



Juicio No. 09359-2015-02938

**JUEZ PONENTE: DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE, JUEZ NACIONAL (E)
(PONENTE) (E)**

AUTOR/A: DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. Quito, viernes 3 de julio del 2020, las 09h02. **VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito presentado por la parte actora.- **PRIMERO: ANTECEDENTES.-** En el juicio laboral que sigue Wilson Eduardo Torres Villacis, en contra de la Armada del Ecuador, Ministerio de Defensa; los jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en sentencia emitida el 11 de mayo del 2017, las 16h47, en los términos de su fallo han resuelto revocar la sentencia dictada por el juez de primer nivel, que declara con lugar la demanda. Inconforme con esta resolución, la parte actora interpone recurso de casación, con fundamento la causal primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, siendo admitido a trámite, únicamente por la casual primera, mediante auto de 11 de febrero del 2020, las 14h53 y estando la causa en estado de resolución, para hacerlo se considera:

SEGUNDO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1.- COMPETENCIA.-

La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, tiene competencia para conocer y resolver los recursos de casación en los procesos laborales según lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República; 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; así como en razón de las Resoluciones emitidas por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia No.004-12 de 26 de enero de 2012; No. 04-2017 de 14 de marzo de 2017; No. 07- 2019 de 11 de diciembre de 2019 y No. 01- 2018 de 26 de enero de 2018; y el acta de sorteo cuya razón expediente. Este Tribunal de la Sala de lo Laboral se encuentra integrado por: doctor Alejandro Arteaga García, Juez Nacional (E); doctora Katherine Muñoz Subía, Jueza Nacional; y doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional (E) en atención al Oficio No, 2371-SG-CNJ-ROG de 3 de diciembre de 2019.

2.2.-FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurso de casación, materia de análisis, ha sido admitido por en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. Las normas de derecho que considera infringidas bajo esta causal son: artículos 216 numeral 3 del Código del Trabajo, 115 del Código de Procedimiento Civil. En estos términos fija el recurrente su recurso de casación y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión del

tribunal de la Sala de Casación, en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.

2.3.- CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

2.4.- CONCEPTUALIZACIÓN DE MOTIVACIÓN

Una vez que ha sido analizado el recurso de casación y la sentencia del tribunal de alzada, confrontado con el ordenamiento jurídico vigente, corresponde a este Tribunal limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el escrito de casación acorde al mandamiento contenido en el artículo 76. 7, literal 1) de la Constitución de la República, que establece: *“ Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o*

principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados^o; observa que la falta de motivación acarrea la nulidad de la resolución judicial. Por lo que, al emitir su pronunciamiento debe hacerlo sustentado en el ordenamiento legal vigente, así como, en los principios generales del derecho, a efectos de garantizar la seguridad jurídica, y que las partes sientan esa certidumbre que otorga el obtener una sentencia motivada. La Corte Constitucional para el Período de Transición, en la sentencia No. 048-11-SEP-CC, del caso No. 1252-10-EP, respecto a la motivación señaló: ^aEste derecho de motivación se articula plenamente con el derecho a una tutela judicial efectiva, y obviamente aquello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional, con el objeto de que quienes acuden a los diversos órganos jurisdiccionales en el país no queden en la indefensión, y de generar la confianza debida en el sistema jurídico ecuatoriano; empero, este derecho no significa exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales, sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia, y es precisamente a través de la motivación de las resoluciones judiciales cuando los jueces determinan que sus actuaciones se han producido con apego a la Constitución y a las leyes que rigen un caso en concreto. [1/4]^o. El tratadista Fernando de la Rúa, sostiene que: "El juzgador debe tener en cuenta los requisitos necesarios para que la motivación de la sentencia sea adecuada. Para que la fundamentación sea válida, debe ser, a la vez, expresa, clara, completa, legítima y lógica. La sentencia está formada por una serie eslabonada de argumentos, razonamientos y decisiones que culminan en la conclusión final, la cual constituye el dispositivo en que se expresa el concreto mandato jurisdiccional. En ese camino, el Juez debe plantearse sucesivos interrogantes (cuestiones), emitiendo sobre cada uno de ellos una respuesta afirmativa o negativa (conclusiones). Cada conclusión constituye el precedente sobre el cual se resolverá la cuestión siguiente, hasta llegar a la principal, cuya respuesta constituirá la decisión. Para ello, el deber de resolver todas las cuestiones se presenta ahora también como un aspecto del contenido de la motivación, en tanto cada conclusión o decisión debe ser fundamentada. En todos los casos, esa fundamentación debe reunir los caracteres expresados...". (Teoría General del Proceso, Depalma, Buenos Aires, 1991, pág. 150).

2.5.- ACUSACIONES PRESENTADAS:

2.5.1 La parte casacionista, amparada en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación,

manifiesta que en la sentencia recurrida se ha producido una errónea interpretación de la norma jurídica constante en el artículo 216 numeral 3 del Código del Trabajo, pues se ha efectuado el cálculo del fondo global de manera correcta. Considera que la norma no dice que el fondo global debe pagarse considerando el 50% del salario percibido por cada año de servicio, sino que debe pagarse *“ el 50 % del salario percibido POR EL TIEMPO DE SERVICIO: esto es el 50% de mi último salario que fue de \$640 es igual a \$320 de un mes, que multiplicado por 33 años de servicio dan 396 meses, es decir \$320 que es el 50% de mi salario, multiplicado por 369 meses que es el tiempo de mi servicio, dan como resultado la cantidad de \$126.720 que corresponde a mi fondo global”*; esta errónea interpretación ha perjudicado en sus derechos.

2.5.2.- Identificación del problema jurídico

El problema jurídico a dilucidar es determinar si el acuerdo de fondo global por concepto de jubilación suscrito entre las partes, se encuentra debidamente calculado de conformidad con la ley.

2.5.2.1.- Sobre la Causal Primera: Esta causal procede por: *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*, de producirse aquello, la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva, formándose un error de juicio, que atenta a la esencia y contenido de la norma de derecho y de los precedentes jurisprudenciales obligatorios. El jurista colombiano Humberto Murcia Ballén, respecto de la violación directa de la norma, señala: *“Como lo anticipamos, la violación directa de la norma sustancial se da cuando ésta se infringe derecha o rectamente, vale decir, sin consideración a la prueba de los hechos. Emanan, por tanto, de los errores sobre la existencia, validez y alcance del precepto legal que trascienden a la parte resolutive del fallo”*¹⁴ (Recurso de Casación Civil, sexta edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, pág. 354).

2.5.2.2- Examen del cargo alegado: Sobre la impugnación formulada se precisa lo siguiente: **a)** La parte recurrente acusa que en la sentencia impugnada se ha producido una errónea interpretación del artículo 216 numeral 3 del Código del Trabajo, norma legal que señala: *“El trabajador jubilado podrá pedir que el empleador le garantice eficazmente el pago de la pensión o, en su defecto, deposite en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social el capital necesario para que éste le jubile por su cuenta, con igual pensión que la que le corresponda pagar al empleador, o podrá pedir que el empleador le entregue directamente un fondo global sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales determinados en la ley, a fin de que el mismo trabajador administre este capital por su cuenta. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el jubilado no podrá percibir por concepto de*

jubilación patronal una cantidad inferior al cincuenta por ciento del sueldo, salario básico o remuneración básica mínima unificada sectorial que correspondiere al puesto que ocupaba el jubilado al momento de acogerse al beneficio, multiplicado por los años de servicio. El acuerdo de las partes deberá constar en acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial o administrativa, con lo cual se extinguirá definitivamente la obligación del empleador (1/4)° ; norma legal de la cual se puede deducir, cuáles son las formas de garantizar el derecho a la jubilación, a saber: a) una pensión mensual; b) un depósito en el IESS del capital necesario para que este instituto lo jubile por su cuenta; y, c) que el empleador entregue directamente un fondo global sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado, en el mismo artículo de la referencia señala: " El acuerdo de las partes deberá constar en acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial o administrativa [1/4]° , y en el inciso segundo del numeral 3 de esta misma norma legal, se prevé: " Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, el jubilado no podrá percibir por concepto de jubilación patronal una cantidad inferior al cincuenta por ciento del sueldo o salario mínimo sectorial unificado que correspondiere al puesto que ocupaba el jubilado al momento de acogerse al beneficio, multiplicado por los años de servicio."

b) Bajo este análisis, en el caso sub judice, se observa que las partes han suscrito una acta transaccional de fondo global de jubilación patronal, con fecha 31 de julio de 2012 (fs. 29 a 33), en la cual se le reconoce a la parte actora por este concepto la cantidad USD. 10.560; ahora bien, el pronunciamiento que ha tenido el tribunal ad quem, al respecto ha sido: " El demandante seguramente confunde la norma aplicable a la Jubilación Global al considerar que su liquidación debe ser cancelada con relación a la expectativa de vida esto es de conformidad con lo dispuesto en el Art. 218 que contiene la tabla de coeficiente a la que refiere la regla primera del artículo 216, donde se establece las normas fijadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, para la jubilación de sus afiliados, respecto de los coeficientes, tiempo de servicios y edad, normas contempladas en los estatutos vigentes al 17 de Noviembre de 1.938, y, más no a lo dispuesto en el artículo 216 regla # 3, que habla de la Jubilación globalizada, que de acuerdo con la correcta aplicación de esta norma de derecho se debe multiplicar por los años de servicios del trabajador que se jubila patronalmente por el cincuenta por ciento del salario básico sectorial, del sueldo, o remuneración básica mínima unificada sectorial que correspondiere al puesto que ocupaba el jubilado al momento de acogerse al beneficio multiplicado por los años de servicio. Conforme acta de entrega de entrega de fondo global y liquidación practicada, que obra de fs. 29 a 32, el hoy accionante ha recibido el valor de \$10.560,00, siendo que este fondo global ha nacido del acuerdo de las partes, y que bajo ninguna circunstancia constituye renuncia de derechos, por ser un procedimiento establecido en la Ley. Para el efecto cabe señalar lo dispuesto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece en las disposiciones competentes para la interpretación de los textos constitucionales y dispone en el Art. 3.5: Interpretación Sistemática:

Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía°. Esta disposición plenamente aplicable al caso concuerda con la establecida en el Art. 18, cuarta regla del Código Civil: "El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de las partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía°. Las dos disposiciones, esto es, la orgánica y la ordinaria, nos obligan a interpretar las normas del Art. 216, 3ra regla en el contexto general texto normativo. Para el efecto al haberlo impugnado el acuerdo y habiéndose realizado de conformidad con lo establecido en el Art. 216, regla 3 inciso final esto es, constar el acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial a administrativa, se declara la validez del Acta de Jubilación patronal con entrega de Fondo Global, toda vez que el mismo ha sido debidamente suscrito ante la Autoridad competente esto es ante la Inspectoría de Trabajo de la Provincia del Guayas, esto es ante el Inspector Provincial de Trabajo, por lo que se niega la petición del accionante de reliquidación del fondo global.(1/4)° ; razonamiento del que se puede observar, que el tribunal ad quem establece que el recurrente confunde la norma esto es el artículo 216 numeral 3 del Código del Trabajo, con lo que señalan los artículo 216 regla primera y 218 ibídem, concretando que el fondo global suscrito ha sido efectuado por acuerdo de las partes y conforme a la ley; sin observar que en el mencionado documento, se efectúa la aplicación de una regla que no es la pertinente para el cálculo del fondo global, debiéndose considerar que la regla 1 previstas en el artículo 216 del Código del Trabajo, es obligatoria cumplir para el cálculo de fondo global; y, únicamente, cuando ésta produce un resultado inferior, se aplicará el inciso segundo del numeral 3 del artículo 216 del Código del Trabajo que determina un mínimo a cancelar por fondo global y si el cálculo resulta superior, considerando la pensión mensual, este último rubro sería el que debe pagarse al trabajador por fondo global. En este sentido debemos confrontar los cálculos resultantes de la aplicación de cada una de ellas, así tenemos: Que conforme la regla 3 (utilizada por la institución demandada y aprobada por los jueces provinciales), resulta en: $^{\text{a}} \text{ULTIMO SUELDO: } \$590.00/2 = 320 * \text{TIEMPO DE SERVICIO } 33^{\circ}$, da un valor de \$10.560; correspondiendo en este sentido, realizar el cálculo correspondiente para obtener la pensión mensual en atención a lo que establece el artículo 216.1 del Código del Trabajo, y para posterior a ello realizar el cálculo de fondo global, así se tiene: **1)** Se considera como tiempo de servicio laborados por la actora desde el 1 de agosto de 1978, hasta el 31 de mayo de 2011. Para determinar el promedio de las remuneraciones anuales percibidas durante los últimos cinco años se debe tomar en cuenta el historia laboral del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del trabajador, sin embargo y al no constar dicho documento en el proceso, se procede a efectuar el cálculo con el último sueldo percibido por el trabajador y los salarios básicos unificados determinados en la ley para cada año, con el fin de garantizar el derecho del trabajador a un cálculo debidamente fundamentado; así se tiene: 1.- El monto total por los últimos cinco años es: \$17.616

USD/5=3523.2 x 5%= 176.26 USD X 33 años de servicio = 5816.58 ÷ 5.7728 coeficiente de la edad de 60 años que tenía el actor al momento de terminar la relación laboral = 107.58 USD ÷ 12 meses = **83.96 USD** pensión jubilar mensual. 2) Una vez fijada la pensión jubilar mensual, cabe efectuar el cálculo para establecer el monto global que le corresponde recibir a la actora:

	AÑOS	EDAD	P.J.	ANUAL	13 PENSIÓN	14 PENSIÓN	TOTAL
1	2011	60	83,96	503,76	83,96	264	851,72
	junio - dic						
2	2012	61	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
3	2013	62	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
4	2014	63	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
5	2015	64	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
6	2016	65	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
7	2017	66	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
8	2018	67	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
9	2019	68	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
10	2020	69	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
11	2021	70	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
12	2022	71	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
13	2023	72	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
14	2024	73	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
15	2025	74	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
16	2026	75	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
17	2027	76	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
18	2028	77	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
19	2029	78	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48

20	2030	79	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
21	2031	80	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
22	2032	81	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
23	2033	82	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
24	2034	83	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
25	2035	84	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
26	2036	85	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
27	2037	86	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
28	2038	87	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
29	2039	88	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
30	2040	89	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
31	2041	90	83,96	1007,52	83,96	264	1355,48
				30729,36	2602,76	8.184	Total
							41.516,12

Con los cálculos realizados, al amparo de cada una de las reglas, del artículo 216 del Código del Trabajo, mencionadas, tenemos que existe una diferencia económica. En el acta de fondo global de jubilación la trabajadora recibió la cantidad de USD. USD 10.560.00 por lo que hay una diferencia a favor del accionante, esto es la cantidad de **\$30.956.12 USD**. Es evidente que la cantidad que se obtiene una vez efectuado el cálculo, es superior al 50% del salario básico mínimo unificado sectorial del trabajador USD. $640(50\%) \times 33$ años de servicio = USD. 10.560, por lo tanto no era aplicable la regla 3 del artículo 216 del Código del Trabajo. Por lo expuesto, este tribunal de la Sala de lo Laboral, acepta el cargo efectuado por la parte actora, considerando que los jueces de apelación han efectuado una errónea interpretación del artículo 216 numeral 3 del Código del Trabajo. Debe considerarse que la jubilación patronal es un derecho de naturaleza social imprescriptible que reconoce el derecho al descanso remunerado definitivo que ha conquistado la persona trabajadora luego de haber laborado 25 años o más en una misma empresa, protección social en favor de la parte más débil de la relación laboral, por lo que no puede considerarse reconocido este derecho, por la mera suscripción de un acta de ^a fondo global°, cuando sus cláusulas se sustentan en acuerdos que restringen esos derechos.

3.- DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se casa la sentencia emitida por los Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, declarando con lugar la demanda, disponiendo que la parte demandada pague a la parte actora el valor de **\$30.956.12 USD**, que constituye la diferencia que le corresponde por fondo global, tomando en cuenta las razones expresada en el Considerando ^a2.5.2.2° de este fallo. Con intereses que serán calculados por el juez de origen en la etapa de ejecución, en atención al artículo 614 del Código el Trabajo vigente. Sin costas ni honorarios que regular. **Notifíquese y devuélvase.-**

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE
JUEZ NACIONAL (E) (PONENTE) (E)

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA
JUEZA NACIONAL

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

JUEZ NACIONAL (E)

VOTO SALVADO DEL JUEZ NACIONAL (E), SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL, DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. Quito, viernes 3 de julio del 2020, las 09h02. **VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito que antecede.- **PRIMERO: ANTECEDENTES.-** En el juicio de trabajo que sigue *Wilson Eduardo Torres Villacís* en contra de la DIRECCIÓN GENERAL DEL PERSONAL DE LA ARMADA, en la persona del Vicealmirante Luis Santiago Chávez, en su calidad de Comandante General de la Marina; del señor Fernando Cordero, en calidad de Ministro de Defensa Nacional; del Contralmirante Carlos Vallejo Game, en calidad de General de Recursos Humanos y del Teniente Santiago Renán Villalva Córdova, en calidad de Jefe de Personal de los Empleados Civiles; a quienes demanda por sus propios derechos y por los que representan de la Armada del Ecuador; la parte actora interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas de 11 de mayo de 2017, las 16h47, que resuelve: ^a **REVOCA la sentencia venida en grado, declara sin lugar la demanda propuesta por Wilson Eduardo Torres Villacís...°.**

El Conjuez de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, doctor Víctor Rafael Fernández Álvarez, mediante auto de 11 de febrero de 2020, las 14h53, admite a trámite el recurso de casación propuesto por la parte actora ^a **por la causal primera únicamente, por errónea interpretación de las normas de derecho sustantivo**^o del artículo 3 de la Ley de Casación; por considerar que cumple con los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y de formalidades exigidas por el artículo 6 de la Ley de la Materia.

SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, integrado mediante el sorteo de ley por los doctores: Julio Arrieta Escobar (Ponente), de acuerdo al Oficio No. 2371-SG-CNJ-ROG, de 03 de diciembre de 2019; Alejandro Magno Arteaga García y Katerine Muñoz Subía es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, según lo dispuesto en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República, 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación.

TERCERO: VALIDEZ PROCESAL.- Toda vez que no se ha reclamado la nulidad

procesal en el escrito de interposición del recurso de casación ni se observa omisión de solemnidad sustancial alguna ni violación de trámite, se declara la validez procesal.

CUARTO: CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS DEL RECURSO DE CASACIÓN.- La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), al referirse a las garantías judiciales, reconoce en el artículo 8 numeral 2 literal h) el ^a derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior°. De la misma forma, la Constitución de la República del Ecuador, dentro de las garantías básicas del derecho al debido proceso, en el artículo 76 numeral 7 literal m) incluye como garantía del derecho de las personas a la defensa, el ^a recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que decida sobre sus derechos°. El recurso de casación puntualmente hablando, tal como lo define el doctrinario Sampedro Corral, es un recurso de carácter extraordinario, no equivalente a una tercera instancia, de modo que el tribunal no puede libremente examinar y valorar todos los elementos de convicción aportados al proceso, sino que la admisibilidad del recurso viene condicionada a su fundamentación en los motivos tasados legalmente, con carácter cerrado. (Mariano Sampedro Corral. El Recurso de Casación Tradicional. Régimen Jurídico en: El Recurso de Casación Laboral. Casación ordinaria y casación para la unificación de la doctrina. Tirant lo Blanch. Valencia-España.2009, p. 20). Se trata así de una manifestación de la tutela judicial efectiva, en tanto que es un mecanismo que pretende otorgar a los ciudadanos la posibilidad de cuestionar la inadecuada aplicación o interpretación de las disposiciones legales por los jueces (Luis Vinatea Recoba. Las Bases de la Reforma del Proceso en: VI Congreso Peruano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. 1996, p. 606).

En el recurso de casación se produce un verdadero debate entre la sentencia y la ley, por lo que a decir de Víctor Julio Usme Perea: ^a (1/4) la naturaleza del recurso de casación, no hay duda que es netamente dispositiva, lo que obliga al recurrente a presentar argumentos concretos y precisos encaminados a demostrar la manera como el juzgador violó la norma, acreditando con razones persuasivas , más no con un discurso tipo alegato propio de las instancias, la vulneración de la ley sustancial en la sentencia impugnada°. (Recurso de Casación Laboral, Enfoque Jurisprudencial, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2009, p. 102). La casación es un recurso cuya procedencia exige el cumplimiento de los requisitos previstos para el efecto en la Ley que lo regula, de manera que el control de legalidad de los fallos

impugnados por parte del Tribunal de Casación está supeditado a que el recurrente al formular su ataque contra la sentencia recurrida, satisfaga dichos requisitos y las condiciones legalmente establecidas, la Corte de Casación está sujeta a los límites que los recurrentes fijan al deducir el recurso.

En esta misma línea, la Corte Constitucional, en Sentencia No. 117-16-SEP-CC, caso No. 1943-13-EP, de 13 de abril de 2016, refiriéndose al recurso de casación, determinó que el recurso de casación, por su papel extraordinario, tiene marcados condicionamientos y requisitos para su presentación, tramitación y resolución; el cual cuenta con una normativa especializada, previa y pública que determina con claridad las etapas y el procedimiento a seguirse. A su vez, en Sentencia No. 66-10-SEP-CC, caso No. 0944-09-EP, se ha pronunciado señalando que: ^aEl establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...°.

QUINTO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN PROPUESTO POR LA PARTE ACTORA.- La parte actora, presenta su recurso de casación al amparo de la **causal primera** del artículo 3 de la Ley de Casación, la que establece: ^a *Ira. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva*°; y menciona como normas infringidas las siguientes: 115 del Código de Procedimiento Civil; 216 numeral 3 del Código del Trabajo; 76 numeral 1 de la Constitución de la República y artículos 23 numeral 4 y 130 del Código Orgánico de la Función Judicial.

5.1.- El casacionista señala que el tribunal de alzada incurre en errónea interpretación del artículo 216 numeral 3 del Código del Trabajo al no realizar correctamente el cálculo del fondo global; esto por cuanto el artículo en mención, a criterio del recurrente no establece que el fondo global debe pagarse considerando el 50% del salario percibido por cada año de servicio, sino: ^a *el 50% del salario percibido POR EL TIEMPO DE SERVICIO: esto es el 50% de mi último salario que fue \$640 es igual a \$320 de un mes, que multiplicado por 33 años de servicio dan 396 meses, es decir \$320 que es el 50% de mi salario, multiplicado por 396 meses que es el tiempo de mi servicio, da como resultado*

la cantidad de \$126.720 que corresponde a mi fondo global°.

SEXTO: CONSIDERACIONES RESPECTO A LA CAUSAL PRIMERA DEL ARTÍCULO 3

DE LA LEY DE CASACIÓN.- La causal primera procede para sustentar errores de juicio o de puro derecho en los casos de ^a Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva°. Por lo tanto, es susceptible la impugnación del agravio bajo esta causal, cuando el tribunal de instancia ha utilizado una norma incorrecta, cuando no se ha aplicado la norma que corresponde, o cuando aplicando la que corresponde se le ha atribuido un significado errado, porque no se ha subsumido de manera adecuada los hechos en la hipótesis normativa. Siendo el fin de esta causal el salvaguardar la naturaleza y contenido de la norma de derecho vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios; al encausarla, es preciso puntualizar el yerro: de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, sin olvidar que los vicios son independientes y se excluyen entre sí; y que por el carácter taxativo de las causales, no permite su ampliación o modificación por interpretación analógica, puesto que, al tribunal de casación no le corresponde elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista; como tampoco en la acusación a la sentencia está permitida la consideración de los hechos, ni el análisis de pruebas; pues se parte de la certeza de la situación fáctica.

SÉPTIMO: ANÁLISIS DEL RECURSO DE CASACIÓN PROPUESTO.-

7.1.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO:

Del escrito que contiene el recurso de casación, se infiere el siguiente problema jurídico a dilucidar:

Verificar si el tribunal ad quem incurrió en errónea interpretación del artículo 216 numeral 3 del Código del Trabajo al no realizar correctamente el cálculo del Fondo Global.

7.2.- EXAMEN DE LOS CARGOS ADMITIDOS:

Revisadas las piezas procesales y la normativa pertinente, se advierte:

7.2.1.- La inconformidad del recurrente, radica en el pago mínimo que le corresponde por concepto de fondo global, según el Art. 216.3, inciso segundo del Código del Trabajo. El accionante afirma que, el cálculo se lo debe realizar sin tomar en cuenta los años de servicio sino el tiempo de servicio, como así lo ordena la norma: ^a *el 50% del salario percibido POR EL TIEMPO DE SERVICIO: esto es el*

50% de mi último salario que fue \$640 es igual a \$320 de un mes, que multiplicado por 33 años de servicio dan 396 meses, es decir \$320 que es el 50% de mi salario, multiplicado por 396 meses que es el tiempo de mi servicio, da como resultado la cantidad de \$126.720 que corresponde a mi fondo global°.

Al respecto cabe señalar que la norma aludida refiere claramente que la operación aritmética que se debe realizar para establecer el monto mínimo que debe recibir el ex trabajador por concepto de fondo global es la multiplicación del cincuenta por ciento de la remuneración del trabajador por los **años de servicio**. Independientemente, si se trata de años de servicio o tiempo de servicio, estos son términos similares y se los emplea indistintamente para realizar ciertos cálculos, así, para el pago de la indemnización y bonificación que contempla los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo: ^aIndemnización por despido intempestivo.- El empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el **tiempo de servicio** y según la siguiente escala:

Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración; y,

De más de tres años, con el valor equivalente a **un mes de remuneración por cada año de servicio**, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración.

La fracción de un año se considerara como año completo.

El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que alude en el caso del artículo 185 de este Código.^{1/4}°. A su vez el Art. 185 prescribe: ^a Bonificaciones por desahucio.- En los casos de terminación de la relación laboral por desahucio solicitado por el empleador o por el trabajador, el empleador bonificará al trabajador con **el veinte y cinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio** prestados a la misma empresa o al mismo empleador^{1/4}°. Es decir, sin esfuerzo alguno se concluye que para establecer el monto mínimo del fondo global se debe multiplicar el cincuenta por ciento de la remuneración del trabajador, que según éste asciende a la suma de USD \$ 320, por lo años de servicio, que son 33 y no 396 (meses) como erradamente sugiere el accionante, nos da un total de USD \$ 10.560, valor que recibió el recurrente por fondo global, como lo reconoce el actor en su demanda y se corrobora con el acta de jubilación patronal; consecuentemente, no se verifica perjuicio alguno para el trabajador. Por lo expuesto, no se observa que exista una errónea interpretación de la norma aludida.

8.- Es primordial destacar que la seguridad jurídica ^a se fundamenta en el respeto a la Constitución y

en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.º (Art. 82 de la Constitución de la República), seguridad jurídica que ^a se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutelaº. ^a En base a lo expuesto, el derecho a la seguridad jurídica es una garantía de certeza de que los derechos serán respetados; o una situación jurídica no será cambiada sino de conformidad con procedimientos establecidos; es decir, el derecho constitucional a la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley, sin quedar sujeto a arbitrariedad y a los cambios normativos, de ahí su estrecha relación con el derecho a la tutela judicial, pues cuando se respete lo establecido en la Constitución y la ley se podrá garantizar el acceso a una justicia efectiva imparcial y expeditaº. (Tomado de Corte Constitucional. Sentencia No. 127-12-SEP-CC. CASO No. 0555-10-EP).

NOVENO: DECISIÓN.- Por las consideraciones que anteceden y en virtud de lo señalado en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución, que dispone que los juzgadores somos garantes de los derechos y de las normas, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, NO CASA** la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas de 11 de mayo de 2017, las 16h47. **Notifíquese y devuélvase.-**

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE

JUEZ NACIONAL (E) (PONENTE) (E)

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA

JUEZA NACIONAL

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA

JUEZ NACIONAL (E)