo. En este sentido, el Tribunal Constitucional, indica que el mencionado artículo 34º es incompatible con la Carta Magna pues sólo establece como única reparación por el despido arbitrario una indemnización, sin prever la posibilidad de reincorporación y señala tres fundamentos:

1.- Porque vacía de contenido el derecho constitucional al trabajo ya que éste establece el derecho de conservarlo mientras no se incurra en justa causa.

2.- La forma de aplicación de esta disposición demuestra la disparidad en la relación empleador - trabajador en la manera de culminar la relación de trabajo, resultando contraria al principio tuitivo de la Constitución.

3.- Finalmente expresa que la forma de protección debe ser la de retrotraer el estado de las cosas al momento de cometido el acto viciado de **inconstitucionalidad**; indica a la vez que la restitución es una consecuencia consustancial a un acto nulo. La indemnización será una forma de restitución complementaria o sustitutoria si así lo determinara libremente el trabajador, pero no la reparación de un acto ab initio inválido por inconstitucional.

Respecto de este tercer punto de la sentencia en la cual se cuestiona la aplicación del artículo 34º de la mencionada Ley, deben analizarse dos puntos importantes:

a) La declarada inconstitucionalidad del referido artículo y;

b) La posibilidad de asumir un despido arbitrario como uno nulo.

El principio de Supremacía de la Constitución significa la superioridad de sus normas, sobre las normas legales y administrativas, proviene de su carácter no solamente fundante del Estado, sino que da las bases y fundamentos para el ordenamiento jurídico, señalando determinadas pautas, como debe desarrollarse tal ordenamiento y no de otra manera.

La supremacía de la Constitución tiene su jurisdicción porque ella constituye fundamento positivo de las leyes; es el primer fundamento del orden jurídico, pues es la ley de leyes, y porque no hay Estado sin Constitución, nuestra

Constitución a se pronuncia al respecto en el artículo 51 y señala **"La Constitución prevalece sobre toda norma legal..."**

Al momento de emitir fallo, el Tribunal Constitucional se amparó en el denominado control difuso de la constitucionalidad de las leyes. Este control difuso de la constitucionalidad, señala la sentencia del Tribunal Constitucional, constituye un poder-deber del Juez al que el artículo **138 de la Constitución** habilita en cuanto mecanismo para preservar el principio de supremacía constitucional y, en general, el principio de jerarquía de las normas enunciado. El artículo 51 de la Constitución, Indica, además, que ese poder-deber de defender la legalidad se ampara en el artículo 3 de la **Ley 23506** que señala **"Las acciones de garantía proceden en el caso que la violación o amenaza se base en una norma que sea incompatible con la Constitución. En este supuesto, la <u>inaplicación</u> de la norma se apreciará en el mismo procedimiento"** (lo resaltado es mio).

Las características del sistema difuso pueden resumirse en las siguientes:

a) Se plantea en vía incidental y en casos concretos en los cuales la ley por aplicarse se cuestiona como inconstitucional.

b) Los órganos jurisdiccionales se pronuncian únicamente por la inaplicabilidad de la ley inconstitucional, pues el veredicto no tiene efectos derogatorios.

c) Los efectos son de aplicación interpartes, es decir, únicamente para los contendientes en el proceso que se ha calificado a la ley como inconstitucional.

Por lo citado anteriormente es que el Tribunal Constitucional declara la inaplicación por inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 34 de la **Ley de Productividad y Competitividad Laboral**, al respecto, el mismo Tribunal Constitucional advierte que en el presente caso:

a) El acto de despido realizado por el empleador se sustenta en la norma contenida en el citado artículo 34; aquí se advierte que el objeto de la impugnación es un acto que constituye la aplicación de una norma considerada inconstitucional.

b) Consideran que la constitucionalidad o no de la norma a aplicar es relevante para la resolución del proceso, debido a que los despidos tienen como fundamento el artículo declarado inconstitucional.

c) No es posible interpretar el citado artículo de conformidad con la Constitución pues resulta totalmente contrario a ella pues vacía el contenido del derecho constitucional al trabajo.

En un primer momento el fallo del Tribunal Constitucional no delimitaba claramente el futuro del citado artículo, sin embargo con la Aclaración del Fallo, publicado el 18 de setiembre del 2002, el Tribunal Constitucional, deja establecido que la inaplicación el segundo párrafo del artículo 34º de la **Ley de**

Productividad y Competitividad Laboral, está referida a su inconstitucionalidad. Al respecto el Tribunal Constitucional señala:

a) La interpretación de la norma constitucional está hecha sobre la base del conjunto de disposiciones, a partir de la declaración contenida en el artículo 1 de la Constitución, que literalmente expresa: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

b) La sentencia se ajusta a las disposiciones del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), por cuanto garantizan el derecho al trabajo y del Convenio No. 87 de la OIT relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación, y al Convenio No. 98 relativo a los Principios del derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva.

c) El Tribunal Constitucional, considera que se han vulnerado los derechos constitucionales al trabajo y a la libertad sindical, por lo que los despidos ocasionados por Telefónica son nulos y no tienen fuerza ni efectos legales de ninguna clase, por lo que ordenan la reposición de los demandantes afectados.

d) Establece como contrario a la propia Constitución la facultad prevista del artículo **34º del Decreto Legislativo 728**, que habilita al trabajador a

extinguir un contrato de trabajo sin justa causa; es en este sentido que se declara inaplicable por inconstitucional el referido párrafo.

a) Como se sabe, el despido es la decisión unilateral del empleador en virtud de la cual da por resuelto o extinguido el contrato de trabajo, puede ser justificado (cuando media alguna causal relacionada con la capacidad o la conducta del trabajador), arbitrario (cuando no existe motivo que justifique el despido), o nulo (en los casos que la **Ley de Productividad y Competitividad Laboral,** los considera como tales), y despido indirecto, a través de la hostilización del trabajador.

En la Aclaración de la sentencia, el Tribunal Constitucional indica que el derecho al trabajo se ha visto afectado dado que **no puede despedirse a una persona que ya goza de ese derecho sin previa y formal expresión de causa.** Es por ello que se establece como contraria a la Constitución la aplicación del segundo párrafo del artículo 34º de la **Ley de Productividad y Competitividad Laboral,** indica que los despidos practicados son nulos y que la forma adecuada de reparación es la restitución al puesto de trabajo.

De lo expuesto podríamos rescatar que de acuerdo con el Tribunal Constitucional, no se puede despedir a una persona que ya goza del derecho al trabajo sin previa y formal expresión de causa, el Art. 34, no prevé la reincorporación, sino sólo una indemnización como única reparación frente al despido arbitrario. Dicha disposición resulta incompatible con la Constitución y por lo tanto afectada de nulidad plena la facultad prevista en el artículo en

mención que faculta al empleador a extinguir un contrato de trabajo sin motivar dicha causa.

El Tribunal Constitucional determinó que el despido de los trabajadores de Telefónica es nulo, y ha indicado que Telefónica se abstenga en el futuro de continuar efectuando ceses colectivos encubiertos de trabajadores al amparo de la citada norma.

Los artículos 23, 24 y 25 de la **Ley de Productividad y Competitividad Laboral,** hace referencia a los ceses individuales sin expresión motivada de causa, en los cuales hacen referencia a la causalidad de despido por razones de capacidad o conducta del trabajado.

Tenemos aquí un punto de vital importancia, pues como sabemos, de acuerdo a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, los Jueces y Tribunales de la República deberán interpretar y aplicar de manera vinculante los fallos del Tribunal Constitucional, siempre y cuando se reproduzcan los hechos y circunstancias generadas en la presente controversia.

Sin embargo, al haberse declarado la inconstitucionalidad del referido párrafo del artículo 34 de la LPCL, existen tres posibilidades de interpretación, y por lo tanto aplicación de la sentencia de acuerdo a cómo se presenten las circunstancias y al criterio personal del juez, las interpretaciones posibles son:

a) De acuerdo a lo estrictamente expresado tanto por la Sentencia, como por la Aclaración del Tribunal, se aplicará la mencionada sentencia, siempre y

cuando se reproduzca los mismos hechos y circunstancias generadas en la controversia.

b) Cualquier trabajador despedido arbitrariamente podrá solicitar su reincorporación al puesto de trabajo, al haber señalado el TC que la indemnización es una forma de restitución complementaria o sustitutoria si así lo determina el trabajador.

c) Finalmente, por aplicación extensiva puede entenderse que aquel despido justificado que no haya sido probado en juicio debe ser también resarcido con la reincorporación del trabajador.

Cualquier trabajador que vea afectados sus derechos a raíz de un despido arbitrario, puede iniciar una acción de amparo y solicitar la restitución basándose en el presente fallo.

Al respecto, algunos especialistas señalan que en el contexto en el cual los empleadores se encuentren en la necesidad de desvincularse de sus recursos humanos y que no tengan causa justificada, la única salida armoniosa puede ser siguiendo el trámite previsto en el artículo **46 del "Decreto Legislativo 728"** o, iniciar esfuerzos para la desvinculación laboral por mutuo acuerdo, o a través de programas de incentivos. Por otro lado, no debe dejarse de lado, lo regulado por el Decreto Legislativo 728 respecto de los Contratos de Trabajo sujetos a modalidad, que se celebran cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra

que ha de ejecutar; como vemos, el empleador tiene posibilidades de ajustar la contratación laboral al interior de su empresa conforme a sus requerimientos.

Cabe señalar que si bien es cierto en la mayoría de los países latinoamericanos, el derecho a la reincorporación del trabajador no se encuentra expresamente contenido en las normas laborales, tampoco es un derecho negado como sucede en el Perú.

MEXICO

En otras Legislaciones a las que haremos referencia como es el caso de MEXICO, en este sentido, el común denominador en el tratamiento de la reparación del despido intempestivo, o despido sin justa causa, es el pago de una indemnización y que en México que en el Art. 534 de su Ley Federal del Trabajo no contempla la posibilidad de la terminación de la relación laboral en forma unilateral por el empleador; además de otorgarle al trabajador el derecho de solicitar, a su elección, que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba o que se le indemnice; así también, en Nicaragua, el trabajador tiene derecho a la indemnización o a la reincorporación si se comprueba que dicho despido ha violado los derechos del trabajador o los derechos sindicales.

Como podemos darnos cuenta en el Estado de México existe una diferencia a nuestra legislación, ya que la misma no reconoce al trabajador una indemnización por causa de despido sin justa causa, ya que en nuestro país en caso de despido injustificado el trabajador tiene derecho a que se le pague una indemnización.

CHILE

Según el Art. 96 del Código Laboral Chileno, nos habla, de la existencia de una indemnización sustitutiva de aviso previo al igual que en Argentina, y una indemnización por antigüedad en el servicio. La indemnización se aumenta en un 50 por ciento en caso del despido sin causa. Sin embargo, países como Colombia señalan expresamente en su Código Sustantivo del Trabajo que no existe derecho a reposición frente al despido intempestivo, así como también se permite la interposición de recursos como es el de Apelación Y Recurso de Casación, un procedimiento que tiene mucha similitud con la legislación de nuestro país.

Como podemos darnos cuenta la Legislación de nuestro país en lo que tiene que ver al Recurso de Casación en Materia Laboral, comparada con las legislaciones de chile Colombia Perú, son parecidas, por cuanto en la mayoría de estos países se permite la Interposición de este Recurso de Casación en los juicios de trabajo.

3.5.- MARCO DOCTRINARIO.

Constituyendo la doctrina como fuente del derecho, es trascendental referirnos a los diversos estudios que tratadistas han realizado acerca del Recurso, así como también la necesidad de “Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía

procesal", se hace indispensable hablar del Recurso de Casación en todo su ámbito como a continuación detallaré:

3.5.1.-Reseña Histórica de Recurso de Casación.-

Los orígenes de este recurso Judicial pueden encontrarse en los Estados italianos, que utilizaron este mecanismo para imponer sus estatutos locales por sobre el ius commune. El desarrollo de este medio se dio en Francia, donde se utilizó como un mecanismo para uniformar el Derecho a partir de la ley territorial, llegando a ser característico de su ordenamiento jurídico.

La palabra **"casar**" proviene del **latín casare,** que significa abrogar o derogar. Por su parte, "casación" proviene del término francés **cassation**, derivado a su vez de **casser**, que se traduce como anular, romper o quebrantar.

Derecho Romano.

"Si bien es cierto que en el primitivo derecho romano, o derecho preclásico, no encontramos antecedente alguno que podamos vincular de manera directa con la institución de la casación, ya durante el período clásico, con la adopción del sistema formulario y la división del proceso en dos fases casi independientes la una de la otra, como lo eran la "fase in iure" por una parte y la "apud iudicem" por otra, en que el sentenciador va a valorar la prueba rendida por las partes, integrando así las cuestiones de hecho, "questio facti", con las de derecho o "questio iuris", las primeras entregadas al juez quien conocía de la prueba de los hechos y la segunda al praetor, quien establecía el derecho.

Además, en el romano clásico se distinguen las causas de impugnación de la sentencia que se dicta, puesto que ésta puede ser nula por contravenir el ius constitucionis, es decir, por incurrir en error respecto de las normas de derecho objetivo, o bien por infracción al ius litigatoris, o errores en cuanto a la existencia del derecho subjetivo de las partes litigantes, sin violar una norma de ley de interés general. Con posterioridad, el Magistrado va perdiendo su poder, el que se encontraba cada vez más arraigado en las manos del “princeps”, tasándose la prueba de acuerdo a ciertas normas de valoración obligando al magistrado a dar valor a ciertos medios de prueba sobre otros e incluso, en el período republicano, se le impusieron vías de impugnación o recursos jurisccionales que permitirían amplias revisiones a las sentencias del magistrado, más aún se las entendió un negocio jurídico permitiendo así que fueran anuladas por adolecer de defectos externos, ya fueran errores de derecho o infracciones procesales, operando incluso de pleno derecho, es decir, más que anulables se les entendía inexistentes. (Schmoller, derecho Primitivo. Página 132).

El derecho romano, entonces, conoció de sentencias válidas, nulas y recurribles, éstas últimas, ya fuera por la vía de la “appelatio” o por la vía extraordinaria del “restitutio in integrum” y de la “supplicatio”, ya en la época justiniana. De entre estos recursos, podemos distinguir el de la “restitutio in integrum” como un primer esbozo histórico de la casación actual, toda vez que recaía en una sentencia que, sin ser nula de pleno derecho, era recurrible por la vía de una verdadera anulación, entendiéndosele entonces como “un recurso de carácter extraordinario concedido por el pretor con el fin de rescindir los

efectos de un acto y restablecer una situación existente modificada por ese acto".

Cabe hacer presente, en cualquier caso, que la "restitutio in integrum" recae sobre sentencias anulables pero lícitas, siendo, en palabras de Buigues, "la posibilidad de que las decisiones tomadas por el que sustituye al praeses provinciaea puedan ser objeto de restitutio in integrum a petición de los defensores de la república si se considera que en algo ha resultado perjudicado el derecho de la república", pero no por la intervención de probanzas falsas u obtenidas con ilicitud, en otras palabras, "un medio eficaz para la defensa de la legalidad"

Derecho común.-

Luego del oscurantismo propio del derecho germánico, en el que la prueba, más que un acto de esclarecimiento de los hechos, se constituyó en olimpiada de las suertes y destrezas de los litigantes, principalmente del demandado, en el siglo XIII se racionalizan los procedimientos judiciales y se considera de la esencia de los mismos el establecimiento de los hechos en que se basan las pretensiones de las partes, adoptándose un sistema probatorio rígidamente tasado, a fin de evitar la arbitrariedad de la magistratura, tanto con el objeto de ejercer un control político que defendiera al legislador de las actuaciones del juez, cuanto para que el tribunal superior pudiese poner remedio a los defectos procedimentales del juez inferior.

Así, se retoma el derecho romano justinianeo y la Escuela de Bolonia diferencia como causales de anulación de una sentencia, por una parte los "errores in

procedendo” y, por la otra, los “errores in iudicando”, cuya característica común era impedir que la sentencia fuera válida, aun cuando, según señala Guasch, en algunos Estatutos de ciudades italianas se confundieron con razones de impugnación por injusticia de la sentencia y no por invalidez de la misma. Los errores “in procedendo” eran atacables por la vía de la “querella nullitatis” y los “in iudicando”, por la “querella iniquitatis”, cuyas causales generalmente podían servir tanto de base, para este recurso de nulidad, como para el clásico recurso de impugnación por agravio, constituido desde Roma como la “appelatio” o apelación.

Cabe hacer presente que la repertorio del derecho moderno antes referida, no guarda relación directa con los conceptos romano clásicos de “ius constitutionis” e “ius litigatoris”, puesto que la “querella nullitatis” abarcaba tanto a uno como a otro, sirviendo, en palabras de Chiovenda, “para garantizar la exacta observancia de la ley por parte del Juez y para impedir realizar obra de legislador: de manera que la querella en todo caso tuvo en sí un elemento político, asociando la defensa del individuo (ius litigatoris) a la del interés general (ius constitutionis)”.

Por último, cabe hacer presente que fue el derecho canónico el que estableció que todo error “in iudicando”, ya fuera de hecho o de derecho, constituía causal de invalidación del fallo cuando fuera notorius, manifestus, expressus, como el “error contra ius thesi clarum” o contra ley expresa, y la contradicción entre lo fallado y el hecho probado o notorio.

Derecho Francés

La casación surge con motivo de la revolución francesa aunque algunos autores establecen el origen en el llamado “conseils des parties”. El origen de la casación es político, la revolución Francesa supone la división del estado en 3 poderes distintos, a la asamblea le incumbe legislar, al poder judicial aplicar esas normas sin desvirtuarlas, por lo que cualquier sentencia que contradijese la ley no era válida, en virtud al principio de plenitud de la codificación (todo está regulado).

Montesquieu R, derecho Primitivo Francés, Pagina 3271 : “el juez no es más que la boca por la que se aplican las palabras de la ley”

Para que los jueces no vulneren las normas que la Asamblea dicta se crea el tribunal de casación, que no pertenece a la asamblea ni al poder judicial, se crea al margen de los 3 poderes, como el TC en el caso español. Este tribunal de casación tiene carácter político y simplemente se dedicaba a una función negativa, anular las sentencias que contravinieran el ordenamiento jurídico. La casación surge con una función nomofiláctica, de preservar el cumplimiento el cumplimiento de las normas tal y como han salido de la asamblea. Este tribunal no resolvía el fondo del asunto, sino que esto lo hacía el tribunal enjuiciado (el tribunal de instancia). El acudir al tribunal de casación se entiende en interés de preservar la ley, por eso estaba legitimado ir al recurso el Ministerio Fiscal, por lo que la forma de controlar que los tribunales no contravengan las normas son el “refere obligatorie” y el “refere voluntarie” (cuando el juez no sabía cuál era la norma aplicable al caso, suspenderá el proceso y se dirigirá a la asamblea para

resolver el asunto). Este último sistema se suprime con el código napoleónico de 1804.

El refere obligatorie se llevaba a cabo ante el tribunal de casación que podía anular la sentencia por contravenir la ley y remitía las actuaciones a otro tribunal distinto que volvía a dictar sentencia y si el tribunal de casación denegaba la sentencia dictada por el nuevo tribunal se volvían a remitir las actuaciones a otro órgano enjuiciador distinto y si el tribunal de casación desestimaba ya ésta sentencia se remitían las actuaciones a la asamblea que dictaba un decreto legislativo. En el refere voluntarie era el propio tribunal que estaba conociendo del asunto el que remitía las actuaciones al tribunal de casación.

En 1837 se suprime el refere obligatorie y se obliga al a que una vez anulada la sentencia por el tribunal de casación, el tribunal al que se le remiten las actuaciones se ajustará a lo dispuesto por las matrices del tribunal de casación, aquí el tribunal se convierte en jurisdiccional y deja de tener carácter político. Esto hace que el recurso de casación no sea un “ius constitucionalis “(en interés de la ley) y pase a ser un recurso en interés de parte. Lo que busca éste recurso ahora es uniformizar la jurisprudencia de los tribunales inferiores y por supuesto crear jurisprudencia, la función nomofiláctica ya no es tan clave.

Derecho Español.

Agusto M. Morello,En España la casación llega en el siglo XIX, donde se regula por primera vez es en la ley de 1855 de enjuiciamiento civil, aquí la

casación ya no tiene un carácter político y se ajusta a la cúspide de la pirámide del poder judicial, ya que resuelve el TS.

La casación se concibe como un recurso en interés de parte, aunque el MF puede interponer el recurso en interés de ley en casos excepcionales. De todas formas la casación en España reviste unas características, se conciben 2 tipos de recursos de casación; por quebrantamiento de forma y por infracción de ley o doctrina. Los vicios para interponer el recurso de casación por infracción de ley eran vicios en el momento de dictar la sentencia. Al lado del recurso de casación por infracción de ley estaba el recurso de casación por infracción de forma, eran vicios en el procedimiento o en el proceso.

En España cuando se estimaba un recurso por infracción de ley no había reenvío se dictaban 2 sentencias por separado; una que anulaba la sentencia recurrida en la que el TS se comportaba como un tribunal de casación y otra en la que el TS dictaba una sentencia para resolver el fondo y que resolvía como un tribunal de instancia, esto no creaba jurisprudencia.

Está en la ley de 1855 pasa a ley de 1881, el recurso de casación por quebrantamiento de forma implica que el TS se comporte como un tribunal de casación, aquí el TS se comporta como un tribunal de casación, aquí el TS no resuelve el fondo y pasa a resolver el fondo la audiencia provincial. En 1984 se produce la reforma más importante de la LEC de 1881 y el legislador suprime los 2 tipos de recursos, ahora hay un procedimiento único, pero sin embargo late todavía el por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, ahora se

anula la sentencia recurrida y en la sentencia se resuelve totalmente el recurso incluso sobre el fondo, esto por supuesto que también crea jurisprudencia. Siempre se pudo interponer por la misma parte los 2 recursos, pero se resolvía el recurso por quebrantamiento de forma y si se desestimaba éste se resolvía el recurso por infracción de ley.

En la LEC del año 2000 se crea el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación, como el tema es muy novedoso la exposición de motivos en el apartado 14 trata de justificar del porqué de la existencia de los 2 recursos. El recurso por infracción procesal es el recurso por quebrantamiento de forma y el recurso de casación es el antiguo recurso de casación por infracción de la ley. El recurso por infracción procesal se atribuye a las salas de lo civil y de lo penal de los TSJ, en determinados casos, esto no estaba previsto en la LOPJ y por eso hay un régimen transitorio muy importante en la LEC (DF16º). Este régimen transitorio es el aplicable toda vez que desde la entrada en vigor de la LEC, no se ha reformado la LOPJ para atribuir a los TSJ la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal. Ello se debe a que para atribuir a las salas de lo civil y Penal de los TSJ el conocimiento de los recursos extraordinarios por infracción procesal es necesario establecer una específica norma de competencia funcional. El problema gravita en que, cuando en 1985 se aprobó la LOPJ, el legislador decidió al regular la composición y atribuciones de los órganos jurisdiccionales en el título IV del libro I (arts 53 y ss) incorporar a dicha ley la competencia objetiva y funcional de los diversos tribunales ordinarios. En el

caso de las salas de lo civil y penal de los TSJ, en el artículo 73.1 y 2 LOPJ, se contiene su competencia.

Lógicamente, al no existir el recurso extraordinario por infracción procesal en el momento de aprobación de la LOPJ, ninguna referencia se contiene en dicho artículo a la competencia para conocer del mismo. Tampoco hay ninguna referencia a que los TSJ puedan, en general, conocer de recursos extraordinarios. Por el contrario el artículo 56 LOPJ, al establecer la competencia de la sala primera del TS, dice, en su apartado 1º que conocerá "de los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia civil que establezca la ley.

Así pues, resultaba obvio durante la elaboración de la LEC que para la atribuir a los TSJ el conocimiento de los recursos extraordinarios por infracción procesal era necesario modificar la LOPJ, ya que, con ésta en la mano, sólo la sala primera del TS puede conocer de otros recursos extraordinarios. La cuestión era si la LEC, siendo una ley ordinaria, podía directamente modificar o derogar artículos de una ley orgánica. A este respecto no parece discutible que las normas de competencia objetiva y funcional contenidas en la LOPJ no son propiamente materia orgánica. Solo en un sentido muy amplio podría decirse que tales normas regulan la constitución de los tribunales, que, según el artículo 122 de la CE debe contenerse en la LOPJ. Se trata más bien, de normas que, o bien hay que estimar que el legislador de 1985 incorporó indebidamente a la LOPJ, o bien, en el mejor de los casos, que se trata de lo que el TC ha denominado materias conexas, es decir, materias que aunque no constituyen propiamente reserva de ley orgánica, el legislador puede regular a

través de una ley de éste tipo por la estrecha vinculación que guardan con las que estrictamente si que son materia orgánica.

En el caso de las normas de jurisdicción y competencia el TC si ha tenido oportunidad de sentar jurisprudencia en el sentido de que las normas que regulan la extensión y límites de la jurisdicción si deben estar contenidas en la **Ley Orgánica de Procedimiento Judicial**, sin embargo, no existe ninguna pronunciamiento del TC que diga lo mismo respecto de las normas de competencia objetiva y funcional. Tampoco se deduce claramente de la jurisprudencia constitucional si el legislador puede o no derogar o modificar a través de una ley ordinaria preceptos contenidos en una ley orgánica que regulan materias no orgánicas.

Sea como fuere, en la práctica legislativa lo que se ha venido haciendo en estos casos es incorporar la nueva regulación en una ley ordinaria pero derogar antes o coetáneamente, mediante ley orgánica los preceptos contenidos en la ley. Como ya se ha mencionado el proyecto de LEC se acompaña un pequeño proyecto de reforma de la LOPJ que derogaba en unos casos o daba nueva redacción en otros a ciertos preceptos de dicha ley. Entre ellos se encontraba el artículo 73.1, al que se le añadía un apartado c) por el que se atribuía a las salas de lo civil y penal de los TSJ el conocimiento “del recurso extraordinario por infracción procesal que establezca la ley contra sentencias dictadas por las audiencias provinciales con sede en la comunidad autónoma”. Sin embargo, el proyecto de reforma de la LOPJ no fue aprobado en la votación final de conjunto, por el congreso de los diputados.

Ello obligó a introducir en el senado las previsiones necesarias para el caso de que, a la entrada en vigor de la LEC, no se hubiese reformado la LOPJ y, en consecuencia, los TSJ no pudiesen asumir el conocimiento de los recursos extraordinarios por infracción procesal.

Derecho Germánico.

Piero Calamendrei, Los germanos siempre fueron fieles al principio de la validez formal de la sentencia, principio que consistía en que una vez pronunciada o consentida la sentencia, ganaba una autoridad tal que, por su sola virtud, quedaban sanados cuantos vicios pudiese contener, cualquiera que fuese su naturaleza o gravedad.

Con carácter general se puede decir que en el derecho germano también fue tardía la aparición de un sistema de recursos propiamente dicho. En un principio se estableció tan sólo la posibilidad de someter el litigio a la solución del soberano y, poco a poco, de igual forma que ocurrió en Roma, está función jurisdiccional fue delegada en un cuerpo de funcionarios estructurados jerárquicamente, momento en el que es posible empezar a hablar del surgimiento de un verdadero sistema de recursos frente a las resoluciones judiciales.

Si pretendemos remontarnos a éste nacimiento, ha de hacerse mención a la Urteilsschelte o desaprobación de la sentencia, institución a la que en sus comienzos no puede atribuírsele el calificativo de recurso, pero que con el tiempo sufrió una serie de modificaciones que terminaron por convertirla en tal. La Urteilsschelte es una institución que surge en los inicios del sistema jurídico

germánico. En este la justicia era impartida por la actuación de dos órganos. Por un lado se encontraba la asamblea de los jueces, designados por elección, que se encargaban de estudiar el caso y realizar una especie de dictamen acerca de cuál debía ser la solución concreta.

Por otro lado estaba la Asamblea de los hombres libres, ante la que se presentaba la propuesta elaborada por la asamblea de jueces para su aprobación. En el caso de ser aceptada dicha propuesta, se remitía el asunto al órgano soberano encargado de emitir la sentencia que resolvía el supuesto litigioso; el Richter.

Las principales transformaciones que con el paso del tiempo fue sufriendo la desaprobación de la sentencia fueron:

a) Por medio de la lex visigothorum; se interponía contra una resolución ya existente en la realidad material, permitiendo declarar nula la sentencia en toda ocasión que el juez juzgase mal, ya por error o dolosamente. b) A través de las normas emanadas del pueblo longobardo; se crea una solución judicial que perseguía la invalidación de la sentencia injusta y que se entablaba ante el rey.
b) Con la llegada de la monarquía surge un instituto que incluye entre sus notas características la del reenvió (remisión de la causa al órgano judicial que dictó la resolución impugnada y anulada para que vuelva a decidir), presente, como luego veremos en la casación; se trata de la reclamation. Suponía una muestra del control sobre los jueces que fue atribuida al rey en su calidad de juez supremo.

Otro aspecto a tener presente es la circunstancia de que frente a la clara distinción que formulo el derecho entre vicios que afectaban a normas de carácter procesal y aquellos que recaían sobre normas sustantivas, el derecho de los pueblos germánicos nunca realizó tal separación.

La Urteilsschelte estaba pensada para aquellos casos en los que la resolución padeciese algún tipo de imperfección, bien por defectos de carácter sustantivo o procesal.

Derecho Intermedio.

Con el tiempo el Imperio Romano fue perdiendo su poder en favor de los pueblos germánicos; sin embargo, estos últimos respetaron tanto las costumbres de los pueblos que conquistaron como su cultura y, como no, incluso su derecho. Así, se fue produciendo una curiosa combinación entre el derecho romano preexistente y el nuevo sistema jurídico que introdujeron los pueblos germánicos en el antiguo imperio. De esta relación surgieron infinidad de institutos, entre los que sin duda alguna”[23]

3.5.2.- Características del Recurso de Casación.

Dado que el Derecho procesal es muy variable en diferentes países y en el tiempo, podemos resumir las características del Recurso de Casación en las siguientes:

---

[23] Historia del Derecho Laboral. Editorial. Edimpress S.A, Año 2007. Pág. 170.

- Es un recurso extraordinario, es decir, la ley la admite excepcionalmente y contra determinadas resoluciones judiciales.
- Sus causas están previamente determinadas. Ellas se pueden agrupar, básicamente, en infracciones al procedimiento, es decir errores de forma (error in procedendo) e infracción del Derecho, o sea errores de fondo (error in judando).
- Posee algunas limitaciones a su procedencia, entre otras: la cuantía, sobre todo en casos de derecho civil y los motivos que se pueden alegar.
- Según la doctrina y jurisprudencia podemos encontrar dos variantes en relación a la amplitud de las facultades de revisión de las cuestiones acaecidas en un caso particular:
- En la interpretación más clásica, se le considera un Recurso no constitutivo de instancia, o sea, el tribunal puede pronunciarse sólo sobre las cuestiones de Derecho. En otras palabras, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos inferiores y nunca revisar los hechos de la causa.
- En una interpretación más amplia y circunscrita al recurso de casación en materia penal, se ha entendido que en la casación no sólo pueden revisarse cuestiones de hecho, sino que se deben revisar éstos. No hacerlo implicaría la violación a la garantía de la doble instancia en el proceso penal, reconocida en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos (por ejemplo, el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Para sostener esta posición se utiliza la teoría alemana de la Leistungsfähigkeit (o agotamiento de las capacidades de revisión), que sostiene que un tribunal de casación debe revisar todo lo que le sea posible, quedando solamente excluidas las cuestiones directamente relacionadas al principio de inmediación.

3.5.3.- Finalidad de la Economía Procesal en el juicio Laboral.

- “Se persigue con este principio evitar suspicacias sobre las proposiciones de las partes. Es por esto que "debe suponerse lógicamente que nadie habrá de tener más interés que el adversario en ponerse y contradecir las proposiciones inexactas de su contraparte; y, por consiguiente, cabe admitir que las proposiciones no contradichas deben suponerse exactas", como lo afirma Eduardo J. Couture”[24].

- La contradicción no requiere que la parte en cuyo favor se surte realice los actos que con tal efecto consagra la ley, sino basta que se le haga conocer la respectiva providencia, puesto esto le da la posibilidad de llevarlos a cabo. De ahí que el principio de contradicción tenga íntima relación con el principio de la publicidad.

El anuncio de la implantación en nuestro país del juicio oral en materia laboral ha dado lugar a algunos equívocos entre las personas no entendidas en Derecho Procesal.

---

[24] Eduardo J Couture. Análisis, del Recurso de Casación. 2010, Tomo II, Pagina 123.

En efecto, la expresión de juicio oral parecería sugerir la idea de un juicio en que todas sus diligencias son verbales o habladas, en contraposición al juicio escrito que ha predominado en nuestro sistema procesal tradicional; y, tal concepción es equivocada; pues, en la actualidad los asuntos laborales se tramitan en la vía o por el procedimiento verbal sumario; y, sin embargo, ello no constituye un juicio oral; pues, a pesar de que la demanda se puede presentar de palabra y debe ser contestada verbalmente en la audiencia de conciliación, tales actos deben ser reducidos a escrito, para que consten como tales en el proceso.

Por medio del principio de concentración se pretende evitar que el procedimiento se diluya en la práctica de una serie de actos procesales que pueden ser ejecutados en uno solo, como por ejemplo, la audiencia única de pruebas, en que se presentan documentos, declaran los testigos, informan los peritos, se practican las confesiones judiciales, etc. Este principio está imbuido del concepto de economía procesal; cosa que no existe en el sistema escrito actual, en que tales diligencias se practican en actos diferentes, lo que, además, conlleva un desgaste de las partes y de la duración del proceso.

Por el principio de inmediación se persigue un más fluido contacto del Juez con las partes y demás partícipes del proceso; una directa participación en la recepción de las pruebas, lo cual le permite al Juzgador tener una versión más directa de la verdad material; a diferencia del juicio escrito, en que el Juez solo tiene un contacto mediato con las partes y la verdad que cada una de ella exhibe en sus escritos.

Por el principio de celeridad se persigue la obtención de una justicia oportuna, sin dilaciones, lo cual se puede conseguir eliminando los traslados innecesarios de los escritos que presenta una de las partes a fin de permitir que la contraparte conozca de los mismos; así como los términos excesivos que se otorgan para contestar la demanda o la práctica de ciertas pruebas o las diferentes instancias a que están sometidos los procesos.

En el juicio oral se puede obtener mejor la observancia de este principio, incluida la eliminación de la apelación de la sentencia, aun cuando esta medida no siempre es la más conveniente y hasta puede resultar peligrosa para la seguridad jurídica de las partes. Por el principio de eficiencia en la administración de justicia se persigue acortar el tiempo de duración de los procesos y obtener una mayor certeza de los pronunciamientos, de manera tal que los ciudadanos puedan obtener un oportuno reconocimiento de sus derechos.

El juicio oral se considera que tiene algunas ventajas sobre el juicio escrito; pues, permite aplicarle mayor celeridad al despacho de los procesos, hoy dilatados en exceso por las rémoras que caracterizan al procedimiento imperante, lo cual es más grave y angustioso en tratándose del trabajador que reclama sus derechos conculcados, en ocasiones indispensables para su subsistencia y las de sus familiares. Además, se estima que a través del nuevo sistema se puede lograr mayor certeza en los pronunciamientos de los jueces, por la posibilidad de que éstos tengan un más directo contacto con las partes y otros partícipes del proceso; así como una mejor administración y valoración de las pruebas.

“No obstante lo expuesto, nuestro país ha adoptado este sistema al dictarse la Ley #2003-13, publicada en el R.0.#146 del 13 de agosto de 2003, por la cual se dispone que las controversias individuales de trabajo se sustanciarán mediante el procedimiento oral (art. 1); y, que este sistema se aplicará a partir del primer día laborable del mes de Enero de 2004, en los Distritos Judiciales de Quito, Guayaquil, Cuenca y Portoviejo; y, en épocas posteriores, hasta el 13 de agosto de 2004, en los demás Distritos Judiciales del país.

El procedimiento se efectuará a través de dos audiencias; una preliminar de conciliación en que se contestará la demanda y se solicitará la actuación de las pruebas de que se consideran asistidas las partes como inspección judicial, exhibición de documentos, peritajes y cualquier otra prueba, cuya práctica se dispondrá dentro del término improrrogable de quince días. Habrá otra audiencia definitiva, en la misma que se receptarán las pruebas de testigos, confesión judicial, juramento diferido y la prueba documental que se intenta hacer valer, la cual sería agregada al proceso. Concluida esta audiencia el Juez dictará sentencia dentro del término de cinco días, la misma que se puede apelar ante la Corte Provincial de Justicia”[25]

A través de la regulación del juicio oral se puede observar: a) La intención de acelerar los trámites mediante la fijación estricta de plazos y términos, el establecimiento de sanciones económicas por el incumplimiento de los mismos y la concentración de actuaciones en dos audiencias;

---

[25] MANUAL PRÁCTICO DE DERECHO LABORAL. Editorial. Loayza. Año. 2009. Pág. 183.

b) La tendencia a otorgar al Juez mayores atribuciones para impulsar el proceso y disponer la actuación de ciertas pruebas;

c) Si bien las audiencias son públicas y se desarrollan oralmente, en presencia del Juez, las partes y sus abogados, de lo en ellas actuado se dejaría constancia en las respectivas actas sumarias y se respaldarán con las grabaciones magnetofónicas y sus respectivas transcripciones se agregarán al proceso;

d) Aun cuando existirá una mayor inmediación entre el Juez y los demás interlocutores del proceso, al haber apelación de la sentencia no se dará tal situación ante la Corte Provincial de Justicia, que si bien puede actuar por los méritos de lo actuado, también puede disponer la práctica de las diligencias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

Por lo tanto podemos sostener que el procedimiento oral regulado en la nueva ley satisface en teoría los principios de celeridad, concentración e inmediación, adopta parcialmente el sistema inquisitivo, al permitirse al juez disponer la práctica de ciertas pruebas; pero la apreciación de las pruebas se hará conforme a las reglas de la sana crítica. En cuanto al objetivo de alcanzar, a través del nuevo procedimiento, una mayor eficiencia en la administración de justicia, está por verse la forma como se comportarán los Jueces del Trabajo, las iniciativas que adoptarán y la ponderación con que conducirán los procesos. Para ello, será indispensable el aumento de su número, una adecuada capacitación y la disposición de los recursos materiales necesarios para el buen cumplimiento de su cometido.

3.5.4.- ESTUDIO DE CASOS.-

Caso Nro.1.-

Asunto: DESPIDO INTESPESTIVO.

Juzgado: SEGUNDO DE TRABO DE LOJA.-

Juicio Nro.: 02-2010.-

Actor: LUIS ALFONSO QUINCHE CANO

Demandado: GEOVANNY AUGUSTO CASTRO GALARZA, EN CALIDAD DE GERENTE DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES "TEVSUR", EN LOJA

Situación actual: RECURSO DE CASACION.-

Versión del Caso:

Señor Juez Provincial del Trabajo de Loja:

LUIS ALFONSO QUINCHE CANO, ecuatoriano, soltero, de 30 años de edad, portador de la cedula de Ciudadanía Nro. 110315433-0, domiciliado en esta ciudad, a su Autoridad con el debido acatamiento digo:

Desde el dieciséis de noviembre del mayo del año dos mil cinco, mediante contrato verbal de trabajo ingrese a prestar mis servicios lícitos y personales en forma continua e ininterrumpida bajo la dependencia laboral del señora Geovanny Augusto Castro Galarza, en calidad de Gerente de la Compañía Transportadora de valores "TEVSUR", en Loja, en el horario de 07H30,am, hasta las 19H00 en días laborables, inclusive días sábados y domingos en un horario que excedía mi jornada normal de trabajo, e inclusive irrespetaba el horario de trabajo acordado toda vez que en varias ocasiones y muy a menudo

me tocaba trabajar hasta altas horas de la noche, aproximadamente hasta las 24H00, percibiendo una remuneración mensual de doscientos cuarenta dólares americanos en el 2006, y en 2007, doscientos ochenta y un dólares, en el 2008, doscientos ochenta y seis dólares y en el 2009, trescientos treinta y siete dólares de los cuales e me descontaba el aporte al seguro, y mi labor la realizaba como chofer profesional, pero sin embargo en algunas ocasiones se me disponía realizar labores distintas a las contratadas brindar seguridad al mencionado vehículo, limpieza del recinto donde funciona la compañía, y que las mantuve ininterrumpidamente hasta las 08H30, am del día jueves treinta y uno del presente, fecha en la cual mi empleador sin justificación alguna y sin motivo de mi pare en presencia de algunos de mis ex compañeros, me supo manifestar en alta voz y en forma verbal" lárgate mamarracho no quiero que trabajes más aquí" , produciéndose en ese entonces un claro y contundente despido intempestivo, entonces señor Juez no se me ha realizado la respectiva liquidación que por Ley me corresponde reiterando que el trato de mi ex empleado para con migo y mis ex compañeros era de los insultos , e los gritos, y trataba como le daba la gana aduciendo que s un ex militar y que tenemos que acoplarnos a sus reglas , aclarando Señor Juez que durante el tiempo de trabajo siempre demostré puntualidad, responsabilidad, y eficiencia en todas las labores a mi encomendadas.

Con los antecedentes expuestos y mediante juicio oral laboral de acuerdo con la Ley 13-2003, Reformatoria del Código de Trabajo publicada en el Registro oficial Nro. 146 del 13 de agosto del 2003, como también lo que dispone nuestra Carta Magna en sus Arts. 33, y 325, numerales 1, 2, 3, 4 y siguientes de nuestra Ley Suprema, en concordancia con los Arts. 8, 41, 49, 50, 52, 55

ordinales 2 y 4, 65, 69, 94, 185, 188, 611 del Código de Trabajo vigente vengo ante Ud, Señor Juez y mediante procedimiento oral demando a la señora Geovanny Augusto Castro Galarza, en calidad de Gerente de la Compañía Transportadora de valores “TEVSUR”, en Loja, en calidad Empleador y quien fue la persona que me contrato, para que en sentencia se le condene al pago de lo siguiente:

1.- Al pago de los valores correspondientes por concepto del despido intempestivo tal como lo prescribe el Art. 188 del Código de Trabajo; 2.- Al pago de la bonificación por desahucio establecido en el Art. 185 del Código de Trabajo; 3.- Al pago de vacaciones no gozadas durante el año, 2007, 2008, 2009, de acuerdo a lo que estipula el Art. 69 del Código de Trabajo; 4.- Al pago de la bonificación de por transporte conforme lo dispone la Ley; 5.- Al pago de la décima tercera y cuarta remuneraciones que en forma expresa las reclamo por cuanto desde la fecha en que me contrataron hasta la que fui despedido nunca se me cancelaron; 6.- Al pago por concepto de fondos de reserva tal como lo prescribe el Art. 196 del Código de Trabajo; 7.- Al pago de las horas suplementarias con sus correspondiente recargo tal como lo prescribe el Art. 55 del Código del Trabajo; 8.- Al pago de las horas extraordinarias con su correspondiente recargo tal como lo prescribe el Art. 55 del Código del Trabajo; 9.- Al pago de los intereses según lo dispone el Art. 611 del Código de Trabajo, para el cálculo de las indemnizaciones se tomara en cuenta lo previsto en el Art. 95 del Código de Trabajo; 10.- Al pago de las horas nocturnas las cuales trabaje los dos años, y que no se me cancelaron, con el respectivo recargo de Ley; 11- A la bonificación del 25% de remuneración por cada año de servicio; 12.- Al pago de utilidades que por Ley me corresponden; 13.- El pago de

intereses por haberme obligado a litigar para percibir lo que me corresponde, y a los previstos en el Art. 614, del Código de Trabajo; 14.-Al pago de las costas procesales en las que se incluirán los honorarios profesionales de mi Abogado Defensor.

Todos los valores demandados expresamente solicito sean cancelados con los recargos establecidos por la ley, y los correspondientes intereses.

La cuantía la fijo en diez mil dólares americanos.

El trámite de esta causa es el procedimiento oral.

Al demandado señor: Geovanny Augusto Castro Galarza, se la citara en su lugar de trabajo donde funciona la compañía "TEVSUR", esto es en las Calles José. A. Eguiguren entre Ramón Pinto y Lauro Guerrero en esta ciudad de Loja.

De mi parte posteriores notificaciones las recibiré en el casillero judicial No. 868, de este Distrito Judicial, autorizo al Dr. Luis Tapia, firme todo escrito relacionado con el presente proceso hasta su finalización.

Firmo con mi Abogado Defensor,

Atentamente,

Resolución:

EL JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO DE LOJA, el día lunes 18 de octubre de 2010 a las 15h13, emite Sentencia sobre el presente caso en los siguientes términos: ADMINITRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, desechando las excepciones deducidas por la demandada por no justificadas, acepta parcialmente la demanda, y dispone

que el señor Geovanny Augusto Castro Galarza, en su calidad de Gerente de la Compañía Trasportadora de valores TEVSUR, por sus propios derechos y los que represente, pague al actor: Luis Alfonso Quinche Cano, el valor de los rubros mandados a pagar en el considerando **OCTAVO** de este fallo; **"**Justificada entonces la existencia de la relación laboral, correspondía a la empresa demandada demostrar que ha cumplido con su obligación laboral conforme lo dispone el numeral 1 del Art. 42 del Código Obrero y como de autos no aparece , que lo haya hecho en su totalidad, resulta procedente el pago de los siguientes rubros, a).- por despido intempestivo conforme al Art. 188 del Código de trabajo: $ 1890; b) por desahucio conforme al Art. 185 del Código Obrero: $378.18; c) vacaciones no pagadas por el año 2009. $ 190.87; d) fondos de reserva, menos valor pagado según consta a fojas 77 y 79 del proceso: $ 1483.76; e) interés legal conforme al Art. 614 del Código de la materia: $190.87 x 9.04% desde el 15-1-10 hasta el 18 de octubre de 2010 $ 13. 65; f) el 10% del monto total mandado a pagar por concepto de honorarios profesionales al abogado del actor: $ 395.74**"**, que asciende a la cantidad de cuatro mil trecientos cincuenta y tres dólares con nueve centavos ($ 4.352,09) de los Estados Unidos de Norte América.- Notifíquese.- f).- DR. ADRIANO LOJAN ZUMBA, JUEZ SEGUNDO DEL TRABAJO DE LOJA.-

Sentencia de la Sala.

LA SALA LABORAL, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LOJA, el dia jueves 02 de diciembre del 2010, emite la siguiente sentencia en los siguientes términos: ADMINITRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE

LA REPUBLICA, modificándose la sentencia subida en grado, se dispone el demandado pague en favor del accionante la suma de mil ochocientos cincuenta y siete dólares con dieciocho centavos ($1857,18).- Notifíquese. F)- DR. CARLOS ALFONSO RIOFRIO, JUEZ PROVISIONAL, f).- DR. CARLOS TANDAZO ROMAN, JUEZ PROVISIONAL, f).- DR. LEONARDO VELEZ SANCHEZ, JUEZ PROVISIONAL.

Comentario:

La Sentencia emitida por los señores Jueces tanto en primera y Segunda Instancia es totalmente apegada a derecho y consecuentemente me parece que todos los puntos materia de la litis fueron resueltos, ya q el actor pudo comprobar en base a derecho que fue despedido intempestivamente, por lo cual sus pretensiones fueron aceptadas por los señores Jueces tanto de primera y de segunda Instancia, además hay que acotar que los términos señalados entre una y otra Audiencia en los Juzgados de trabajo de nuestra ciudad son muy largos y que suelen ser entre cinco y seis meses entre una y otra Audiencia, además, la parte demandada, con el solo animo de dilatar el presente proceso Interpone Recurso de casación, ya que con la interposición de este recurso el único perjudicado es el accionante por cuanto le acarrea gastos cuantiosos especialmente al tramitarse ante los Señores Jueces de Sustanciación de la sala Especializada de la Niñez y Adolescencia de la Corte Nacional de Justicia en la Ciudad de Quito, y de esta manera se afecta enormemente al actor al vulnerar lo prescrito en el Art. 169, y 326 numeral tercero de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio

de celeridad y economía procesal que tanto se hace énfasis en nuestras Leyes.

A esto es preciso agregar y como queda evidenciado hasta la presente fecha el Juicio se encuentra en la Corte Nacional de justicia en la Ciudad de Quito, sin que haya una resolución definitiva del caso, afectando de esta manera los Derechos del trabajador en este caso del Accionante.

Caso Nro.2.-

Asunto: DESPIDO INTESPESTIVO.

Juzgado: SEGUNDO DE TRABO DE LOJA.-

Juicio Nro.: 02-2010

Actor: EDUARDO LUIS RODRÍGUEZ GUAMAN

Demandado: KARLA JACQUELINE ROJAS MONCAYO

Situación actual: RECURSO DE CASACION

Antecedentes:

Señor Juez Provincial del Trabajo de Loja:

EDUARDO LUIS RODRÍGUEZ GUAMAN, ecuatoriano, soltero, de 22 años de edad, portador de la cedula de Ciudadanía Nro. 1104705254, domiciliado en esta ciudad, a su Autoridad con el debido acatamiento digo:

Desde el ocho de septiembre del año dos mil ocho, mediante contrato verbal de trabajo ingrese a prestar mis servicios lícitos y personales en forma continua e ininterrumpida bajo la dependencia laboral de la señora: KARLA JACQUELINE ROJAS MONCAYO, que fue la persona que me contrato para realizar labores de ayudante de mobiliaria entre otras tantas cosas, en el

horario de ocho a doce y dos a seis de la tarde, en días laborables, inclusive días sábados y domingos en un horario que excedía mi jornada normal de trabajo, percibiendo una remuneración mensual de doscientos cuarenta dólares mensuales, trabajo q lo mantuve hasta el día veinte de diciembre del año dos mil ocho, fecha en la cual mi empleadora , me despidió de mi trabajo en forma injustificada y sin mediar motivo alguno de mi parte , por lo que señor Juez se produjo un claro y rotundo despido Intempestivo.

Con estos antecedentes expuestos y mediante juicio oral laboral de acuerdo con la Ley 13-2003, Reformatoria del Código de Trabajo publicada en el Registro oficial Nro. 146 del 13 de agosto del 2003, como también lo que dispone nuestra Carta Magna en sus Arts. 33, y 325, numerales 1, 2, 3, 4 y siguientes de nuestra Ley Suprema, en concordancia con los Arts. 8, 41, 49, 50, 52, 55 ordinales 2 y 4, 65, 69, 94, 185, 188, 611 del Código de Trabajo vigente vengo ante Ud, Señor Juez y mediante procedimiento oral demando a la señora: KARLA JACQUELINE ROJAS MONCAYO, en calidad Empleadora y quien fue la señora que me contrato, para que en sentencia se le condene al pago de lo siguiente:

1.- Al pago de los valores correspondientes por concepto del despido intempestivo tal como lo prescribe el Art. 188 del Código de Trabajo; 2.- Al pago de la bonificación por desahucio establecido en el Art. 185 del Código de Trabajo; 3.- Al pago de vacaciones no gozadas durante el año 2009, de acuerdo a lo que estipula el Art. 69 del Código de Trabajo; 4.- Al pago de la bonificación de por transporte conforme lo dispone la Ley; 5.- Al pago de la décima tercera y cuarta remuneraciones que en forma expresa las reclamo por cuanto desde la fecha en que me contrataron hasta la que fui despedido nunca

se me cancelaron; 6.- Al pago por concepto de fondos de reserva tal como lo prescribe el Art. 196 del Código de Trabajo; 7.- Al pago de las horas suplementarias con sus correspondiente recargo tal como lo prescribe el Art. 55 del Código del Trabajo; 8.- Al pago de las horas extraordinarias con su correspondiente recargo tal como lo prescribe el Art. 55 del Código del Trabajo; 9.- Al pago de los intereses según lo dispone el Art. 611 del Código de Trabajo, para el cálculo de las indemnizaciones se tomara en cuenta lo previsto en el Art. 95 del Código de Trabajo; 10.- Al pago de las horas nocturnas las cuales trabaje los dos años, y que no se me cancelaron, con el respectivo recargo de Ley; 11- A la bonificación del 25% de remuneración por cada año de servicio; 12.- Al pago de utilidades que por Ley me corresponden; 13.- El pago de intereses por haberme obligado a litigar para percibir lo que me corresponde, y a los previstos en el Art. 614, del Código de Trabajo; 14.-Al pago de las costas procesales en las que se incluirán los honorarios profesionales de mi Abogado Defensor.

Todos los valores demandados expresamente solicito sean cancelados con los recargos establecidos por la ley, y los correspondientes intereses.

La cuantía la fijo en ocho mil dólares americanos.

El trámite de esta causa es el procedimiento oral.

A la demandada señora: KARLA JACQUELINE ROJAS MONCAYO, se la citara en su domicilio, en el barrio San Pedro, esto es en las calles: México y Brasil, en esta ciudad de Loja.

De mi parte posteriores notificaciones las recibiré en el casillero judicial No. 868, de este Distrito Judicial, autorizo al Dr. Luis Tapia, firme todo escrito relacionado con el presente proceso hasta su finalización.

Firmo en unidad de acto con mi Abogado Defensor,

Comentario

El presente caso que se encuentra actualmente tramitándose en el juzgado Segundo del Trabajo de Loja, por ser los términos muy largos en este tipo de procesos y especialmente en los Juzgados de trabajo de Loja, recién se ha podido llevar a efecto la Audiencia preliminar, ya que se ha señalado dicha Audiencia para luego de siete meses de haber presentado la demanda y no se lleva aun la Audiencia definitiva para concluir con lo establecido para esta clase de procesos, por lo que con lo ocurrido con los otros casos, seguramente la parte demandada apelara de la Sentencia tanto de primera como de segunda Instancia, con la Interposición del recurso de Casación, por parte del demandado, con esto el proceso se dilatara enormemente, afectando directamente al actor en este caso el trabajador, a quien se lo perjudica en gran magnitud, de ahí surge mi propuesta encaminada a eliminar e el Recurso de Casación en los Juicios de trabajo, principalmente porque estos procesos tienden a dilatarse desmedidamente, reiterando que los únicos afectados son los trabajadores.

4.- MATERIALES Y MÉTODOS

4.1.- Métodos.-

En cuanto a los métodos para desarrollar el presente trabajo de investigación socio-jurídico, me apoyé en primer lugar en el método científico, camino adecuado que me permitió llegar al conocimiento pertinente de la problemática referente a la Eliminación del Recurso de Casación en los Juicios de Trabajo ya que vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal planteado como el centro concreto de estudio o de investigación, a obtener la verdad acerca de una problemática determinada.

Haciendo uso del método empírico, con el producto del resultado de la experiencia, basándome en la observación de los hechos, acontecimientos y en la práctica concreta, pude llegar a verificar con datos tomados de criterios oportunos y pertinentes, lo referente a los objetivos, tanto general como específicos, encaminados a determinar las falencias que dichas normativas tienen y que causan un daño cuantioso a los trabajadores; y, a la contrastación de hipótesis o conjeturas derivadas de estos.

A través del Método Hipotético-Deductivo que sigue un proceso sistemático, analítico; exponiendo conceptos, principios, definiciones, leyes o normas generales, puede extraer algunas conclusiones o consecuencias, aplicando pasos como la comprobación y demostración de los resultados de la

investigación, y así posteriormente acordar las debidas recomendaciones necesarias para la solución de la problemática.

4.2.-Materiales utilizados

El presente trabajo se fundamentó de manera documental, bibliográfica y de campo. Como se trata de una investigación de carácter jurídico utilicé textos y material relacionados con los derechos de los trabajadores, desde el punto de vista social, científico y jurídico; así como de bibliografía relacionada al problema a indagar.

Las fuentes bibliográficas fueron utilizadas según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecido para la investigación, puedo mencionar que en cuanto al marco conceptual los diccionarios de, Guillermo Cabanellas, el Diccionario Jurídico Espasa Calpe, la Enciclopedia Jurídica Omeba, etc.

Las fuentes de información mencionadas anteriormente me permitieron conceptualizar los diferentes términos referentes a la presente tesis, así como determinar sus diferentes acepciones o sinónimos.

En cuanto al análisis de la problemática, constituyendo la doctrina, recurrí a libros de autores como Efraín Torres Chaves, Aníbal Guzmán Lara, Cristóbal Ojeda Martínez, Fernando Albán etc. Autores, doctrinarios o conocedores de la materia, que por su extensa experiencia y sapiencia me permitieron usar sus ideas y criterios para fundamentar el presente trabajo, proporcionándome

incalculables conocimientos e interpretaciones sobre los derechos de los menores.

“La red de internet constituyó, dentro del marco de legislación comparada, una fuente sumamente importante de investigación, pues me permitió encontrar la normatividad adecuada, tanto de países como, Perú, Colombia, Venezuela, etc. mismo que aportó de manera sustancial a la concreción de objetivos”[26]

4.3.- Procedimientos y Tecnicas.

La observación, el análisis y la síntesis me permitieron obtener la información sustancial para desarrollar la investigación jurídica propuesta. Me auxilié de técnicas adecuadas para la recolección de información, tales como el fichaje bibliográfico y nemotécnico.

Refiriéndonos a la investigación de campo, puedo emitir que en cuanto a la aplicación de encuestas, que fueron aplicadas a una muestra poblacional integrada por profesionales, y egresados de Derecho, de la ciudad de Loja, luego de un proceso de selección y consulta previa sobre su posibilidad de apoyo a mi trabajo.

Además ejecuté la aplicación de cinco entrevistas a un grupo de selectos abogados de Loja; mismos que se han especializado en el objeto de estudio de la problemática, ya sea por su experiencia laboral o por sus constantes

---

[26] www.derecholaboralecuatoriano.com.

estudios en la materia, con el fin de obtener criterios valederos y pormenorizados referentes a la celeridad y economía procesal más su importancia.

Los resultados de la investigación recopilada, como es evidente, se expresan en el presente informe final, mismo que contiene, además de la recopilación bibliográfica y el análisis de resultados que serán expresados mediante cuadros estadísticos que demuestren la incidencia del problema objeto de estudio durante el tiempo analizado; además realicé un adecuado estudio de la problemática, desde diferentes ángulos como el social, el económico y principalmente el jurídico, apoyado por importantes criterios de expertos consultados a través de la aplicación de entrevistas.

Con todo el trabajo realizado pude llegar a establecer la verificación de los objetivos y la contrastación de hipótesis planteadas al iniciar la investigación jurídica, con lo que posteriormente he podido emitir las conclusiones, recomendaciones y proyecto de reforma destinado a eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo.

5.- INVESTIGACIÓN DE CAMPO.

5.1. Resultado de la Aplicación de Encuestas

Como lo establece el Proyecto de Investigación Juridica presentada ante la Coordinación de la Carrera de Derecho, y aceptada por la autoridad académica correspondiente, he realizado la aplicación de treinta encuestas a distintos

profesionales del Derecho de la ciudad de Loja para resaltar la importancia del tema, luego de un proceso de selección y consulta previa sobre su posibilidad de apoyo a mi trabajo.

El mecanismo de la Encuesta fue operado personalmente, con formularios impresos que contienen cinco preguntas y que se proponen alcanzar respuestas significativas en tres variables: una afirmativa, otra negativa, y una tercera de fundamentación a las variables anteriores, lo que me permitió obtener, a más de un punto de vista cerrado, criterios relevantes con relación a la problemática estudiada.

El cuestionario aplicado fue el siguiente:

PREGUNTA Nº 1.

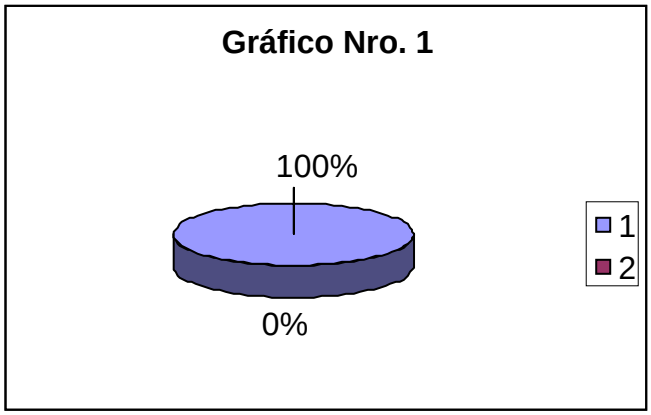
¿Cree Ud, que con la interposición del Recurso de Casación en los juicios de trabajo, se está afectando a los trabajadores, tomando como base la celeridad y la economía procesal.

Cuadro Nro. 1.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
SI	**30**	**100%**
NO	**0**	**0%**
TOTAL	**30**	**100%**

Autor: Cesar Agusto Muñoz Tacuri.

Fuente Encuestada: Abogados en libre ejercicio profesional.



RESULTADOS: De las treinta personas encuestadas equivalentes al 100%, las treinta se supieron manifestar que la interposición del Recurso de Casación en los Juicios de Trabajo, efectivamente está afectando a los trabajadores, grupo que en si es uno de los más fundamentales para el desarrollo social, y lo que es más, no se cumple en lo principal con los principios establecidos en la Constitución, como es el de celeridad y economía procesal, y que al tratarse de asuntos de trabajo, la justicia tiene que ser lo más eficaz y rápida posible, ya que la Constitución de la República del Ecuador otorga protección al trabajador, no permitiendo la vulneración de los derechos constitucionales garantizados al trabajador.

ANÁLISIS

Segun las respuestas que se han emitido por los profesionales encuestados creo son muy acertadas por lo que la interposición del el Recurso de casación no es o no significa que se de protección del trabajador, y que en realidad los procesos laborales resultan muy largos, demasiado dilatorios, y demandan gastos considerables para los mismos, que se sienten impotentes,

al igual que a los abogados en libre ejercicio, al no poder evitar y costear los gastos excesivamente cuantiosos que resultan estos procesos laborales.

PREGUNTA Nº 2.

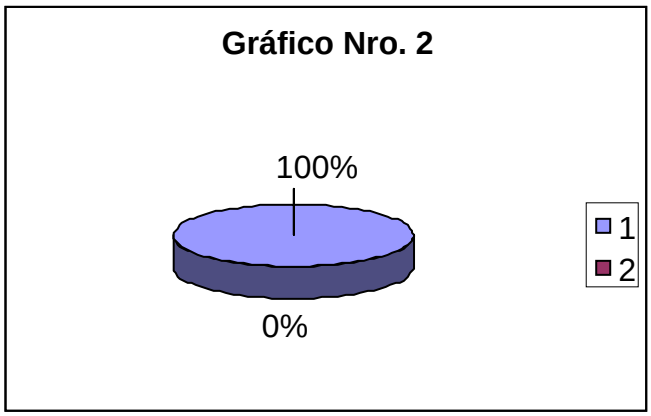
¿Considera Ud, que al interponer el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, se está vulnerando lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal?

Cuadro Nro. 2.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
SI	**30**	**100%**
NO	**0**	**0%**
TOTAL	**30**	**100%**

Autor: César Agusto Muñoz Tacuri.

Fuente Encuestada: Abogados en libre ejercicio profesional.



RESULTADOS

De las treinta personas encuestadas que equivalen al 100%, las treinta se manifestaron que la interposición del Recurso de Casación no es pertinente en los Juicios de Trabajo, ya que el tramite resulta demasiado prolongado, vulnerando los derechos de los trabajadores, en lo principal menoscaba principios constitucionales, como es el de celeridad y economía procesal, tornándose procesos extremadamente dilatorios, en lugar de una justicia eficiente y eficaz, situación que repercute directamente a los trabajadores, grupo esencial para el desarrollo social.

ANÁLISIS

A mi modo de ver las respuestas emitidas por los profesionales encuestados son muy acertadas ya que de ninguna manera se estaría contribuyendo a la protección del trabajador, y es que en realidad los procesos resultan muy cansinos, y demasiado dilatorios, así como también demandan un gasto cuantioso para los mismos, que se sienten impotentes, al igual que a los abogados en libre ejercicio, al no poder evitar los gastos elevados que demandan estos procesos laborales.

PREGUNTA Nº 3.

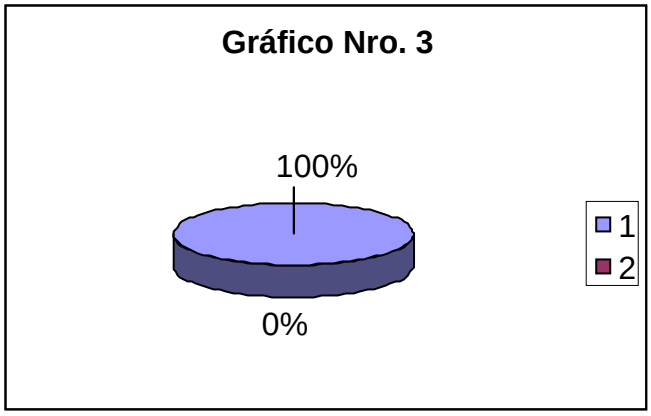
3.- ¿Cree Ud, que con la interposición del Recurso de Casación en los juicios de trabajo, no se están garantizando el fiel cumplimiento de las normas constitucionales prescritas en nuestra Carta Magna.

Cuadro Nro. 3.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
SI	**30**	**100%**
NO	**0**	**0%**
TOTAL	**30**	**100%**

Autor: Cesar Agusto Muñoz Tacuri.

Fuente Encuestada: Abogados en libre ejercicio profesional.



RESULTADOS

Las treinta personas encuestadas equivalentes al 100% de la población encuestada han manifestado que con la interposición del Recurso de Casación en los juicios de trabajo, no se está asegurando o garantizando lo dispuesto por nuestra Constitución en lo referente a la celeridad que deben tener los procesos laborales así como también la economía procesal, y no se está protegiendo a los trabajadores , consecuentemente no se da el fiel cumplimiento de las normas constitucionales y que el Estado Ecuatoriano hace tanto énfasis en hacer cumplir sus normas y derechos.

ANÁLISIS.

Creo que las respuestas emitidas por las personas encuestadas es decir los profesionales del derecho son muy acertadas por cuanto supieron manifestar que con la Interposición del recurso de Casación en los juicios de trabajo, no se está dando el fiel cumplimiento a las normas Constitucionales, y es que efectivamente el estado ecuatoriano debe asegurar que se cumplan a cabalidad las normas establecidas en la Carta Magna para no afectar a la sociedad, especialmente a los trabajadores que es en si materia de la presente tesis.

PREGUNTA Nº 4.-

4.- ¿En qué aspecto considera Ud, que se ven vulnerados los derechos de los trabajadores, con la interposición del recurso de casación en los juicios laborales?

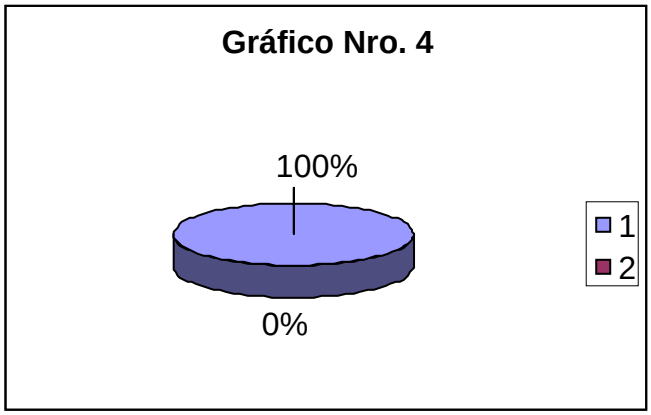
a). social ( ) b). Económico ( ).

Cuadro Nro. 4.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Social	**30**	**100%**
Económico	**0**	**0%**
TOTAL	**30**	**100%**

Autor: César Agusto Muñoz Tacuri.

Fuente Encuestada: Abogados en libre ejercicio profesional.



RESULTADOS.

De la población encuestada la totalidad de los mismos es decir las treinta personas que constituyen el 100%, se manifestó en esta interrogante que se vulnera flagrantemente los derechos de los trabajadores, al interponerse el Recurso de Casación en los juicios laborales, afectando en el ámbito social, pues el hecho de dilatar el proceso en forma innecesaria a través de un proceso que de por si es cansino, y atentatorio contra los derechos de este grupo vulnerable de la sociedad.

ANÁLISIS.

Como se puede evidenciar en esta pregunta incoada a los encuestados que en su mayoría son abogados en libre ejercicio profesional, aquí se considera que el gran hecho de interponer el Recurso de Casación, vulnera los derechos de los trabajadores en el ámbito social, y pues los considero no solo aquí en este ámbito, sino que también los derechos se ven vulnerados en el aspecto económico, toda vez que un proceso con un recurso de casación demanda ingentes gastos, entre ellos honorarios de profesional del derecho y otros, y a más de ello la dilatación del proceso en forma improcedente e innecesaria, por

todo ello considero que es necesaria una reforma de carácter urgente, toda vez que se está lesionando los derechos del trabajador, y violando Principios Constitucionales como el de celeridad y economía procesal.

PREGUNTA Nº 5.-

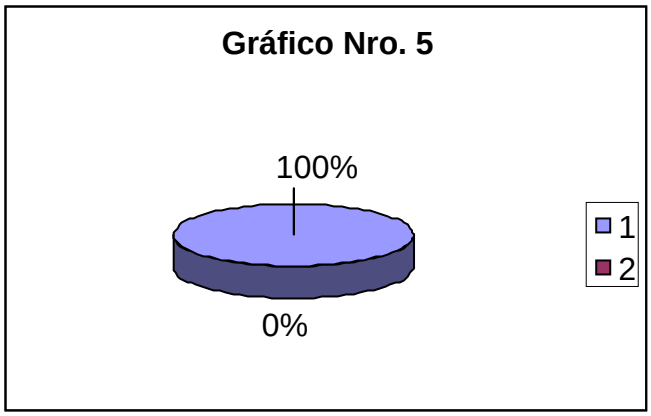
5.- ¿Tomando como base los derechos de los trabajadores consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, considera Ud, necesario realizar una propuesta tendiente a eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, y que se conceda solo el Recurso de Apelación y en efecto devolutivo?

Cuadro Nro. 3.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
SI	**30**	**100%**
NO	**0**	**0%**
TOTAL	**30**	**100%**

Autor: César Agusto Muñoz Tacuri.

Fuente Encuestada: Abogados en libre ejercicio profesional.



RESULTADOS.

De la población encuestada la totalidad de los mismos es decir las treinta personas que constituyen el 100%, se manifestó en esta interrogante que es necesario realizar una propuesta tendiente a eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, y, que se conceda solo el Recurso de Apelación y en efecto devolutivo, tomando como punto de partida, que los derechos de los trabajadores consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, así mismo debe considerarse que la Carta Magna, esta sobre el resto de Leyes, y el Código de Trabajo, no puede vulnerar los derechos constitucionales de las personas.

ANÁLISIS.

De la revision prolija de los derechos constitucionales de los trabajadores se establece que en efecto se torna necesario una reforma inmediata en estricta observancia a la Constitucion y leyes de la Republica, pues los derechos de los trabajadores no pueden ser vulnerados por una simple norma procesal, que perjudica abruptamente las garantias constitucionales, mas aun tratandose de un grupo vulnerable de la sociedad, cuyos derechos son intangibles, inalienables, tanto asi que la reforma debe ser urgente.

5.2. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.

Cómo lo establece el Proyecto de Investigación Jurídica presentada ante la Carrera de Derecho, y aceptada por la autoridad académica correspondiente, he realizado la aplicación de diez entrevistas a un grupo de Abogados en libre ejercicio profesional de reconocida trayectoria; conocedores del tema materia de la presente investigación, ya sea por su experiencia laboral o por sus constantes estudios en la materia, la entrevista se aplicó con el objetivo de obtener criterios valederos y pormenorizados referentes a la eliminación del Recurso de Casación en los Juicios de trabajo, vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal para de esta manera poder afirmar o denegar la hipótesis planteada en el presente tema de investigación, previo a la obtención del grado de Abogado, las preguntas y resultados son los que a continuación indico:

Primera pregunta:

1.- ¿Qué criterio le merece a Ud, el Recurso de Casación en los juicios de trabajo dentro de la legislación Ecuatoriana?

Respuestas.

Me parece que esta clase de juicios cuyo recurso de casación se interpone no son violentados en la legislación ecuatoriana, por la sola interposición de violaciones constantes a los principios de celeridad y economía procesal, y no

solo a ellos sino también a los de tutela efectiva, y, a, la seguridad jurídica que contempla nuestra máxima leyes de leyes.

ANÁLISIS.

Como se puede apreciar a mi modo de ver el Recurso de Casación es un recurso valga de redundancia inconstitucional, improcedente que viola lo más posible los derechos de los trabajadores, así como también viola los derechos de las personas, y lo que es peor los derechos de los trabajadores, de ahí la necesidad de eliminar este recurso inconstitucional.

2.- ¿Cree Usted, que los principios constitucionales de celeridad, y, economía procesal se cumplen en la legislación Ecuatoriana en lo que respecta a los juicios laborales?

Respuestas.

Desafortunadamente y es duro decirlo por cuanto los derechos de los trabajadores son intangibles e inalienables, pero tengo que manifestar que en lo que concierne a principios constitucionales los más violados que afectan a los trabajadores son el de celeridad y economía procesal, por lo tanto estos derechos no se cumplen en lo más mínimo.

ANÁLISIS.

Por lo expuesto puedo manifestar que ninguno de los derechos constitucionales a los cuales hace alusión la interrogante se cumplen ni en lo

más mínimo, pues casi siempre o por no decirlo siempre los derechos de los trabajadores se ven violados tanto en los principios de celeridad y economía procesal, así como el de tutela efectiva.

3.- ¿ Cree Ud. que con la interposición del Recurso de Casación en los Juicios de trabajo se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal?.

Respuestas.

Es por demás evidente que con la interposición de un recurso de Casación, se está violentando lo que prescribe nuestra Constitución de la Republica, muy en particular lo prescrito en el Art. 169, y en lo principal los principios de celeridad y economía procesal, pues el recurso de casación ha constituido una traba para la no realización del cumplimiento de las garantías constitucionales a favor de los trabajadores.

ANÁLISIS.

Concuerdo con el entrevistado, con el hecho de manifestar que con la interposición del Recurso de Casación se está violando lo que contiene la Constitución en su Art. 169, y en particular los principios ahí establecidos como son el de celeridad y economía procesal.

4.- ¿A su criterio cree Ud. que es adecuada y justa la interposición del Recurso de casación en los juicios de trabajo?

Respuestas.

Desde ningún punto de vista o como se lo quiera ver no es adecuada así como tampoco justa la interposición del recurso de casación pues en muchos de los casos se interpone este recurso es con el ánimo de dilatar el proceso, es mas en tercera instancia ni siquiera cambian las cosas, sino que las sentencias tanto de primera o de segunda instancias son confirmadas pero en definitiva este recurso de casación es un recurso dilatorio.

ANÁLISIS.

El entrevistado tiene toda la razón pues el Recurso de Casación es un recurso violatorio, atentatorio y dilatorio, lo único que busca es que la litis se prolongue lo más posible, razones más que suficientes para que se introduzca en nuestro Código de Trabajo, una reforma inmediata tendiente a eliminar de la legislación laboral el recurso de casación por ser lesivo a los intereses de los trabajadores.

5**.- ¿Cuáles son algunas de las alternativas que propondría Ud. para que no se viole la Constitución de la Republica, y las diferentes Leyes pertinentes en cuanto se refiere a la celeridad y la economía Procesal?.**

Respuestas.

Dentro de las alternativas a proponerse para evitar que se viole la Constitución recurriría en primer lugar a que las reformas a implementarse se las haga con

estricta observancia a las garantías constitucionales y en particular a los derechos de los trabajadores, así mismo trataría en lo posible eliminar el recurso de casación en materia laboral por ser un derecho lesivo, y que atenta contra las garantías constitucionales de los trabajadores.

ANÁLISIS.

Concuerdo con el entrevistado así mismo, me permito manifestar que en toda reformas no solo de carácter laboral tiene que realizárselo con la Constitución de la Republica bajo la mano, pues toda norma contraria a nuestra Carta Magna, es nula, y por ende las reformas tienen que ir desde ese tipo, además la eliminación del recurso de casación es la alternativa más subsanables para cumplir con los derechos de los trabajadores.

6.- DISCUSIÓN.

6.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS.

Con el propósito de verificar si se han cumplido las metas propuestas en la presente investigación jurídica, sobre la temática: “Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal” para la comprobación y demostración es necesario indicar que me propuse un objetivo general y tres objetivos específicos que a continuación me permito enunciarlos.

Objetivo General

- Realizar un estudio doctrinario jurídico y crítico del Código de Trabajo, con el propósito de determinar que el Recurso de Casación, en los juicios orales de trabajo, vulnera el Art. 169, de nuestra Constitución, en cuanto a los principios de celeridad y economía procesal.

- El objetivo general fue alcanzado satisfactoriamente, pues, sin duda alguna, he podido realizar el análisis en cuanto a los principios de celeridad y economía procesal.”; así mismo, reconocí en amplitud del problema que sustento y pretende resolver. Después de un arduo trabajo de recopilación y se análisis, tanto de información bibliográfica como empírica, determiné que se debe eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, que atenta y vulnera el Art. 169, de nuestra Constitución, respecto a los principios de celeridad y economía procesal, ya que al permitir dicho Recurso se dilata enormemente los procesos

6.2.- OBJETIVOS ESPECIFICOS.

- Determinar que los Fallos que dictan las Cortes Provinciales de Justicia en los Juicios Laborales, causen Ejecutoria y no sean motivo de Recurso Alguno.

Gracias al análisis de los resultados de la investigación empírica, referente a los resultados de encuestas y entrevistas, he podido determinar la necesidad de que los Fallos que dictan las Cortes Provinciales de Justicia en los Juicios Laborales, causen Ejecutoria y no sean motivo de Recurso Alguno, pues de

esa manera se estaría contribuyendo sustancialmente con lo establecido en el Art. 169 de la Constitución de la Republica del Ecuador referente a la celeridad y economía procesal.

- Realizar un análisis jurídico a los derechos de los trabajadores, tanto Constitucionales como Universales relacionados con la Celeridad y economía procesal.

He podido con satisfacción realizar un análisis jurídico de los derechos de los trabajadores, sobre los derechos consagrados en nuestra Carta Magna, así como también aquellos derechos universales en los diferentes Tratados Internacionales, enunciando cada uno de ellos a lo largo del marco Jurídico desarrollado en la presente tesis, este análisis lo he realizado tomando como base fundamental sus intereses y sus propósitos para tratar de promulgarlos, y de proteger los derechos consagrados para ellos y demostrando que son derechos inherentes y que deben ser respetados por todos los Estados del mundo, y en especial del Estado Ecuatoriano.

- Realizar una Propuesta de Reforma al Código de Trabajo, en el cual se haga constar que existirán solo el recurso de Apelación en los juicios de trabajo, y en efecto devolutivo.

Luego de la realización de la presente investigación de carácter jurídico, he planteado exitosamente una propuesta encaminada a que en todos los juicios de trabajo, en las Sentencias de primera instancia se concederá únicamente el Recurso de Apelación y en efecto devolutivo, queda prohibida la interposición del Recurso de Casación Además, partiendo del análisis de la legislación

comparada, me ha permitido establecer que con la Interposición del Recurso de Casación se está afectando directamente a los trabajadores, situación que ha podido verificarse con la pregunta número cinco de las Encuetas.

6.3.- CONTRASTACIÓN DE LAS HIPÓTESIS.

En el proyecto de investigación jurídica propuesto para la presente tesis, he formulado una hipótesis general, a la cual me corresponde contrastarla de la siguiente manera:

HIPÓTESIS.

“El Recurso de Casación, establecido para los juicios de trabajo, y tipificado en el Código de la Materia, vulnera el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto a los principios de celeridad y economía procesal, produciéndose una violación flagrante a los derechos de los trabajadores”.

Esta hipótesis es verídica, porque durante el desarrollo de la presente investigación jurídica, desde el punto de vista empírico y científico, he determinado la insuficiencia normativa ya que existe un vacío Legal en lo que respecta a la eliminación del Recurso de Casación en los Juicios de Trabajo, por cuanto vulnera lo prescrito en el Art. 69 de la constitución de la República del Ecuador en lo que respecta a la Celeridad y la Economía Procesal.

6.4. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL.

La Constitución de la República del Ecuador, en su Capítulo IV, Sección Primera denominada “Principios de la Administración de Justicia”, acoge algunos principios consagrados por la Administración de Justicia, logrando citar algunos:

“El Art. 169, señala” El sistema procesal es un medida para la Administración de Justicia. Las normas procesales consagraran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificara la Justicia por la sola omisión de formalidades.”

Al referirnos a la interpretación del artículo antes detallado, puedo manifestar que se destacan los principios del sistema procesal entre los cuales se destacan el de celeridad y economía procesal, materia de la presente tesis y de acuerdo con el procedimiento a llevarse en los juicios de trabajo dichos principios solo están quedando en letra muerta esto debido a la mala aplicación de la Leyes de la Administración de justicia en nuestro país y que en lo principal está afectando a derechos de todas las personas pero principalmente de los trabajadores puesto que no se está recibiendo de la Administración de justicia la celeridad y la economía procesal en los juicios de trabajo, principios consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

SEGUNDA SECCIÓN

Síntesis del Informe Final

7.- CONCLUSIONES.-

- La problemática materia de la presente investigación jurídica, se inscribe en el Derecho Público, pues se concreta tanto al Derecho Constitucional como Derecho Laboral.

- El objeto de estudio de la presente tesis se refiere a la eliminación del Recurso de Casación, por ser violatorio de los derechos de los trabajadores.
- Al existir la concesión del Recurso de Casación, se está afectando derechos garantizados en la Constitución, algunos de manera directa y otros no, pero principalmente los más afectados son: el de celeridad y economía procesal.

- Constituyendo la doctrina fuente del derecho, El Recurso de Casación, es un derecho violatorio de las normas constitucionales así como de la tutela efectiva y la seguridad jurídica de las personas.

- La normatividad establecida en el Codigo de Trabajo ecuatoriano es insuficiente para el cumplimiento de los derechos de los trabajadores, ya que no se encuentran debidamente tipificadas cuales son los derechos de los mismo asi como sus garantias.

- Las garantías constitucionales no son otra cosa más que los derechos supremos de los cuales gozan las personas entre ellos los trabajadores de ahí que sea inconstitucional el recurso de casación.

- La figura jurídica del Recurso de Casación, a lo largo de la historia siempre ha sido lesiva para los derechos de los trabajadores más aun cuando es interpuesto con el solo ánimo de dilatar el proceso, perjudicando enormemente a la clase social menos desprotegida.

- En uso de las atribuciones otorgadas por la Constitución de la República, es necesario un análisis, una reforma en la cual conste que en todos los juicios de trabajo solo exista el recurso de apelación y en efecto devolutivo, eliminando definitivamente el recurso de casación.

8. RECOMENDACIONES.

- ✓ Que la Asamblea Nacional por medio de sus Asambleístas realice una reforma al Código de Trabajo ecuatoriano, tomando en cuenta sus diferentes recursos a interponerse dentro de un proceso laboral.

- ✓ Que las universidades por ser rectoras del conocimiento y de la sociedad en su progreso histórico y sus grandes cambios en la realidad nacional, a través de las Carreras de Derecho, asuman el reto de impulsar seminarios en relación a la figura jurídica de la inconstitucionalidad del Recurso de Casación.

- ✓ En cuanto al gran daño económico y social, causado al trabajador por la indebida interposición del Recurso de Casación, es necesario plantear

al Asambleísta, como medida urgente, la eliminación del Recurso de Casación en el Código de Trabajo ecuatoriano.

- ✓ Me permito sugerir a la Asamblea Nacional la Reforma al Código de Trabajo, eliminando definitivamente de la legislación laboral, el recurso de casación, a fin de evitar un sin número de inconstitucionalidades.

- ✓ Así mismo se debe cumplir a carta cabal los principios de celeridad y economía procesal, en pro de los derechos de los trabajadores, así como de sus garantías jurisdiccionales.

- ✓ Me permito sugerir además que la eliminación del Recurso de Casación en los juicios de trabajo, sería un fiel cumplimiento a las disposiciones que contempla el art. 76 de nuestra Constitución.

- ✓ De igual forma en un juicio laboral tienen que reducirse los términos para la realización de pruebas, así como su evacuación, y los recursos permitidos por la Ley.

- ✓ Me permito sugerir a los Profesionales del derecho que traten de hacer notar al Asambleísta que los términos con los cuales hoy por hoy se tramita los juicios de trabajo, son violatorios, de nuestro orden jurídico constitucional, porque atentan contra los principios de celeridad, economía procesal, tutela efectiva, y seguridad jurídica, principios innatos de las personas.

8.1.- PROPUESTA DE REFORMA LEGAL.

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que es deber del Estado proteger y garantizar los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, para todos los ecuatorianos y principalmente para los trabajadores que comprende la célula de nuestra sociedad;

Que es necesario realizar una reforma al Código de Trabajo de nuestro país en lo referente al recurso de casación y su eliminación, en aras a lograr una efectiva protección a todos las garantías constitucionales;

Que es obligación del Estado, precautelar la moral, el bienestar social y la paz ciudadana, para lograr su desarrollo económico, social acorde con los adelantos científicos y dando solución a las necesidades de los ciudadanos.

En ejercicio de las atribuciones que le otorga la Constitución de la República del Ecuador, en su art. 120, numeral 6, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE TRABAJO ECUATORIANO.

Art. 1.- Deróguese en el Capítulo III “De la Competencia y el Procedimiento”, en su Art. 613.

Art. 2.- Deróguese el Art. 613, del Código de Trabajo y su lugar sustitúyase por el siguiente:

Art. 3.- En todos los juicios de trabajo, de las sentencias de primera instancia se concederá únicamente el Recurso de Apelación y en efecto devolutivo, queda prohibida la interposición del Recurso de Casación.

La presente ley entrara en vigencia desde la fecha de su promulgación en el Registro Oficial.

Es dado en la ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de sesiones de la Comisión de Legislación y Codificación de la Asamblea Nacional a los 30 días del mes de abril del 2012.

f)…… **f)…….....**

PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA. **SECRETARIO.**

9.- BIBLIOGRAFIA.

- CODIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR, Corporación de estudios y Publicaciones. Editorial GAB. Impresión EDIMPRESS. S.A. Quito-Ecuador. Año 2003.

- CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Editorial GAB. Quito- Ecuador. Impresión EDIMPRESS. S.A. Año 2009.

- FERNANDO ALBAN ESCOBAR. Derechos de los Trabajadores. Impresión en Graficas Ortega. Quito-Ecuador. Año 2003.

- SOLAR CLARO, Luis. Derecho Civil Chileno y Comparado, tomo décimo. Edición

- DICCIONARIO JURIDICO ESPASA, editorial Espasa Calpe. S. A. Madrid.2001.

-"Manual de Derecho laboral". Juan Larrea Olguín Pág. 67.

- DICCIONARIO JURIDICO, Ruiz Díaz, Diccionario Jurídico de Ciencias Jurídicas y Sociales. Dirección editorial. Rafael Zuccotti. Colombia. 2005.

- DICCIONARIO JURIDICO, Guillermo Cabanellas Torres. 2003.

- DICCIONARIO, Económico, Político y Jurídico, Ediciones Lumarso. 2003

- DOCTRINA TEORICA Y PRACTICA, en materia Laboral, AB. Julio Mayorga Rodríguez.

- (Clariá Olmedo, Año 1983, página 202).

- DICCIONARIO JURÍDICO. ESPASA. Año. 2009. Editorial. Loayza. Pág. 343.

-COUTURE. Conceptos Legales. Tomo II. Año 2007. Editorial. Ramsés. Pág. 234.

-GUILLEN Y VICENT. Precepciones laborales. Año. 2011. Tomo V. Pág. 190.

ÍNDICE.

PRELIMINARES

Autorización II

Autoría III

Dedicatoria IV

Agradecimiento V

Tabla de Contenidos VI

PARTE INTRODUCTORA:

Resumen 1

Abstract 3

Introducción 5

<u>Cuerpo del Informe Final</u>

3.- Revisión de Literatura 8

3.1.- Descripción de la Problemática 8

3.2.- Marco Conceptual 9

3.2.1.- El Procedimiento 9

3.2.2.- Vulneración de los derechos de los trabajadores 11

3.2.3.- Principios Fundamentales que goza el Trabajador 15

3.2.4.- Economía Procesal 23

3.2.5.- Diferencia entre Recurso de Casación en materia civil y laboral. 26

3.3.- Marco Jurídico. 30

3.3.1.- Marco Jurídico Constitucional.- 30

3.3.2. Análisis del art. 169; 326, numeral tercero de la Constitución de la República del Ecuador**.** 30

3.3.3.- Marco Jurídico Legal (Código de Trabajo**)** 32

3.4.- Del Juicio de Trabajo 34

3.3.5**.-** Del Recurso de Casación en Materia Laboral**.** 41

3.4.- Legislación Comparada 64

3.5.- Marco Doctrinario. 77

3.5.1.- Reseña Histórica del Recurso de Casación 78

3.5.2.- Características del Recurso de Casación. 90

3.5.3.- Finalidad de la Economía Procesal en materia Laboral. 92

3.5.4.- Estudio de Casos 97

4.- Materiales y Métodos 107

4.1.- Métodos 107

4.2- Materiales utilizados 108

4.3.- Procedimientos y Técnicas 109

5.- Investigación de Campo 110

5.1- Resultados de la aplicación de Encuestas 110

5.2.-Resultados de la aplicación de Entrevistas 120

6.- Discusión 124

6.1.- Verificación de Objetivos 124

6.2.- Contrastación de Hipótesis 127

6.3.- Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal 128

SEGUNDA SECCION

Síntesis del Informe Final

7.- Conclusiones 129

8.- Recomendaciones 130

8.1.- Propuesta Jurídica 132

REFERENCIAS FINALES:

- Bibliografía
- Apéndice
- Anexos
- Índice

Anexos

1. TITULO:

“Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal”.

2. PROBLEMATICA:

El actual tramite o procedimiento en el cual se vienen sustanciando los juicios laborales en el procedimiento oral, ha provocado un sin número de problemas no solo para los usuarios de la justicia sino también para los Abogados en libre ejercicio profesional, ya que el tramite resulta demasiado prolongado, lo cual hace que con este procedimiento se vulneren los derechos de los trabajadores, en lo principal lo establecido en la Constitución, como es el de celeridad y economía procesal, y que al tratarse de asuntos de trabajo, y en particular en estos casos la justicia tiene que ser lo más eficaz y rápida posible pues prevalece también en estos derechos constitucionales los contemplados en los Arts. 33, 34, 325, 326, 327, 328, de nuestra Ley Suprema, y que se refieren a la protección del trabajador, lo cual como dije anteriormente hace que este recurso dilatorio, también vulnere estos derechos constitucionalmente garantizados.

Ahora si bien es cierto existen recientemente reformas al Código de Trabajo, pero lamentablemente en este sentido en particular, más bien dichas reformas fueron encaminadas al hecho del trámite en los juicios de trabajo, a fin de que se ventilen en un trámite oral, en dos audiencias pero no menos cierto que los

asambleístas olvidaron tratar otro punto tan importante como lo es el de la celeridad procesal, y la eliminación del Recurso de Casación.

En definitiva debe aplicarse un procedimiento efectivo rápido, y, veraz que garantice el fiel cumplimiento de las normas constitucionales prescritas en nuestra Constitución, así mismo en un caso tan delicado como son los trabajadores, el uso y goce de sus derechos deben ser cumplido en su totalidad en todas y en cada una de sus formas velando siempre por uno de los grupos vulnerables de la sociedad como es el de los trabajadores.

3. JUSTIFICACIÓN.

Tomando como punto de partida la matriz problemática del presente trabajo investigativo de tesis, el mismo se encuadra dentro del derecho público, tomando siempre en cuenta la trascendencia social, la cual se encuentra ampliamente justificada, por el rol primordial que cumple el Estado, frente al rol de proteger los derechos de los trabajadores entre ellos el derecho a percibir lo que le corresponde como una remuneración justa, y que se pague con preferencia.

Lo antes dicho involucra una serie de derechos que el Estado a través de la Constitución de la República del Ecuador, tiene que asegurar y garantizar como son el derecho a la celeridad y economía procesal, velando siempre por el interés de los trabajadores.

El Estado de igual manera tiene que velar por las garantías constitucionales y su cumplimiento en todos los sentidos, así mismo es deber del Estado, garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de una trabajo saludable y libremente escogido aceptado, observando siempre que la justicia sea la más rápida y oportuna posible.

Con la finalidad de asegurar la dignidad y el respeto a los trabajadores, se debe dar prioridad al trámite dentro de un proceso judicial efectivo, rápido sobre todo observando siempre las garantías constitucionales como el de celeridad y economía procesal tipificada en el Art. 169 de nuestra Constitución.

En la actualidad existen muchos casos en los cuales los trabajadores, son víctimas de los dilatantes procesos judiciales por parte de sus patronos y ex patronos, problemas sociales de sus patronos, tales como son el no pago de las obligaciones laborales, u remuneraciones que no cubren el salario básico unificado, es decir está por debajo de lo que establece la Ley.

Como producto y resultado de esta investigación jurídica, que se concreta en la elaboración de una tesis individual, aspiro en el plano profesional a que esta se convierta en un medio de asesoría como fuente bibliográfica dirigida al sector público, así como a los Abogados en libre ejercicio profesional y todas las personas que se desempeña de una forma directa o indirecta con esta rama y en si la sociedad entera.

El problema a investigar lo puedo justificar por un sin número de razones entre las cuales me permito señalar las siguientes:

- Por ser un problema actual que nuestra sociedad está atravesando, a través de una infinidad de casos en los cuales por la interposición del Recurso de Casación, se está quebrantando los derechos de los trabajadores, tanto constitucionales y universales.
- Por ser realizable su estudio, en vista que el problema en si de la investigación, es muy vasto y se puede contar con todas las fuentes bibliográficas, y así mismo con la disponibilidad y el empeño de realizar los correspondientes estudios de campo que de esta manera me permitan abordar el problema materia de la presente investigación.
- Creo que es de suma importancia dar prioridad a los derechos de los trabajadores, por ser un sector enteramente vulnerable y propenso a cualquier tipo de peligro por ser entes indefensos, que cada día se ven afectados sus derechos.
- Por ser el momento oportuno y ante todo necesario para su esclarecimiento y su dilucidación.

En lo referente al tiempo para la elaboración del presente trabajo investigativo, considero necesario que este será el necesario para poder desarrollar una Tesis acorde con los altos requisitos establecidos por las Autoridades Académicas de la Universidad Nacional de Loja y con las exigencia del participante, fijándose como plazo máximo para la elaboración de la investigación el de cinco meses calendario.

4.- OBJETIVOS.

Me he planteado un objetivo general y tres específicos, los mismos que me permito detallarlos a continuación:

4.1.- OBJETIVO GENERAL.

-Realizar un estudio doctrinario jurídico y crítico del Código de Trabajo, con el propósito de determinar que el Recurso de Casación, en los juicios orales de trabajo, vulnera el Art. 169, de nuestra Constitución, en cuanto a los principios de celeridad y economía procesal.

4.2.- OBJETIVOS ESPECIFICOS.

- Determinar que los Fallos que dictan las Cortes Provinciales de Justicia en los Juicios Laborales, causen Ejecutoria y no sean motivo de Recurso Alguno

- Realizar un análisis jurídico a los derechos de los trabajadores, tanto Constitucionales como Universales relacionados con la Celeridad y economía procesal.

- Realizar una Propuesta de Reforma al Código de Trabajo, en el cual se haga constar que existirán solo el recurso de Apelación en los juicios de trabajo, y en efecto devolutivo.

5.- HIPOTESIS.

“El Recurso de Casación, establecido para los juicios de trabajo, y tipificado en el Código de la Materia, vulnera el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto a los principios de celeridad y economía procesal, produciéndose una violación flagrante a los derechos de los trabajadores”.

6.- MARCO TEORICO.

El principio constitucional que garantiza la intangibilidad de los derechos laborales, nace en virtud de la necesidad de proteger las conquistas que los trabajadores han logrado a través de los tiempos. Esas conquistas han repercutido muchas veces en reformas legales.

La Constitución establece que el Estado deberá propender a la ampliación y mejoramiento de esos derechos, lo cual no puede ni debe ser un obstáculo para el mismo Estado busque una mayor transparencia normativa en cuanto al establecimiento de ciertos beneficios económicos y judiciales, que han nacido en consideración a las necesidades económicas que se presentan en determinadas épocas, y que, en nuestro país, se han establecido dentro de un contexto normativo, creado para una época determinada. Es así como por ejemplo, en materia de remuneraciones adicionales, se han creado rubros (como la bonificación complementaria) que en la época en que fueron creados eran montos suficientes para los fines perseguidos, pero con el pasar de los tiempos, y la evolución de la economía, se volvieron ínfimos, y se hizo

necesario reglamentarlos de tal forma que llegaron a convertirse en ingresos mayores al mismo sueldo básico, lo cual, unido a disposiciones absurdas establecidas para precautelar los intereses de una de las partes (como la imputabilidad establecida para la bonificación complementaria) hicieron que el manejo del tema remuneraciones se volviera extremadamente complicado. Situaciones que se han subsanado de alguna manera con la unificación salarial que rige para el sector privado.

Lo que ocurre en el sector público es todavía peor, las remuneraciones y los bonos adicionales difieren enormemente entre unas y otras instituciones, dependiendo el tema no solamente de las leyes vigentes, sino de las reglamentaciones de cada institución, y más aun dependiendo de los contratos colectivos que existen en determinadas entidades. Para unificar las normas que en materia de remuneraciones de los servicios públicos están vigentes, el esfuerzo a realizar es realmente enorme.

“Los trabajadores al momento de establecer la posibilidad de que algunas de sus conquistas económicas pueda ser disminuida o simplemente ¨no ampliada o no mejorada¨ no mencionan el principio constitucional de intangibilidad de los derechos laborales, reclaman el respeto a ¨sus derechos adquiridos¨. Sin ir en contra de los derechos laborales, hay que decir que, la teoría de los derechos adquiridos que tiene que ver con ese principio de intangibilidad de los derechos laborales, ha sido a mi modo de ver, tergiversada por los trabajadores” [27]

---

[27] “Manual de Derecho laboral”. Juan Larrea Olguín Pág. 67.

Es legítimo hablar de derechos adquiridos cuando estos se trata de desconocerlos, cuando realmente son derechos adquiridos, es decir, cuando se han dado los presupuestos para acceder a determinado beneficio y se está gozando de ese beneficio. Por ejemplo, si una persona cumple con los requisitos para ganar un bono adicional que se paga por haber trabajado más de seis años para un mismo empleador; aquel trabajador que cumplió siete años de trabajo debe percibir ese bono. Eso es una realidad para él. Si el bono mencionado se obtiene como derecho previsto en un contrato colectivo, en las siguiente negociación de ese contrato puede ser modificado, por ejemplo, se podría variar las cantidades dependiendo de los años trabajados, y fijar montos mayores para quienes tengan más de siete años de labor.

Por estas razones, considero que es justo que los trabajadores luchen porque sus derechos se respeten, se mejoren y se amplíen, pero no sería legítimo ni justo, en determinadas circunstancias por las que pueda atravesar el país, que pretendan que las normas legales no cambien en materia de beneficios económicos y judiciales, sobre todo si eso es necesario para la modernización del Estado, y principalmente si a título de que se respeten derechos adquiridos, se pretende que se beneficien ciertos grupos en perjuicio de otros o de la comunidad.

El anuncio de la implantación en nuestro país del juicio oral en materia laboral ha dado lugar a algunos equívocos entre las personas no entendidas en derecho, procesal en efecto, la expresión de juicio oral parecería sugerir la idea de un juicio en que todas sus diligencias son verbales o habladas, en contraposición al juicio escrito que ha predominado en nuestro sistema

procesal tradicional; y, tal concepción es equivocada; pues, en la actualidad los asuntos laborales se tramitan en la vía o por el procedimiento verbal sumario; y, sin embargo, ello no constituye un juicio oral; pues, a pesar de que la demanda se puede presentar de palabra y debe ser contestada verbalmente en la audiencia de conciliación, tales actos deben ser reducidos a escrito, para que consten como tales en el proceso.

"La Constitución establece en su art. 194 que la sustanciación de los procesos se llevará a cabo mediante el sistema oral: y, aun cuando no define al mismo, sí agrega que la presentación y contradicción de las pruebas se llevará a cabo bajo el sistema antedicho, atendiendo a los principios: dispositivo, de concentración e inmediación; agregando también los principios de celeridad y eficiencia en la administración de justicia (art. 169)"[28]

En consecuencia, convendría conocer el contenido de tales principios para comprender la extensión del juicio oral. Para ello, conviene saber previamente las características del juicio actual, anticipando que ni en el juicio escrito sus diligencias son exclusivamente escritas; ni en el juicio oral todos los actos procesales son verbales.

El juicio o proceso judicial actual es predominantemente dispositivo; es decir que, bajo la concepción de que interesa fundamentalmente a las partes, su impulso depende preferentemente de ellas, antes que del Juez, quien adopta una postura pasiva, de mero espectador, careciendo de mayores iniciativas para la búsqueda de la verdad real del asunto que se debate, limitándose a

---

[28] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Pág. 78., Año 2009

constatar las pruebas actuadas por las partes, lo que solo le permite llegar a un conocimiento de la verdad formal; esto es, de la existente en el proceso. Este principio es propio del juicio escrito y según la Constitución vigente debe observarse en todos los procesos. En el juicio oral, por el contrario, predomina el principio inquisitivo, por el cual el Juez tiene una mayor amplitud de atribuciones para impulsar el procedimiento, disponer la actuación de pruebas aun de las no solicitadas por las partes y buscar la verdad material del asunto debatido. Por esta vía se persigue una mayor certeza y celeridad de los procesos.

Por medio del principio de concentración se pretende evitar que el procedimiento se diluya en la práctica de una serie de actos procesales que pueden ser ejecutados en uno solo, como por ejemplo, la audiencia única de pruebas, en que se presentan documentos, declaran los testigos, informan los peritos, se practican las confesiones judiciales, etc. Este principio está imbuido del concepto de economía procesal; cosa que no existe en el sistema escrito actual, en que tales diligencias se practican en actos diferentes, lo que, además, conlleva un desgaste de las partes y de la duración del proceso.

Por el principio de inmediación se persigue un más fluido contacto del Juez con las partes y demás partícipes del proceso; una directa participación en la recepción de las pruebas, lo cual le permite al Juzgador tener una versión más directa de la verdad material; a diferencia del juicio escrito, en que el Juez solo tiene un contacto mediato con las partes y la verdad que cada una de ella exhibe en sus escritos.

“Por el principio de celeridad se persigue la obtención de una justicia oportuna, sin dilaciones, lo cual se puede conseguir eliminando los traslados innecesarios de los escritos que presenta una de las partes a fin de permitir que la contraparte conozca de los mismos; así como los términos excesivos que se otorgan para contestar la demanda o la práctica de ciertas pruebas o las diferentes instancias a que están sometidos los procesos. En el juicio oral se puede obtener mejor la observancia de este principio, incluida la eliminación de la apelación de la sentencia, aun cuando esta medida no siempre es la más conveniente y hasta puede resultar peligrosa para la seguridad jurídica de las partes. Por el principio de eficiencia en la administración de justicia se persigue acortar el tiempo de duración de los procesos y obtener una mayor certeza de los pronunciamientos, de manera tal que los ciudadanos puedan obtener un oportuno reconocimiento de sus derechos”[29].

Tal objetivo se puede alcanzar en uno u otro sistema, dependiendo de la aptitud de los jueces, de su adecuada preparación, de la corrección con que obren, y, de la buena fe y lealtad con que litiguen las partes. Resumiendo, podemos recalcar que el juicio oral no es necesariamente el que se tramita verbalmente; sino aquel en que las etapas del juicio se han reducido a una o más audiencias, en las que se contesta la demanda, se actúan las pruebas y en ciertos casos se dicta sentencia; aquel en el cual Juez tiene una más amplia facultad de dirección del proceso; y, en donde mantiene un mayor contacto con las partes, facultades todas que van dirigidas a obtener una más eficiente, certera y oportuna administración de justicia.

---

[29] “El Procedimiento Oral” de José García Falconí. Pág. 135.

El juicio oral se considera que tiene algunas ventajas sobre el juicio escrito; pues, permite aplicarle mayor celeridad al despacho de los procesos, hoy dilatados en exceso por las rémoras que caracterizan al procedimiento imperante, lo cual es más grave y angustioso en tratándose del trabajador que reclama sus derechos conculcados, en ocasiones indispensables para su subsistencia y las de sus familiares. Además, se estima que a través del nuevo sistema se puede lograr mayor certeza en los pronunciamientos de los jueces, por la posibilidad de que éstos tengan un más directo contacto con las partes y otros partícipes del proceso; así como una mejor administración y valoración de las pruebas.

Sin embargo, no faltan quienes encuentran también algunas objeciones al juicio oral, como aquellas relativas a las falencias intelectuales y materiales de los jueces actuales para conducir con la debida solvencia este nuevo procedimiento; del encarecimiento de los costos de la defensa; así como de la posibilidad de que ésta abuse de artilugios verbales capaces de impresionar a los jueces e inclinar sus pronunciamientos, los mismos que no obedecerían a la solvencia de las pruebas y argumentos de las partes.

Se ha dicho, también, que el procedimiento oral es propio del sistema de derecho sajón, por lo que no encajará en la tradición jurídica latina.

También se ha sostenido que la experiencia del juicio oral en otros países ha devenido en la adopción de soluciones propias del juicio escrito, por las dificultades materiales y personales para su debida implementación, que

terminan volviendo al procedimiento inseguro, demorado y los pronunciamientos poco certeros.

“No obstante lo expuesto, nuestro país ha adoptado este sistema al dictarse la Ley #2003-13, publicada en el R.0.#146 del 13 de agosto de 2003, por la cual se dispone que las controversias individuales de trabajo se sustanciarán mediante el procedimiento oral (art. 1); y, que este sistema se aplicará a partir del primer día laborable del mes de Enero de 2004, en los Distritos Judiciales de Quito, Guayaquil, Cuenca y Portoviejo; y, en épocas posteriores, hasta el 13 de agosto de 2004, en los demás Distritos Judiciales del país.

El procedimiento se efectuará a través de dos audiencias; una preliminar de conciliación en que se contestará la demanda y se solicitará la actuación de las pruebas de que se consideran asistidas las partes como inspección judicial, exhibición de documentos, peritajes y cualquier otra prueba, cuya práctica se dispondrá dentro del término improrrogable de quince días” [30].

Habrá otra audiencia definitiva, en la misma que se receptarán las pruebas de testigos, confesión judicial, juramento diferido y la prueba documental que se intenta hacer valer, la cual sería agregada al proceso. Concluida esta audiencia el Juez dictará sentencia dentro del término de cinco días, la misma que se puede apelar ante la Corte Provincial del Distrito.

---

[30] “Doctrina Teórica y Práctica en Materia Laboral “del Ab. Julio Mayorga Rodríguez, Pág., 127.

A través de la regulación del juicio oral se puede observar: a) La intención de acelerar los trámites mediante la fijación estricta de plazos y términos, el establecimiento de sanciones económicas por el incumplimiento de los mismos y la concentración de actuaciones en dos audiencias; pero que lamentablemente dichos términos no se cumplen.

c) Si bien las audiencias son públicas y se desarrollan oralmente, en presencia del Juez, las partes y sus abogados, de lo en ellas actuado se dejaría constancia en las respectivas actas sumarias y se respaldarán con las grabaciones magnetofónicas y sus respectivas transcripciones se agregarán al proceso;

d) Aun cuando existirá una mayor inmediación entre el Juez y los demás interlocutores del proceso, al haber apelación de la sentencia no se dará tal situación ante la Corte Provincial del Distrito, que si bien puede actuar por los méritos de lo actuado, también puede disponer la práctica de las diligencias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos

Por lo tanto podemos sostener que el procedimiento oral regulado en la nueva ley no satisface en teoría los principios de celeridad, concentración e inmediación, adopta parcialmente el sistema inquisitivo, al permitirse al juez disponer la práctica de ciertas pruebas; pero la apreciación de las pruebas se hará conforme a las reglas de la sana crítica. En cuanto al objetivo de alcanzar, a través del nuevo procedimiento, una mayor eficiencia en la administración de justicia, está por verse la forma como se comportarán los Jueces del Trabajo, las iniciativas que adoptarán y la ponderación con que conducirán los procesos.

Para ello, será indispensable el aumento de su número, una adecuada capacitación y la disposición de los recursos materiales necesarios para el buen cumplimiento de su cometido.

“El Juicio Oral se ha ensayado en nuestro país en distintos momentos, a veces con éxito en materia penal y en otros con rotundos fracasos, como fueron los juzgamientos de tránsito establecidos en la primera ley de la materia, y lo que es peor el Recurso de casación, que se lo propone ante la Corte Nacional de Justicia es el más lento debido a la represación de procesos”.

7.- METODOLOGIA.

7.1 Métodos

El trabajo de investigación lo desarrollare en un proceso descriptivo y explicativo. Se aplicara el método dialectico y analítico.

Para el estudio de mi investigación denominada “Implementar en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en su Art. 113 la incapacidad física y mental permanente total de los progenitores como causal para la perdida de la Patria Potestad de un menor”.

Voy a emplear los siguientes métodos e instrumentos de estudio.

METODO CIENTIFICO: Me va a servir este método para la realización del estudio sistemático de la naturaleza que incluye reglas para el razonamiento y la predicción de todos los conocimientos en lo relacionado al Código de Trabajo.

METODO INDUCTIVO: Me permitirá analizar la síntesis, es decir que me enfocare en los diferentes actos que suscitan en este tipo de trámites.

METODO DESCRIPTIVO: Este método sirve para enunciar los aspectos relevantes de la indagación científica que se desarrollo en el objeto de estudio.

METODO ANALITICO: Aquí analizare sistemáticamente los contenidos que sirvan para perfeccionar la investigación y alcanzar conocimientos, como son los resultados de las encuestas y entrevistas.

METODO HISTORICO: Este método me servirá para enfocarme en los antecedentes históricos de mi investigación.

5.2 Procedimientos y Técnicas

Para la recolección de datos provenientes de fuentes bibliográficas, elaborare fichas nemotécnicas y bibliográficas así también para el acopio de los diferentes documentales que se registran en las fichas pertinentes.

Aplicaré treinta encuestas a destacados profesionales del derecho en la ciudad de Loja, para lo cual elaborare el instrumento correspondiente.

Así como también realizare diez entrevistas a destacados Jurisconsultos de la localidad.

Por otra parte utilizaré los avances científicos y tecnológicos de la época para lograr información relativa al objeto de estudio y su tratamiento en algunos países del mundo a través del Internet, la información así lograda será

debidamente sistemática y ordenada a través de fichas con el empleo de un ordenador de palabras y además se registrara en un cuaderno de trabajo de campo.

Se procederá luego a efectuar el análisis de los referentes doctrinarios, jurisprudencia y de opinión, los mismos que posibilitaran el conocimiento de la problemática utilizada para nuestro objeto de estudio, análisis que generara el criterio del investigador acerca del trabajo objeto de estudio.

Finalmente el conocimiento logrado se reflejará en el aporte que se dará con las sugerencias encaminadas al proyecto de reformas al Código de Trabajo del Ecuador.

7.3 Esquema Provisional del Informe Final

Según lo Establecido en el Art 144 del Reglamento Académico de la Universidad Nacional de Loja el cual establece los contenidos de los que debe constar el informe final, para lo cual se requiere Resumen en Castellano y traducción al Inglés, Revisión de Literatura, Materiales, Resultados, Discusión, Conclusiones , Recomendaciones, Propuesta Jurídica, Bibliografía y Anexos, dados los requerimientos ya señalados me permitiré señalar el esquema Provisional del Informe Final, el cual se detalla de la siguiente manera:

En primera instancia se encuentra el acopio que compone: a) Un marco teórico conceptual en lo que tiene que ver al Procedimiento; Vulneración de los Derechos de los Trabajadores; Principios Fundamentales que goza el

trabajador; la Economía Procesal; el Recurso; Clases de Recurso; y; Diferencia entre Recurso de Casación en materia Civil y Laboral.

b) un marco jurídico en materia Laboral; c) Criterios doctrinarios sobre la problemática de los Juicios de Trabajo.

En segundo lugar se sistematizara la indagación de campo o el acopio empírico, siguiendo el orden: a) Presentación y análisis de resultados de las encuestas; b) presentación y análisis de las entrevistas; c) presentación y análisis de los resultados de casos judiciales.

En tercera orden vendrá la síntesis de investigación jurídica, con la concreción;

a) indicadores de verificación de los objetivos y la contrastación de las hipótesis; b) la deducción de conclusiones; y c) el planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema de la tesis.

8. - CRONOGRAMA DE TRABAJO 2011.

ORD	ACTIVIDADES	FEBRERO SEMANAS	MARZO SEMANAS	ABRIL SEMANAS	MAYO SEMANAS	JUNIO SEMANA
1	Selección de Tema y Problema	XX				
2	Elaboración del Marco Referencial	XXX				
3	Diseño de	XXXX				

	Proyecto de Tesis					
4	Tramite para la aprobación del Proyecto		XX			
5	Acopio de la información Bibliográfica			XXX		
6	Investigación de campo			XX		
7	Presentación y Análisis de resultados				XX	
8	Redacción de borrador de Tesis				XXXX	
9	Redacción de informe final					XX

9.- PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

9.1. RECURSOS HUMANOS.

- Director de tesis.
- Asesores.
- Proponente del proyecto.

César Agusto Muñoz Tacuri.

9.2 RECURSOS MATERIALES.

COSTOS

- Elaboración del proyecto	$ 800.
- Materiales de escritorio	$ 60.
- Bibliografía especializada	$ 60.
- Elaboración del primer informe	$ 200.
- Reproducción de cinco ejemplares de borrador	$ 50.
- Elaboración y reproducción de tesis de grado	$ 150.
- Imprevistos	$ 300.
TOTAL	1620.

9.3 FINANCIAMIENTO.

Los gastos de la investigación serán financiados en su totalidad con mis propios recursos.

10.- BIBLIOGRAFIA.

- CODIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR, Corporación de estudios y Publicaciones. Editorial GAB. Impresión EDIMPRESS. S.A. Quito-Ecuador. Año 2003.

-CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Editorial GAB. Quito- Ecuador. Impresión EDIMPRESS. S.A. Año 2009.

- FERNANDO ALBAN ESCOBAR. Derechos de los Trabajadores. Impresión en Graficas Ortega. Quito-Ecuador. Año 2003.

- SOLAR CLARO, Luis. Derecho Civil Chileno y Comparado, tomo décimo. Edición I.

- DICCIONARIO JURIDICO ESPASA, editorial Espasa Calpe. S. A. Madrid.2001.

- DICCIONARIO JURIDICO, Ruiz Díaz, Diccionario Jurídico de Ciencias Jurídicas y Sociales. Dirección editorial. Rafael Zuccotti. Colombia. 2005.

- DICCIONARIO JURIDICO, Guillermo Cabanellas Torres. 2003.

- DICCIONARIO, Económico, Político y Jurídico, Ediciones Lumarso. 2003

- DOCTRINA TEORICA Y PRACTICA, en materia Laboral, AB. Julio Mayorga Rodríguez.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.

CARRERA DE DERECHO.

ENCUESTA A PROFESIONALES DEL DERECHO.

Con el propósito de fundamentar mi investigación sobre el TEMA: **"Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal",** me permito solicitar su valiosa opinión contestando la siguiente encuesta:

1.- ¿Qué criterio tiene Ud, sobre la interposición del Recurso de Casación en los juicios de trabajo, tomando como base la celeridad y la economía procesal?

.....

.....

2.- ¿Considera Ud, que al interponer el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, se está vulnerando lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal?

SI ( )

NO ( )

PORQUÉ…….....

.....

3.- ¿Cree Ud, que con la interposición del Recurso de Casación en los juicios de trabajo, se está garantizando el procedimiento oral?

SI ( )

NO ( )

PORQUE……

……

4.- ¿Cree Ud, qué con la interposición del recurso de casación en los juicios laborales, se está garantizando el derecho a la remuneración justa y una vida digna del trabajador?

a). SI ( ) b). NO ( ).

PORQUE.....

.....……

5.- ¿Tomando como base los derechos de los trabajadores consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, considera Ud, necesario realizar una propuesta tendiente a eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, y que se conceda solo el Recurso de Apelación y en efecto devolutivo?

SI ( )

NO ( )

PORQUE…….....

.....

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.

CARRERA DE DERECHO.

FORMATO DE ENTREVISTA.

Sr. Dr. (a).

Como egresado de la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, me encuentro realizando mi trabajo de Tesis sobre el tema: **"Eliminar el Recurso de Casación en los juicios de trabajo, por cuanto se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal"** por lo que acudo ante Usted para solicitarle se sirva dar respuestas a las preguntas que presento a continuación, la información que me brinde será de absoluta importancia para el desarrollo del mencionado trabajo.

1.- ¿Qué criterio le merece a Ud, el Recurso de Casación en los juicios de trabajo dentro de la legislación Ecuatoriana?

2.- ¿Cree Usted, que los principios constitucionales de celeridad, y, economía procesal se cumplen en la legislación Ecuatoriana en lo que respecta a los juicios laborales?

3.- ¿ Cree Ud. que con la interposición del Recurso de Casación en los Juicios de trabajo se vulnera lo prescrito en el Art. 169, de la Constitución

de la República del Ecuador, en cuanto al principio de celeridad y economía procesal?

4.- ¿A su criterio cree Ud. que es adecuada y justa la interposición del Recurso de casación en los juicios de trabajo?

5.- ¿Cuáles son algunas de las alternativas que propondría Ud. para que no se viole la Constitución de la Republica, y las diferentes Leyes pertinentes en cuanto se refiere a la celeridad y la economía Procesal?