

Particularidades del procedimiento laboral en el contexto del Código Orgánico General de Procesos (COGEP)

*Dana Abad Arévalo**

RESUMEN

Uno de los aspectos trascendentales que deben tomarse en cuenta en las recientes reformas procesales es que con la vigencia del COGEP¹ se ha instaurado el procedimiento sumario para todas las causas laborales; esto quiere decir que, en la primera instancia, estas se tramitarán en una sola audiencia en la que no solo se saneará el procedimiento sino que se efectuarán las pruebas y se dictará sentencia. El objeto del presente trabajo es mostrar las desventajas que en la práctica conlleva el haber optado por un procedimiento que consideramos no será el adecuado para todos los juicios laborales, principalmente por la complejidad de algunos casos y porque ni los abogados ni los jueces están lo suficientemente capacitados para abordarlos en una sola audiencia.

PALABRAS CLAVE: Constitución, principios procesales, procedimiento sumario, audiencia única.

ABSTRACT

A transcendental aspect that must be taken into account related to the recent procedural reforms is that with COGEP has established a new abbreviated procedure for all labor cases. This means that in first instance, these cases will be comprised of a single hearing to address any procedural defects, submit and analyze evidence and rule on the matter. The objective of this article is to show the disadvantages that opting for such a procedure carries in practice for not being adequate for all labor cases, mainly for the complexity of some cases and the apparent inability of judges and lawyers to tackle all those issues in a single hearing.

KEYWORDS: Constitution, procedural principles, summary procedure, single hearing.

FORO

* Docente universitaria de Derecho procesal, abogada en libre ejercicio en litigio civil y laboral.

1. Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial, Suplemento No. 506 (22 de mayo de 2014). En adelante se cita a este Código como COGEP.

ANÁLISIS GENERAL DEL COGEP

Con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) se deroga de manera expresa, entre otros cuerpos normativos, el Código Adjetivo Civil, la Ley de Casación, la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la Ley para el Juzgamiento de la Colusión; además, parcialmente se deroga al Código Orgánico de la Función Judicial, el Código Tributario, el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, el Código Sustantivo Civil, el Código de Trabajo, la Ley de Gestión Ambiental y la Ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental.

Tanto el proceso como los diferentes procedimientos en que aquel puede desarrollarse son las instituciones más estudiadas por la historia del derecho procesal.² En específico, el cambio de legislación al que actualmente estamos abocados plantea evidentes dudas respecto del alcance y la aplicación de algunos elementos del derecho procesal en general y el procedimiento laboral en particular; sobre todo, en atención al desarrollo que ha merecido el derecho constitucional en los últimos tiempos, rama que, por su jerarquía, necesariamente influye en todas las demás.

El flamante Código debe desarrollar las disposiciones constitucionales o, dicho de otro modo, el proceso es un medio para que los postulados constitucionales se hagan realidad.³ Al efecto, este trabajo analizará los posibles problemas y beneficios que arroje la reciente normativa procesal en su aplicación práctica en el ámbito laboral, sin perder de vista la doctrina y la jurisprudencia, de modo que el hecho de aplicar la oralidad no riña con el cumplimiento irrestricto de las garantías constitucionales que regulan el debido proceso.

Antes que nada, conviene determinar cuáles son los cambios sustanciales que se observan en la conducta procesal que prevé el COGEP, que pueden resumirse en que los trámites se verán simplificados, concentrados, unificados y uniformes, lo que permitirá efectivamente el conocimiento de las reglas del juego de los procedimientos desde su inicio y que no exista tal cantidad y disparidad de trámites que anteriormente dificultaba sobremanera la labor de abogados y jueces.

En el COGEP se mantiene el hecho de que los actos de proposición necesariamente deben ser escritos, debidamente fundamentados y acompañados de prueba, con lo que se ratifica que el paso a la oralidad no implica la inexistencia del importante material

2. Véase, por ejemplo, Devis Echandía, *Teoría general del proceso*, 3a. ed. (Buenos Aires: Ed. Universidad); Jaime Azula Camacho, *Manual de Derecho procesal*, t. I, 10a. ed. (Bogotá: Temis, 2010); Enrique Véscovi, *Teoría general del proceso*, 2a. ed. (Bogotá: Temis, 1999).

3. Cfr. Juan Montero Aroca y otros, *Derecho jurisdiccional I* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2012), 223.

escrito que contendrán tanto la demanda como la contestación a la demanda y eventualmente la reconvención y su contestación.

El desarrollo del nuevo sistema procesal es secuencial, por audiencias, con amplias facultades para que el juez pueda dirigir cada procedimiento y resolver todo tipo de incidentes que en el mismo se generen. Cualquier acto procesal se verificará en una audiencia y se darán audiencias en todas las instancias. Ello facilitará el ejercicio del legítimo derecho a la contradicción y defensa, tanto de los fundamentos esgrimidos por escrito por las partes, como por las pruebas que cada parte aporte al procedimiento, para garantizar el cumplimiento de claras normas constitucionales;⁴ a saber:

Art. 76

El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

...b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones...

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

Art. 426

Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Por último, y precisamente para ratificar el derecho de defensa y contradicción constitucionalmente garantizados en el COGEP, los términos que se otorgan a los abogados para contestar las demandas y reconvenciones son en general más largos, mientras que los recursos, en cambio, son limitados y tienen la característica de que al proponerse deben estar debidamente fundamentados para que sean aceptados a trámite y sean elevados al superior.

4. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449 (20 de octubre de 2008).

VÍA ESTABLECIDA EN EL COGEP PARA LAS CONTROVERSIAS LABORALES

El nuevo Código prevé dos tipos de procedimientos. En primer lugar, el art. 289 manda a que se tramiten por el procedimiento ordinario todas aquellas pretensiones que no tengan previsto un trámite especial para su sustanciación; mientras tanto, el art. 332 señala qué materias deben tramitarse mediante el procedimiento sumario, entre ellas los casos originados por el despido de mujeres embarazadas o en período de lactancia y de dirigentes sindicales.⁵ La diferencia medular entre el procedimiento ordinario y el sumario radica en el número de audiencias que se pueden realizar, y, por lo tanto, en la dinámica que se aplicará sobre todo para el análisis de excepciones previas, además del análisis y práctica de pruebas.

Dada que la diferencia entre estos dos procedimientos radica básicamente en el número de audiencias que se requieren en primera instancia, algunos estamentos gubernamentales y no gubernamentales que participaron en la elaboración y revisión del proyecto del COGEP⁶ llegaron a la conclusión de que el procedimiento laboral necesariamente requería dos audiencias: la preliminar y la de juicio. En definitiva, tenía que ser tramitado en procedimiento ordinario. De allí el proyecto final remitido por la Asamblea Nacional al Ejecutivo.

Sin embargo, es importante señalar que el Ejecutivo vetó parcialmente el texto del COGEP aprobado por la Asamblea, y dentro de ese veto procedió a reformar el Código del Trabajo mediante la disposición reformativa sexta y sustituyó el art. 575 de dicho cuerpo normativo determinando que “las controversias individuales de trabajo, se sustanciarán en procedimiento sumario conforme lo prevé el Código Orgánico General de Procesos”. Al hacerlo, expresamente consideró que el trámite para todos los procesos en materia laboral tendría necesariamente que ser el procedimiento sumario.

Más allá de estar de acuerdo o en desacuerdo en que las controversias laborales deban tramitarse con el procedimiento sumario y no en el procedimiento ordinario, lo que cabe es efectuar un análisis concreto respecto de los efectos de este cambio para los operadores del sistema de administración de justicia.

-
5. Al respecto, se creyó que exclusivamente los casos de despido de mujeres embarazadas o en período de lactancia y de dirigentes sindicales serían tramitados por la vía sumaria y el resto de casos laborales se tramitaría en procedimiento ordinario, puesto que los estamentos gubernamentales y no gubernamentales que participaron en la elaboración del COGEP (Corte Nacional de Justicia, Consejo de la Judicatura, Asamblea Nacional, institutos y colegios de profesionales del derecho, universidades, entre otros) llegaron a la conclusión de que el procedimiento laboral necesariamente requiere de dos audiencias: la preliminar y la de juicio. En definitiva, tenía que ser tramitado en procedimiento ordinario.
 6. Corte Nacional de Justicia, Consejo de la Judicatura, Asamblea Nacional, institutos y colegios de profesionales del derecho, universidades, entre otros.

Para conocer lo que este cambio de procedimiento conlleva, conviene revisar las características del procedimiento sumario, con el fin de poder deducir si son o no factibles en materia procesal laboral, es decir, si cumplen con los requisitos mínimos indispensables que garanticen el cumplimiento de los principios constitucionales que norman el debido proceso.⁷

LIMITACIONES DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO

El número 1 del artículo 333 del COGEP prescribe que en los procedimientos sumarios no procede la reforma a la demanda, y, por tanto, se deduce que tampoco procedería la reforma a la contestación a la demanda, esto ya que los actos de proposición se rigen por los mismos principios y garantías del debido proceso e igualdad de condiciones de las partes procesales.

Este artículo trastoca lo formulado por la jurisprudencia sobre los derechos laborales, en cuanto a que estos son irrenunciables, intangibles e inalienables; por ello es viable que se permita reformar una demanda laboral con miras a introducir otras pretensiones que pudieron haber sido ignoradas en un primer momento:

La Sala hace hincapié en el precepto constitucional que protege los derechos del trabajador, los mismos que son irrenunciables e intangibles, por lo que cualquier modalidad de acuerdo entre las partes o contrato colectivo que afecte o implique renuncia de los derechos del trabajador no tiene ningún valor jurídico.⁸

Por tanto, si es que en la demanda por cualquier motivo el trabajador y/o el empleador olvidaron mencionar alguna pretensión, en atención a la normativa vigente, necesitarían iniciar un nuevo procedimiento sumario para reclamarla. Esto precisamente porque la ley prescribió que las causas laborales sean tramitadas en procedimiento sumario lo que impide la reforma a la demanda.⁹

No poder reformar la demanda atenta contra lo dicho por Corte Constitucional sobre el valor de los derechos de los trabajadores:

Frente a esta aparente errónea citación se encuentran, por otro lado, los derechos de los trabajadores a percibir sus remuneraciones, derecho que merece una tutela especial. Puesto

7. Ver Devis Echandía, *Nociones generales de Derecho procesal civil*, 2a. ed. (Bogotá: Temis, 2009), 53-75.

8. Gaceta Judicial, año XCVI, serie XVI, No. 5, 1261 (Quito, 13 de marzo de 1996).

9. No poder reformar la demanda en un procedimiento sumario trae problemas, como, por ejemplo, la litispendencia, puesto que para incluir la liquidación de un derecho en otro procedimiento sumario la demanda versará sobre los mismos hechos y las mismas partes procesales, y esto puede ser un factor para que el juez niegue la demanda.

que estamos hablando de un derecho social, en virtud del cual se pretende precautelar a la parte considerada vulnerable dentro de la relación laboral; por lo que en caso de haberse producido un vicio en la citación, la misma no puede atentar en contra de los derechos de los trabajadores...¹⁰

En atención a las normas del COGEP y a las disposiciones del Código del Trabajo, el demandado tendría que iniciar un nuevo procedimiento sumario para que pueda incluirse el derecho residual, asumiendo en ese caso el papel de actor a efectos de lograr algún tipo de reconocimiento de un derecho que no pudo discutirse en el proceso original. En todo caso, no debemos olvidar que no todas las excepciones se convierten fácilmente en pretensiones.

Tales circunstancias evidentemente atentan contra el principio de economía procesal¹¹ ya que en lugar de tratar todos los temas en un mismo procedimiento (ordinario), tendrán que afrontarse varios de ellos (sumarios); algunos de los cuales, al tramitarse por separado, pueden dividir la continencia de la causa determinando la posibilidad de que se dicten fallos contradictorios respecto de una misma persona o pretensión, o bien que se tenga que recurrir a la acumulación de procesos que requerirá más de un acto procesal que demorará la sustanciación de la causa.

Ello sin tomar en cuenta que se pone en movimiento todo el sistema jurisdiccional, requiriendo un mayor número de funcionarios a cargo de resolver más de un juicio sobre el mismo tema o al menos temas relacionados, cuando todo hubiera podido revisarse y resolverse en un procedimiento ordinario único.

Finalmente, también se vulneraría la tutela judicial efectiva consagrada en el Art. 75 de la Constitución, la que ratifica el derecho que tiene toda persona de tener acceso expedito a la justicia. Es decir, derecho a que la causa se tramite con celeridad, de tal manera que no pueda decirse que existe demora en dictar una sentencia, disparidad de fallos, proliferación y/o acumulación innecesaria de causas e inaplicación de principios constitucionales que provoquen ni siquiera el más mínimo estado de indefensión. Más aún, tratándose de una parte jurídicamente vulnerable como son los trabajadores.

10. Resolución de la Corte Constitucional No. 35, Registro Oficial Suplemento No. 294, 6 de octubre de 2010.

11. Ver Enrique Palacio, *Manual de Derecho procesal civil*, 19a. ed. (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2004), 72.

EN LOS PROCEDIMIENTOS LABORALES SOLO SE ADMITE LA RECONVENCIÓN CONEXA

Ciertamente, inadmitir cualquier reconvencción que no sea la reconvencción conexas ha sido una costumbre legal asociada al procedimiento laboral, porque se consideraba, efectivamente, que en dicho trámite debían tratarse temas contentivos de hechos que emanen de la relación estrictamente laboral que existió entre las partes procesales.

Si la relación laboral se muestra de manera simple y concreta, entonces no habría inconveniente en acoger el criterio de la reconvencción conexas, puesto que el juez estará en la capacidad de determinar los parámetros que distinguen la relación laboral de otro tipo de relaciones que eventualmente se hayan dado entre las partes.

Por otro lado, no se podría negar que el juez laboral sería incompetente si en un mismo proceso laboral se trata sobre el cometimiento de un ilícito penal, como, por ejemplo, el abuso de confianza por parte del trabajador, o de una contravención, como el incumplimiento por parte del empleador de afiliar al trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Sin embargo, existen hechos que podrían situarse dentro de la relación laboral, aunque bajo una primera impresión pueda pensarse que se trata de materia civil o mercantil. Por ello, *ipso facto* surge un verdadero desafío para los jueces, en la medida que, si no identifican bien la materia laboral de otras ramas del derecho, se puede trastocar el artículo 169 de la Carta Fundamental del país.

Tomemos como ejemplo el hecho de que la ley permite que el empleador efectúe préstamos a sus trabajadores o que suscriba con ellos contratos civiles. En este ámbito son comunes aquellos contratos en los cuales se establece que el empleador correrá a cargo de la capacitación del trabajador bajo expresa condición de que continúe trabajando para el mismo empleador durante un tiempo determinado, en el cual el trabajador devengue el dinero que su empleador ha invertido para brindarle el conocimiento necesario que le permita perfeccionarse en las habilidades para las que ha sido contratado, y que le servirán no solo en ese trabajo, sino en futuras expectativas de mejoramiento técnico y ascenso profesional. Por lo general, en los contratos laborales o contratos vinculados se llegan a establecer cláusulas penales en caso de que el trabajador incumpla con su obligación de permanecer determinado tiempo en la empresa como una retribución a la capacitación recibida.

Sobre la base de este último ejemplo, si el trabajador no continúa en la empresa a pesar de que el empleador pagó su capacitación o estudios, no habría razón para excluir tales pretensiones de una eventual demanda y/o reconvencción por parte del empleador y/o trabajador, y de modo alguno se puede declarar la incompetencia del juez en razón de la materia. Tales contratos y/o acuerdos, sean civiles, mercantiles o hasta innominados, por el hecho de haber surgido como causa y efecto de la relación

laboral, deberían ser tratados y conocidos dentro del mismo procedimiento laboral, cumpliendo de este modo con los principios constitucionales de economía procesal, celeridad y tutela judicial efectiva.

Unificar la continenencia de la causa en casos como los descritos en líneas anteriores, sería muy beneficioso para las partes, porque estas terminarían en un solo procedimiento, todas las posibles controversias que hubieran surgido de la relación laboral y evitaría gastos innecesarios para contratar distintos profesionales del derecho que defiendan cada una de las pretensiones solicitadas en diferentes procedimientos, según la materia a la que supuestamente estas pertenezcan. Como vemos, la vía establecida en el COGEP ni siquiera permitiría esta discusión.

AUDIENCIA ÚNICA EN LA VÍA SUMARIA

El numeral cuarto del artículo 333 del COGEP señala que el procedimiento sumario tendrá una audiencia única con dos fases: la primera se dice que es para el saneamiento, fijación de los puntos del debate y conciliación; y la segunda, de prueba y alegatos.

Al determinar que todo procedimiento laboral necesariamente tiene que tener el procedimiento sumario, se desprende que todos los trámites tendrán una sola audiencia.

Por último, resta analizar si una sola audiencia es suficiente para abarcar todos los actos procesales que se desarrollarán en ella cuando la complejidad del caso por múltiples razones lo requiera.

POSIBLES PROBLEMAS DE CONFORMACIÓN CORRECTA DE LITISCONSORCIO

Cuando la norma anotada señala que una de las subetapas de la primera fase del procedimiento sumario es el saneamiento, pareciera que se refiere a algo sumamente simple, pero en realidad, por las particularidades del nuevo procedimiento oral en general y del procedimiento laboral en particular, pueden darse hechos muy complejos que impidan que el juez pueda resolver rápidamente las controversias respecto de la interposición de la excepción de previo y especial pronunciamiento respecto a la falta de legitimación en la causa, o lo que también se conoce como la falta de legítimo contradictor.

Efectivamente, es conocido por la mayoría de abogados que demandar a los que por ley están llamados a ser demandados y a dirigir la demanda a los llamados a con-

testarla, cumpliendo las normas de litisconsorcio activa o pasiva necesarias o facultativas que la ley establezca.¹²

No obstante, el artículo 150 del COGEP, al tratar de las reglas especiales en materia laboral, determina que se acepta el litisconsorcio en la medida que se traten de reclamaciones propuestas por varios trabajadores contra un solo empleador, la presentación de una sola demanda, siempre que designen procurador común, aunque las acciones tengan *diverso origen*. Por más de que se trate la demanda en un mismo procedimiento, el juez deberá señalar sendas audiencias únicas para cada trabajador y el procedimiento podría ser interminable porque no existen normas al respecto, lo que dejará a discreción del juzgador la ejecución de las mismas.¹³

Otro problema evidente surge de la normativa sustantiva laboral, la que en el artículo 36 del Código del Trabajo determina que “son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y suficientes según el derecho común...”;¹⁴ o cuando el artículo 41 del mismo cuerpo legal se establece indefectiblemente que “cuando el trabajo se realice para dos o más empleadores interesados en la misma empresa, como condueños socios o copartícipes, ellos serán solidariamente responsables de toda obligación con el trabajador”.¹⁵

Como vemos, la legitimación pasiva que establece nuestro Código del Trabajo es bastante amplia. Aquella amplitud alcanzó su máximo cuando en la penúltima reforma laboral de mayo de 2015, con la Ley de Justicia Laboral,¹⁶ se determinó que para efectos de responsabilidad laboral serán subsidiariamente responsables de las obligaciones patronales contraídas con sus trabajadores las empresas vinculadas (Artículo 103.1 Código del Trabajo), esto es, las personas naturales o jurídicas, patrimonios autónomos y otras modalidades de asociación en las que una de ellas participe directamente en el capital de la otra en al menos un veinticinco por ciento.

Sumemos a lo dicho que en los fallos dictados por la anterior Corte Suprema de Justicia que han señalado en más de una ocasión que “no es obligación del trabaja-

12. *Ibíd.*, 279-282; Ver también Juan Montero Aroca y otros, *Derecho jurisdiccional II: proceso civil* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2012), 88-95.

13. Ver Corte Constitucional, sentencia No. 112-14-SEP-CC, publicada en el Registro Oficial Segundo Suplemento No. 346: “Tampoco podrán ser demandadas en un mismo libelo dos o más personas por actos, contratos u obligaciones diversos o que tengan diversa causa u origen”. Esta sentencia raya con el artículo 150 del COGEP o, dicho de otra manera, existe contradicción entre la sentencia de la Corte Constitucional con el nuevo Código.

14. Ecuador, *Código del Trabajo*, Registro Oficial, Suplemento No. 167 (16 de diciembre de 2005), art. 36.

15. *Ibíd.*, art. 41.

16. Ecuador, *Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar*, Registro Oficial, Suplemento No. 483 (20 de abril de 2015).

dor saber cuál es la persona que ejerce la representación judicial de una empresa o institución, para dirigir contra él su acción. Bástale dirigirse en la demanda contra las personas que ejercen funciones de dirección y administración”.¹⁷

Por lo dicho, no será una tarea simple para el juzgador determinar a ciencia cierta si la litisconsorcio activa o pasiva, necesaria o facultativa, se ha conformado de manera adecuada o no, para proceder disponiendo un tiempo para completarlas o no. Considerando el tiempo permitido para una sola audiencia, si las justificaciones y fundamentos fácticos y jurídicos que expongan los defensores de las partes no le permiten al juez establecer *a priori* quien tiene la razón, hacerlo en el momento mismo de la audiencia parece un reto difícil de satisfacer motivadamente.

El artículo 51 del COGEP define al litisconsorcio como dos o más personas que puedan litigar en un mismo proceso en forma conjunta, como actores (activa) o como demandados (pasiva), cuando sus pretensiones y/o excepciones sean conexas por su causa u objeto, o cuando la sentencia que se expida con respecto a una de ellas necesariamente afecte a la otra; sin embargo, el artículo 52 del mismo cuerpo legal determina que, salvo disposición en contrario, los litisconsortes serán considerados en sus relaciones con la parte contraria como litigantes separados y los actos de uno no redundará en provecho ni en perjuicio de los otros, sin que por ello se afecte la nulidad del proceso.

Disposiciones en contrario encontramos específicamente detalladas en el Código del Trabajo; por ello el juzgador debe tener sumo cuidado al revisar este tema, porque determinar que en un procedimiento laboral existe falta de legítimo contradictor activo o pasivo es realmente complejo y requiere conocimientos del juez, no solo de la doctrina y la jurisprudencia que se han referido a esta institución, sino del caso específico que está revisando, mismo que siempre tendrá características propias.

La Corte Constitucional ya se ha pronunciado al respecto cuando señala:

Sobre litisconsorcio es oportuno y pertinente citar lo expuesto en el libro *Temas Laborales y Judiciales*, p. 115 y 116: Litis Consorcio. Si bien el artículo 8 del Código Civil, establece que a nadie puede impedirse la acción que no esté prohibida por la ley, debe considerarse que tal posición se refiere a las acciones o actividades en general, pero no puede asumirse que en ella se hallen comprendidas las acciones judiciales, las que por su naturaleza se encuentran debidamente reguladas en las leyes procesales correspondientes. Por las implicaciones jurídicas que dimanarían en una demanda formulada contra distintas personas, originada en contratos individuales celebrados con cada una de ellas, por más que los contenidos de esos contratos sean similares, puede haber entre esas personas contraposición

17. Véase fallos II-A, II-B y II-C de la Gaceta Judicial de mayo-agosto de 1998, 3241.

de intereses, y por eso el Código de Procedimiento Civil, aplicable en forma subsidiaria, ha establecido en el artículo 76, inciso segundo: “Tampoco podrán ser demandadas en un mismo libelo dos o más personas por actos, contratos u obligaciones diversos o que tengan diversa causa u origen”. Por tanto se debe demandar por separado a cada uno de los empleadores-contratistas, por las obligaciones laborales no cumplidas por cada uno de ellos, y no a todos ellos en una sola demanda. Pero nuestro Código del Trabajo permite el Litis consorcio, esto es la acumulación de personas en una misma causa, tanto activo como pasivo, en determinados casos...¹⁸

Revisemos también lo que la jurisprudencia de nuestro más alto órgano Jurisdiccional ha referido al respecto:

La trascendencia, o sea el perjuicio a la parte procesal aparece de la indefensión que se produce a los demandados, porque en primer lugar la persona jurídica a la que creían representar ha dejado de existir antes de su nombramiento y de sus actuaciones, siendo por lo tanto inexistente y produciendo la ilegitimidad de personería, y en segundo lugar porque el fundamento de la condena a los demandados que hace el fallo recurrido es la solidaridad patronal establecida en el artículo 36 del Código del Trabajo. Otra cosa diferente es el caso del trabajador al que se le acepta que no conozca al representante legal de su empleador, porque se trata de empleadores o empresas cuya existencia jurídica no ha sido cuestionada y por lo tanto no hay la causa de nulidad que en este caso es el fundamento de la decisión.

3.6. Por otra parte, la actora en su libelo inicial, plantea la acción en contra de “los señores licenciado Milton Armando Tigselema Granja y licenciada Blanca Cecilia Velásquez Tigse, por sus propios derechos y por los que representan de la empresa CEMENTOS COTOPAXI C. A., en sus calidades de Gerente y Presidente de la mencionada Empresa...” quienes carecieron de legitimidad de personería, pues la persona jurídica CEMENTOS COTOPAXI C. A. a la fecha de la demanda no existía, con lo que la Sala de alzada, inobservó lo que disponen los artículos 344 y 346 (número 3) del Código de Procedimiento Civil. En efecto, al haberse planteado la demanda en una fecha posterior a la cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil, de la Compañía CEMENTOS COTOPAXI C. A. y por lo tanto haberse dirigido una demanda contra una persona jurídica inexistente se generó la nulidad del proceso, la que es declarada por esta Sala por mandato legal, porque ha sido invocada como causal del recurso de casación, y porque inclusive fue invocada por el demandado y por la Procuraduría General del Estado, como excepción al contestar la demanda constituyéndose en un punto de la litis que debió ser atendida por el Tribunal ad quem.¹⁹

18. Resolución de la Corte Constitucional No. 112. Registro Oficial Suplemento No. 346, 2 de octubre de 2010.

19. Expediente 472 Valencia vs. Cementos Cotopaxi S.A., Registro Oficial Suplemento 167 (Quito, 8 de abril de 2010).

Podrían ser nefastos los efectos en los cuales el juez, sin aceptar una excepción de falta de legitimación en la causa por irregular conformación de litisconsorcio, prosiga con la causa hasta condenar a los exclusivamente señalados en el libelo de demanda, permitiendo que a la vez puedan instaurarse distintos procedimientos contra diferentes representantes de los empleadores, quienes podrían ser condenados a pagar rubros que ya han causado cosa juzgada o se encuentra en *litis pendency* ante otros juzgadores.

Se estaría dividiendo la continencia de la causa propiciando fallos contradictorios o se estaría permitiendo la duplicidad de pagos. ¿Cómo podría el juzgador asegurarse de sanear un procedimiento cuya legitimación es tan amplia en una audiencia única que le impedirá ahondar más en los detalles del caso concreto que tiene que resolver? La respuesta le corresponde darla al legislador, quien tiene que poner en la balanza los pros y los contras de haber aceptado el veto presidencial que estableció que el procedimiento laboral tenga audiencia única.

DIFICULTADES PARA LA RESOLUCIÓN DE LAS EXCEPCIONES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO QUE CONLLEVA EL JUICIO LABORAL CON OBJETO DE SANEAR EL PROCEDIMIENTO

El artículo 153 del COGEP señala taxativamente cuáles son las excepciones previas que deben ser resueltas por el juzgador para sanear el procedimiento. Aparte de la referida en el acápite anterior, existen otras como la incompetencia de la o del juzgador, la incapacidad de la parte actora o de su representante, el error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones, litispendencia, prescripción, caducidad, cosa juzgada, transacción y existencia de convenio o compromiso arbitral.

En algunos casos laborales muy complejos no se puede determinar a ciencia cierta si la relación que existió entre las partes fue efectivamente laboral o civil, requiere de ejecución de pruebas de fondo o de mérito para determinar los alcances de ella. En atención a ello, exigir que el juzgador en la primera fase de la única audiencia se declare competente o incompetente, puede dar como resultado que el accionante quede en la más absoluta indefensión y no se brinde tutela judicial efectiva.

La actual asignación de tareas para los jueces les obliga a manejar el proceso casi por sí solos, desde dictar providencias de mero trámite hasta comparecer a audiencias y resolver las causas, esto se traduce en un posible exceso de trabajo que propiciará el hecho de que por querer alcanzar a todo y cumplir con los rangos numéricos de despacho mínimo exigidos por el Consejo de la Judicatura, ante una duda procesal, escojan el camino más fácil: declararse incompetentes. Esto, cuando bien sabemos que en los

procedimientos laborales, en caso de duda, lo que tiene que primar es el *induvio pro operario*.²⁰

Ocurre lo mismo con las demás excepciones de previo y especial pronunciamiento, todas tienen que ser objeto de un análisis exhaustivo por parte de juez, especialmente la litispendencia, la cosa juzgada y la transacción, pues, como ya hemos dicho antes, la ley permite que el trabajador dirija su acción contra una multiplicidad de personas, y, como todas ellas pueden estar legitimadas por la ley para comparecer al juicio como demandadas, puede darse el caso de que se planteen diversos juicios por la misma causa contra diferentes personas.

Esos juicios pueden resultar –si no se tiene conocimiento a tiempo de otras acciones y no se efectúa la correspondiente acumulación de autos– en fallos contradictorios y en la ejecución de crasos errores judiciales por los cuales el Estado más tarde tendrá que responder, en su calidad de garantista del servicio público que brinda.

Por ello, será una tremenda fuente de preocupación para los abogados que la audiencia única no sea suficiente para revisar con atención debida el caso concreto que defienden o que los jueces de instancia no se encuentren lo suficientemente capacitados y preparados para tomar decisiones adecuadas sobre asuntos trascendentales al proceso en tan poco tiempo.

CASO ESPECIAL CONTEMPLADO EN EL TERCER INCISO DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 333 DEL COGEP

Vale la pena referirnos al trámite especialísimo contemplado en el tercer inciso, numeral 4, del artículo 333 del COGEP, en el que se establece que todas las controversias laborales que tengan su origen en el despido intempestivo de mujeres embarazadas o de mujeres en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, “la audiencia única se realizará en el término máximo de cuarenta y ocho horas, contado a partir de la citación”.²¹

Por un lado, la intención del nuevo Código es proteger a la mujer embarazada o a las mujeres en período de lactancia y a los dirigentes sindicales, permitiendo que sus causas se desarrollen de manera sumarísima; pero, por otro lado, el legislador no consideró que esta disposición puede contravenir no solo principios procesales constitucionalmente garantizados, sino que también contraría el sistema procesal que este mismo cuerpo legal está creando, ya que no se está concediendo un término pruden-

20. Ver Isabel Robalino, *Manual de Derecho del trabajo*, 2a. ed. (Quito: Fundación Antonio Quevedo, 1998), 11-112; y, Graciela Monesterolo, *Curso de Derecho laboral ecuatoriano* (Loja: Dykinson, 2012), 32, 40-42.

21. COGEP, art. 333.

cial al demandado para presentar su contestación a la demanda y preparar su defensa, puesto que en este procedimiento especialísimo la audiencia única se realizará en el término de cuarenta y ocho horas, contado a partir de la citación.

Esta norma es evidentemente atentatoria al derecho a la contradicción y a la defensa que tiene todo demandado para que pueda ser oído dentro de cualquier procedimiento y principalmente para que pueda hacerlo teniendo el tiempo suficiente para acceder a una defensa técnica. La Corte Constitucional tiene pronunciamientos útiles respecto a la trascendencia del tiempo, como testimonio de la observancia o no del derecho a la defensa:

De esta forma, el derecho a la defensa, como una de las garantías básicas del debido proceso, se constituye como el mecanismo a través del cual las partes intervinientes en un juicio, contando con el tiempo y con los medios adecuados, hacen valer sus derechos y pretensiones desde el inicio de la acción legal, su trámite, hasta llegar a una justa resolución.²²

Parece que el legislador olvidó que cuando las diferencias normativas favorecen a los grupos vulnerables trastoca el principio de igualdad ante la ley, puesto que dentro de un procedimiento no debe existir privilegios ni ventajas a favor de ninguna de las partes, las partes tiene el derecho a ser tratadas en igualdad de condiciones, sin que la normativa procesal les favorezca a alguien en particular, menos poniendo en riesgo los derechos constitucionales de la parte contraria.

Por último, se hace más palpable esta situación cuando de acuerdo al COGEP a la contestación a la demanda también se deben adjuntar todas las pruebas con las que cuente el demandado. Sin lugar a dudas, 48 horas nunca serán suficientes para armar una defensa sólida que incluya el tema probatorio.

PRUEBA EN MATERIA LABORAL

Los medios probatorios para esta materia suelen ser del más variado tipo, por ello es complicado presentar, analizar y practicar toda la prueba en una única audiencia, las partes procesales pueden solicitar peritajes informáticos, grafológicos, inspecciones judiciales, reconocimientos de firma y rúbrica sobre infinidad de documentos que pueden o no estar al alcance de las partes de forma inmediata, declaraciones de parte, recepción de testimonios que pueden ser requeridos se efectúen con auxilio de la fuerza pública por tratarse de testigos hostiles.

22. Acción Extraordinaria de Protección No. 35. Registro Oficial Suplemento No. 472, 2 de abril de 2015.

Muchas de las pruebas enlistadas en el párrafo anterior son pruebas que necesitan efectuarse fuera de las unidades judiciales, presuponen desplazamientos o actos procesales complejos, es decir, deberían ejecutarse en las llamadas “interaudiencias”, las que necesariamente requieren de un tiempo para ser evacuadas y que bien podrían realizarse entre la audiencia preliminar y la audiencia de juicio, dentro de un procedimiento ordinario.

Existen también realidades que en materia laboral no pueden ser negadas, como el hecho, que en la mayoría de ocasiones, de que pedir la declaración del gerente general de la compañía demandada no aporta en nada al procedimiento, porque en muchos de los casos el representante legal de una compañía ni siquiera conoció al trabajador, debido a la multiplicidad de departamentos y/o sucursales que en la empresa puedan existir. Las eventuales impugnaciones a este punto se deberían definir en una audiencia preliminar, pero en los casos laborales deberán ser definidas en la misma audiencia donde se debe de tomar ese testimonio.

Posteriormente, el juzgador que quiera conocer a cabalidad los hechos y resolver en consecuencia tendría que estudiar el proceso, leer detenidamente la demanda y la contestación a la demanda, antes de la audiencia, sea esta única o doble, para fijar los puntos respecto de los cuáles se debe radicar la controversia y disponer la práctica de las pruebas que considere pertinentes, conducentes y útiles a dicho procedimiento, teniendo en cuenta que, al haberse eliminado la confesión ficta, ya no podrá echar mano de ella para fundamentar sus fallos respecto, por ejemplo, al despido intempestivo.

CONCLUSIONES

De lo dicho se colige la urgencia de instaurar la doble audiencia en la mayoría de procesos laborales para precautelar que se cumplan a cabalidad los principios procesales que nuestra Constitución garantiza. Y esa es tarea del legislador, que debemos impulsar y coadyuvar.

Mientras tanto es necesario que los operadores del derecho, jueces, abogados y demás auxiliares de justicia, tengan un criterio jurídico bien formado para que puedan tomar las mejores decisiones adecuadas en cada caso concreto. Una de ellas podría ser, sin lugar a dudas, suspender la audiencia única cuando el caso amerite, de modo que pueda ser reinstalada otro día, de acuerdo a la agenda de la unidad judicial, con el fin de que se pueda revisar con detenimiento el expediente, fundamentalmente en los casos cuya complejidad lo amerite, de modo que se precautele el debido proceso y la tutela judicial efectiva de las partes procesales.

Un cuerpo normativo adjetivo cuyo ejercicio podría vulnerar los principios procesales constitucionales, jamás podrá constituir un cuerpo normativo idóneo para que opere la justicia, que tiene que ser para todos, sin exclusión alguna.

BIBLIOGRAFÍA

- Azula Camacho, Jaime. *Manual de Derecho procesal*, tomo I, 10a. ed. Bogotá: Temis, 2010.
- Devis Echandía, Hernando. *Nociones generales de Derecho procesal civil*, 2a. ed. Bogotá: Temis, 2009.
- . *Teoría general del proceso*, 3a. ed. Buenos Aires: Ed. Universidad.
- Monesterolo, Graciela. *Curso de Derecho laboral ecuatoriano*. Loja: Dykinson, 2012.
- Montero Aroca, Juan, y otros. *Derecho jurisdiccional I. Parte general*, 20a. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- Palacio, Enrique. *Manual de Derecho procesal civil*, 19a. ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2004.
- Robalino, Isabel. *Manual de Derecho del trabajo*, 2a. ed. Quito: Fundación Antonio Quevedo, 1998.
- Véscovi, Enrique. *Teoría general del proceso*, 2a. ed. Bogotá: Editorial Temis, 1999.

OTROS

- Ecuador. *Código del Trabajo*, Registro Oficial, Suplemento No. 167 (16 de diciembre de 2005).
- . *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial, Suplemento No. 506 (22 de mayo de 2014).
- . *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449 (20 de octubre de 2008).
- . *Ley Orgánica Para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar*, Registro Oficial, Suplemento No. 483 (20 de abril de 2015).
- Expediente 472 Valencia vs. Cementos Cotopaxi S.A., Registro Oficial Suplemento 167 (Quito, 8 de abril de 2010).
- Gaceta Judicial. Año XCVI. Serie XVI. No. 5, 1261 (Quito, 13 de marzo de 1996).
- Fallos II-A, II-B y II-C de la Gaceta Judicial de mayo-agosto de 1998.
- Resolución de la Corte Constitucional No. 112. Registro Oficial Suplemento No. 346 (2 de octubre de 2010).
- Resolución de la Corte Constitucional No. 35. Registro Oficial Suplemento No. 472 (2 de abril de 2015).

Fecha de recepción: 5 de abril de 2016
Fecha de aprobación: 19 de julio de 2016