



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

La prueba en el procedimiento sumario laboral, aplicada a los actos de proposición y su practica en audiencia. Fortalezas y errores.

Trabajo de Titulación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la República y Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales

Autor:

Milton Daniel Calle Tapia

CI: 0104209358

dcalle@corderoasociados.com

Director:

Dr. Juan Carlos Cabrera Prado

CI: 0102621653

Cuenca-Ecuador

4 de diciembre del 2020



Resumen:

La presente investigación, se centra en el estudio teórico-práctico de la prueba en el Procedimiento Sumario Laboral, aplicado a los actos de proposición y su practica en Audiencia.

Al analizar los casos puestos en consideración de los Jueces Laborales se puede sacar como conclusión que los mismos en su gran mayoría no han sido presentados por los abogados defensores con la debida prolijidad que cada caso requiere.

Las falencias se las nota desde la etapa pre procesal, en la elaboración de la demanda y contestación, y concretamente cuando anuncian y producen la prueba.

De igual manera al asistir, presenciar, observar y analizar la audiencia única propia mayoritariamente del proceso laboral, existe falta de preparación de los profesionales del derecho en técnicas de litigación oral, y a parecer olvidan que el derecho laboral, derecho social, es eminentemente técnico, requiere de conocimientos específicos propios del tema laboral, que necesariamente deben ser repasados por todos los futuros profesionales del derecho y los mismos abogados.

Palabras claves: Procedimiento sumario laboral. demanda. Contestación. Audiencia única. Prueba.



Abstract:

The following research focuses on the theoretical and practical study of the proof in the “Labor Summary Procedure” applied specially to the acts of proposition and its practice in the Hearing.

After analyzing the cases that were put into consideration by the “Labor Judges” it can be drawn as a conclusion that: in the vast majority of them, the defense attorneys have not presented the proof with the due prolixity that each case requires.

Those flaws can be noted from the pre-procedural stage, in the lawsuit’s drafting, the answer, and more specifically in the announcement and production of the proof.

In the same way, when attending, witnessing, observing and analyzing the “single Hearing” in the labor cases (mostly) there is a lack of preparation of law professionals in oral litigation techniques, and they even seem to forget that both labor law and social security law are eminently technical, which requires specific knowledge of the labor issue, which must necessarily be reviewed by all future legal professionals and the lawyers themselves.

Keywords: Labor summary procedure. lawsuit. answer. Single audience. Proof. Trial.

Índice del Trabajo



Dedicatoria	8
Agradecimiento	9
Introducción	10
CAPÍTULO I	13
1. LA PRUEBA EN MATERIA LABORAL	13
1.1 Aspectos Generales	13
1.2 Concepto de Prueba.....	16
1.3 Concepto de prueba aplicado a la Materia Laboral.....	19
1.4 Objeto de la Prueba.	20
1.5 Principios de la Prueba.	22
1.6 Carga de la Prueba en el Procedimiento Laboral.....	30
CAPÍTULO II	33
2. EL ANUNCIO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN LOS ACTOS DE PROPOSICIÓN.	33
2.1 La Demanda. Normativa aplicable al caso.	33
2.1.1 Errores en la etapa pre procesal: La Investigación de la Prueba.....	40
2.2 Errores más frecuentes en su presentación.....	46
Hemos hecho un breve pero concreto análisis de qué debe contener formalmente una demanda, ahora vamos a concretarnos exclusivamente en la forma en que debe redactarse, anunciar la prueba que posteriormente la vamos a producir en la Audiencia Única que es aquella que se lleva a cabo en materia laboral.....	46
2.3 Errores más frecuentes en proceso Sumario con tiempo reducido.	55
2.4 La Contestación a la Demanda. Normativa aplicable al caso.	62
2.5 Errores más frecuentes en su presentación.....	64
2.6 La Reconvención. Normativa aplicable al caso	78
2.7 Errores más frecuentes en su presentación.....	80
CAPÍTULO III	89
3. Anuncio y Producción de Prueba en la Audiencia Única	89
Conclusiones	100
Bibliografía	102



**CLAUSULA DE LICENCIA Y AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO
INSTITUCIONAL**



Milton Daniel Calle Tapia, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación **“La prueba en el procedimiento sumario laboral, aplicada a los actos de proposición y su práctica en audiencia. Fortalezas y errores.”**, de conformidad con el art.114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este Trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.



Milton Daniel Calle Tapia
CI:0104209358

Cuenca, 4 de diciembre del 2020

CLAUSULA DE PROPIEDAD INTELECTUAL



Milton Daniel Calle Tapia, Auto del trabajo de titulación **“La prueba en el procedimiento sumario laboral, aplicada a los actos de proposición y su practica en audiencia. Fortalezas y errores.”**, certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad del autor.



Milton Daniel Calle Tapia
CI:0104209358

Cuenca, 4 de diciembre del 2020



Dedicatoria

A quien más si no es a mi madre y a mi padre pilares de mi existencia, a quienes no solo dedico este trabajo sino mi vida entera, son ellos a los que agradezco cada paso que doy en mi vida.

A mis hermanos y a mis amigos por su apoyo incondicional y la motivación que me brindaron cada día en mi carrera Universitaria.

No tengo palabras para dedicar a cada persona, de manera individual, por el apoyo brindado dentro de este proceso, solo puedo decir Muchas Gracias.



Agradecimiento

A mi querida Universidad de Cuenca por los diez ciclos de vivencia diaria con profesores, compañeros, en donde me formaron como el profesional que pretendo ser; Por haberme permitido además cumplir tantas metas que me planteé y que parecían ser inalcanzables, pero que día a día se fueron cumpliendo, como la realización de múltiples eventos de manera nacional e internacional, los premios que he conseguido a lo largo de este tiempo y lo que más recordare es el tiempo en el cual pude servir desde la presidencia de la Asociación Escuela de Derecho a mi querida Facultad

Y como no dejar de agradecer al catedrático, maestro y amigo Dr. Juan Carlos Cabrera Prado, por su guía y conocimientos impartidos para la realización de este trabajo, y para ampliar mis conocimientos cuando fue mi maestro.



Introducción

La Prueba es de vital importancia en todas las materias, existen instituciones que son propias de cada rama del derecho, mas cuando hablamos de la prueba ésta trasciende a todas las ramas del derecho, ello se ve reflejado incluso en la vida diaria de todas las personas y todas las profesiones, pues desde el ama de casa, los hijos, los profesionales de todas las ramas cuando alegan un hecho deben probarlo, y deben hacerlo, están obligados a hacerlo de manera correcta, pues corren el riesgo de que aquel hecho que alegaron no sea creído, no pueda ser demostrado, incluso muchas veces siendo cierta su teoría.

Más estos diversos casos y escenarios que hemos hecho referencia en líneas anteriores muestran también que existe una noción ordinaria de la forma de demostrar un hecho y otra de una noción técnica de hacerlo.

A ello hace referencia Carnelutti¹ cuando dice: “*El concepto de prueba se encuentra fuera del derecho y es instrumento indispensable para cualquiera que haga, no ya derecho, sino historia*”. Es así efectivamente pues todos los profesionales, un periodista, un abogado, un actor o demandado en un proceso, deben acudir a la prueba para convencer a sus lectores, a sus clientes, al juez, de la verdad o teoría que alegan.

Cuando hablamos en materias de derecho ya aplicada a nuestro campo, y concretamente en el proceso Sumario Laboral la prueba debe necesariamente ser utilizada para convencer principalmente al Juez, y por qué no convencer a la contraparte de que la teoría del caso que alego es la correcta.

Más ello no está sucediendo de manera correcta, más bien en la mayoría de casos de aquellos que se presentan en los Juzgados Laborales, esto definitivamente no está pasando, la presente investigación se centrará en el análisis de qué es lo que sucede en cada una de las etapas de este procedimiento, cuáles son las falencias más comunes y cuáles las posibles soluciones.

Este trabajo constituye un estudio de La práctica de la Prueba en el Procedimiento Sumario Laboral, en la Demanda, Contestación a la Demanda, en la Producción de Prueba en Audiencia Única, sus fortalezas y los errores más frecuentes en los que caen los abogados, seguro estoy es un tema que resulta interesante y de trascendental importancia no sólo para los estudiantes de derecho sino incluso para los abogados en libre ejercicio, pues conocer cuál

¹ CARNELUTTI. *La prueba civil*. Buenos Aires. Edic. Arayú, 1955. Pág. 4.



es el procedimiento probatorio correcto, es indispensable si se pretende lograr un resultado exitoso en los procesos laborales, el mismo que se logra uniendo la teoría, la práctica y estrategia probatoria, que dadas las características de aquello que se produce en la realidad de los hechos, no está sucediendo en los juzgados laborales, o sucede en pocas ocasiones, afectándose con ello los derechos de las partes procesales sea actor o demandado, el derecho que tienen ambas partes a ser defendidos de manera correcta y eficiente.

Con la nueva modalidad de juicio implementado en el COGEP para los procedimientos laborales, esto es fundamentalmente el proceso Sumario, el litigio se vuelve eminentemente técnico por lo que debe aplicarse la carga probatoria pensada con estrategia probatoria desde el inicio del proceso para cada parte, es decir con la demanda y la contestación a la demanda, si esto no sucede las posibilidades de éxito se ven disminuidas o casi se anulan.

Tener un derecho y no saber probarlo es peor que no tenerlo, y no saber hacerlo conllevará a la triste experiencia de perder un conflicto laboral, recordemos que en nuestro ejercicio profesional vamos a defender a quienquiera de las partes procesales, trabajador o empleador, y como abogados debemos estar preparados de tal manera que nuestro trabajo sea recompensado con la satisfacción de nuestros clientes.

Trataremos en este trabajo no sólo desde la presentación de la demanda, pues con el nuevo procedimiento no podemos hacer aquello que hacían los abogados de décadas anteriores, es decir llegaban sus clientes e inmediatamente redactaban la demanda, hoy por el contrario debemos escuchar a nuestro cliente y en base a ello diseñar una estrategia probatoria, buscar información previa, documentos previos que están a nuestro alcance, y saber qué hacer cuando existen documentos o pruebas que no están a nuestro alcance, todo ello en la etapa previa a presentar la demanda, y cuando tengamos todo listo, podremos recién redactar la demanda. Igual cosa sucede con la contestación a la demanda, claro con menos tiempo de aquel que tenemos para redactar una demanda, pero no por ello debemos bajar la calidad de estrategia a aplicar en ella .

Y finalmente vamos de analizar la actuación de las partes procesales en la Audiencia Única que se aplica en el proceso Sumario, pues recalco al ser el proceso laboral uno eminentemente técnico es indispensable saber anunciar, actuar, producir, contradecir cada una de las pruebas de forma correcta, pues definitivamente de ello dependerá el éxito o el fracaso de la defensa técnica de cada parte procesal.



Buscamos analizar y aprender en base a los errores y aciertos que han tenido en estos ya casi seis años de aplicación del COGEP los abogados litigantes en el área laboral, y por qué no con lo aprendido en la universidad y observando la práctica diaria poder sugerir estrategias adecuadas para lograr una adecuada y eficiente defensa de las partes procesales de un juicio laboral.



CAPÍTULO I

1. LA PRUEBA EN MATERIA LABORAL

1.1 Aspectos Generales

A diferencia de lo que sucede con muchas de las instituciones y conceptos jurídicos, que respectan solo a determinadas ramas del derecho, como lo puede ser la procesal, la civil o la penal, la noción de prueba no solo tiene una relación con todos los aspectos que atañen al derecho, sino que trasciende el campo general del mismo, inclusive, al ejercicio práctico dentro de la vida cotidiana.

Podemos decir que el historiador, el arquitecto, el ingeniero, el político, el militar y en sí todas las profesiones y artes que son parte de nuestra vida diaria, impredeciblemente deben probar los hechos, los resultados, los efectos y las hipótesis, reconstruyendo los hechos pasados, analizando los presentes, deduciendo los futuros (Dellepiane, 1961); inclusive dentro las ciencias abstractas, el lógico, el filósofo o el metafísico, buscan comprobar sus aseveraciones. Dentro de la cotidianidad, de hasta el más simple de los sujetos, pretenden a diario probar sus actos o el de los otros. Podemos concluir que nadie se escapa de la necesidad de probar, de convencerse y de convencer a otros de la realidad o de la verdad del algo.

La noción de prueba siempre está presente dentro de todas las manifestaciones de la vida humana. Sin embargo, debemos reconocer que existe una noción ordinaria o vulgar de los que es conocido como prueba y del otro lado una noción técnica, y que esta varíe según el tipo de actividad o ciencia que se aplique.

Es preciso determinar, que dentro de las ciencias en donde la noción de prueba adquiere un sentido preciso y especial, que en esencia es el mismo que se tiene dentro del derecho. Sobre esto Carnelutti establece que el “concepto se encuentra fuera del derecho y es un instrumento indispensable para cualquiera que haga, no ya derecho, sino historia” (CARNELUTTI, 1955). En efecto, son los historiadores y las ciencias afines a esta, los que para convencerse a sí

mismo, a sus lectores y al público en general, de los hechos ocurridos en un tiempo anterior, recurren a la prueba; dentro del derecho la prueba se utiliza principalmente para poder convencer a los jueces o funcionarios administrativos, incluso a la contra parte y al público en general, pero también para tener un convencimiento personal o una seguridad subjetiva sobre los hechos que alegan dentro de un proceso, lo cual equivaldría a un auto convencimiento de la verdad o legalidad de ciertos hechos o actos jurídicos.

En consecuencia, no podemos decir que la prueba dentro del derecho tiene la misma finalidad o naturaleza distinta de las que corresponde a cualquier otra ciencia, y mucho menos que su función sea exclusivamente dentro del área procesal, pues podemos decir que su uso es mucho más frecuente dentro de actividades extraprocesales.

Dellepiane explica el aspecto dentro de la ciencia probatoria, que el derecho forma parte tanto de las ciencias reconstructivas, como de la filosofía y de la lógica aplicada, además podríamos decir que forma parte de la psicología judicial. Es este autor el mismo que establece: *“Crítica histórica, metodología de la historia, teoría de la prueba judicial, crítica del testimonio, prueba indiciaria, métodos comparativos o de las series en arqueología, en lingüística, etc., todo esta destinado a fundirse y a buscar en verdadera colocación y lugar respectivo, su científica significación y valor, en una teoría más amplia, rigurosamente lógica y exacta: lo que bajo el título de método reconstructivo o metodología de las ciencias reconstructivas, me propongo elaborar”* (Dellepiane, ob.cit, 1955). Sin duda estamos frente de actividades análogas, que deben servirse de métodos similares, aunque no necesariamente iguales, como resultaría obvio. En este mismo sentido establece Lessona, que al estudiar la prueba como tal “es propio de la lógica, que es en derecho igual que toda otra ciencia.” (Lessona, 1928).

El Jurista tiene como principal objetivo la reconstrucción del pasado, para poder establecer quien es la persona que tiene la razón en el presente, en base a la experiencia y también para poder regular con un mayor acierto las conductas sociales futuras; dentro del resto de ciencias sociales, lo hacen no solo para informar y valorar los hechos sucedidos en tiempos anteriores, sino para poder



tener una mayor comprensibilidad de los hechos actuales y poder predecir los posibles futuros. La diferencia radica, en las consecuencias dentro del resultado obtenido: las del juez o del legislador son imperativas y de obligatorio cumplimiento, por otro lado, las del historiador y sus ciencias afines, son informativas o polémicas, de libre aceptación. Debemos considerar, que estas dos aristas confluyen en investigaciones similares y al momento de realizar analogías mentales con la finalidad de conseguir conclusiones. Las causas judiciales, pertenecen definitivamente a la historia contemporánea, y el juez pertenece a la parte investigativa, en si se convierte en un historiador en casos concretos. De una manera muy acertada lo observa Vishninski, las pruebas judiciales recaen sobre hechos, que pueden ser considerados como cotidianos u ordinarios, sobre fenómenos que tienen cabida dentro en la vida diaria. (Vishinski, 1951).

Su distinta calidad depondría del empleo que de ellas se realice para que la misma pueda adquirir la categoría de judiciales, debido a que ingresan al proceso o pueden ser simplemente históricas, si pertenecen en el respectivo campo de investigaciones contemporáneas.

De igual manera Silva Melero considera que la prueba en materia procesal *“no es más que un aspecto de la prueba general que, en el mundo de los valores se nos ofrece de un modo polifacético, que unas veces se relaciona con el tráfico jurídico general; otras, afectando al dominio de la lógica, al de la investigación en las diferentes ciencias, y adquiriendo particular relieve en las investigaciones sociales y humanas.”* (Melero, 1963). Furno califica a la misma de *“complejo fenómeno jurídico”*, que trasciende del área procesal (Furno, 1940); por ultimo debemos considerar de la compatibilidad de la prueba procesal, según lo establece Fenech, entendida como *“la prueba universal, extraprocesal y metajurídica, ya que la prueba como se ha dicho acertadamente por cierto sector de la doctrina alemana, no es solo un concepto jurídico, sino que trasciende del campo del derecho al de la ciencia y de la vida.”* (Fenech, 1960).

1.2 Concepto de Prueba.

La demostración de la prueba no es un hecho exclusivo del derecho procesal, debido a que donde con mayor frecuencia se presenta la necesidad de probar son en los campos extraños al área procesal.

El indagador dentro de cualquier área del conocimiento, debe buscar probar sus aseveraciones, mediante la aplicación del método científico, es decir con la aplicación de procedimientos para la resolución de conflictos. En caso de existir una duda, la persona que busca demostrar sus proposiciones deberá sustentarse en un procedimiento probatorio para poder verificar su hipótesis; ante esto, debemos establecer que en todas las manifestaciones de la conducta humana en la que se encuentre presente la noción de prueba; sin embargo, cabe recalcar que este tipo de prueba no es la relevante para efecto de este estudio, sino la llamada prueba procesal.

El termino *prueba* tiene origen en el latín *probus*, mismo que significa “bueno, recto, honesto”. Esto quiere decir que lo probado es bueno, autentico o también entendido como lo que asemeja a la realidad. Otras corrientes afirman que este termino tiene un origen en el termino *probandum*, termino que quiere decir “recomendar, experimentar, patentizar”; sin embargo, doctrinariamente se ha llegado a un consenso, aceptando a la primera de las acepciones.

Cuando nos referimos a la prueba procesal, se puede manifestar que la misma nos ofrece muy diversas manifestaciones y es ahí en donde radica la dificultad para poder formular un concepto; con la finalidad de demostrar la dificultad de conceptualizar el mismo, referiremos algunos conceptos relativos:

Según la *Ley de Partidas* (Pina, 1952), dentro de la ley uno, titulo 14, tercera partida, prueba es la averiguación que se realiza dentro de un juicio sobre una cosa dudosa.

Juan Palomar de Miguel establece que es “acción y efecto de probar, argumentos, razón, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa.” (Miguel, 2000). Podemos resaltar de la presente conceptualización, el hecho de referirse a la prueba como

acción y de la misma manera como efecto, situación que otros autores no hacen referencia sobre estas cualidades que efectivamente si se poseen; debemos entender a la prueba como acción dentro de su proceso de conformación y entenderla como un efecto una vez que se de por culminado ese proceso; sin embargo, debemos considerarla como argumento o razón, pero no desde una punto de vista netamente procesal ya que no acreditan nada y en todo caso pueden ser considerados como alegatos.

Eduardo J. Couture entiende a la prueba como como un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan dentro de un proceso judicial. (Couture E. J., 1997). Este autor nos hace referencia a la prueba como un medio para la demostración de las afirmaciones y además para poder acreditar la falsedad de las proposiciones vertidas por la parte contraria.

Pérez Palma entiende a la prueba como un elemento del juicio, que debe ser entendida como las obligaciones de las partes y las facultades del juez, además de referirse a las medidas que se pueden emplear para llevar al convencimiento al juzgador. (Palma, 1972).

Debemos admirar la minuciosidad con la que estudia Devis Echandia el concepto de prueba, afirmando la existencia de seis puntos de vista, completamente distintos de los ya establecidos por los demás autores antes mencionados. Debido a la vital importancia de esta conceptualización, podemos sintetizarla de la siguiente manera (Echandia, 1974):

1. Desde una consideración netamente objetiva, las pruebas no pueden ser consideradas como hechos u objetos; los hechos son los conocidos que nos ayuda a descubrir lo desconocido y por otro lado los objetos son instrumentos que nos ayudan para poder crear convicción. Podemos entender lo anterior como: “con este hecho se prueba otro hecho” o “este objeto prueba que...”
2. De igual manera, desde un punto de vista objetivo y general, podemos decir que la prueba es todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho; mediante la utilización de esta formula, las pruebas no vendrían a ser únicamente los hechos o objetos, sino también las



actividades como inspecciones, dictámenes periciales, declaraciones de terceros o confesiones.

3. Desde un punto de vista subjetivo, podemos concebir a la prueba según su resultado, esto quiere decir, la convicción que con ella se produce en la conciencia del juez.
4. Desde una nueva perspectiva que analiza aspectos subjetivos y objetivos, la prueba es una combinación de las tres aseveraciones anteriores, de tal forma que la prueba consiste de medios donde se incluyen hechos, objetos y actividades y a la vez es el resultado que con ello se obtiene en la mente del juez.
5. También se ha considerado como prueba a la cosa, al hecho o el acto que se pretende probar dentro de un proceso judicial, de esta manera se identifica como prueba a la materia, o también conocido como el objeto de la prueba. Evidentemente esta situación es errónea; se diría, si seguimos la línea de esta tendencia, que las faltas de probidad dentro de un patrón constituyen la prueba de la responsabilidad del mismo y, sin embargo, en verdad estamos en frente de su causa jurídica y la prueba en realidad se integra, en todo caso, con los medios utilizados para convencer al juez de la existencia de las faltas referidas.
6. Por ultimo, podemos hablar de la prueba como una actividad de verificación de los sujetos procesales o de terceros, además del procedimiento en el cual se desarrolla la prueba; de esta manera se confunde con la manera con la que producimos o apreciamos a la misma dentro del proceso; según este criterio podemos decir que: “las partes producen o hacen los medio probatorios” o que “El juez es quien ordena, practica o valora la prueba”; así hacemos referencia no a los medios probatorios que fueron llevados dentro del proceso judicial, sino a la actividad misma de producción o de apreciación. Estas propuestas se pueden entender de mejor manera aplicándolas a los medios o motivos aportados o llevados al proceso con la finalidad



de obtener la decisión; de esta forma no nos saldríamos del cuarto punto de vista expuesto.

Es necesario llamar la atención sobre la gran cantidad de elementos que son aportados al momento de conceptualizar la prueba y las confusiones que se generan por sus errores.

De manera de resumen de las diversas posiciones doctrinarias mencionadas nos dan una gran cantidad de elementos validos, conforme lo anterior podemos establecer el siguiente concepto de prueba.

La prueba es un hecho, objeto o medio agregado al proceso, con la finalidad de otorgar al juzgador el convencimiento sobre las afirmaciones o negaciones establecidas por las partes dentro del proceso.

El presente concepto podría ser criticado, debido a que incluye a los hechos como prueba, sin embargo, debemos insistir en que los hechos conocidos dentro de las presunciones, si constituyen prueba; de igual manera puede afirmarse que los objetos pueden incluirse dentro de los medios, pero como estos son conocidos normalmente como actividades, es conveniente separar estas dos figuras.

1.3 Concepto de prueba aplicado a la Materia Laboral.

Antes de dar un concepto de prueba desde un punto de vista netamente laboral, es necesario establecer qué buscamos con ella, es decir cuál es la pretensión que busca cada una de las partes procesales, qué busca el actor o el demandado a fin de que el Juez en sentencia resuelva a favor de aquello que alegan, recordando que el Juez de Trabajo no se obliga a dictar una resolución dentro de aquello que pretenda el actor, pues está facultado a dictar incluso más allá de su contenido en base al principio de la “congruencia procesal” pues los derechos laborales en base a nuestra Constitución son irrenunciables y de orden público.



Con ello en mente podríamos decir que la función primordial de toda prueba, pero en especial la que hoy estudiamos, es decir la prueba en materia laboral, es la de convencer al juez de aquellos actos o hechos que están alegando cada una de las partes, de tal manera que éste acoja, en su sentencia, el pedido de una, o de las dos partes, pues sus pretensiones al ser individualizadas pueden acogerse en unos aspectos y en otros no.

Para dejar mas claro este asunto, y con el fin de que el lector entienda mejor aquello que expreso a lo largo de este trabajo iré citando en la medida de lo posible ejemplos de hechos y casos que se suscitan en materia laboral. Un trabajador puede solicitar dentro de sus pretensiones despido intempestivo, pago de la bonificación por desahucio y pago de remuneración; el empleador por su parte niega el despido intempestivo y reconoce algunas obligaciones pendientes con su ex trabajador; el juez luego de haber analizado la prueba aportada por cada parte, en su sentencia concede el pago de la remuneración adeudada y el pago de la bonificación por desahucio, mas por falta de prueba aportada por el trabajador, y/o la prueba aportada por el empleador niega el despido intempestivo, acogiendo por tanto la tesis del empleador.

Por lo que podría concluir diciendo que la prueba en materia laboral busca que el Juez se convenza que aquellos hechos puestos en su conocimiento y que tienen que ver con aspectos netamente laborales o conexos a ella, son verdaderos, de tal manera que le otorgue la razón a quine le corresponda en todo o en parte de lo que se haya demostrado.

1.4 Objeto de la Prueba.

En primer lugar, debemos establecer, que debemos entender como objeto de la prueba, de manera general, entendida la misma como lo que se puede probar, aquello sobre lo cual puede recaer la prueba, y el *Código Orgánico General de Procesos* (en adelante COGEP) expresa que lo se debe probar son hechos, así lo determina en los artículos 158 cuando expresa: “(...) llevar a la o al juzgador al convencimiento de **los hechos** y circunstancias.” (resaltado me pertenece); 161 al ordenar: “(...) La prueba deberá referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias controvertidos.”; 162 al



determinar: “Deben probarse todos los hechos alegados por las partes (...)”; sin embargo, en base a nuestro criterio la apreciación realizada por el código es errónea, pues no se prueban exclusivamente hechos, de igual manera se pueden probar las afirmaciones vertidas por las partes.

Francesco Carnelutti, dentro de su obra *La Prueba Civil*, presenta una clara posición referente a la situación del hecho, al manifestar que el juez, en lugar de ajustarse de manera estricta a la realidad, debe acomodarse a las afirmaciones establecidas por las partes, dentro del proceso (Carnelutti, *La prueba civil*, 2000). Ahora si analizamos esta aseveración en épocas modernas, podemos ver a Enrique M. Falcón mismo que establece una postura radicalmente contraria, al establecer que se prueban únicamente los hechos mas no las afirmaciones (Falcón, 1993), sin embargo, su argumento carece de sustancia, al momento de referirse como fundamento único, al hecho que cuando se realizan los diversos medios de prueba, los mismos tiene una relación con los hechos ocurridos y no con simples afirmaciones. No podemos coincidir con esta postura debido a que es indudable que, dentro de un juicio, en donde el demandado se opone, una de las partes, inexorablemente, tiene que estar mintiendo, por lo tanto, esta narrando hechos que nunca existieron.

Con la finalidad de ahondar, el ejemplo establecido con anterioridad, podemos decir que la parte actora puede, ya sea con dolo o no, afirmar hechos que no coincidan con la realidad el momento de formular su demanda, y la parte demandada el momento de dar contestación, puede hacer lo mismo, es decir ocultar la verdad y contar algo distinto. En este momento estamos en frente de una imposibilidad de probar los hechos, lo que se procuraría probar son afirmaciones falsas; además, queda en clara evidencia que lo que se pretende probar son afirmaciones vertidas con estrecha relación a hechos supuestamente acontecidos.

Es preciso manifestar que, el momento en el que hablamos de hechos, nunca pueden ser considerados como falsos, ya que los mismos simplemente se manifiestan; podemos concluir mencionando que al momento de consignar que los hechos son falsos, por parte del demandado, en realidad lo que se pretende decir es que las afirmaciones son falsas.



No exclusivamente son las afirmaciones las que se pueden probar, sino también lo pueden hacer las negativas; debemos entender que por regla general la persona que niega no esta obligada a probar, ello no excluye que, en ciertos casos, pueda probar negativas o negaciones, un claro ejemplo de esto es el empleador que niega la existencia de la relación laboral que puede acreditar su negativa, con prueba testimonial o una declaración de parte.

Podemos concluir que el objeto de la prueba es generar certezas al juez sobre las afirmaciones o negaciones de los hechos controvertidos.

1.5 Principios de la Prueba.

Sin que se busque agotar la lista, consideramos que dentro de los principios que giran alrededor de la prueba no es posible desconocer los siguientes:

a) *Principio del interés público de la función de la prueba.* Teniendo en cuenta lo manifestado en el acápite anterior, la finalidad de la prueba es llevar certezas al juez para que de esta manera el mismo pueda fallar conforme a justicia, debemos además, considerar la existencia de un interés público indudable y manifiesto que se desempeña dentro del proceso. A pesar de que cada una de las partes persigue con ella su propio beneficio y la defensa de su pretensión. Es decir, con la prueba se busca la protección del interés público y general al momento de hablar de la declaración, realización o satisfacción de derechos; desde un punto de vista secundario, podemos decir que se busca un interés privado para poder obtener la realización, declaración o satisfacción de un derecho, con esto queremos decir que se llegue a materializar su pretensión particular, que se persigue.

Además, la prueba puede ser vista desde un doble punto de vista, en primer lugar, como un resultado del ejercicio del derecho subjetivo que se va a probar o explicado de mejor manera, como el conjunto de actos procesales que se constituyen como una etapa necesaria del proceso, debido a que sin estos no puede existir una decisión en sentencia como tal y por ende, el proceso no podra culminar y por lo tanto tampoco cumpliría su función. Vista desde un segundo



punto de vista, resalta que el interés público en ella radica; este interés general, es abordado por doctrinarios como Couture, mismo que manifiesta que se obliga a una de las parte a exhibir un elemento probatorio por solicitud de la otra parte, no estamos pidiendo que le ayude al “adversario” , sino que de los elementos necesario para poder ilustrar y aclarar al juzgador, lo cual no puede ser visto como un beneficio para la contra parte y un perjuicio propio, sino como una ayuda indispensable a la misión impersonal y suprema de la justicia (Coutre, 1946).

Podemos concluir diciendo que no se rinde un servicio a la parte contraria, sino a la justicia como tal, en donde interés se encuentra en a la comunidad como tal.

b) Principio de la unidad de la prueba. Normalmente los medios probatorios que se aportan a un proceso son múltiples y diversos (testimonios, documentos y pericias); muchas de las veces dentro de esta diversidad, existen múltiples pruebas de la misma clase (varios documentos, varios testimonios, etc.). Podemos decir que, a lo que hace referencia este principio que el conjunto probatorio existente dentro de un proceso, conforma una sola unidad y que de esta misma forma debe ser examinado y apreciado por el juez, para de esta manera poder confrontarlas y de esta manera hacer una puntualización sobre su concordancia o discordancia y poder llegar a una conclusión sobre el convencimiento de estas de una manera global. La importancia de este principio se puede ver el momento de tratar sobre la apreciación de las pruebas (Antonio, 1961).

Esta unidad también se puede evidenciar en el fin propio de la prueba y la función que esta desempeña; es decir, que a pesar del interés de cada parte de sacar adelante sus propias pretensiones con los diferentes medios probatorios que se aportan al proceso, en oposición a lo que se busca y se aporta por la parte contraria, podemos ver la existencia de una unidad en esta prueba, cuando hablamos de la finalidad de todas estas, la misma que es la obtención de certeza o convicción del juez y darle los medios para que su sentencia se encuentre conforme a la justicia (Mittermaier, 1959)



c) Principio de comunidad de la prueba. Podemos empezar estableciendo que la comunidad de la prueba viene en consecuencia de su unidad; con esto queremos decir que, ella no le pertenece, única y exclusivamente a la parte que la proporciona y que es improcedente creer que solo a esta le puede beneficiar, puesto a que una vez, la misma se encuentra introducida dentro del proceso, la misma debe tenerse en cuenta con la finalidad de determinar la existencia o no al cual se refiere, sea en beneficio de la parte que lo introdujo o de la contraparte, que puede invocar a la misma. Considerando que la finalidad del proceso es la realización del derecho mediante la aplicación de la normativa pertinente en el caso en concreto y como son las pruebas los elementos que utiliza el juez para poder llegar a una verdad, no importa quien introdujo las pruebas al proceso, la importancia radica en la finalidad mas no en la persona que la introduce.

Este principio determina, con claridad, la imposibilidad de renunciar o desistir la prueba que ya se encuentra PRACTICADA; ninguna importancia tiene la renuncia de una de las partes a las pruebas, porque el juez en caso de creer que la misma es necesaria dentro del proceso para poder esclarecer hechos de suma importancia dentro del mismo, puede solicitarlas de oficio, como prueba para mejor resolver.

Otra consecuencia de la comunidad de la prueba es que cuando existe acumulación o se reúnen varios procesos, la prueba que se practique dentro de uno, vale para todas las causas, porque si el juez ya adquiere el convencimiento sobre un hecho común dentro de todos los procesos, seria un absurdo que la convicción se aplique a un solo proceso y para el resto se de un tratamiento distinto (Echandía D. , 1962).

d) Principio de la lealtad y probidad de la Prueba. Para un mejor entendimiento de este principio, es necesario establecer que este es consecuencia de los anteriores, por ende, podemos decir que si la prueba es común, tiene unidad y es de interés general, no puede ser usada para ocultar o deformar la realidad, con la finalidad de inducir a un error al juez, siempre se debe actuar con lealtad y probidad, ya se que la misma sea de iniciativa de las partes o como resultado de la actividad del juez.



Es claro que la lealtad y la probidad no es un actuar exclusivo de los medios probatorios, sino del proceso en general, pero en la prueba tiene una particular importancia. Al respecto, menciona Silva Melero que, la prueba debe ser una reconstrucción de los hechos y de la situación jurídica, tal cual ocurrieron o están ocurriendo en la realidad de los hechos, agregando que además la partes deben colaborar con la obtención de una resolución justa, subordinando el interés individual a la de una sentencia justa (Valentin, 1963).

Esta ultima aseveración puede parecer exagerada y muy alejada a la realidad, en donde dejamos de lado intereses particulares para poder obtener un interés colectivo, pero es indiscutible que la persecución de este interés “egoísta”, no deja de lado la obligación de actuar con probidad y lealtad dentro de los diferentes medios de prueba. Debemos diferenciar el hecho de defender intereses o derechos propios a hacer esto con mala fe o deslealtad.

La probidad y la lealtad dentro de la prueba exige, de igual manera, sinceridad en ella, cuando hablamos de documentos, confesiones y testimonios; es decir, que los mismos no se vean alterados en su contenido o en su forma con la finalidad de ocultar la verdad, principio que es aplicado para todas las personas que son parte del proceso de producción de las pruebas, entendiendo a la producción como el proceso por el cual se da origen a los diversos medios probatorios.

e) Principio de contradicción de la prueba. El presente principio es consecuencia del anterior y es aplicable a todas las materias o ramas del derecho. Significa que las partes tienen el derecho y la oportunidad procesal para conocer los medios de prueba anunciados y poder discutirla, incluyendo el derecho que se tiene a contraprobar; este principio tiene una estrecha relación con la comunidad y unidad de la prueba, debido a que si las partes pueden hacer uso de los medios de prueba suministrada por la parte contraria, es lógico que gocen de oportunidad para intervenir en su practica y de igual manera tiene estricta relación con el principio de lealtad de la prueba, pues esta no puede existir sin la oportunidad de contradecirla (Echandía D. , Teoria General del Proceso, 1972).



El contenido del presente principio rechaza la prueba secreta practicada sin el previo conocimiento de la parte o las partes contrarias; es de suma importancia, según el presente principio el negarle valor a la prueba practicada con su desconocimiento, como por ejemplo sería prueba que no fue anunciada dentro de la demanda o en la contestación a la misma o en el momento procesal oportuno con la finalidad de que la contraparte ejerza su derecho de solicitar aclaraciones o ampliaciones.

Debemos considerar de igual manera el hipotético en el que sea necesario practicar medios de prueba de manera anticipada, esto quiere decir antes de que se de el proceso principal, como por ejemplo puede ocurrir en caso de testimonios o inspecciones judiciales, pero estas deben ratificarse luego durante el transcurso del proceso principal, para que de esta manera el presente principio quede satisfecho. Sería conveniente, seguir el modelo Norte Americano, que para practicarse esas pruebas antes del proceso se cite a la persona que luego será la parte contraria dentro del proceso principal, con la finalidad de que puede tener pleno conocimiento del medio de prueba y así pueda, de ser el caso, oponerse a la misma (Wignore, 1942).

f) Principio de publicidad de la prueba. Este principio es consecuencia de los principios de unidad y comunidad de la prueba, de la lealtad y el de contradicción. El mismo debe entenderse como un forma mediante la cual las partes puede conocer, intervenir en la practica, objetar, discutir y finalmente analizar los diferentes medios probatorios, para de esta manera poder ponerlas en conocimiento del juez y que este les de un valor a cada una de ellas; de igual manera este principio puede entenderse como que el examen y las conclusiones del juez sobre las pruebas deben ser ce conocimiento de las partes y estas al alcance de cualquier persona que pueda tener un interés en estas, adquiriendo de esta manera el carácter social de las pruebas.

Dentro de cualquiera de las ramas del derecho se exige la publicidad de las pruebas como un requisito fundamental para su valor y eficacia (Bentham, 1959).

g) Principio de preclusión de la prueba. El presente principio nos habla de una formalidad de tiempo o en otras palabras podemos hablar de la



oportunidad para su practica, teniendo una intima relación con los principios de contradicción y lealtad; lo que se busca principalmente con el presente principio es el impedir que se sorprenda a la parte contraria con pruebas de ultimo momento o las llamadas pruebas sorpresa, impidiendo que se alcance a controvertir o que se propongan pruebas que tratan sobre cuestiones sobre las cuales no se va a poder ejercitar la defensa.

La aplicación practica del presente principio de preclusión o también denominado de la eventualidad es indispensable para poder ver un orden en el proceso y de esta manera disminuir los inconvenientes que puedan existir, al menos en los sistemas predominantemente escritos.

Hablamos de preclusión de las pruebas generalmente en relación con la perdida de la oportunidad de ejecutar un medio probatorio que es de interés de una de las partes, lo cual implica una invitación para poder observar cierta conducta procesal, sin considerar algunas consecuencias que ya son previamente establecidas por la ley o determinables por el juez (Micheli, 1960); como consecuencia existiría una autorresponsabilidad del sujeto procesal por dejar pasar la oportunidad de ejercer un acto procesal. Este principio es normalmente entendido que su aplicación es exclusiva para el actor y el demandado, sin embargo, el juez aun cuando en menor grado, en materia procesal y de pruebas, debido a que la ley señala la oportunidad o un limite temporal o el momento procesal oportuno en el que el juez puede ejercer sus facultades inquisitivas que se le otorgan.

La preclusión de la prueba tiene una directa relación con la carga de la prueba, que será desarrollada con posterioridad, en cuanto se le impone a la parte interesada de producirla, la necesidad de hacerlo en la etapa procesal y el tiempo debido para hacerlo y por otro lado en nada afecta a la parte que no tiene la obligación de probar las aseveraciones contenidas dentro del proceso.

h) Principio de la concentración de la prueba. Este principio lo que desarrolla es que se debe procurar practicar la prueba dentro de una sola etapa del proceso, pues según la conceptualización brindada por Schönke, la prueba practica dentro tarde pone en peligro la averiguación de la verdad, impide el correcto análisis y la mejor apreciación (Schönke, 1950).

El desarrollo doctrinario de este principio nos establece que se debe procurar la practica de la prueba en primera instancia, limitándola a la segunda, únicamente cuando no ha sido posible en la primera o se trate de hechos relevantes ocurridos con posterioridad o en el caso en el que se ha negado la practica de un medio de prueba por el juez de instancia y que aquella decisión hay sido impugnada o por ultimo, en el caso en el que el tribunal lo crea necesario para esclarecer hechos relevantes.

i) Principio de pertinencia, idoneidad o conducencia y utilidad de la prueba. Si vemos el presente principio, en primer momento puede parecer un limitante a la libertad probatoria, debido a que no todos los elementos probatorios pueden ser aceptados en audiencia para su practica, sin embargo es necesario, pues significa optimizar el tiempo y el trabajo de los funcionarios judiciales y de las partes en si, debido a que las mismas no dilatan o retrasan el tratamiento de un causa con la practica de medios probatorios que por sí mismos o por el contenido no tienen ninguna utilidad para los fines propuestos. De esta manera contribuimos con la concentración y la eficacia procesal de la prueba.

No debemos confundir la pertinencia de la prueba con su valor de convicción, ya que la pertinencia nos explica la relación jurídica existente entre el medio y el hecho a probar y puede existir así su valor de convicción resulte nulo, como por ejemplo en el caso en el que se esta rindiendo un testimonio sobre los hechos controvertidos dentro de un proceso, sin embargo el contenido del mismo carezca de merito debido a que ninguno de estos hechos le consta o no suministra razón alguna de lo dicho.

Tampoco debemos confundir la idoneidad con el valor de convicción, si bien la primera nos indica que la ley nos permite probar con este medio el hecho controvertido, como por ejemplo con testimonios o confesión, el segundo, si bien depende de la idoneidad, porque la ausencia de esta tiene como consecuencia la ausencia de merito probatorio, se exige algo más, que tiene relación con el contenido intrínseco y particular de cada medio en cada caso en particular. Podemos concluir que hay medios de prueba que pueden resultar idóneos, pero el juez no resulte convencido.



Como podemos ver existe una intrínseca relación entre estos dos requisitos de la prueba (libertad y la idoneidad). Muchas de las veces en los diversos sistemas, la ley no consagra expresamente que tipo de medios se deben producir para poder lograr nuestra pretensión, en estos casos la libertad de prueba actúa en su totalidad, ya que todos los medios son considerados como idóneos.

En conclusión, podemos decir que estamos en frente de dos principios íntimamente relacionados, que tienen un mismo objetivo, mismo que es la practica de la prueba no resulte inútil, para lo que es necesario que el hecho pueda demostrarse legalmente por ese medio y que el contenido de la misma se relacione con los hechos controvertidos dentro del proceso.

j) Principio de oralidad. Este principio es primordial dentro del anuncio y practica de la prueba, debido a que, desde la vigencia del COGEP, estamos frente a un sistema eminentemente oral, con esto queremos decir que a pesar de que el sistema sea considerado como oral no excluye la aportación de documentos, ni de actas escritas que se deben dar dentro del proceso, para dejar constancia de lo realizado.

Indudablemente la oralidad favorece a la inmediación, la contradicción y la mayor eficacia de la prueba (Echandía D. , Nociones Generales de derecho procesal civil, 1964).

k) conclusiones. De la lectura de los principios presentados podemos concluir, la obvia existencia de una teoría una teoría general de la prueba, misma que es aplicable a todas la materia y ramas del derecho, resaltando la diferencias que pueden existir entre una materia y otra.

Debemos concluir que con la aplicación y correcto entendimiento de estos principios por parte de los abogados y de los jueces podran orientar de mejor manera el anuncio, producción, recepción y valoración de los medios probatorios; gracias a estos se podran despejar muchas dudas y resolver muchos conflictos en materia probatoria.

1.6 Carga de la Prueba en el Procedimiento Laboral.

La carga de la prueba determina cual es el interés que cada parte tiene interés de probar, para de esta manera poder obtener éxito en el proceso, es decir, cuales hechos deben ser incorporados al proceso con la finalidad de generar la certeza al juez, para así de esta manera pueda servir de fundamento para las pretensiones perseguidas y de esta manera damos las directrices al juez para su fallo.

Se trata, por ende, de una noción *subjetiva*, debido a que considera la situación que las partes tienen en frente de cada uno de los hechos que requieren prueba (considerando que estos medios pueden ser incorporados por la parte contraria o por el mismo juez de manera oficiosa); pero también tiene una consideración *objetiva* por cuanto esta es una regla la misma que determina el sentido de la decisión cuando falta la prueba; además, es *concreta* respecto de las partes debido a que establece cuales son los hechos precisos, además de ser singularizado, pues establece cual de los hechos que forman la prueba interesan a cada una de las partes, con la finalidad de ser probada con la finalidad de que sirva de base para sus pretensiones o excepciones; por ultimo podemos decir que es *abstracta* con respecto al juez, debido a que la misma debe ser considerada una regla general y de alcance universal sobre la forma en la que debe sentenciar el juez en caso de que no existan los medios probatorios, anunciados y producidos por la parte obligada y no un conjunto de reglas concretas por los diferentes procesos.

Ahora debemos preguntarnos: ¿A quién le corresponde probar?; con esta pregunta podemos entender a la carga probatoria, y sobre quien recae la misma en los diferentes procesos, un tema complicado y difícil.

En sus inicios y mucho antes de la vigencia del COGEP, en el derecho procesal civil, se seguían los lineamientos del derecho romano, en donde era al actor a quien el incumbía probar los hechos dentro del proceso y esto con un origen claro en el aforismo *Onus probandi incumbit el qui dicit, non qui negat; onus probandi incumbit actore; actore non probanti reus absolvendus* (Chiovenda, 1980). La teoría en cuestión a sido eliminada por la legislación



actual y se ha encaminado a la situación mediante la cual le corresponde al actor probar los hechos normalmente establecidos en el derecho que se reclama, y es al demandado a quien le corresponde probar aquellos hechos que él alega por su parte.

La situación previamente explicada se materializa en el artículo 169, del COGEP, el mismo que dice: *“Es obligación de la parte **actora** probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación.*

*La parte **demandada** no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; pero sí deberá hacerlo si su **contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada.** (...)*” (resaltado me pertenece)

En el Derecho Laboral tomando en cuenta su carácter social en materia probatoria se aplican reglas diferentes. Así y para un mejor entendimiento vamos a hacer constar un ejemplo sencillo:

Un actor-trabajador alega en su demanda lógicamente el hecho de haber sido trabajador, y como consecuencia de ello demanda el pago de la última remuneración, pago de las remuneraciones adicionales, es decir la décima tercera y décimo cuarta remuneraciones, vacaciones, despido intempestivo.

En este caso y aplicando la regla ya citada y constante en el COGEP como actor le correspondería probar los hechos alegados, más pueden darse dos circunstancias:

1.- El demandado niega la relación laboral y por tanto todas las pretensiones

2.- El demandado acepta la relación laboral, pero niega las pretensiones de su ex trabajador.

* En el presupuesto número uno le va a corresponder de INICIO al actor probar su relación laboral, y sólo cuando ello haya sucedido se produce la **“inversión de la carga de la prueba”** es decir probada la relación laboral le



corresponde al demandado ex empleador probar que cumplió con TODAS aquellas obligaciones propias de un empleador, esto es el pago de remuneraciones, remuneraciones adicionales, el pago y uso de vacaciones, entrega de ropa de trabajo, pago de utilidades si las hubiese, fondos de reserva y otras. Sin embargo, esta inversión de la carga de la prueba es sólo para estos aspectos como los enunciados, más no para aspectos tales como el despido intempestivo, el pago de horas suplementarias y extraordinarias, pues estos hechos no son de aquellos que se denominan obligaciones de un empleador.

* En el caso número dos de entrada el empleador al haber aceptado la relación debe ya acompañar prueba de todas aquellas obligaciones propias de un empleador, y que claro, estén siendo demandadas; al ex trabajador-actor le corresponderá entonces probar los hechos susceptibles de prueba esto es despido intempestivo, horas suplementarias y extraordinarias en caso de que estuviesen siendo demandadas.

Con los ejemplos citados se puede observar y he demostrado que la carga probatoria en materia laboral si bien cumple los presupuestos ya mencionados del COGEP tiene características propias de su materia.

CAPÍTULO II

2. EL ANUNCIO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN LOS ACTOS DE PROPOSICIÓN.

2.1 La Demanda. Normativa aplicable al caso.

La demanda en materias no penales posee un formato similar para todos los procedimientos, estos se encuentran detallados en el Artículo 142 del COGEP. Por tanto éste artículo es también aplicable al proceso Sumario, en el que se desarrolla la materia laboral, esto en cumplimiento al Art. 575 del Código del Trabajo que textualmente señala: **Trámite de las controversias laborales.-** (Sustituido por el núm. 6 de la Disposición Reformatoria Sexta del Código s/n, R.O. 506-S, 22-V-2015).- *Las controversias individuales de trabajo, se sustanciarán en procedimiento sumario conforme lo prevé el Código Orgánico General de Procesos.*” Y siendo que nos remite al COGEP pues debemos acudir a él en el Artículo **332.- “Procedencia.** Se tramitarán por el procedimiento sumario: 1. Las ordenadas por la ley ..” entonces la Ley (el Código del Trabajo) ordena que las controversias individuales de Trabajo sean tramitadas en procedimiento Sumario.

El artículo 332 continua en el numeral 8. (Sustituido por el Art. 53 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019). - “...*Las controversias originadas en el despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, se aplicará los términos reducidos como en el caso de niñez y adolescencia...*”

Queda claro con ello que las controversias individuales de trabajo en forma general y aquellas que se originan del despido intempestivo a *mujeres embarazadas o en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, y aquellas situaciones asociadas a la maternidad* deben ser tramitadas en proceso sumario.

Es conocido por todos los abogados cuáles son los requisitos del Artículo 142 del COGEP, solo para dejar bien claro o a manera de recordatorio vamos a transcribir cuáles son estos requisitos, sin embargo, para concretar el tema de



nuestro análisis iremos añadiendo aspectos ***propios*** y aplicables únicamente a la materia laboral.

El análisis entonces lo hacemos en el siguiente sentido:

Art. 142.- **Contenido de la demanda.** La demanda se presentará por escrito y contendrá:

1. **La designación de la o del juzgador ante quien se la propone.-** En la materia y casos que analizamos la demanda debe ser presentada ante el Juez de la Unidad Laboral del respectivo cantón cuando lo hubiese; por ejemplo en la ciudad de Cuenca, Quito, Guayaquil, más existen cantones en los que no existe dicha unidad especializada por lo que se debe averiguar dicho particular antes de iniciar la demanda, pues existen cantones donde se debe presentar este tipo de casos ante la Unidad o Juez Multicompetente Civil, más incluso existen cantones donde no hay este tipo de subespecialización por lo que habría que presentar la demanda ante el Juez Multicompetente del cantón respectivo.
2.
 - a) **Los nombres y apellidos completos.** - hay que recordar que claramente detalla que deben ser nombres completos es decir dos nombres y dos apellidos, o, aclarar que tiene un solo nombre o un solo apellido, y así evitar que el Juez mande a completar la demanda.
 - b) **número de cédula de identidad o ciudadanía, pasaporte.** - sólo de be copiar de forma correcta el número constante en estos documentos
 - c) **estado civil.** - colocar aquel constante en el documento de identidad o el que haya adquirido con posterioridad, esto es casado, divorciado, viudo, soltero, unión libre, el que en general le corresponda a su situación actual.
 - d) **Edad.** - al hacer constar este acápite se debe colocar cuántos años tiene, no hacer constar **mayor de edad** o menor de edad.
 - e) **profesión u ocupación.** - profesión como abogado, médico, ingeniero etc... u ocupación como albañil, pintor, carpintero, etc. el hacer constar

de “*ocupación desocupado*” no cumple con este requisito

- f) **dirección domiciliaria y electrónica de la o del actor.** - dirección domiciliaria ejemplo sucre 14-71, entre Luis Cordero y Benigno Malo de la ciudad de Cuenca provincia del Azuay. Si en la demanda consta domiciliado, por ejemplo, en Cuenca esto no es hacer constar la “*dirección domiciliaria*”.

Este artículo además añade otro requisito y es que una demanda debe tener necesariamente la dirección **electrónica de la o del actor**, NO de sus abogados, la idea del legislador fue al poner este requisito que es obligatorio como todo el resto de requisitos, el hecho de que el actor de primera mano esté enterado de todo aquello que sucede, parece ser que la idea de los abogados al poner su propio correo electrónico es precisamente la contrario es decir que su cliente no se entere de aquello que sucede en el proceso, lo cual no es correcto, por decir lo menos.

- g) **casillero judicial o electrónico de su defensora o defensor público o privado.** Debemos recordar que se puede hacer constar todos ellos pero al usar la conjunción “o” podemos hacer constar cualquiera de ellas es decir una casilla judicial, o un casillero electrónico.
- h) **Cuando se actúa en calidad de procuradora o procurador o representante legal se hará constar también los datos de la o del representado.** – Esto queda claro si demanda con la calidad de procurador o procuradora o representante legal habrá que hacer constar los datos de éste.

3.- **Número del Registro Único de Contribuyentes en los casos que así se requiera.**

Esto en materia laboral debemos dejar claro dos aspectos: El uno si es que el actor es el empleador-empresa que tenga RUC, debe hacer constar el mismo; más si el actor es el trabajador no es necesario hacer constar el RUC, esto no podría ser exigido por la condición que normalmente tiene un trabajador. Más si el actor-trabajador es quien demanda a una persona jurídica sí debe hacer constar el RUC del demandado cuando éste lo tenga.

4.- **Los nombres completos y la designación del lugar en que debe citarse a la o al demandado, además de dirección electrónica, si se conoce.** –

Es obligación hacer constar la dirección exacta donde debe citarse al demandado vale



hacer que esta disposición legal antes invocada en relación con el Memorando circular 0CJ0DNGP02019003660MC, de fecha 30 de abril de 2019, suscrito por Dr. Henry Oswaldo Arcos Delgado, Director Nacional de Gestión Procesal del Consejo de la Judicatura, la que tiene relación con la Resolución 300-2015 expedida por el Pleno Consejo de la Judicatura, que **recomienda** a los usuarios de justicia que al momento de presentar la demanda se adjunte a la misma un ejemplo de **croquis, mapa y/o fotografía del lugar** de citación de la o el demandado/s, de tal manera que facilite el trabajo del personal de las Oficinas de Citaciones, para lograr una gestión de citación eficaz y efectiva.

Más vale la pena aclarar que cuando se demanda al Representante Legal de una Empresa debemos cumplir para poder citar con la demanda con aquello que es mandatorio en el Artículo 55 del COGEP es decir la citación por boletas a la o el representante legal de una persona jurídica se hará en **el respectivo establecimiento**, oficina o lugar de trabajo, en días y horas hábiles, **entregándolas a uno de sus dependientes** o empleados, previa **constatación de que se encuentra activo.**” El Citador deberá hacer constar en su acta de citación todo aquello que hemos transcrito, esto es que deberá citarlo en el local de la empresa o negocio, puede hacerlo sólo en días y horas hábiles, necesariamente deberá entregar la boleta o al propio representante legal o a uno de sus dependientes o empleados y debe verificar que la empresa esté activa, si no cumple con ello el acta de citación, el Juez no puede validarla y deberá ordenar la citación nuevamente hasta que cumpla con aquello que hemos detallado. No pueden por tanto solicitar en la demanda que se cite por ejemplo en el domicilio del representante legal cuando se ha demandado en esa calidad.

5.- La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados . –

En materia laboral siendo que normalmente no se reclama un solo hecho y rubro como por ejemplo sucede cuando en otras áreas se reclama el pago de una letra de cambio, y nada más de fondo, en materia laboral en cambio son varios los hechos que se deben relatar pues son varios los hechos que normalmente se demandan y todos ellos deben estar numerados, primero por cumplir este requisito y luego por que dada la forma y modo especial de estas demandas y tipo de peticiones es conveniente a fin de que el Juez y la contraparte puedan tener un mejor entendimiento del tema.

Por citar un ejemplo normalmente se relata cómo inició y cuándo inició la relación laboral, es necesario que haga constar la fecha de inicio pues de ello normalmente dependen el monto de las indemnizaciones. De igual forma se



debe hacer constar la fecha y forma de terminación de la relación laboral, y la evolución de los salarios percibidos, y el último salario percibido, pues de igual forma de este aspecto depende el pago de algunas pretensiones.

6- Los fundamentos de derecho que justifican el ejercicio de la acción, expuestos con claridad y precisión.

En el Art. 91 del COGEP al tratar sobre las **Omisiones sobre puntos de derecho**. *“La o el juzgador debe corregir las omisiones o errores de derecho en que hayan incurrido las personas que intervienen en el proceso. Sin embargo, no podrá otorgar o declarar mayores o diferentes derechos a los pretendidos en la demanda, ni fundar su decisión en hechos distintos a los alegados por las partes...”*

Si bien el Juez debe suplir los errores de derecho, en materia laboral es necesario que, y creo yo como sugerencia, cada pretensión vaya acompañada de su fundamento de derecho a fin de evitar confusiones, pues recalco que en materia laboral en el 99% de casos se reclama más de un rubro, y es necesario saber sobre qué base legal lo hace.

Cito un ejemplo para mejor comprensión cuando se despide a un trabajador que ha cumplido más de veinte años y menos de veinticinco tiene derecho a la jubilación en parte proporcional. Un error frecuente de los abogados es demandar este rubro en base al artículo 216 del Código del Trabajo **“Jubilación a cargo de empleadores.- Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores...”** y si bien este artículo hace referencia a la jubilación general ordinaria, no podemos solicitar una jubilación en forma proporcional en base a este artículo pues lo correcto es que lo hagamos por el 188 ibídem, en su parte pertinente dice: **“...Art. 188.- Indemnización por despido intempestivo. (...) En el caso del trabajador que hubiere cumplido veinte años, y menos de veinticinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este**

Código...” Por lo que los abogados no deben pensar que pueden hacer constar cualquier artículo para cumplir con este numeral 6 del artículo 142 del COGEP, es muy importante hacer un análisis de todo aquello que se demanda y buscar el artículo o norma apropiada a cada caso.

“7.- El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. *Se acompañarán la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica.* “

El artículo y numeral citado es simple de cumplir más ello no se cumple, ya no analizaremos más adelante. Es necesario recalcar en este momento que en materia laboral se debe hacer constar efectivamente la nómina de testigos cuando lo requieran las partes e indicar los hechos sobre los que deben declarar en cumplimiento de lo requerido además en el COGEP Art. 190.- *Petición de la declaración del testigo. Al momento de anunciar la prueba y cuando la solicite, la parte deberá indicar el nombre y domicilio de las y los testigos llamados a declarar y **expresar sucintamente** el o los hechos sobre los cuales serán interrogados. ...*” debemos recalcar la palabra “sucintamente” es decir no podemos hacer constar por ejemplo: “ el testigo declarará sobre los hechos materia de la controversia” pues ello no es hacer una expresión sucinta, pero tampoco lo es especificar cada detalle de lo que pretendemos interrogar a nuestro testigo. Algo sucinto podría ser por ejemplo: El testigo declarará sobre el despido intempestivo, nada más que ello.

De igual manera debemos recordar que la segunda parte de este numeral debemos tener cuidado al solicitar que el Juez nos ayude a obtener alguna prueba pues se debe cumplir con el hecho de efectivamente NO tener acceso a las pruebas que se solicitan con auxilio judicial. Se suele pedir pruebas que el abogado simplemente no quiso hacer la gestión para obtenerlas por ejemplo suelen solicitar el aviso de entrada o salida del IESS, cuando esto lo pueden

obtener de manera personal de manera sencilla pues son documentos que pertenecen al propio actor, esto está íntimamente relacionado con el siguiente numeral **8. La solicitud de acceso judicial a la prueba debidamente fundamentada, si es del caso .**

9. La pretensión clara y precisa que se exige.

Como ya habíamos mencionado en materia laboral es necesario hacer constar cada una de las pretensiones que requiere el actor por lo que habíamos sugerido enumerarlas y detallarlas de manera clara qué requerimos, en las pretensiones que corresponda es importante señalar el período por las cuales reclamamos, por ejemplo si se pide la decimotercera remuneración, decimocuarta remuneración , vacaciones, ropa de trabajo es conveniente especificar el período o tiempo por el que las reclamamos, es decir por todo el tiempo de la relación laboral, sólo por unos años o sólo por el último período, ello permitirá que tanto el Juez pueda calcular al momento de mandar a pagar, la parte demandada sepa que documentos debe presentar para justificar su pago, y el actor en un acto de buena fe sepa exactamente cuánto debe pedir. Cuando pidamos por ejemplo un despido intempestivo es importante señalar los fundamentos de hecho claros en tiempo y modo de tal forma que de igual manera la parte demandada sepa cómo defenderse y el Juez sepa qué deben probar.

10. La cuantía del proceso cuando sea necesaria para determinar el procedimiento.

Este numeral es especial en el proceso sumario-laboral pues debe necesariamente ir ligado al artículo 144 COGEP numeral 5 que dice: “... *En materia laboral se cuantificará cada una de las pretensiones de la o del actor para establecer la cuantía...*” por lo que no debemos olvidar que CADA rubro reclamado debe estar cuantificado, para que la cuantía general sea la correcta. Si reclamamos utilidades debemos cuantificarlas así no sepamos la cifra exacta, coloquemos una aproximada. Si reclamamos intereses, honorarios, pues hagamos constar la cantidad en dólares. Ello es aplicable al proceso de declaratoria de ineficacia como ya analizaremos más adelante.

11. La especificación del procedimiento en que debe sustanciarse la causa.

Ya dejamos claro que el proceso al que nos sujetamos para la materia laboral es el SUMARIO.

12. Las firmas de la o del actor o de su procuradora o procurador y de la o del defensor salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que la o el actor no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital, para lo cual comparecerá ante la o el funcionario judicial correspondiente, quien sentará la respectiva razón.

Este numeral se explica por sí mismo, sólo debemos cumplirlo.

13. Los demás requisitos que las leyes de la materia determinen para cada caso.

En materia laboral sí tenemos requisitos propios que se deben cumplir, ya hemos analizado algunos, más creo que en este acápite creo importante un requisito especial que debe cumplirse cuando quien demanda es el empleador al trabajador, sea esto de inicio o cuando lo reconviene dentro de un proceso, que finalmente de igual manera es una demanda dentro de otra demanda, y este es cumplir con el **Art. 88.- de la Ley de Seguridad Social**: *“Certificado de cumplimiento de obligaciones patronales.- Para que el empleador pueda hacer uso de los derechos que el Código del Trabajo le confiere respecto de sus trabajadores, deberá probar mediante certificación del IESS que no se halla en mora en el pago de sus obligaciones patronales.”* Por lo que al demandar a un trabajador **siempre** debe acompañarse dicho certificado que debe ser otorgado por el IESS, si no existe este requisito que es uno de admisibilidad, no procederá la demanda o la reconversión planteada.

2.1.1 Errores en la etapa pre procesal: La Investigación de la Prueba.

Con los detalles que ya hemos analizado en cómo debe presentarse una demanda ya hemos adelantado algunos de los errores que se cometen al momento de hacerlo. Pero en este acápite queremos dejar claro que en la época en la que nos encontramos es de recordar a los abogados que ya llevan algunos



años litigando y a aquellos jóvenes que pretenden hacerlo, que no podemos hacernos cargo de un proceso en seguida que llega nuestro cliente y ponernos a redactar la demanda. Cuentan los abogados que ya llevan décadas ejerciendo que antes cuando llegaba el cliente bastaba con que cuente los hechos y el abogado presuroso elaboraba el texto de la demanda y con el mismo cliente mandaba a dejar la demanda en la sala de sorteos, en ella pedía al juez todo tipo de oficios los que convenían y hasta los que no tanto, se hacía constar decenas de testigos incluidas las preguntas que iban a contestar frente generalmente al secretario del Juzgado en el mejor de los casos, pues quien realmente receptaba el testimonio eran los auxiliares de los juzgados.

Más, los tiempos obviamente han cambiado, el sistema ahora requiere mayor preparación previo a iniciar una demanda, necesitamos creo yo escuchar detenidamente a nuestro cliente, averiguar qué tipo de pruebas tiene, ¿son testimoniales? Muy bien entonces escuchemos a los posibles testigos, escuchémoslos en nuestra oficina conversemos con ellos y analicemos si nos pueden servir efectivamente, recordemos que el testigo es aquel que con sus sentidos ha percibido de manera directa y **personalmente** aquellos hechos que pretendemos probar. Ya aquel testigo que iba a declarar que le “contaron” algún hecho, es decir el referencial prácticamente ya no nos es de utilidad probatoria.

De igual manera si pretendemos presentar prueba documental analicemos qué prueba tenemos, cuál debemos conseguirla por nuestra propia cuenta, y cuál excepcionalmente debemos solicitar auxilio judicial.

Si tenemos por ejemplo un certificado de trabajo, analicemos si éste es original, a buena hora, si es una copia certificada sabemos que es válida pues el COGEP así lo señala en su artículo Art. 194.- “...*Presentación de documentos. Los documentos públicos o privados se presentarán en originales o en copias. Se considerarán copias las reproducciones del original, debidamente certificadas que se realicen por cualquier sistema...*” Más si vamos a solicitar auxilio judicial debemos preguntarnos lo siguiente: ¿Puedo yo conseguir esa prueba por mis propios medios? Entonces el Juez no la va a conseguir por usted. Uno de los errores más frecuentes en esta etapa pre procesal es el hecho de creer que aquello que no “quiero” conseguir el juez laboral lo va a hacer por mí, nada



más alejado de la verdad; pretenden por ejemplo que una aviso de entrada o de salida del IESS el Juez laboral lo oficie a su nombre; que un mecanizado de las aportaciones del actor sea el Juez quien la consiga; o que un estado de cuenta de alguna institución bancaria de quien la solicita el Juez sea quien oficie a la institución para que la remita al Juzgado. Ello constituye un error muy grave pues el actor va a requerirlo en la demanda, pero el Juez laboral no se va a pronunciar aun, sino hasta la fecha de la audiencia en la que el abogado llega creyendo que el Juez la va a solicitar, más en Auto interlocutorio el Juez va a negarlas y el abogado y su cliente simplemente se van a quedar sin prueba para actuar con las consecuencias legales que ello trae a los resultados que esperan las partes procesales.

El trabajo que estamos realizando queremos que, a más de ser teórica, sea eminentemente práctica, que podamos analizar en casos reales cuáles son los errores y por qué no las fortalezas al momento de investigar la prueba, de anunciarlos, presentarlos y producirlos. Para ello vamos a insertar ciertas partes de demandas reales, únicamente con para el lector de este trabajo, que aspiramos llegue no sólo a estudiantes de Derecho sino también a los abogados litigantes en materia laboral.



originales que se encuentran en su poder, en razón que el compareciente únicamente cuento con copias simples. Los documentos requeridos son los siguientes:

- a. El documento original de la notificación de la terminación de mi relación laboral de fecha, Cuenca, 29 de abril de 2020, enviada por WhatsApp el día 4 de mayo del 2020 a las 08h46 desde el celular número 09[redacted] 3 de la Ingeniera JANETH [redacted] contadora de LI. [redacted] mi teléfono celular 09[redacted]. Este documento tengo en mi poder copia simple (adjunto para que reconozca el demandado), sin embargo me es útil para probar la terminación unilateral de la relación laboral que lo hace mi ex empleador.
- b. El documento original de transferencia interbancaria de fecha 15 de abril del 2020, por el valor de 488.45 CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO DOLARES CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA, que se realiza desde la cuenta corriente número [redacted] del Banco del Pichincha, a la cuenta de ahorro número 4. [redacted] Je la Cooperativa Juventud Ecuatoriana Progresista Cía. Ltda. a favor de LUIS M. [redacted]. Este documento tengo en copia simple (adjunto para que reconozca el demandado) sin embargo me es útil para probar que el demandado JORGE WILFRIDO GARDENAS HERRERA realizó este depósito por una Acta de Finiquito ilegal, sin mi conocimiento y autorización por un valor que no estoy de acuerdo, mismo que es inferior y no corresponde a una indemnización por despido intempestivo, de acuerdo a los fundamentos de derechos antes anotado.
- c. Solicito que se oficie al señor JORGE [redacted], mi ex empleador, que remita hasta el Juzgado un informe de vida laboral de LUIS EP' [redacted] indicando si durante el periodo de mi relación laboral he incurrido en faltas graves al reglamento de la empresa LINEA AL MUEBLES regentado por JC [redacted]. Con el fin de justificar que yo LUIS [redacted] no he tenido problemas o he dado motivo alguno para ser despedido intempestivamente.
- d. Solicito que se oficie al señor JORGE W' [redacted], para remita hasta antes de la audiencia única, hasta el Juzgado la nómina del personal que labora bajo dependencia de JORGE WIL. [redacted] representante de LINEA AL MUEBLES, persona natural. Con el fin de justificar y probar que la empresa LINEA AL MUEBLES sigue laborando.

Empecemos con este caso que citamos líneas arriba, demuestra graves errores que finalmente van a repercutir en que la parte procesal que solicite se quede sin poder actuar su prueba, recordando que el Juzgador tiene prohibición expresa a pronunciarse en esta primera etapa sobre la prueba anunciada.



Recordemos el artículo 146 del COGEP en su último inciso “*Al momento de calificar la demanda la o le juzgador no podrá pronunciarse sobre el anuncio de los medios probatorios...*” por lo que en el caso que hemos transcrito en la imagen superior analicemos qué prueba podría correr riesgo de no poder actuarse.

Vamos con lo solicitado en el literal a) El actor alega que su despido fue notificado por WhatsApp, y pretende que el Juez le requiera que el demandado haga entrega del original de esta comunicación, pues la adjunta en copia simple; Pensemos en que si el Juez puede ordenar a un demandado o la contraparte que fuese a que presente un original de un documento que ni siquiera le consta si fue o no enviado por éste; luego apegándonos a la realidad qué empleador adjuntara un documento que lo incrimine de forma directa, no es cuestión de esperar buena fe de la contraparte es cuestión de estrategia de defensa de cada abogado. ¿Cómo tendría que haber presentado esta prueba? A mi entender tuvo que previo a presentar la demanda tenía que haber materializado este mensaje ante un Notario Público, cuidando que se cumpla con los artículos 7,8 y siguientes de la Ley Notarial, y que se demuestre de qué teléfono proviene el mensaje a quien pertenece y a qué teléfono se envía y a quien pertenece.

Analizamos lo solicitado en el literal b), requiere al parecer el recibo de la transferencia que realizó el empleador a su favor, en SU cuenta de ahorros, a más de ser impertinente lo que solicita, lo puede demostrar por sí mismo, pues es su cuenta a la que se le transfirió.

En el literal c) requiere un documento denominado “informe de vida laboral”, que además lo solicita para demostrar que no ha tenido problemas y que no ha dado “motivos” para ser despedido; prueba un tanto sugeneris por varias razones: 1.- no existe un documento de informe de vida laboral. 2.- luego si quisiese un informe de cómo ha sido su comportamiento en la empresa, que al parecer es lo que solicita, es demasiado subjetivo, pues el empleador podría poner cualquier cosa a su antojo; y luego dice que con ello quiere demostrar que no ha dado “motivo” para un despido, si hubiese existido una justa causa lo más lógico era que el empleador solicite Visto Bueno, pero sobre todo debemos recordar que el despido Intempestivo es justamente un despido sin justa causa.



Y por fin en el literal d) pretende que el propio empleador remita un listado de sus empelados a fin de demostrar que aun sigue laborando, en realidad peca de ingenuo el actor, pues el empleador podría asegurar que ya no tiene empleados a su cargo, parece más lógico que hubiese pedido con auxilio judicial la nómina de empleados registrados en el IESS.

c) **SOLICITUD DE ACCESO JUDICIAL A LA PRUEBA:** solicito a su autoridad, por cuanto no puedo acceder a esta documentación se oficie al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, para que emita y certifique los mecanismos de aporte al IESS, de la compareciente señora Norma C con cédula 010295504-4, por cuestiones de esta enfermedad no he podido acudir al IESS.

Si analizamos esta prueba requerida con ayuda judicial, primero solicita un “mecanismos de aporte al IESS” documento que no existe; luego si entendiésemos nosotros, no el Juez el no puede interpretar lo que solicitan, que lo que requiere es el mecanizado del IESS, el Juez el momento de disponer la práctica de la prueba no la va a conceder por varias causas: 1.- no existe dicho documento; 2.- si se refiere al mecanizado del IESS, este documento puede y debe obtenerlo el propio actor, y dice que por cuestiones de esta enfermedad no ha podido acudir al IESS... cuál enfermedad? Este documento se obtiene en línea, y en el caso de que no se lo obtuviese en línea y que el Juez le fuese a conceder, cosa que no va a suceder, de todas maneras, el oficio debe llevarlo el actor al IESS y dejarlo a fin de que se cumpla lo requerido. 3.- dejando de lado todos estos pormenores tampoco anuncia o aclara para qué solicita esta prueba, cuál es su pertinencia, qué pretende probar con dicho documento.

Como podemos observar lo más frecuente cuando se solicita acceso a la prueba con auxilio judicial se lo hace de manera incorrecta o sobre documentos que los puede obtener el propio actor o demandado.

Debemos recordar una regla de oro a este respecto: **“Lo que Ud. Pueda obtenerlo de manera directa, hágalo, el Juez no va a aceptar auxilio judicial sobre prueba que pudo ser obtenida de manera directa”.**

2.2 Errores más frecuentes en su presentación.

Hemos hecho un breve pero concreto análisis de qué debe contener formalmente una demanda, ahora vamos a concretarnos exclusivamente en la forma en que debe redactarse, anunciar la prueba que posteriormente la vamos a producir en la Audiencia Única que es aquella que se lleva a cabo en materia laboral.

Ya tocamos un tema que debemos recalcar y es que de normalmente al actor le corresponde probar su relación laboral, y sólo cuando ha logrado este objetivo se produce la **“inversión de la carga de la prueba”** es decir probada la relación laboral le corresponde al demandado ex empleador probar que cumplió con TODAS aquellas obligaciones propias de un empleador, esto es el pago de remuneraciones, remuneraciones adicionales, el pago y uso de vacaciones, entrega de ropa de trabajo, pago de utilidades si las hubiese, fondos de reserva y otras. Sin embargo, esta inversión de la carga de la prueba es sólo para estos aspectos como los enunciados, más no para aspectos tales como el despido intempestivo, el pago de horas suplementarias y extraordinarias, pues estos hechos no son de aquellos que se denominan obligaciones de un empleador.

Por tanto al momento de presentar la demanda el actor debe tomar ello en cuenta, y pensar en que puede darse el caso que el demandado niegue la relación laboral o simplemente no conteste la misma, en cuyo caso se entenderá como negativa de los fundamentos de la demanda, en lo que corresponderá probar esta relación laboral, y para ello debe asegurarse de presentar toda la prueba que tenga a su disposición o buscarla aquella que no la posea. Así, si era afiliado al IESS, necesariamente debe presentar el mecanizado del IESS que muestra el tiempo de labor y las remuneraciones por las que se aportaba a este instituto.

Es importante que sea el abogado quien inquiera, investigue, pregunte a su cliente qué documentos pueda tener a su alcance, ello lo sugiero siendo que a veces a un actor a lo mejor no le parece importante tener por ejemplo un



certificado de trabajo que el empleador le otorgó hace años, y a veces sólo le cuentan al abogado cuando ya no lo puede adjuntar, por ello averigüemos, conversemos previamente con el cliente, si posee un certificado de trabajo, adjuntémoslo y redactemos su anuncio correctamente.

Errores en Prueba Documental.

¿Cómo hacerlo? ¿Cuáles son los errores más frecuentes en este anuncio de prueba en la demanda? El primer error es **no** adjuntarlo y dar por hecho que el demandado va a aceptar la relación laboral, cuando ya hemos hecho notar que no siempre es así. Y si lo adjuntan suelen simplemente hacer constar más o menos de la siguiente manera: *Adjunto en 15 fojas el mecanizado obtenido de la página web del IESS*” o así mismo anuncian el certificado de Trabajo de la siguiente manera: *“Anuncio que produciré el certificado de Trabajo que adjunto en original en una sola hoja”* Qué es lo incorrecto en este anuncio? Pues sencillo no cumplen con el **Art. 160.- Admisibilidad de la prueba.** “... *Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia...*” Entonces indiquemos brevemente al Juez por qué esa prueba es útil, conducente o pertinente, pues si no lo hacemos corremos el riesgo que ni el Juez ni la contraparte sepan para qué lo estamos adjuntando.

Si no posee ninguno de estos documentos, pues a lo mejor podría llegar a tener mensajes que mostrarían esta relación laboral y que consten en correos electrónicos, mensajes de WhatsApp, pero de igual manera que el resto de prueba debemos anunciarla en debida forma desde la redacción mismo de la demanda, y además adjuntarla ya materializada en forma correcta.

¿Qué debemos hacer si tenemos un mensaje de WhatsApp en el que el actor-trabajador cree tener la prueba de la relación laboral? Pues lo primero es leerlo correctamente, con análisis crítico y saber si efectivamente su contenido prueba una relación laboral. Si tiene por ejemplos expresiones precisas como: “*Juan mañana usted debe presentarse a trabajar en el local de mi propiedad a las 08H00*” a veces los mensajes no son tan directos, podría ser sólo una orden, como: “*Juan favor atender a los clientes de manera adecuada, he tenido quejas constantes de su atención*”; Esto muestra un elemento importante que es la subordinación; otro ejemplo puede ser un hecho muy común como: “*Juan*



acérquese a cobrar su remuneración del mes de mayo” u otro mensaje como: “ voy a debitar de su sueldo veinte dólares por el anticipo realizado el 10 de Junio de 2020” que si bien no muestran por ejemplo una orden que denote subordinación nos muestra que si alguien va a pagarle una remuneración es porque trabajaba para él, a más que si puede descontar un valor es por que tiene el poder para hacerlo. Estos son sólo ejemplos que lógicamente no se van a dar en forma exacta, pero que sólo trato de hacer que debemos analizar de manera correcta cada mensaje y saber si con ello vamos a convencer al Juez que existió relación laboral entre las partes procesales. Pues en forma contraria no podemos creer que un mensaje tal como: “Juan por favor venga al almacén” o “Juan puede retirar los trescientos dólares de mi almacén” No son hechos que por sí nos detonen, un convenio, una subordinación o dependencia, y una remuneración.

Igual cosa sucede con los mensajes enviados a un email, debemos analizar los mismos hechos que ya señalamos. Pero en ambos casos en el supuesto que consideremos que sí tenemos suficientes elementos debemos saber cómo adjuntar y anunciar la prueba en la demanda, y para esto voy a ser lo más práctico posible, e indicar cómo exactamente debemos hacerlo y cómo no hacerlo:

1.- acudir a un notario a fin de que los materialice cumpliendo con el artículo 8 de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos (Ley No. 2002-67) que dice:

“Art. 8.- Conservación de los mensajes de datos. - Toda información sometida a esta Ley, podrá ser conservada; este requisito quedará cumplido mediante el archivo del mensaje de datos, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:

*a. Que la información **que contenga sea accesible** para su posterior consulta;*

*b. Que sea conservado **con el formato** en el que se haya generado, enviado o recibido, o con algún formato que sea demostrable que reproduce con exactitud la información generada, enviada o recibida;*



*c. Que se conserve todo dato que permita **DETERMINAR EL ORIGEN**, el destino del mensaje, la fecha y hora en que fue creado, generado, procesado, enviado, recibido y archivado; y,*

*d. Que se garantice **su integridad por el tiempo** que se establezca en el reglamento a esta ley.*

Toda persona podrá cumplir con la conservación de mensajes de datos, usando los servicios de terceros, siempre que se cumplan las condiciones mencionadas en este artículo.

La información que tenga por única finalidad facilitar el envío o recepción del mensaje de datos, no será obligatorio el cumplimiento de lo establecido en los literales anteriores.” (Resaltado me pertenece)

No tomar fotos de los mensajes y adjuntarlos a la demanda.

2.- Pedir a la operadora a la que pertenece el celular desde donde se envía o recibe el mensaje, indique a quién pertenece dicho número telefónico.

3.- Si no le concede la operadora dicha información, pues es restringida (por el número de la otra persona no del suyo) solicitar auxilio judicial en base a

Art. 159 COGEP. - Oportunidad. *La prueba documental con que cuenten las partes o cuya obtención fue posible se adjuntará a la demanda, contestación a la demanda, reconvencción y contestación a la reconvencción, salvo disposición en contrario.*

La prueba a la que sea imposible tener acceso deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en la audiencia, con las excepciones previstas en este Código.

Todo documento o información que no esté en poder de las partes y que para ser obtenida requiera del auxilio del órgano jurisdiccional, facultará para solicitar a la o al juzgador que ordene a la otra parte o a terceros que la entreguen o faciliten de acuerdo con las normas de este Código.

Pero es de añadir que previo a solicitar auxilio judicial, DEBE probar que



no puedo acceder a estar prueba o que definitivamente no es de acceso público. Ejemplo estos datos de números telefónicos o datos del SRI, por citar unos casos.

Con esta prueba así adjuntada ya indicaremos más adelante cómo probarla adecuadamente.

Errores en Prueba Testimonial.

De igual manera que la prueba documental, y toda la que vayamos a presentar debemos hacer un análisis de su utilidad probatoria, ya hablamos líneas anteriores de algunos consejos sobre el conversar previamente con el testigo y saber si es útil o no su declaración, si lo es debemos entonces anunciarlo correctamente, ¿cómo hacerlo? De igual forma voy a hacerlo en forma didáctica apegado claro siempre a la norma legal.

Art. 189.- Testigo. *Es toda persona que ha percibido a través de sus sentidos directa y personalmente hechos relacionados con la controversia.*

Por tanto, si su testigo no escuchó, o vio o percibió **con sus sentidos** aquello que usted plantea sirva de prueba para el convencimiento del Juez, no lo presente como testigo. Ejemplo práctico: ¿El testigo sabía que el actor salía a las siete de la mañana a trabajar... eso prueba relación laboral? ¡No! O, si al testigo el actor le “contó” que trabajaba en tal o cual parte, o que lo despidieron, son hechos que **no** percibió con sus sentidos y que al Juez no le va a convencer de nada en absoluto.

Sólo cuando esté completamente convencido de que el testigo es el idóneo para probar su teoría, ahora nomínelos en su demanda, pero de igual manera hay que hacerlo de la forma correcta, ¿cuál es esta? Pues la que consta en la misma norma legal.

Art. 190.- Petición de la declaración del testigo. *Al momento de anunciar la prueba y cuando la solicite, la parte deberá indicar el nombre y domicilio de las y los testigos llamados a declarar y **expresar sucintamente el o los hechos sobre los cuales serán interrogados.*** (Resaltado me pertenece)

¿Cómo expresas sucintamente los hechos sobre los cuales serán interrogados? Pues no existe una fórmula exacta para ello, pero obviamente



anunciar a su testigo manifestando que declarará sobre: “... *Diga Ud. si conoce al señor Juan Pérez? ¿Diga si sabe para quien trabajaba?*” Etc., hay abogados que creen que debemos en la demanda hacer constar todo lo que van a preguntar y ello definitivamente no es **sucinto**.

Sucinto sí puede ser, por ejemplo: “Señor *Juez el testigo declarará sobre el despido intempestivo*”.

Es aconsejable además que previo a que el testigo declare en la audiencia, el abogado se reúna con ellos, y definitivamente los prepare para su declaración, sepa qué les van a interrogar por su parte, qué van a declarar, cómo van a hacerlo, no quiero decir que deban enseñarles a mentir o a declarar cosas que no percibieron con sus sentidos, no!, deben saber cómo declarar las cosas que ya saben, no trate de sorprender a su testigo con cosas que no estaba al tanto, pues podría llevarse una sorpresa desagradable.

CASO UNO SOBRE PRUEBA TESTIMONIAL

- PRUEBA TESTIMONIAL:**
1. Testimonio de **Ernesto P** con cédula de identidad número [redacted], debiendo deponer sobre la duración de mi relación laboral, las condiciones que me encontraba laborando los últimos años de mi relación laboral y las horas suplementarias que laboré en los años 2013 hasta 2018, notificaciones que les corresponda las recibirá en el correo electrónico [redacted]
 2. Testimonio de **A** [redacted] area, con cédula de identidad número [redacted], debiendo deponer sobre la duración de mi relación laboral y las condiciones que me encontraba laborando los últimos años de mi relación laboral, y las horas suplementarias que laboré en los años 2013 hasta 2018, notificaciones que les corresponda las recibirá en el correo electrónico [redacted]
 3. Testimonio de **María A** [redacted], con cédula de identidad [redacted], debiendo deponer sobre la duración de mi relación laboral, principalmente sobre mi ingreso a laborar en la institución hoy demandada para lo cual se le notificara en el correo electrónico [ac](#)
 4. Testimonio de **Santiago V** [redacted] con cédula de identidad número 07 [redacted], debiendo deponer sobre la duración de mi relación laboral, principalmente sobre mi ingreso a laborar en la institución hoy demandada para lo cual se le notificara en el correo electrónico [a](#)
 5. Testimonio de **Mora C** [redacted] con cédula de identidad número 01C [redacted], debiendo deponer sobre la duración de mi relación laboral y las condiciones en las que ingresé a la institución, notificaciones que les corresponda las recibirá en el correo electrónico [a](#)
 6. Testimonio de **Delg** [redacted] en, con cédula de identidad número 14 [redacted], debiendo deponer sobre la duración de mi relación laboral, todo lo referente a la presente demanda y las horas suplementarias que laboré en los años 2013 hasta 2018, notificaciones que les corresponda las recibirá en el correo electrónico [redacted]
 7. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 187 del Código Orgánico General de Procesos, solicito se recepte la declaración de parte de la demandada **MIRIAM E** [redacted] **NO**, en forma personal y no por interpuesta persona, ni procuración judicial, con lo que justificaré lo aseverado en mi demanda, quién informará a su autoridad sobre mi situación laboral dentro de dicho establecimiento, sobre el tiempo de duración de mi relación laboral, sobre el pago de haberes laborales y sobre la terminación de la relación laboral.
 8. De conformidad con lo que dispone el Art. 185 y 187 del Código Orgánico General de Procesos y Art. 593 del Código de Trabajo, solicito se recepte mi juramento diferido, con la finalidad de justificar mi tiempo de servicios y las remuneraciones recibidas, la terminación de la relación laboral, actividades que realizaba, horario de trabajo y demás hechos que he detallado en los fundamentos de hecho de la presente demanda.
 9. Sustentación del informe pericial realizado por el Dr. Andrés Neira Escudero, perito liquidador laboral, para lo cual se lo notificara en el correo electrónico [ar](#)

Todos los casos que vamos a poner son reales obtenidos de los archivos de la Unidad de Trabajo de Cuenca, pues todos los casos son públicos, omitiremos nombres para evitar a lo mejor una publicidad no correcta sobre personas que constan en los mismos, a pesar insisto de que los procesos son públicos.

En este primer caso no es que el Juzgador va a rechazar la forma en que solicita los testimonios, más debemos recordar que la Ley dice “sucinto” lo que



Ud. Debe hacer constar en la petición de sus testigos, pero este caso es demasiado amplio aquello que hace constar sobre aquello que van a declarar los testigos y ello por estrategia procesal no es conveniente pues está dando demasiado información a la contraparte, y eso seguramente puede ser utilizado en su contra. Por ello debemos cumplir con aquello de “sucinto”

CASO DOS SOBRE PRUEBA TESTIMONIAL.

6.2.3. SOLICITO que el día de la audiencia de juicio se recepte el testimonio del Sr. Mario C. portador de la cédula de ciudadanía Nro. 01 a quien se le notificará en la casilla Judicial Nro. 613. Dicho testigo declarará con respecto a cómo la Empresa “B” S CIA. LTDA.” dio por terminada la relación laboral con el compareciente así como si la empresa continúa ejerciendo sus actividades normalmente.

En el presente ejemplo, real, ¿es sucinto? Sí lo es, pero en cambio es sumamente limitante el testigo únicamente puede rendir testimonio sobre cómo dio por terminada la relación laboral la empresa requerida, esto sería a lo mejor conveniente si Ud. sólo pretende demostrar el despido y en el caso que estamos tratando se demandan muchas cosas adicionales al despido intempestivo, y este testigo no podrá ser interrogado sobre nada más que aquello que se hace constar. Entonces este caso es sucinto pero cerrado.

CASO TRES PRUEBA TESTIMONIAL

5.- Mecanizado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, donde se establece claramente los años de afiliación, como también el tiempo de trabajo

PRUEBA TESTIMONIAL:

Conforme el artículo 174 y 187 del Código Orgánico General de Procesos se recepte el testimonio de la nómina que presento a continuación:

NELLY LORENA xxxxxxx, con cedula de ciudadanía No. xxxx, a quien se le notificara en el local de la Cadena de xxxxx ubicado en las calles Manuel J Calle s/n y Alfonso Cordero, o a cualquiera de los correos de mis abogados defensores, de forma personal, sobre lo siguiente: lugar donde he residido, y más hechos relacionados.

JAIME DAVID xxxxxO, con cedula de ciudadanía xxxxx, a quien se le notificara en el local de la Cadena de xxxxx ubicado en las calles Manuel J Calle s/n y Alfonso Cordero, o a cualquiera de los correos de mis abogados defensores, de forma personal, sobre lo siguiente: lugar donde he residido, y más hechos relacionados.

MONICA ELIZABETH xxxxxxx, con cedula de ciudadanía No. xxxx, a quien se le notificara en el local de la xxxxx ubicado en las calles Manuel J Calle s/n y Alfonso Cordero, o a cualquiera de los correos de mis abogados defensores, de forma personal, sobre lo siguiente: lugar donde he residido, y más hechos relacionados.

DIEGO ARMANDO xxxx, con cedula de ciudadanía No. xxxx, a .quien se le notificara en el local de la xxxxx ubicado en las calles Manuel J Calle s/n y Alfonso Cordero, o a cualquiera de los correos de mis abogados defensores, de forma personal, sobre lo siguiente: lugar donde he residido, y más hechos relacionados

Este caso de igual manera es sucinto, pero creería que es inútil, inconducente e impertinente, pues, ¿en qué puede aportar al proceso saber dónde vive el testigo? Y añade...y más hechos relacionados, la pregunta es ¿hechos relacionados con qué? Con el domicilio del testigo parece ser.

En general entonces para no caer en errores que son muy frecuentes en la presentación de la demanda es bueno pensar qué hechos queremos probar fundamentalmente, ¿queremos probar por ejemplo relación laboral?, pues entonces podemos hacer constar que los testigos van a declarar sobre cómo efectivamente se produjo la relación labora, nada más que ello, es conducente, pertinente y a la vez no doy demasiada información a la otra parte a fin de no



hacerle conocer cuál es mi estrategia probatoria con los testigos.

PUNTO A RECORDAR. - Es muy importante recordar aquello que manda el COGEP en su artículo 333, esto es:

1. No procede la reforma de la demanda. Por tanto, recalcamos una vez más antes de iniciar una demanda debemos realizar todas las etapas pre procesales que hemos señalado, pues una vez presentada ésta no puede ser reformada.

2. Solo se admitirá la reconvenición conexa. - Esto es muy importante de recordar, pues si bien se puede reconvenir al actor al momento de contestar la demanda, ésta debe regirse exclusivamente a hechos propios o derivados de la relación del trabajo.

Ejemplos de esta reconvenición en forma correcta por ejemplo el poder demandar un empleador a un trabajador por una o varias de un préstamo quirografario que el empleador ha pagado y que no pudo descontar a su trabajador.

Un caso en el que no se puede demandar a través de reconvenición conexa es por ejemplo que se pretenda cobrar una letra de cambio por préstamo de dinero a un trabajador, ello no es conexo, es decir no está relacionado con aspectos laborales.

2.3 Errores más frecuentes en proceso Sumario con tiempo reducido.

Primero debemos recordar qué proceso es aquel que se tramita en la vía Sumario, pero con tiempos reducidos. Y son todos aquellos que se tramitan para que un Juez declare la ineficacia del despido intempestivo.

Se considerará ineficaz el despido intempestivo de personas trabajadoras en estado de **embarazo** o asociado a su **condición de gestación o maternidad**, en razón del principio de inamovilidad que les ampara, existen otros casos que también abarca este procedimiento, y consta en el Código del Trabajo, luego del Art. 152. C. T. **Licencia o permiso sin remuneración para el cuidado de los hijos.** -(...) Si luego del uso de la licencia sin remuneración

a la que se acoja el **padre** o la **madre** fuesen despedidos por este hecho, se considerará despido ineficaz.

Debemos recordar además el ACUERDO No. MDT-2016-0158 Art. 18.- Estabilidad durante el tiempo de la presente licencia (...) Si dentro de los de los 90 días posteriores al reintegro de la licencia se produce un despido, la persona trabajadora tendrá derecho a demandarlo como ineficaz.

Y el Código del Trabajo en su Art. 187.- Al trabajador miembro de la **directiva** de la organización de trabajadores será **considerado ineficaz**. Esta garantía se extenderá durante el tiempo en que el **dirigente** ejerza sus funciones y un **año más** y protegerá, por igual, a los dirigentes de las organizaciones constituidas por trabajadores de una misma empresa, **como a los de las constituidas por trabajadores de diferentes empresas, siempre que en este último caso el empleador sea notificado, por medio del inspector del trabajo**, de la elección del dirigente, que trabaje bajo su dependencia.

Para todos estos casos debemos recordar que se los tramita acorde al artículo 332 del COGEP en su numeral 8. (Sustituido por el Art. 53 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019).- *Las controversias originadas en el despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, se aplicará los términos reducidos como en el caso de niñez y adolescencia.*

Debemos tener presentes que los términos en estos casos son diferentes:

Para contestar la demanda y la reconvención se tendrá (...) en el despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y los dirigentes sindicales que será de 10 días. La audiencia única se realizará **en el término máximo de veinte días** contados **a partir de la citación**.

Otros aspectos a tener en cuenta.

Algo que los abogados olvidan al momento de presentar este tipo de demandas es que esta es una de un tipo especial, diferente a las otras demandas laborales en procedimiento sumario.

En este acápite no vamos a relatar todos los errores que son tan comunes en este tipo de demandas, vamos más bien a hacer por decirlo así un listado de aquello que **NO** debe contener una demanda de tiempo reducido.



QUE NO DEBE TENER.

- 1.- La demanda debe ser exclusiva para tratar el despido ineficaz.
- 2.-NO demandar Décimos, vacaciones, ropa de trabajo, horas suplementarias etc. etc.
- 3.- NO demandar la indemnización de despido ineficaz.

EXCLUSIVAMENTE debe PEDIR: se declare la ineficacia del despido, en cuyo caso se entenderá que la relación laboral no se ha interrumpido por el hecho que la ha motivado **y debe pedir el pago** de las remuneraciones pendientes con el diez por ciento (10%) de recargo.

No debe anticipar que no es su deseo reintegrarse y que se mande a pagar la indemnización por ello, si lo haría perdería su sentido la solicitud de declarar ineficaz el despido pues lo que el legislador buscaba al expedir esta norma era que la o el trabajador despedido regrese a su lugar de trabajo y continúe laborando.

Ello sin embargo no hace que eventualmente pierda la indemnización que es la que finalmente sí interesa a los trabajadores, pues cuando la persona trabajadora despedida decida, a pesar de la declaratoria de ineficacia del despido por parte del Juez en sentencia, el o la trabajadora decida no continuar la relación de trabajo, recibirá la indemnización equivalente al valor de un año de la remuneración que venía percibiendo, **además** de la general que corresponda por despido intempestivo.

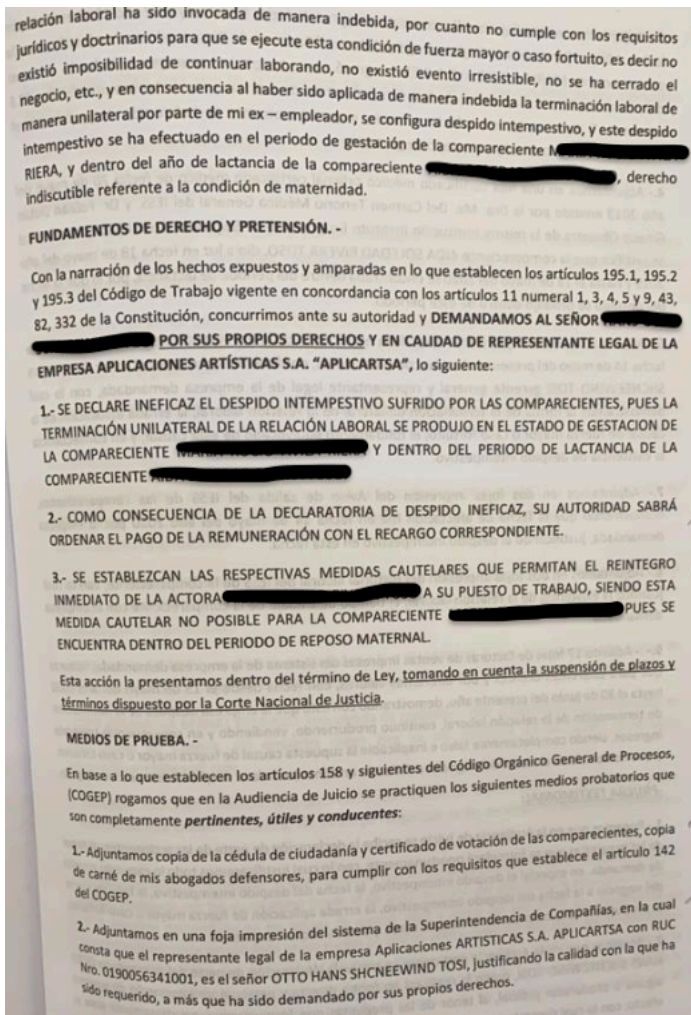
Algo que quiero recalcar para terminar este tema que tratamos es aquello que es mandatorio en la **RESOLUCIÓN No. 05-2016** en los juicios individuales de trabajo por despido ineficaz previsto en el art. **195.1** del Código del Trabajo, las juezas y jueces del trabajo, al momento de calificar la demanda, **declararán la caducidad** de la acción únicamente si del propio texto del libelo inicial de la pretensión se determina que aquella ha sido ejercida **fuera del plazo de treinta días contemplado en el art. 195.2 del referido código**: “...Una vez producido el despido, la persona trabajadora afectada deberá deducir su acción ante la Jueza o el Juez del Trabajo de la jurisdicción correspondiente al lugar donde este se produjo, en el plazo máximo de treinta días...”

Por lo tanto, los abogados deben estar pendiente de saber que una vez que se produzca el despido de uno de los trabajadores que ya citamos y que ampara



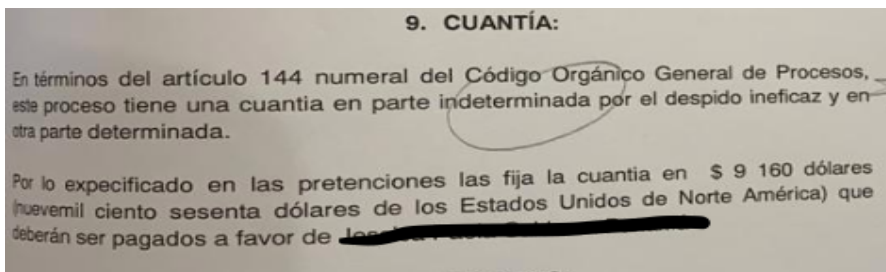
esta declaratoria de ineficacia, deben demandar de inmediato de tal forma que con la sola presentación de la demanda ya se interrumpa esta caducidad que amenaza este trámite más ágil y que ampara los derechos de los y las trabajadores.

DESPIDO INEFICAZ APLICADO CORRECTAMENTE:



En este ejemplo podemos observar qué es lo único que podemos solicitar cuando se demanda la declaratoria de ineficacia: 1- que se declare ineficaz el despido intempestivo que debe probar sucedió en un momento, lugar y circunstancias específicas. Y 2.- que se mande a pagar las remuneraciones dejadas de percibir con el 10% adicional.

DESPIDO INEFICAZ APLICADO DE MANERA INCORRECTA (CUANTIA):



La cuantía en un proceso Sumario con tiempo reducido como es el de Declaratoria de Ineficacia NO puede ser indeterminada. Por las siguientes razones:

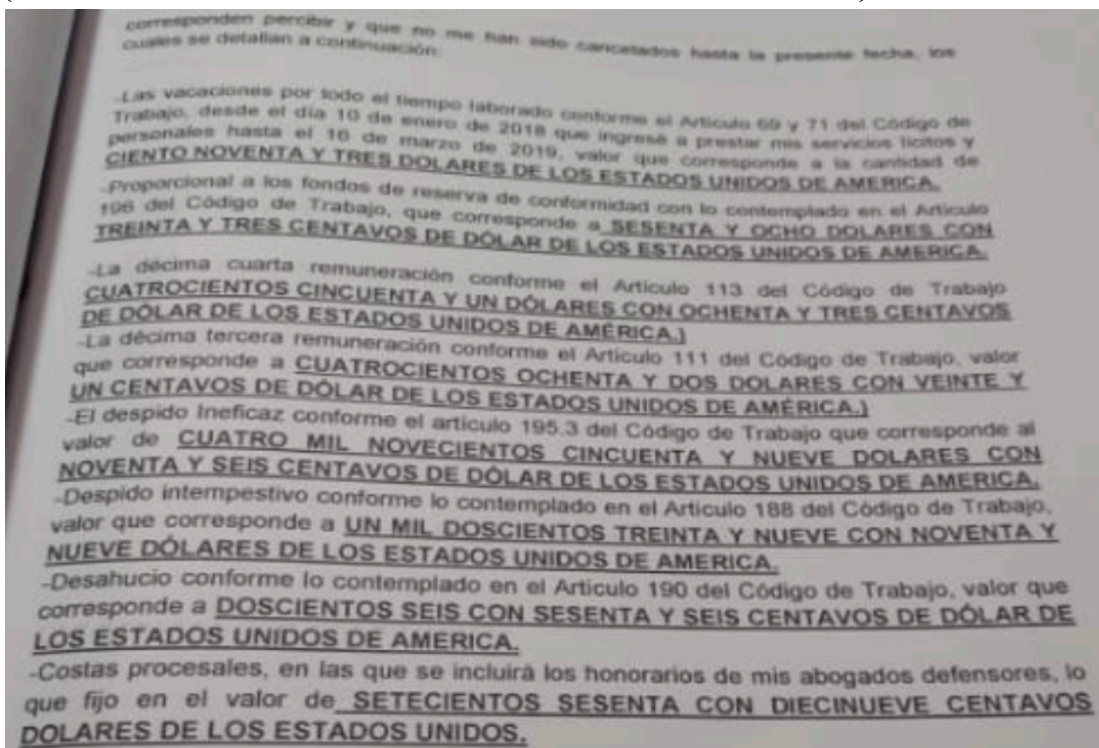
1.- El COGEP en el artículo que vamos a citar, que es norma expresa de orden público, sólo podemos hacer lo que está escrito, MANDA:

*“Art. 144.- **Determinación de la cuantía.** Para la determinación de la cuantía se seguirán las siguientes reglas:*

5. En materia laboral se cuantificará cada una de las pretensiones de la o del actor para establecer la cuantía.”

Por tanto, no puede ser Indeterminada, debemos cumplir con este artículo, y debemos cuantificar la única pretensión cuantificable, las remuneraciones dejadas de percibir, más el 10% nada más que ello, cuantificado esto, será la cuantía de nuestro proceso.

DESPIDO INEFICAZ APLICADO DE MANERA INCORRECTA (INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES)



Como podemos ver en este caso que es aquel que se repite en el 90% de casos que se presentan por Declaratoria de Ineficacia de Despido Intempestivo, en el que se reclama cosas incompatibles algunas y otras que no corresponden al tipo de proceso especial de procedimiento Sumario con tiempo reducido.

Si observamos el ejemplo que hemos colocado la imagen de un caso real, en él se suman todos los errores posibles. Veamos:

1.- Solicita vacaciones por todo el tiempo laborado, proporcional de fondos de reserva, décima tercera y décima cuarta remuneraciones, desahucio. Estas peticiones son incompatibles con un proceso de este tipo, pues si es de tiempo reducido el empleador no podrá estar recopilando todos estos datos en un tiempo tan corto como el que corresponde a este proceso, pero sobre todo por que el fondo lo que busca esta declaratoria es que el o la trabajadora retornen a su lugar de trabajo entonces no sería propio que ya reclamemos estas indemnizaciones que son propias de otro tipo de procedimiento con otros términos.

2.- Esta actora solicita dos tipos de indemnizaciones adicionales: a) una



de despido intempestivo y b) una de despido ineficaz. Al respecto debemos aclarar que este tipo de procedimiento no tiene una indemnización de despido por sí misma, como para empezar solicitándola, pues lo que realmente se debe solicitar es el deseo de retornar a su trabajo, pues su propio nombre lo determina es “ **declaratoria de ineficacia del despido intempestivo**” por lo que se debe solicitar es que el Juez una vez que se haya probado el embarazo, que el empleador sabía de ese embarazo, y que sucedió el despido intempestivo, declare este despido como ineficaz y la trabajadora o trabajador pueda retornar a su labor normal, ese fue el espíritu del legislador al haber introducido esta figura al Código del Trabajo, no fue para nada introducir indemnizaciones por este tipo de despidos, pues estos ya existían antes de esta reforma, es más hoy ya no existe en el Código del Trabajo una indemnización de por sí sola e independiente por despido a una mujer embarazada. El solicitar estas indemnizaciones de entrada sólo hace que se desnaturalice este tipo de procedimiento.

3.- Las indemnizaciones por despido y por embarazo, ni siquiera debe solicitarse, pues es sólo cuando el Juez ha declarado en sentencia que declara ineficaz el despido intempestivo y la trabajadora o trabajador NO desea retornar al trabajo, cuando el Juez de oficio manda a pagar las indemnizaciones por despedir a una mujer embarazada, asociado a la maternidad o un dirigente sindical, y además de las del despido intempestivo.

2.4 La Contestación a la Demanda. Normativa aplicable al caso.

En relación a este tema el COGEP es muy claro cómo debe elaborarse una contestación a la demanda: Art. 151 COGEP:

Forma y contenido de la contestación. La contestación a la demanda se presentará por **escrito**, ello siempre no está permitido como sí lo estaba antes contestar una demanda laboral en forma oral,

Luego en lo aplicable, debe cumplir los mismos requisitos formales que debe contener una demanda. Es decir, al momento de elaborar una contestación a la demanda recordemos los puntos que ya tratamos al momento de demandar. Pero a más de ello existen puntos que **ADICIONALMENTE deben contener una contestación a la demanda**, y que necesariamente tienen que ser cumplidos, a riesgo de que si no lo hace el Juez pueda aplicar la siguiente norma:

*“Art. 157.- Falta de contestación a la demanda. (Reformado por el Art. 26 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019). - La falta de pronunciamiento expreso y concreto sobre los hechos y pretensiones de la demanda, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, **deberá ser apreciada por la o el juzgador como negativa** de los hechos alegados contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto. **La falta de contestación se tendrá como negativa de los fundamentos de la demanda.** “*

La norma invocada obliga al juzgador a que ante una falta concreta de pronunciamiento sobre los hechos alegados en la demanda **“deberá”** ser apreciada por el juzgador como negativa de los hechos contenidos en la demanda; antes de la reforma del 26 de junio de 2019 realizada al COGEP el mentado artículo en lugar de hacer constar la palabra “deberá” decía podrá, dándole al juzgador la posibilidad de analizar o no esta forma de contestación a la demanda, hoy es obligatorio para el juzgador que ante una contestación a la demanda incompleta, defectuosa la tendrá como negativa de los hechos alegados en la demanda; sin embargo esto no es así de simple, pues hay que recordar que con ello la parte demandada no podrá actuar ninguna de sus pruebas en la audiencia con las consecuencias legales que ello traerá para su cliente y su defensa.

Por tanto, la contestación a la demanda deberá debe contener un pronunciamiento en forma detallada y expresa sobre todas y cada una de aquellas pretensiones que la parte actora hizo constar en su demanda, pero en un actor de buena fe debe también admitir la verdad de los hechos alegados en la demanda y además sobre los documentos que son auténticos y que hayan acompañado el actor en la demanda, y aplicar en este momento el COGEP en su artículo **203.** - *“Los documentos que se presenten con la demanda, con la contestación, con la reconvencción o su contestación, **podrán ser impugnados por la parte contraria al contestarlas, para lo cual, se acompañará prueba de la impugnación...**”* Si va a impugnar un documento presentado por la parte actora, **este** es el momento para hacerlo, pero no basta con simplemente enunciar o decir *“impugno tal o cual documento”* la norma invocada añade a que la impugnación deber ser acompañada por la **prueba** de dicha impugnación. Ya analizaremos más adelante en los errores que suelen cometer en la contestación ala demanda cómo hacerlo y cómo no hacerlo.

Es decir en forma resumida diremos que en la contestación a la demanda debe existir una indicación categórica de todo aquello que admite y de todo lo que niega.

2.5 Errores más frecuentes en su presentación.

Vamos a comenzar siendo que ya tratamos en forma detallada los errores en una demanda recordar que los mismos errores pueden suceder en la contestación de la demanda. Pero ahora lo haremos en forma práctica y didáctica de los errores que pueden presentarse en la contestación a la demanda.

Primer error. - Contestar fuera de tiempo o no contestar.

•Art. 333 #3. “*Para contestar la demanda y la **reconvención se tendrá un término de quince días.**” Es importante entonces recalcar este término, pero ¿qué pasa cuando son dos o más demandados?*

•DESDE CUÁNDO CORRE TÉRMINO

*Art. 77.- “Comienzo y vencimiento del término. El término empieza a correr en forma **común**, con respecto a todas las partes, desde el día hábil siguiente a la **última citación o notificación**. Su vencimiento ocurre el último momento hábil de la jornada laboral.”*

Entonces debemos tener cuidado pues cuando se demandada a dos personas por poner un ejemplo, el término para contestar la demanda empieza a correr cuando han citado al último demandado, desde ahí contamos quince días término. Más personalmente recomendaría contestar cada uno dentro de su termino y no confiarnos en que mientras no citen al segundo o tercer demandado aun no corre mi propio término, es un tanto riesgoso, pues en los juzgados laborales sucede frecuentemente que cuando por ejemplo no pueden citar a los otros demandados, el actor decide desistir de ellos, y con eso empieza a correr el término desde cuando citaron al primer demandado o segundo quien sea el último citado antes del desistimiento. Si ello sucede puede ser que quien esperaba para contestar se quede sin poder hacerlo pues su término puede haber concluido.

Segundo error frecuente. - Algo común como ya habíamos dicho es simplemente no pronunciarse en forma detallada y expresa sobre todas y cada una de las pretensiones que la parte sobre los hechos alegados y además sobre los documentos que haya acompañado el actor en la demanda, lo que provocará como habíamos señalado que el Juez la tendrá como negativa de los hechos alegados en la contestación a la demanda.

U otra cosa que sucede es que cuando se les manda completar la contestación a la demanda no lo hacen en cuyo caso de igual forma el Juez la tendrá como *negativa de los fundamentos de la demanda*.

Tercer error común. - EXCEPCIONES

No vamos a tratar las excepciones en forma detallada cada una de ellas, pues a lo mejor por cada una de ellas podríamos elaborar un trabajo de investigación por cada uno de ellos.

Por lo que únicamente vamos a hacer una breve referencia a ellas y lo más común en los errores que se cometen al excepcionarse con una o varias de ellas.

Es de inicio recalcar y recordar que **NO** es necesario plantear excepciones previas, salvo que efectivamente existan y puedan probarse. Ello dice el COGEP en su **Artículo 153.- Excepciones previas.** “...Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes...” debemos entonces entender que no es un **imperativo, obligatorio** presentarlas más bien es **optativo**, es decir **sólo** si efectivamente se ha producido un hecho en el que podamos alegar una excepción y probarla vamos a excepcionarnos con una de ellas.

Veamos brevemente cada una de ellas, y nos centraremos en los errores.

1. Incompetencia de la o del juzgador.

Al momento en el cual hablamos de la incompetencia del juzgador, debemos considerar que estamos frente a una excepción en la cual se pueden dar diferentes situaciones.

La primera situación en la que se puede presentar la presente excepción previa, es por una incompetencia de carácter **PERSONAL**, situación que es regulada en el COGEP en su artículo 22 en la cuales se expresan cuales son las



causas de recusación de un juez, esto quiere decir, se dan un listado detallado de cuando los jueces tienen una imposibilidad de conocer un caso por situaciones personales., cosa que revisadas las demandas laborales en la ciudad de Cuenca, sólo se ha presentado una en razón de un parentesco en cuarto grado de la abogada firmante con uno de los jueces.

El segundo caso se da cuando existe una imposibilidad por razones de **GRADO**, debemos empezar estableciendo que dentro de todo proceso judicial existe una gradación dentro del mismo, mismas que se dan de manera paulatina según va desarrollándose el proceso, con la finalidad de garantizar el principio de doble conforme; por ende, podemos concluir que no podemos presentar una demanda que debe ser tratada por un juez de instancia en la Corte provincial o caeríamos dentro de la presente excepción.

En materia laboral todos los casos con excepción de uno sólo, deben ser presentados ante el Juez de primer nivel sin importar la categoría que tenga el demandado. Un ejemplo de ello si el trabajador privado sujeto al Código del Trabajo del Presidente de la República, de un Ministro de Estado, o un Alcalde quiere presentar una demanda laboral, debe hacerlo directamente ante el Juez de la Unidad Laboral de primer nivel, excepto en caso de los Agentes Consulares o quien haga sus veces, si se pretende presentar una demanda laboral en contra de ellos, pues se deberá presentar la demanda en la Corte Nacional directamente, pues gozan de fuero de Corte Nacional, este caso en los Juzgados Laborales de Cuenca se presentaron una sola oportunidad, y efectivamente el Juez Laboral de primera instancia remitió el proceso a la Corte Nacional a que conozca dichos procesos.

Citamos textualmente

JUICIO 00317- 2012

“Agréguese al proceso el escrito presentado por .- En lo principal, en el escrito presentado el día 17 de Abril de 2013, en la parte pertinente la actora dice: “ ... y en consideración a la razón asentada por el Ab. Luis Sebastián Saltos Pinto, Citador de la ciudad de Quito, en la que se manifiesta que el demandado, José Luis Pimentel es Agente Diplomático...” y en virtud de



que existe disposición expresa en el Art. 195 del Código Orgánico de la Función Judicial, que se refiere a los casos de fuero en materias civiles, mercantiles, de familia, de niñez y de trabajo, me inhíbo de seguir conociendo la presente causa.- El señor secretario del Despacho envíe el proceso a la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay para que acuerdo a la norma citada sea la que conozca la presente causa.- Notifíquese.”

De estos ocho casos, todos fueron a la Corte Nacional y ahí obtuvieron sentencia en todas las instancias e incluso la ejecución dentro de la Corte Nacional.

La tercera situación en la que podríamos encontrarnos es por un condicionante **TERRITORIAL**, situación que parece explicarse por sí misma, sin embargo, podemos entender la misma con un ejemplo; en el caso en el que un trabajador que prestó sus servicios en la ciudad de Cuenca, en una empresa y su representante tienen su domicilio en la misma ciudad, no podemos presentar una demanda en otra ciudad que no sea en la de Cuenca.

Debemos recordar que el Juez de entrada no podría inadmitir de entrada una demanda en la que se observe una posible incompetencia en razón del territorio, habrá que aplicar el Código del Trabajo. - “Art. 571.- *Disposición Reformatoria Sexta del Código s/n, R.O. 506-S, 22-V-2015*).- *En los juicios de trabajo, la incompetencia del juez podrá alegarse sólo como excepción previa.”*

Si se acepta esta excepción sin declarar la nulidad se remitirá el proceso al juez competente.

Por último debemos considerar el condicionante por razones de **MATERIA**, siendo esta excepción bastante obvia, sin embargo puede ser explicado de mejor manera con un ejemplo; en un caso en donde existe una clara relación laboral, no se puede interponer una demanda en un juzgado civil o penal. Si se declara con lugar esta excepción se declara la nulidad de todo lo actuado, pone fin al proceso y se manda al archivo el mismo.

En el caso en el que caigamos dentro la presente excepción previa, debemos entender que no puede ser subsanada como tal, sino que al presente



proceso se le declara nulo y por consiguiente el archivo del mismo; sin embargo, debemos considerar que todavía existiría la posibilidad de establecer un nuevo proceso judicial.

Algo que es muy común con esta excepción que en realidad podrían ser tres, pues cada excepción de incompetencia del juzgador podría como ya hemos indicado puede ser alegada en razón a los grados, al territorio y a la materia. Pero al momento de excepcionarse con cualquiera de ellas debemos saber a qué corresponde la realidad de nuestro caso y alegarla, pero sobre todo probarla.

Es común que en los casos laborales los abogados de la parte demandada cuando alegan que el actor. Trabajador no era en realidad un jugador sujeto al Código del Trabajo, sino más bien alegan por ejemplo que el actor estaba sujeto a un contrato de servicios profesionales, y por ello en esta y en todas las excepciones debemos preocuparnos de adjuntar prueba que demuestre esta y todas las excepciones que aleguemos, al momento de alegarlas en la audiencia única en la primera parte de esta.

2. La incapacidad o falta de personería de la parte actora o su representante.

Debemos entender que estamos en frente de una excepción que debe ser explicada por separado, teniendo por un lado la incapacidad de la parte actora y por otro a la falta de personería.

Podemos empezar entendiendo que dentro de nuestra legislación por regla general establece que todas las personas son consideradas como capaces, sin embargo, existen situaciones en las cuales una persona puede romper esta regla y ser considerado incapaz, por si mismo, para poder intervenir dentro de un proceso judicial; podemos decir que de manera ejemplificativa dentro del proceso judicial laboral, para que la parte actora pueda intervenir, es necesaria una capacidad adquisitiva y de ejercicio, según lo establece nuestro Código Civil.

Debemos entender, que en el caso de que nos encontremos frente a esta excepción previa y sea declarada con lugar, la misma puede ser subsanada en el

termino de 10 días, según lo determina el 295.3 del COGEP., recordemos que si no la subsanamos el Juez mandará a archivar el proceso, y se tendrá como si no hubiese presentado la demanda.

“...3. Si se aceptan las excepciones de falta de capacidad, de falta de personería o de incompleta conformación del litisconsorcio se concederá un término de diez días para subsanar el defecto, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda y de aplicarse las sanciones pertinentes...”

3. (Sustituido por el Art. 23 de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019).- Falta de legitimación en la causa o incompleta conformación de litis consorcio.

Para poder establecer un análisis correcto de la presente excepción, debemos entender que estamos en frente de dos situaciones distintas, por ende debemos separarlas para poder comprender a las mismas.

En el primer caso debemos entender la falta de legitimación de causa, pudiendo ser activa o pasiva; en el caso en el cual sea alegada la falta de legitimación activa es en el caso en el que el actor no tiene relación con el objeto de la controversia; en el caso en el que sea presentada la falta de legitimación pasiva, es en la cual la no existe relación con el demandado.

La presente excepción es de aquellas que pueden ser subsanadas.

Por otro lado, tenemos la incompleta conformación de litisconsorcio, entendiendo a esta como el error al momento de conformar el consorcio, esto quiere decir la ausencia en el proceso del actor o del demandado.

4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones.

Dentro de la presente excepción podemos observar una situación similar a la presentada en los acápites anteriores en donde podemos establecer que existen diferentes situaciones en la misma excepción.

La primera situación en la que nos encontramos es el **error en la forma de presentar la demanda**, esto quiere decir que dentro de la demanda no se cumplen con los requisitos establecidos en el 142 del COGEP, situación que puede ser subsanada acorde al COGEP art 295. 2. *Si se acepta la excepción de defecto en la forma de proponer la demanda, la parte actora **subsancará los defectos dentro del término de seis días, otorgando a la parte demandada el término de diez días para completar o reemplazar su contestación y anunciar prueba, atendiendo las aclaraciones o precisiones formuladas. De no hacerlo se tendrá la demanda o la reconvenición por no presentada.***

Si es que efectivamente se subsana este defecto en el término otorgado, el Juez va a conceder al demandado 10 días adicionales luego de esto a fin de que si cree necesario pueda reemplazar o completar su contestación, de creerlo necesario.

Es muy común que los abogados al momento de plantear esta excepción crean que hace referencia a otro tipo de “errores”, por citar un ejemplo si el demandado alega que el actor no era el trabajador que alega en su demanda, plantea como excepción “*error en la forma de presentación de la demanda pues el actor nunca fue mi trabajador*” esto no es correcto, esta excepción no hace referencia a lo que el demandado crea o no que lo que se demanda sea o no verdad, los errores a los que hace referencia este artículo es más bien a errores de forma de presentación de la demanda, y que el Juez al momento de calificarla no pudo percibirlos.

La segunda situación en la cual podemos enfrentarnos es la **inadecuación del procedimiento**, en este caso podemos decir que cada proceso tiene su procedimiento propio, en el caso laboral podemos decir que los procesos en su gran mayoría son “sumarios”, como regla general, con sus excepciones del caso.

Por último debemos considerar a la indebida acumulación de pretensiones, situación que parece explicarse por si sola, pero podemos explicar a la misma como el caso en el cual se presenten diversas pretensiones que son contrarias entre si. Ejemplo de esto hemos citado en la Declaratoria de Ineficacia del Despido Intempestivo, en el que sólo debemos pedir que el Juez



declare ineficaz el despido y nada más que ello, pedir por ejemplo indemnizaciones de despido, pagos de décima tercera y cuarta remuneraciones, deviene en “indebida acumulación de pretensiones”, o solicitar en un proceso sumario que por un despido intempestivo se declare además el pago de daños y perjuicios, de igual manera corresponde a una indebida acumulación de pretensiones.

5. Litispendencia.

Aquí estamos en frente de la materialización de un principio constitucionalmente establecido, siendo este el derecho de no ser juzgado por la misma causa dos veces; entonces podemos decir que en el caso de que exista un proceso en el cual el objeto de controversia tenga directa relación, podemos decir que estamos frente a esta excepción.

Para poder considerar que existe esta excepción se deben cumplir ciertas condiciones, siendo estas la identidad subjetiva, esto quiere decir que las personas que intervienen son las mismas; la identidad objetiva, entendiéndola esta como el objeto de la controversia es el mismo y por último la identidad de causa.

Debemos entender que el Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ) en su artículo 160, establece ciertas reglas

“...En todas las causas, la prevención se produce por sorteo en aquellos lugares donde haya pluralidad de juzgados, o por la fecha de presentación de la demanda, cuando exista un solo juzgador.

*Si se comprobare que una demanda ha sido presentada varias veces, con el propósito de beneficiarse de sorteo múltiple, será competente la jueza o el juez al que le haya correspondido el libelo **presentado primero**, en la oficina de sorteo, constatando fecha y hora. Este hecho será considerado como **un indicio de mala fe procesal de la parte actora.***

Si de hecho se presentaren varias demandas con identidad subjetiva, objetiva y



de causa, que hubieren sido sorteadas a diversos juzgados, será competente la jueza o el juez a cuyo favor se haya sorteado en primer lugar.

Las demás demandas carecerán de valor y establecida la irregularidad, las juezas y jueces restantes dispondrán el archivo y oficiarán a la dirección regional del Consejo de la Judicatura respectiva para que sancione a la abogada o abogado que haya actuado incorrectamente, por constituir inducción al abuso procesal...”

Las consecuencias en caso de que se pruebe la existencia de esta excepción previa es el abuso procesal, además de la declaratoria de nulidad y el archivo de la causa.

•6. Prescripción.

En el caso en que un proceso se encuentre prescrito, debemos entender que es la pérdida de un derecho por una situación temporal, en el ámbito laboral, por regla general la prescripción se da en el término de tres años, sin embargo existen excepciones a este caso, como puede ser dentro de un caso de jubilación en cuyo caso no existe prescripción, así se lo aplica en todos los Juzgados Laborales a nivel nacional acatando lo mandatorio en el suplemento N 233 del Registro Oficial de 14 Julio de 1989 en la que Consta la Resolución de la Corte Suprema de Justicia que textualmente dice: “ *Que es imprescriptible el derecho el Trabajador, que hubiere prestado sus servicios por más de 25 años o más, en forma continuada o interrumpidamente, para que se beneficie con la jubilación patronal (...)* Esta resolución, expedida por mayoría de once votos contra seis, será generalmente obligatoria, mientras la ley no disponga lo contrario” Y la ley no ha dispuesto lo contrario.

La consecuencia de esta excepción previa, en caso de que sea probada, es la finalización del proceso, según los establece el 295.1 del COGEP.

7. Caducidad.



A la presente excepción el juzgador la puede realizar de oficio, sin necesidad que sea alegada por una de las partes; en el caso de que sea alegada por una de las partes, la misma será resuelta en la primera parte de la audiencia única, en la parte de saneamiento y existirá la posibilidad de apelar el mismo.

En el caso laboral, solo existe una posibilidad de que se de la caducidad y es dentro de un proceso de declaratoria de despido, en el cual se establece el **plazo** de 30 días desde que se dio por terminada la relación laboral para poder presentar la demanda, terminado este plazo, el Juez la declarará de oficio.



CASO DE CADUCIDAD:

FUNCIÓN JUDICIAL



Juicio No. 01371-20

UNIDAD JUDICIAL DE TRABAJO CUENCA. Cuenca, viernes 17 de julio del 2020, a las 09h02.

JUICIO 002

VISTOS: Ha sido puesto en mi despacho el día de hoy el proceso planteado por la señora [redacted], y **del propio texto del libelo inicial** de la pretensión se determina lo siguiente: "...sin embargo, el día 29 de abril nos notificaron vía "zomm", reunión en la cual estaba el abogado de la empresa la Jefa de Talento Humano la Jefa de Agencia. El Jefe de Talleres y un compañero más, formalizando la notificación el **30 de abril del 2020**, pues me llegó a mi correo electrónico una carta en la cual me dicen que dan por terminada la relación laboral conforme el Art. 169. Numeral 6 del Código del Trabajo, luego de lo que, sin que me hayan solicitado firma alguna me han realizado una transferencia bancaria..." Obra además de aquello que relata en su demanda a fojas 9 el acta de finiquito en la que cito textual: "...estos servicios los prestó hasta el jueves 30 de abril de 2020..." Del propio texto de la demanda entonces se desprende que la relación laboral se dio por terminada el **30 de abril de 2020**.

Con ello en mente acudimos al Código del Trabajo que en su Art. 195.2.- Acción de despido ineficaz. - (Agregado por el Art. 35 de la Ley s/n, R.O. 483-3S, 20-IV-2015, y, sustituido por la Disposición Reformatoria Primera de la Ley s/n, R.O. 517-S, 26-VI-2019).- MANDA: " ... Una vez producido el despido, la persona trabajadora afectada deberá deducir su acción ante la Jueza o el Juez del Trabajo de la jurisdicción correspondiente al lugar donde este se produjo, **en el plazo máximo de treinta días**..." (resaltados me pertenecen).

Tomaremos en cuenta ahora la RESOLUCION No. 04-2020 expedida por la Corte Nacional de Justicia que disponía que mientras dure el estado de emergencia sanitaria por covid19, se suspenden los plazos o términos previstos en la ley para los procesos judiciales, excepto en infracciones flagrantes, en su " Art. 1.- En las judicaturas en las que se encuentra suspendida la atención al público en virtud de la Resolución No. 028-2020 del Pleno del Consejo de la Judicatura, a partir del día lunes 16 de marzo del 2020 y mientras dure el estado de emergencia sanitaria, quedan suspendidos los plazos o términos previstos en la Ley para los procesos judiciales.".- Sin embargo debemos remitirnos ahora a la **Resolución 7-2020** del mismo órgano colegiado, en la cual se dispone: "... Art. 1.- De conformidad con la Resolución No. 057-2020 del Pleno del Consejo de la Judicatura que determina el cronograma de restablecimiento de actividades jurisdiccionales según la materia en las dependencias judiciales a nivel nacional: Juzgados, Unidades Judiciales, Tribunales Penales, Tribunales de lo Contencioso Administrativo y Tribunales de lo Contencioso Tributario, se habilitan los plazos o términos previstos en la ley para los procesos judiciales desde las





fechas determinadas en el artículo 2 de la mencionada Resolución.

Art. 2.- Se habilitan los plazos o términos previstos en la ley para la presentación de nuevas acciones ante la Corte Nacional de Justicia y Cortes Provinciales de Justicia, de acuerdo a la reactivación progresiva de actividades según el orden establecido en el artículo 2 de la Resolución No. 057-2020 del Pleno del Consejo de la Judicatura.

Art. 3.- En razón del estado de emergencia sanitaria y la declaratoria de estado de excepción, esta resolución registrará a partir del día siguiente de su expedición, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Publíquese en el Registro Oficial y en la Gaceta Judicial. Dado a los tres días del mes de junio del año dos mil veinte...”

El Pleno del Consejo de la Judicatura mediante resolución 057-2020 dispuso el restablecimiento, de forma progresiva de las actividades jurisdiccionales a escala nacional en Juzgados, Unidades Judiciales para el despacho de causas en trámite, así como para el conocimiento de nuevas causas e incidentes. Así conforme es de conocimiento público y fue publicado y publicitado por todos los medios posibles de difusión el jueves 11 de junio de 2020 se restableció la atención al público en materia LABORAL.

Por lo anotado si la terminación de la relación laboral alegada y constante tanto en el texto cuanto en los documentos adjuntos data del 30 de abril del 2020, deberíamos empezar a contar su plazo desde el día 11 de junio como primer día y concluyendo dicho plazo el día **10 del mes de julio de 2020**.

Ahora para resolver la situación que hemos tratado de detallar de manera clara debemos nuevamente recurrir a otra Resolución de la Corte Nacional de Justicia la **No. 05-2016, que de forma clara trató sobre el punto que hoy analizamos, esto es la CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE DESPIDO INEFICAZ EN MATERIA LABORAL**, en ella se hace un análisis sobre el Art. 195.2 del Código del Trabajo, que determina que una vez producido el despido, la persona trabajadora afectada deberá deducir su acción ante la Juez o Juez del Trabajo de la jurisdicción correspondiente al lugar donde se produjo, en el **plazo (cuentan todos los días) máximo de treinta días**:

Que una forma de extinguir las acciones es la **caducidad** de su ejercicio, cuando no se ha presentado la demanda dentro del plazo que expresamente determina la ley; caducidad que opera de pleno derecho, **puede y debe ser declarada por el juzgador a petición de parte interesada o de oficio**, desde el momento mismo en que se ejerce la acción; por tanto, la caducidad declarada de oficio, no requiere ser propuesta como excepción, como en el caso de la prescripción extintiva de las acciones y tampoco debe ser resuelta en sentencia;

Que, conforme lo dispuesto en el Art. 169 de la Constitución, el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de





simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso. Entendiéndose al principio de economía procesal como aquel por el cual se busca que las causas judiciales tengan el menor desgaste posible en términos de costos y tiempo para las partes y la administración de justicia; de tal manera que si, como en el caso del despido ineficaz, la acción ha perdido total eficacia por no haber sido ejercida dentro del plazo que señala la ley, es inútil el proseguir todo un proceso cuya acción ha caducado; y, en base a ello **RESOLVIÓ:** *“Art. 1.- En los juicios individuales de trabajo por despido ineficaz previsto en el Art. 195.1 del Código del Trabajo, agregado mediante el Art. 35 de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo del Hogar: las Juezas y Jueces del Trabajo, al momento de calificar la demanda, **declararán la caducidad de la acción únicamente si del propio texto del libelo inicial de la pretensión se determina que aquella ha sido ejercida fuera del plazo de treinta días contemplado en el Art. 195.2 del referido Código.**”*

Por tanto y luego del análisis de la Constitución de la República, del Código del Trabajo, del Código Orgánico General de Procesos, y en base a lo constante en el propio texto de la demanda, en base a las Resoluciones de la Corte Nacional a las que hemos hecho mención **DECLARO** que sobre este proceso planteado por KAREN :

que hoy tratamos ha operado la CADUCIDAD y dispongo el ARCHIVO del Proceso.- Notifíquese a las casillas y correos señalados.

En el caso de que sea probada la presente excepción, se debe inadmitir la demanda debido a que este derecho se encuentra caducado, y si se la admite dentro de la audiencia tiene el mismo efecto que el señalado en la prescripción, terminar el proceso en sentencia, declarando sin lugar la demanda, y ordenar su archivo,

•8. Cosa juzgada.

Debemos alegar esta excepción en el caso de que exista identidad subjetiva, objetiva y de causa, además existiendo ya una decisión definitiva dentro del caso y ya se hayan agotado todas las instancias.

Los que se busca dentro de esta excepción es precautelar la seguridad jurídica, situación que afecta a las partes y al estado.

Para poder probar la existencia de esta excepción se debe presentar la sentencia ejecutoriada del caso sobre el que aparentemente alegamos existe ya una resolución en firme.

•9. Transacción.

En caso de existir un acuerdo de manera extrajudicial, evitando el proceso judicial como tal, estamos frente a esta excepción; la transacción puede presentarse en cualquier etapa del proceso, siempre y cuando la misma se



presente antes de la sentencia; la misma se oficializa con un acta transaccional para poder dar fe de las obligaciones a las cuales se comprometen las partes.

En caso de incumplimiento de la misma podrá hacerse la ejecución forzosa del acta transaccional, ya que esta acta se convierte en un título de ejecución.

De esta manera se por finalizado el proceso y se entiende a esta acta como una sentencia.

•10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación.

Podemos decir que esta ultima excepción contempla tres situaciones distintas y es necesario separarlas para poder entenderlas, recuerden que siempre las enfocamos desde el aspecto laboral.

En primer caso tenemos al **convenio** mismo que es, en materia laboral, un acuerdo al cual llega el trabajador con el empleador de manera directa, sin necesidad de que exista un tercero.

Como segundo caso tenemos a la **mediación**, siendo esta un acuerdo al cual llega el trabajador con el empleador, pero con la intervención de un tercero, siendo este el mediador, que tiene como objetivo ayudar y facilitar el acuerdo entre las partes.

Como punto final tenemos al **arbitraje**, siendo este un acuerdo entre las partes que intervienen dentro de la relación laboral para someter su caso a un árbitro, y será este quien decida sobre el caso puesto a su conocimiento.

Como conclusión a manera de resumen sobre las excepciones que hemos tratado en este trabajo podemos decir:

RESOLUCIÓN 12-2017

- Todas las excepciones deben ser resueltas en la primera etapa de la audiencia que fuere, en el caso de la materia laboral al ser audiencia única, se las resolverá en la primera etapa de ésta.

- Siempre que aleguemos la excepción que fuese no olvidemos acompañar la prueba sobre aquello que nos excepcionamos, debemos anunciarla en forma debida, y producirla en el momento en el que el Juez o Jueza nos dan la palabra en la primera etapa de la audiencia para fundamentarla y **probarla**. Es importante recordar que cuando en la contestación a la demanda nos excepcionamos con una o más de aquellas excepciones previas, hay que anunciar pruebas propias para éstas, es mejor no mezclarlas con las generales o si decide hacerlo hay que anunciar cuáles son las específicas para probar las excepciones.

- si se acepta una excepción previa de aquellas que se denominan subsanables aplica numeral 2 y 3 del art 295. COGEP

- si no subsana se ordena el archivo del proceso.

- si el Juez se declara incompetente por el grado y territorio, éste debe inhibirse y mandar al competente. Si es incompetente por la materia se declara la nulidad poniendo fin al proceso y se manda al archivo.

- si acepta cuestiones procesales como inadecuación del procedimiento, indebida acumulación o litispendencia resuelve con auto interlocutorio.

- si son cuestiones sustanciales como: caducidad, cosa juzgada, transacción convenio, arbitral mediación acepta con sentencia y termina el proceso.

2.6 La Reconvención. Normativa aplicable al caso

Definición.- La Enciclopedia Jurídica nos trae el siguiente definición: *“La reconvención consiste en el ejercicio, por el demandado, de una acción nueva frente al actor, para que se sustancie en el mismo proceso y se decida en la misma sentencia que resolverá la demanda inicial. Debe hacerse en el escrito de contestación a la demanda y se acomodará a lo que para la demanda se establece en la ley. Sólo se admitirá la reconvención si existiere conexión entre*



sus pretensiones y las que sean objeto de la demanda principal. No se admitirá la reconvencción cuando el Juzgado carezca de competencia objetiva por razón de la materia o de la cuantía o cuando la acción que se ejercite deba ventilarse en juicio de diferente tipo o naturaleza.” (Cabanellas, 2018).

Una sentencia que pude leer emitida en uno de los Juzgados Laborales de Cuenca dice textualmente:

*“El Autor **Guillermo Cabanellas** en el ‘Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual’, Editorial Heliasta, 1998, 26ta Edición, Tomo VII, Pág. 49 al definir a la reconvencción dice: ‘...Procesalmente, ‘la demanda del demandado’; la reclamación judicial que, al contestar la demanda, formula, la parte demandada contra el actor, que se hace ante el mismo juez y en el mismo juicio... Ambas partes resultan así, al mismo tiempo, demandantes y demandadas.’, en la misma obra mencionada, **Tomo II, pág. 276 el Autor Cabanellas**, define en la siguiente forma el vocablo conexo: ‘Enlazado o unido a otra cosa. Lo agregado a lo principal o pendiente de ello. Relacionado. De ejercicio simultáneo. De fallo conjunto. (v. Acción conexas, delito conexo; Deudas y obligaciones conexas.)’, de lo que se colige con claridad, que para que proceda la reconvencción conexas, la obligación de la accionante es probar debidamente lo que ha contrademandado. Conexo: ‘Aplicase a la cosa que está enlazada o relacionada con otra’. Dice en torno al tema **el Dr. Aníbal Guzmán Lara**, en su **Diccionario Explicativo del Derecho del Trabajo**, que la conexasidad se ha de entender por lo mismo respecto a la materia, debe haber una vinculación estrecha entre lo que pide el uno con lo que reclama el otro; el vínculo de unión debe ser el contrato de trabajo, en forma inmediata’. (Cabanellas, Diccionario Enciclopédico del de Derecho Usual, 1998)*

Si nos atrevemos a dar una definición sencilla y en pocas palabras la Reconvencción es la demanda que presenta el demandado hacia el actor, una demanda dentro de una contestación a la demanda.

El Art 154 del COGEP claramente señala que procede en todos los casos excepto en salvo los casos previstos en la Ley.



Es decir existen límites para que el demandado en la materia y procedimiento que analizamos pueda demandar al actor el límite es aquel que indica el Artículo 33 ibídem, y es que la reconvención debe ser exclusivamente CONEXA.

¿Qué quiere decir la Ley con Conexa? Quiere decir que tenga relación o vínculo directo entre la parte actora y el demandado y los hechos relatados en la demanda pero que tengan que ver con temas y aspectos propios de la relación de Trabajo, esto es de aspectos laborales.

En el siguiente sub tema que vamos a tratar vamos a analizar los errores más frecuentes que se comete al momento de plantear una reconvención dentro de un juicio sumario laboral, y con ello podremos entender de forma clara a qué hace referencia esto de conexo.

2.7 Errores más frecuentes en su presentación.

Vamos a insertar íntegramente varios ejemplos de casos reales que se han presentado en los juzgados laborales y analizaremos varios aspectos en los que se incurren en errores.



CASO DE RECONVENCIÓN:

SEÑORA JUEZA DE LA UNIDAD JUDICIAL DE TRABAJO CON SEDE EN EL CANTON CUENCA

RIC dentro del Proceso N° 01371-2020- que por PAGO DE HABERES LABORALES sigue en mi contra la señora M/ , ante Ud. comparezco y respetuosamente, digo:

COMPLETO mi reconvencción en los siguientes términos:

I DESIGNACION DEL JUZGADOR ANTE QUIEN SE PROPONE LA PRESENTE ACCION

El órgano judicial queda determinado y es competente para resolver la presente acción.

II IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE ACTORA

R. , portador de la cédula de ciudadanía N° 01 de estado civil soltero, de 49 años de edad, sacerdote, domiciliado en la P , del cantón Cuenca, provincia del Azuay; con correo electrónico: mor m.

Las notificaciones que me correspondan las recibiré en la Casilla Judicial N° J y a los correos electrónicos de mis defensores privados: ci

III EI REGISTRO UNICO DE CONTRIBUYENTES

El Registro Único de Contribuyentes de la Parroquia Nuestra Señora de Fátima es 019037804700.

IV IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE RECONVENIDA

Esta reconvencción está dirigida en contra de la señora M/ DURAN, C.C. r a quién se le notificará en la casilla judicial y correo electrónico que tiene señalado en la presente causa.

V NARRACION DE LOS HECHOS DETALLADOS Y PORMENORIZADOS



1. La señora MA prestó sus servicios lícitos y personales en la parroquia "Nuestra Señora de Fátima" desde el 1 de enero de 2012 hasta el 31 de mayo de 2020, fecha en la cual terminó la relación laboral.
2. Mediante Decreto Ejecutivo N° 1017, de fecha 16 de marzo de 2020 (Registro Oficial N° 163 Suplemento, martes 17 de marzo de 2020), se declaró el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional y se suspendió la jornada presencial de trabajo tanto en el sector público como en el sector privado.
3. Desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 31 de mayo de 2020, la señora M no laboró de forma presencial o virtual, sin embargo, conforme el Acta de Finiquito que obra en el proceso cancelé como remuneración los siguientes valores:

POR MARZO 2020 (del 16 al 31 de marzo).	\$ 187,99
POR ABRIL 2020	\$ 375,98
POR MAYO 2020	\$ 375,98
TOTAL	\$ 939,95

4. A más de lo indicado, la Parroquia Nuestra Señora de Fátima ha cancelado los valores del préstamo quirografario de la señora MA :
C AN ante el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, rubros que me deben ser devueltos:

POR MARZO 2020	\$ 70.59
POR ABRIL 2020	\$ 70.59
POR MAYO 2020	\$ 70.59
POR JUNIO 2020	\$ 70.59
TOTAL	\$ 282,36

5. En total, sumando las remuneraciones pagadas de marzo 2020 (del 16 al 31 de marzo), abril 2020 y mayo 2020, pese a que no se laboró, y los valores que se cancelaron al IESS por un préstamo quirografario, se me debe devolver la cantidad de \$ **1.222,31 DÓLARES AMERICANOS.**

**VI
FUNDAMENTOS DE DERECHO**



Fundamento la presente RECONVENCIÓN en los Arts. 75, 76, 82, 169, y 173 de la Constitución de la República y en el Art. 150 inciso tres, y Arts. 154 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos. También lo fundamento en el Art. 82 de la Ley de Seguridad Social y en el Art. 60 numeral 1 y 4 del Código de Trabajo, así como en el Acuerdo del Ministerio de Trabajo MDT-2020-077 que expresamente dispone:

Art. 7.- De la recuperación respecto a la suspensión emergente de la jornada laboral.- La recuperación de la jornada laboral emergente se realizará una vez finalizada la declaratoria de emergencia sanitaria con todos los derechos y obligaciones vigentes antes de la suspensión emergente de la jornada laboral. Para tal efecto, el empleador del sector privado determinará la forma y el horario de recuperación, hasta por tres horas diarias de los días subsiguientes a la reactivación de la actividad económica; y/o, dispondrá que se laboren hasta cuatro horas los días sábados, para recuperar la suspensión emergente de la jornada laboral.

Los trabajadores cuyas jornadas fueron suspendidas tendrán la obligación de recuperar el tiempo no laborado.

No se aplicarán recargos de horas suplementarias y extraordinarias durante el período de recuperación de esta jornada.

El trabajador que no se acoja al horario de recuperación, no percibirá la remuneración correspondiente; o de ser el caso, devolverá al empleador lo que hubiere percibido por concepto de remuneración durante el tiempo de suspensión emergente de la jornada laboral.

VII

ANUNCIO DE LOS MEDIOS DE PRUEBAS

Anuncio como medios de pruebas los siguientes:

PRUEBA DOCUMENTAL:

1. ACTA DE FINIQUITO N° 9 CF certificada por el Ministerio de Trabajo de Cuenca, cuyo acceso judicial he solicitado en mi contestación a la demanda, y que, en virtud del principio de comunidad de prueba, la produciré también en esta reconvencción.
2. CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES PATRONALES emitido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, lo que me habilita a hacer uso los derechos constantes en el Código de Trabajo con respecto de los trabajadores.
3. CUATRO comprobantes de pago al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por concepto de pago de un préstamo de la actora.



La prueba documental anunciada será leída y exhibida públicamente, en su parte pertinente, de acuerdo con el Artículo 196 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), pues cumple con ser pertinente, útil y conducente, conforme lo dispuesto en el Artículo 160 del mencionado Código.

Toda esta documentación la he adjuntado ya al proceso.

PRUEBA TESTIMONIAL.

1. Solicito se reciba **mi DECLARACIÓN DE PARTE**, sobre los hechos que fundamentan esta reconvencción.
2. Solicito se reciba la **DECLARACIÓN DE PARTE** de la contrademanda **M**, quien declarará sobre los hechos objeto de la presente reconvencción.

**VIII
PRETENSIÓN QUE SE EXIGE**

Por lo expuesto y al amparo de los fundamentos de hecho y derecho referidos, **RECONVENGO** a la señora **M** N la devolución de la cantidad de **MIL DOSCIENTOS VEINTE Y DOS DOLARES AMERICANOS, CON 31/100 (\$ 1.222,31 USD)**, por las remuneraciones pagadas de marzo 2020 (del 16 al 31 de marzo), abril 2020 y mayo 2020 y los valores que se cancelaron al IESS por un préstamo quirografario.

**IX
PROCEDIMIENTO - CUANTÍA**

Esta reconvencción se tramitará y resolverá en procedimiento sumario, conjuntamente con la demanda y las excepciones planteadas.


La cuantía en la presente causa la fijo en **MIL DOSCIENTOS VEINTE Y DOS DOLARES AMERICANOS, CON 31/100 (\$ 1.222,31 USD)**.

Atentamente,
Abogado debidamente autorizado.

En este caso se mandó a completar una reconvencción que se la había presentado simplemente como parte de la contestación a la demanda como un relato, o una petición más, por lo que de la manera que está redactado en el ejemplo que citamos en la imagen anterior es la correcta.

Si se observa en este ejemplo en los documentos que se **DEBEN** adjuntar cuando el empleador demanda o reconviene a su trabajador es el Certificado de Cumplimiento de Obligaciones Patronales, que para mejor conocimiento del lector lo adjuntamos.

CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES PATRONALES:





CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES PATRONALES

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) certifica que, revisados los archivos del Sistema de Historia Laboral, el señor(a) H^{...} R.I. N^{...}, representante legal de la empresa PARROQUIA con RUC N^{...} y dirección FAI^{...}, NO registra obligaciones patronales en mora; información verificada a la fecha de emisión del presente certificado.

El IESS se reserva el derecho de verificar la información y las obligaciones pendientes que no se encontraren registradas o no hayan sido determinadas, sin perjuicio de aplicar las sanciones correspondientes; esta certificación no implica condonación o renuncia del derecho del IESS, al ejercicio de las acciones legales a que hubiere lugar para su cobro.

El contenido de este certificado puede ser validado ingresando al portal web del IESS en el menú Empleador – Certificado de Obligaciones Patronales, digitando el RUC de la empresa o número de cédula.



Ing. Pedro Teófilo Caicedo Mosquera
Director Nacional de Recaudación y Gestión de Cartera.

Emitido el 07 de septiembre de 2020
Validez del Certificado: 30 días

- Si recordamos que la reconversión es una demanda propiamente dicha, pues debe cumplir **todos** los requisitos propios de una demanda, y que constan en el artículo 142 COGEP, más quien la plantea muchas de las veces se olvida de ello como vemos en el ejemplo que hemos incorporado, se cree al parecer que haciendo constar un título grande que diga “RECONVENCIÓN” y luego



añadiendo cualquier situación o relato es reconvenir, ¡no! Nada más alejado de la verdad. Debemos cumplir con todos los requisitos de la demanda.

- La reconvencción como ya hemos señalado hay que plantearla exclusivamente al momento de contestar la demanda. Como especie de un consejo creemos que debe estar dentro del mismo escrito de contestación, esto con qué objetivo, pues para que no le quede duda alguna al actor principal y al Juez que ambas fueron presentadas dentro de un mismo acto. Pensemos siempre que al momento de redactarla debe seguir los mismos requisitos que tiene una demanda, claro en lo que fuese aplicable atendiendo pues por ejemplo no hay que citar a la parte actora a través de la oficina de citaciones, más bien se lo hará dentro del proceso a la casilla, casillero judicial o correos señalados.
- Por supuesto no podemos olvidar que si estamos alegando algún hecho al igual que lo hacemos en una demanda es indispensable anunciar y acompañar toda la prueba para sustentar la reconvencción.
- Luego si decimos que la reconvencción debe ser necesariamente y por imperativo legal, **conexa**, como ya dijimos esta debe estar relacionada de forma **directa** con aspectos laborales; entonces es muy común que por ejemplo se reconvenga reclamando el pago por ejemplo de una letra de cambio, o demandado pago por daño moral, pues obviamente estos hechos no son conexos, recalco si se cree asistido a demandar por una pago de un prestamos con letra de cambio, o reclamar daños y perjuicios, etc. puede hacerlo, pero no por esta vía o forma, puede hacerlo en las vías que correspondan y ante un Juez competente, que no es el laboral.
- Un caso que debemos analizar y creo que es aquel que mayoritariamente hace que no proceda o más bien dicho ni siquiera se califique una reconvencción es el hecho de no cumplir con el Art. 88.- de la Ley de Seguridad Social: “*Certificado de cumplimiento*

de obligaciones patronales.- Para que el empleador pueda hacer uso de los derechos que el Código del Trabajo le confiere respecto de sus trabajadores, deberá probar mediante certificación del IESS que no se halla en mora en el pago de sus obligaciones patronales.” Por lo que al momento de reconvenir un empleador a un trabajador no puede olvidar que **al momento de presentarla** entre los documentos **habilitantes** debe constar el certificado de cumplimiento de obligaciones laborales con el IESS, que ahora se obtiene en línea, tiene una duración o validez de treinta días desde que se lo extiende, por tanto debemos cuidar que esté actualizado. No podemos presentarlo luego de este momento legal oportuno, pues es de insistir que éste es un documento habilitante, que habilita al empleador para que pueda demandar a su ex trabajador.

- ¿Entonces sobre qué podemos reconvenir? Muchos aspectos, sólo quisiera poner unos ejemplos:
 1. Si un Trabajador tenía un préstamo quirografario o hipotecario con el IESS, y claro quien debe retener y luego pagar este dinero al IESS es el empleador, y por múltiples circunstancias como ejemplo el trabajador dejó ya de prestar sus servicios y se retiró sin que se le haya descontado este valor, pues el empleador está en total libertad de poderlo demandar o reconvenir por este pago no descontado.
 2. Si al trabajador se le pagó a lo mejor por días no laborados efectivamente, también se lo puede reconvenir para que devuelva este valor que no le corresponde legalmente.
 3. Otro ejemplo es que por ejemplo haya pedido el trabajador un anticipo a sus sueldos y que no los haya pagado a su empleador, éste puede de igual manera reconvenirlo.



Y así podríamos poner varios ejemplos más, pero la idea es sólo que se entienda de manera objetiva qué se puede reconvenir y que no se puede hacerlo por no ser conexas.

CAPÍTULO III

3. Anuncio y Producción de Prueba en la Audiencia Única

Este capítulo fue planeado de tal forma que vayamos a abarcar los puntos más importantes y claves que se producen en la Audiencia Única, que es aquella que debe desarrollarse en el trámite Sumario.

Trataremos aspectos tales como el Anuncio de prueba, Objeción de la prueba, contraria. Producción de Prueba, la Testimonial y la documental, la Prueba Pericial. Los dos momentos en los que se desarrollan los alegatos, es decir los de apertura y los de clausura; y finalmente los errores que se dan en cada uno de estos momentos en la Audiencia única, y por supuesto algunos tips, o consejos (si es que podemos hacerlo) para llevar de la menor manera esta fase, tal vez la más importante en el desarrollo del proceso sumario, en esta etapa, la final, podremos poner en práctica todo el trabajo que ya lo debimos haber realizado en las otras etapas que hemos analizado, es decir la etapa pre procesal aquella en la que investigamos, planeamos estrategias y las plasmamos en nuestra demanda o contestación a ella.

Más no quiero desarrollar este capítulo en la forma tradicional que se suele hacer, es decir ir escribiendo de tema en tema y de sub tema en sub tema, más bien lo vamos a hacer como si se tratara de una acta de audiencia en la que vamos a explicar paso a paso todas y cada una de las etapas en las que se desenvuelve la Audiencia Única en un proceso laboral. Siempre con el ánimo de que al lector de este trabajo le sea útil, y cuando vaya a pasar una audiencia de este tipo, no vaya con la incertidumbre de qué va a pasar en ella, cómo la desarrolla el Juez, qué debo decir y hacer en cada etapa, cuándo hago que intervengan mis testigos, cuándo y cómo actúo mi prueba documental, etc. etc. Ello lo he podido lograr y pongo a su consideración luego de que por varios años, y sobre todo en este último año, puedo decir que he acudido a una audiencia diaria en los Juzgados Laborales, gracias a lo cual planteo el siguiente esquema de audiencia que pongo a su consideración.



AUDIENCIA ÚNICA.

PROCESO SUMARIO LABORAL

Instalación de Audiencia

Con ello se da inicio a la Audiencia Única, algunos Juzgados hacen que el o la secretaria de inicio sentando razón del día, hora, partes procesales presentes y personas notificadas y presentes llamadas a la diligencia, y acto seguido la o el Juez se presentan, indicando su nombre y apellido a fin de que las partes procesales sepan quien es la persona que ha conocido y tramitado su proceso, que hoy en audiencia va a resolver el mismo; otros Jueces lo hacen de manera inversa, es decir primero se presentan y luego solicitan la certificación por parte de secretaría. Del modo que fuese finalmente cumplidos estos dos pasos el o a Jueza la declara legalmente instalada.

1 FASE. Saneamiento Del Proceso

En esta primera fase de la audiencia, se la inicia con el saneamiento del proceso propiamente dicho, es decir se analizará si se ha cumplido con las solemnidades propias del proceso, tales como, sólo por citar un ejemplo, si se ha efectuado la citación en la forma mandatoria por la Ley, omisiones del Juez por ejemplo en calificación de la contestación a la demanda en la forma correcta y hacia todos los demandados cuando son varios, y así otros aspectos formales y solemnes.

Para ello el Juez concede la palabra a cada parte procesal y le consulta si tiene algo que alegar sobre los aspectos señalados, y cada parte empezando siempre por el actor y luego el demandado deberán señalar si tienen alguna observación al respecto, o simplemente expresaran que a su criterio no hay nada que alegar y solicitarán se declare la validez procesal.

Escuchadas todas las partes procesales (recuerde que pueden haber varios actores y varios demandados) el Juez luego de su análisis personal, de haber



revisado minuciosamente cada aspecto del proceso que pudiese afectar la validez del mismo puede declarar la validez de éste o a lo mejor podría ser que, a petición de parte o de oficio, deba ser saneado el proceso.

A este respecto, he observado varias circunstancias, por ejemplo que las partes procesales expresaron de viva vos que el proceso había cumplido con todas las solemnidades del caso y solicitaron que se declare la validez del mismo, y una Jueza había notado que al momento de calificar la demanda, no se percató que había otro demandado al cual ni siquiera se lo mandó a citar, por lo que al haberse omitido este aspecto tan importante de citación con la demanda, concederle término a que pueda contestarla, notificación con la fecha de audiencia, etc., la misma declaró la nulidad del proceso desde el Auto de calificación de la demanda. Llama la atención que ni el mismo actor y su abogado se dieron cuenta de este aspecto, lo que nos muestra que debemos estar atentos a cada etapa del proceso, a cada providencia del o la Jueza, a fin de evitar que aspectos como estos retarden el normal desenvolvimiento de un proceso que debe ser ágil.

He notado que los jueces al respecto de esta primera etapa de saneamiento tienen dos formas de llevarla a cabo, algunos inician tratando las excepciones previas y luego entran a tratar el saneamiento propiamente dicho, mismo que ya lo analizamos más adelante; más al aspecto quiero dar mi criterio personal, y claro mi aporte dentro de este trabajo, y es el siguiente:

Debemos recordar que acorde al Artículo 333.- 4. Del COGEP, mismo que fue reformado por el Art. 56, Art. 57 y Art. 58 de la Ley s/n, publicado en el R.O. 517-S, 26-VI- 2019. Se desarrollará en audiencia única, con dos fases, la **primera** de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación **y la segunda**, de prueba y alegatos. La segunda fase se desarrollará en el siguiente orden: debate probatorio, alegato inicial, práctica de pruebas, alegato final. Esta audiencia se realizará en el término máximo de treinta días a partir de la contestación a la demanda.

Analicemos entonces esta audiencia por las fases que indica el artículo del COGEP ya señalado el **Art. 333.- Procedimiento, *El procedimiento sumario se rige por las siguientes reglas:*** (...) quiero hacer notar cualquier otra regla que exista dentro del COGEP no es aplicable para este



trámite pues tiene su propio procedimiento, y en él claramente manda a que *Se desarrollará en audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación*, por lo que el juez dentro de esta etapa la de saneamiento, me parece muy correcto que empiece con el saneamiento propiamente dicho en cuanto a validez del proceso, pues pensemos en un caso hipotético que nos va a ayudar a resolver este asunto, pensemos que el Juez que inicia por tratar las excepciones previas, trata una de aquellas que termina el proceso por citar una “Prescripción”, y la declara con lugar, es decir en este caso el momento que declara con lugar debe dictar sentencia y terminar el proceso, eso debe hacerlo en cumplimiento a mandamiento legal, aquí cabe preguntarnos, ya no va a tratar la validez procesal? Debe hacerlo!, entonces así mismo supongamos que luego de que ya aceptó la excepción previa de prescripción que termina el proceso, entra a tratar la validez procesal, y uno de los demandados hace notar que habían seis demandados, y que uno de ellos no fue citado legalmente, es más no obra del proceso el acta de citación de uno de ellos; miren que cosa tan grave, por no haber tratado de inicio la validez procesal, qué hará ahora el Juez, ya declaró con lugar una excepción previa de prescripción, debe dictar sentencia, debe terminar el proceso, pero no podría hacerlo, pues si no está citado un demandado el proceso entero sería nulo, y debió haberlo declarado antes de haber entrado a tratar as excepciones previas.

Con este ejemplo mi opinión es que quienes tratan de inicio la validez procesal y luego las excepciones previas, por lógica jurídica hacen lo correcto.

1.1.- Análisis De Excepciones: En esta sub etapa por decirlo así corresponde tratar las excepciones previas que permite sean planteadas por la parte demandada, para ello el Juez, y creo yo, todas las partes procesales deben haber revisado el proceso, a fin de sepan qué corresponde hacer, a cada una de ellas si es que hay excepciones previas claro está, si no las han planteado, pues simplemente el o la Jueza dejan sentado ello en autos, y se continua la audiencia.

Ahora si es que existen excepciones previas que ya las hemos analizado en el capítulo anterior, es este el momento en el que el o la Jueza vana a dar la palabra de inicio a la parte que la planteó es decir al demandado o demandados, y es sólo este momento, sólo este en el que el demandado **debe** fundamentar y **probar** su excepción o excepciones.



Uno de los errores más frecuentes que he observado diría yo en más del 90% de casos es que los abogados de la arte demandada al concederles la palabra se limitan a **leer** aquello que ya hicieron constar en sus fundamentos en la contestación a la demanda sobre las excepciones planteadas, en cuyo caso los jueces en todos los casos han declarado sin lugar la o las excepciones planteadas, pues no las probaron.

Entonces punto a tener presente, es el hecho de que cuando alegamos una excepción tanto en la contestación cuanto en la audiencia única, en la etapa que tratamos, debemos fundamentarla sí, pero adicionalmente debemos probarla, y para ello en la contestación a la demanda ya debe constar la prueba que solicitamos producirla en esta etapa, no luego, no en la práctica de prueba general, pues debemos recordar que esta es una sub etapa independiente del resto de etapas, es en esta fase en la que el Juez nos dice fundamente y pruebe su o sus excepciones, por lo que por citar un ejemplo, creo es la mejor manera de explicar, si nos excepcionamos con prescripción, pues podríamos empezar fundamentando brevemente, recuerde que el Juez le concede tiempo para cada una de sus intervenciones, qué es la prescripción y en materia laboral en qué tiempo procede, e inmediatamente solicitar el proceso, y exhibir la prueba documental que previamente fue **anunciada** para producirla en la contestación a la demanda, y leerla en la parte pertinente, esto es por ejemplo la renuncia de la actora y leerla que fue presentada y aceptada por decir algo el 1 de enero de 2017, siendo ello más de tres años a la fecha de citación con la demanda, (dependerá de cada caso por supuesto) pero la idea a efectos de que se entienda es el citado. Podría anunciarse para cada excepción prueba documental, testimonial, la que se considere más efectiva, el caso es que quede claro que para cada excepción en la contestación a la demanda debe ser fundamentada, y anunciada prueba específica para cada una de ellas; y en audiencia única en la fase que tratamos debe ser fundamentada, anunciada y producida la prueba.

El o la Jueza deberá siempre actuar aplicando el principio de contradicción dar la palabra a la parte actora, y si ésta pretende producir prueba, el abogado de la parte demandada debe haber revisado y comprobar que el actor haya anunciado prueba para esta etapa si no lo ha hecho, pues puede y debe hacerle notar al Juez que no puede actuar ninguna prueba si no la ha anunciado



previamente cuando se le concedió diez días para pronunciarse sobre la contestación a la demanda.

El Juez deberá acorde a la resolución 17-12 emitida por la Corte Nacional cumplir con el Artículo 1.- *“...Todas las excepciones previas que hayan sido oportunamente planteadas por la parte demandada deberán resolverse por la o el juzgador en la audiencia preliminar o en la primera fase de la audiencia única...”*

Por lo tanto, el Juez o Jueza tiene la obligación de en esta etapa resolver la o las excepciones previas que se hubiesen presentado, y las partes procesales tienen el derecho a exigir que así lo haga.

Recordemos que luego de que el juez dicte este Auto interlocutorio o sentencia según corresponda, las partes procesales pueden presentar apelación.

En general cada vez que el Juez emita un Auto interlocutorio en cada etapa de la Audiencia las partes procesales pueden apelar.

1.2. - Fijación Puntos del Debate.

El Juez en este momento procesal fija los puntos sobre los cuales van a debatir en esta audiencia. Ello lo hace teniendo en cuenta la demanda como su contestación, a la reconvención y a la contestación a ella en caso de haberla.

Antes esta etapa se denominaba fijar el objeto de la controversia, que en realidad esto es lo que en realidad constituye, pues el Juez en conjunto con la parte va a fijar los puntos del debate o el objeto de la controversia como quiera llamarse. El Juez plantea los puntos del debate, y concede la palabra a que se pronuncien al respecto, pueden por tanto cada parte procesal hacer caer en la cuenta al Juez que se debe añadir o quitar algún punto, y si finalmente el Juez no escucha sus argumentos y fija la controversia sin sus observaciones, pues puede apelar de dicha fijación de los puntos del debate.

Con o sin las objeciones sobre los puntos del debate dispuesto por el Juez, éste queda fijado en los términos señalados y en base a e'1 se desarrollará el resto de la audiencia.

1.3. - Promoción de la Conciliación.

En esta etapa las partes procesales deben recordar que nuestra legislación prevé métodos alternativos a la solución de conflictos, uno de ellos es la conciliación, en tal virtud siendo este el momento procesal oportuno el Juez consulta a los sujetos procesales si es que es posible llegar a un acuerdo conciliatorio, siempre teniendo presente que cualquier propuesta formulada por las partes procesales o incluso por el Juez no puede incidir en la decisión final que el juzgador considere, ni constituirá prejuzgamiento de la causa.

De llegar a un acuerdo voluntario concluirá el proceso y éste deberá cumplirse en los términos que se llegue acordar. Es importante que sepan que en esta fase, la decisión la toman las partes procesales asesorados por sus patrocinadores, por tanto pueden hacerse concesiones mutuas y terminar con la controversia.

Si no es posible acuerdo alguno se continúa con la segunda parte de la Audiencia Única.

2.- Segunda Fase de la Audiencia Única.

Recordemos el Artículo que venimos citando tantas veces: “La segunda fase se desarrollará en el siguiente orden: debate probatorio, alegato inicial, práctica de pruebas, alegato final”.

2.1 Debate Probatorio

2.1.1.- Anuncio De Prueba Por Las Partes.

El Juzgador para iniciar esta etapa concederá la palabra a la parte actora, para que anuncie las pruebas que pretende practicar en la audiencia, recordar



que estás deben ser estrictamente aquellas que se hicieron constar en la demanda o aquellas que se hizo constar cuando se le concedió el término de diez días, para anunciar nueva prueba que se referiría a los hechos expuestos en la contestación. Nada más que ello.:

Con el mismo objeto se concederá la palabra a la parte demandada para dos aspectos:

- * Para que se pronuncie sobre la prueba anunciada por el actor.
- * Y luego de la misma forma en que lo hizo el actor deberá anunciar su prueba.

Algo que he observado es que al momento de anunciar pruebas, los abogados lo hace como si ya las estarían produciendo y el abogado de la contraparte las objeta de la misma manera, anuncian y objetan de forma extensa, de forma inoportuno, hasta cansina podría decir. Para ello el Juez debe tomar el control que le da la Ley, y regular este debate.

Es de gran importancia es que tanto el Juez cuanto as partes procesales deben recordar, que en este momento no pueden anunciar pruebas que no lo hayan hecho en los momentos legales oportunos que ya hemos señalado, y que tampoco pueden impugnar si ya no lo hicieron en los momentos que manda la Ley y que están claramente señalados en el COGEP, esto es:

ART. 203: “Los documentos que se presenten con la demanda, con la contestación, con la reconvencción o su contestación, podrán ser impugnados por la parte contraria al contestarlas, para lo cual, se acompañará prueba de la impugnación. Si los documentos se presentan como medios probatorios supervenientes, la impugnación deberá plantearse en audiencia”

Con ello claro entonces, en este momento, o cuando los vaya a producir la parte contraria, no puede y el Juez no debe permitir que se impugne un documento o una prueba testimonial que no se lo hizo ya previamente con la demanda, con la contestación a ella, o con la reconvencción o la contestación a la misma.

Citemos nuevamente un ejemplo para ser más claros, si a parte actora adjuntó en su demanda un contrato de trabajo, y al contestar la demanda el demandado no lo impugnó y además no **acompañó prueba de esta impugnación**, en este



momento y menos en la producción de la prueba ya no puede impugnarlo.

Otro ejemplo si el empleador adjuntó prueba para desvirtuar un despido intempestivo, a través de una renuncia con aceptación de ella, el momento oportuno para impugnar esa prueba ya no es ahora en la audiencia, más bien era cuando el Juez le concedió 10 días para anunciar nueva prueba, ahí por ejemplo si considera que la firma constante en este documento no es la del trabajador, sin necesidad de intervención judicial siquiera puede hacer que un perito de su confianza acreditado eso sí por el Consejo de la Judicatura, haga el examen pericial, sobre esa forma, y si determina que no le pertenece, pues en este término presente la impugnación por escrito, acompañando como prueba el reconocimiento realizado por el perito, es decir su informe y solicite que éste en audiencia lo sustente.

Sólo así tiene el derecho legal de hoy e esta etapa en el debate probatorio impugnar la prueba, hacer notar al Juez que ya adjuntó prueba de su impugnación, y por tanto sólo así el Juez va a tomar en cuenta su impugnación.

Sólo si los documentos se presentaron como medios probatorios supervenientes, la impugnación deberá plantearse en audiencia, pero igual debe recordar que debe para toda impugnación fundamentarla con pruebas que validen su impugnación.

Luego de que ya han intervenido el actor anunciando su prueba, el demandado impugnando y/o aceptando la prueba del actor y anunciando la suya y nuevamente el actor impugnando y/o aceptando la prueba del demandado, el Juez dicta otro auto interlocutorio en el que detalla de manera fundamentada niega las pruebas anunciadas por cada parte procesal y así mismo de manera detallada y fundamentada dice cuáles las acepta y por tanto éstas serán las que se vayan a practicar luego.

Se debe tener total atención a este Auto Interlocutorio dictado por el Juez ya que de ello depende aquello que se va a poder producir, y si no está de acuerdo puede de igual manera apelar, siempre con efecto devolutivo.



2.2.- Alegato Inicial.

En esta etapa se observa que los abogados cometen un error de manera frecuente, y es que creen que el alegato inicial es “leer” la demanda, en el mejor de los casos recitan la demanda, y nuevamente relatan los hechos, muchos señalan los fundamentos de ella, y el poco tiempo que se les otorga a fin de que expongan su alegato, lo pierden de manera sorprendente sin tocar ni uno solo de los puntos que realmente corresponden a un verdadero alegato de inicio.

Quisiera resumir en una corta frase que he escuchado a lo largo de estos años y años de acudir a las audiencias, y es que el alegato de inicio es: “*expresar de manera sucinta qué vamos a probar en esta audiencia*”, no puede resumirse de mejor manera, no relate la demanda, despierte en el Juez el interés por saber qué va a probar en la audiencia.

2.3.- Practica de Pruebas

La o el juzgador ordenará la práctica de las pruebas admitidas, en el orden.

Solicitado, iniciando con la prueba del actor y luego la del demandado. Cada uno de ellos la practicará en el orden que crean conveniente acorde a su estrategia de defensa.

Las o los peritos y las o los testigos ingresarán al lugar donde se realiza la audiencia, cuando la o el juzgador así lo disponga y permanecerán mientras presten su declaración. Concluida su declaración se retirarán de la sala de audiencias, pero permanecerán en la unidad judicial, en caso de que se ordene nuevamente su presencia para aclarar sus testimonios, más si son liberados deben retirarse del complejo judicial, pues se corre riesgo que puedan con sus comentarios contaminar al resto de testigos.

La o el juzgador, de oficio o a petición de parte, podrá ampliar el tiempo del alegato según la complejidad del caso.

2.4 Alegato Final.

De igual manera que comentamos a cerca del Alegato Inicial y su errado



concepto, pasa igual con esta etapa, constantemente se entiende mal en qué exactamente consiste realizar un alegato de clausura, o repiten la demanda o su contestación o imaginan haber probado cosas que no sucedieron, debemos por tanto centrarnos en alegar ante el o la Jueza, lo que sucedió positivamente a nuestro favor en la audiencia, qué probamos, qué queremos hacerle notar y recalcar aquello que nos convino y coadyuva a nuestra teoría del caso.

2.5. Resolución Oral

Una vez escuchadas a las partes en sus alegatos finales, evacuada toda la prueba de cargo y descargo, que ha sido solicitada y admitida y siendo el momento procesal oportuno el o la Jueza deben dictar su Resolución Oral.

Debemos insistir en algo que consta en el Art 93 del COGEP: “...*Excepcionalmente y cuando la complejidad del caso lo amerite podrá suspender la audiencia por el término de hasta diez días para emitir su decisión oral. Al ordenar la suspensión determinará el día y la hora de reinstalación de la audiencia...*” Nótese que el Juez en cada materia es un experto en ella, por lo tanto debe estar en la capacidad y solvencia para dictar la resolución motivada una vez concluida la audiencia, a lo mejor puede suspender unos minutos para poner en orden sus ideas, pero acto seguido debe dictar su resolución, más la norma invocada hace constar la palabra **excepcionalmente** y cuando la **complejidad** del caso lo amerite pide suspender la audiencia hasta por diez días para emitir su decisión oral, determinando claro está ya el día y la hora para la reinstalación, se debe tener cuidado de que ésta no sea la regla general, debe ser sólo en casos excepcionales.

La resolución o sentencia por escrito y con mayor motivación se notificará en el término de hasta diez días.

La ley sanciona el incumplimiento del término para dictar sentencia.



Conclusiones

Es necesario recordar que el objetivo General de este trabajo al momento de plantearme hacer la presente investigación fue dar al lector de este trabajo herramientas que le permitan conocer cuáles son los medios de prueba en materia laboral y cómo aplicarlos de manera eficiente.

Adicionalmente me planteé analizar cuáles y cómo deben anunciarse las pruebas en el proceso sumario laboral tanto en la demanda cuanto en la contestación a ella.

Examinar cuáles son los errores más frecuentes al momento de anunciar y producir las pruebas en el proceso Sumario Laboral en los Juzgados Laborales.

Sugerir técnicas para presentar y actuar pruebas en el proceso Sumario Laboral.

Otorgar al lector herramientas adecuadas para conocer y poner en práctica los medios de prueba en materia laboral y saber cómo ofrecerlas, hacer que sean admitidas y producirlas adecuadamente

Luego de haber realizado la investigación sobre **La Prueba en el Procedimiento Sumario Laboral, Aplicada a los Actos de Proposición y su Practica en Audiencia. Fortalezas y Errores** se concluye lo siguiente:

- Luego de haber asistido realmente a un número indeterminado de audiencias laborales, puedo concluir que existe una falencia grave en cuanto a técnicas primero de litigación oral, pero además de ello y



pasándolo este hecho a segundo plano, existe un desconocimiento alarmante de los aspectos técnicos de litigación en materia laboral.

- Estamos convencidos que un error muy grave es no realizar una etapa pre procesal, por llamarla así, etapa en la que debemos empaparnos de la realidad del caso, analizar qué prueba podemos presentarla, cómo debemos hacerlo, qué testigos son convenientes, y qué sabe cada uno; Más lo que se observa es que las demandas y contestaciones a ellas, en un porcentaje alarmante son realizadas al apuro, sin un análisis a fondo de la realidad procesal aplicable a cada caso.
- Por ello y haciendo el análisis de campo, sugerimos en este trabajo cómo buscar pruebas, analizar las que ya se posee, y sobre todo cómo anunciarlas y cómo producirlas en Audiencia de tal forma que consigamos convencer al Juzgador sobre nuestra teoría del caso.
- Esperamos de verdad que este trabajo se torne en un manual, que obviamente no tiene todas las respuestas a cada caso, pero sí contiene los aspectos de mayor relevancia para poder llevar adelante un proceso laboral que pueda ser puesto en manos de un abogado y resolverlo con éxito en la medida que cada aspecto lo permita.



Bibliografía

- Perez Botija, E. (1947). *El derecho del trabajo- concepto, substantividad y relaciones con las restantes disciplinas*. Madrid: Revista de Derechos Privado de Madrid .
- Marx, K. (1997). *El Capital* (Vol. tomo III). Barcelona: Ediciones Folio.
- Lorenz, K. (1991). *Here am I-Where are you? The behavior of greylag goose*.
- Lahoz, R. (2005). *La presión Laboral Tendenciosa*. Cataluña: Lex Nova.
- Perez Luño, A. (1984). *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Ediciones Tecno.
- Ramírez Romero, C. (2017). *Apuntes sobre la Prueba en el COGEP*. Quito: Corte Nacional de Justicia.
- Pla Rodriguez , A. (1975). *Los principios del Derecho del Trabajo*. Montevideo: Biblioteca de Derecho Laboral.
- Vela Monsalve, C. (1955). *Derecho Ecuatoriano del Trabajo*. Quito: La Unión Católica C.A.
- Palacio, L. (1973). *Manuel de Derecho Procesal Civil* (Vol. Tomo I). Buenos Aires: Albeledo Perrot.
- Taruffo, M. (2012). *Teoría de la Prueba*. ARA Editores.
- Páez, A. (2014). La prueba testimonial y la epistemología del testimonio. *Isonomía-Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, 95-118.
- Taruffo, M. (1997). Funzione de la prava la funzione dimostrativa. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 573.
- Bello Tabares, H. (2008). *Las Pruebas en el Proceso Laboral*. Caracas: Paredes.
- Palacio Hincapié, J. (2004). *Derecho Procesal Administrativa-La Prueba Judicial*. Bogotá: Doctrina y Ley.
- De la Rúa, F. (1991). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Depalma.
- Congreso. (23 de enero de 2006). Ley 1010. Bogotá, Colombia: Diario Oficial Nro: 46.160.
- Piñuel, I. (2003). *Mobbing*. Madrid: Aguilar.
- Barón Duque, M., Munduate Jaca, L., & Blanco Barea, M. (2003). La espiral del Mobbing. *Papeles del Psicólogo*, 23(84), 71-82.



- Pacheco Zerga, L. (2015). Los Principios del Derecho de Trabajo. En *Libro homenaje a Mario Pasco Comópolis* (págs. 589-607). Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.
- Ferrajoli, L. (2007). *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta.
- García, M. (1960). *Derecho del Trabajo*. Barcelona.
- Asamblea Nacional. (5 de agosto de 1938). Código del Trabajo [CT]. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Nro. 167.
- Asamblea Nacional. (09 de noviembre de 2017). Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica del Servicio Público y al Código del Trabajo para prevenir el Acoso Laboral. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Nro. 116.
- Asamblea Nacional. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador [CRE]. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Nro. 449.
- Couture, E. (2004). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Montevideo: B de F .
- Real Academia Española [RAE]. (2001). *Diccionario de la lengua española*. Obtenido de <https://www.rae.es/drae2001/>
- Montero Aroca, J. (2002). *La prueba en el proceso civil* (3.ª ed.). Madrid: Civitas.
- Asamblea Nacional. (22 de mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos [COGEP]. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Nro. 506.
- Mascaro Nascimento, A. (1972). *Compendio de Direito do Trabalho*. San Pablo.
- Ferrer, J. (2007). *La valoración racional de la prueba*. Madrid: Marcial Pons.
- Parra Quijano, J. (2011). *Manual de Derecho Probatorio* (18.ª ed.). Bogotá: Ediciones del Profesional Ltda.
- Asamblea Nacional. (09 de marzo de 2009). Código Orgánico de la Función Judicial [COFJ]. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Nro. 544.
- Asamblea Nacional. (20 de noviembre de 1970). Código Civil. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Nro. 104.
- Gómez Lara, C. (2005). *Derecho Procesal Civil* (7.ª ed.). Oxford University Press México.
- Muñoz Sabaté, L. (1997). *Técnica Probatoria*. Bogotá: Temis.
- García-Perrote Escartin, I. (1994). Prueba y Proceso Laboral. *Derecho Privado y Constitución*(4), 163-222.
- Trueba Urbina, A. (1971). *Nuevo Derecho Procesal del Trabajo*. México: Porrúa.



- Pasco Cosmópolis, M. (1999). Los Principios del Derecho Procesal del Trabajo, en Encuentro Iberoamericano de Justicia Laboral. 1-13. San José.
- Peyrano, J., & Chiappini, J. (1991). *Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas*. E.D 107.
- Montero Aroca, J. (2000). Nociones generales sobre la prueba (Entre el mito y la realidad). *Cuadernos de derecho judicial*, 7, 15-66.
- Bentahm, J. (1971). *Tratado de las Pruebas Judiciales*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.
- Carnelutti, F. (1955). *La Prueba Civil*. Buenos Aires: Acayú.
- Goyes Moreno, I., & Hidalgo Oviedo, M. (2012). Los principios del derecho laboral y la seguridad social dinamizan la jurisprudencia constitucional en Colombia. *Entramado*, 168-183.
- Morello, A. (1991). *La prueba. Tendencias modernas* (2.ª ed.). Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Pina, R. d. (1952). *Curso de Derecho Procesal del Trabajo*. Botas, Mexico: Textos Universitarios.
- Miguel, J. P. (2000). *Diccionario para Juristas* (Vol. II). Porrúa, Mexico.
- Couture, E. J. (1997). *Fundamentos de derecho procesal civil*. Buenos Aires, Argentina.
- Palma, R. P. (1972). *Guía de derecho Procesal Civil*. Mexico: Cardenas Editorial.
- Echandia, H. D. (1974). *Teoría general de la prueba judicial*. Buenos Aires, Argentina: Victor P. de Zavallía.
- Dellepiane. (1961). *Nueva teoría general de la prueba*. Bogotá: Temis.
- CARNELUTTI. (1955). *La prueba civil*. Buenos Aires: Arayú.
- Dellepiane. (1955). *ob.cit.* Buenos Aires: Arayú.
- Lessona. (1928). *Teoría general de la prueba en derecho civil*. Madrid: Reus.
- Vishinski. (1951). *la teoría de la prueba en el derecho soviético*. Buenos Aires: Nuevo Derecho.
- Melero, S. (1963). *La Prueba Procesal*. Madrid: Revist de Derecho Privado.
- Furno. (1940). *Teoría de la Prueba legal*. Madrid: Revista de derecho Privado.



- Carnelutti, F. (2000). *La prueba civil*. Buenos Aires: Depalma.
- Falcón, E. M. (1993). *Como se ofrece y se produce la prueba*. Buenos Aires: Abeldo-Perrot.
- Coutre. (1946). *Estudios del derchos procesal civil*. Montevideo.
- Antonio, D. (1961). *Nueva Teoria general de la prueba*. Bogota: Temis.
- Mittermaier. (1959). *Tratado de la prueba en matteria criminal*. Madrid: Revista de Legislación.
- Echandía, D. (1962). *Compendio de derecho procesal civil*. Bogotá, Colombia: Temis.
- Valentin, S. M. (1963). *La prueba procesal*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Echandía, D. (1972). *Teoria General del Proceso*. Bogotá: Temis.
- Bentham, J. (1959). *Tratado de las pruebas judiciales*. Buenos Aires: Ediciones Juridicas Europa-América.
- Schönke. (1950). *Derechi procesal civil*. Bacelona: Bosch.
- Echandía, D. (1964). *Nociones Generales de derecho procesal civil*. Bogota: Temis.
- Chiovenda, J. (1980). *Principios de derecho procesal civil* (Vol. II). Mexico D.F: Cárdenas editor.
- Cabanellas, G. (6 de febrero de 2018). *Enciclopedia Juridica*. Obtenido de Enciclopedia Juridica: <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/reconvencion/reconvencion.htm>
- Cabanellas, G. (1998). *Diccionario Enciclopedico del de Derecho Usual*. Heliasta.