



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**TRABAJO DE TITULACIÓN EXAMEN COMPLEXIVO PARA LA
OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO
PROCESAL**

Medidas efectivas para garantizar el principio de litigar con buena fe
en las causa laborales

Ab. Gastón Fabricio Correa Nieto

10 de Mayo del 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por el **Ab. Gastón Fabricio Correa Nieto**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Procesal**.

REVISORES

Dr. Francisco Obando Freire

Ab. Corina Navarrete Luque

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Santiago Velázquez Velázquez

Guayaquil, a los 10 días del mes de mayo del año 2016



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Ab. Gastón Fabricio Correa Nieto

DECLARO QUE:

El examen complejo “Medidas efectivas para garantizar el principio de litigar con buena fe en las causas laborales” previo a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Procesal, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 10 días del mes de mayo del año 2016

EL AUTOR

Ab. Gastón Fabricio Correa Nieto



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. Gastón Fabricio Correa Nieto

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la institución del examen complejo Medidas efectivas para garantizar el principio de litigar con buena fe en las causas laborales cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 10 días del mes de mayo del año 2016

EL AUTOR:

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gastón Fabricio Correa Nieto', is written over a horizontal line.

Ab. Gastón Fabricio Correa Nieto



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL**

INFORME DE URKUND

Documento	Examen complejo, CORREA GASTON.doc (D16754756)
Presentado	2015-12-15 12:31 (-05:00)
Presentado por	Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obandoo@hotmail.com)
Recibido	santiago.velazquez.ucsg@analysis.orkund.com
Mensaje	Mostrar el mensaje completo
	4%
	de esta aprox. 40 páginas de documentos largos se componen de texto presente en 14 fuentes.

AGRADECIMIENTO

El desarrollo de esta obra ha sido arduo y satisfactorio en el ámbito personal y profesional, las experiencias acumuladas y aprendizaje de los facilitadores han sido igualmente gratificantes e inolvidables en ciertos casos.

Los pilares de apoyo en el desarrollo de esta obra y su culminación son para mi querida cónyuge Estefanía Arteaga Feraud que en todo momento me alentó a cumplir con esta meta trazada importante en mi desarrollo profesional.

Agradezco a los catedráticos del postgrado y directivos de la maestría de Derecho de la UCSG que estuvieron siempre disponibles y prestos para absolver mis inquietudes que me han llevado a culminar este proceso en cada una de sus fases.

Agradezco al Ser Universal ya que desde mi interior encontré la energía, tenacidad y constancia para iniciar esta maestría y culminarla con éxito; así como a mis padres Gastón Emilio y Alicia Angélica que supieron alentarme en este nuevo camino emprendido; y a mis amistades o colegas más cercanos por su apoyo, entusiasmo y colaboración.

DEDICATORIA

Dedico esta obra académica a las futuras generaciones de estudiantes de derecho, profesionales de la abogacía y las actuales generaciones que tendrán un insumo doctrinario para el ejercicio de la más noble profesión puesta al servicio de la justicia.-

Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Ulpiano

INDICE

RESUMEN.....	ix
ABSTRACT.....	x
INTRODUCCIÓN	1
EL OBJETIVO GENERAL:.....	10
EL OBJETIVO ESPECÍFICO:.....	10
PREMISA.....	11
DESARROLLO	12
MARCO DOCTRINAL	12
MARCO REFERENCIAL	28
MARCO METODOLÓGICO	29
ESTUDIO DE CASO	29
UNIDADES DE ANÁLISIS	52
UNIDAD DE ANÁLISIS 1:.....	52
UNIDAD DE ANÁLISIS 2:.....	56
UNIDAD DE ANÁLISIS 3:.....	60
PROPUESTA	61
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	62
BIBLIOGRAFIA.....	64
APENDICE.....	67

RESUMEN

La presente obra surge de la experiencia personal del ejercicio profesional de la abogacía en la que en el ámbito judicial en el complejo judicial Florida norte de esta ciudad de Guayaquil y también en instancia administrativa en el Ministerio de Relaciones Laborales en esta ciudad, donde se ha observado diferentes vicisitudes en el desarrollo de un proceso; tales como la dilatorias más comunes en el ámbito laboral, retardo en el curso de la litis a consecuencia de acción positiva o negativa de la parte empleadora, como por ejemplo el uso de elementos de pruebas no ajustados a la causa, impertinentes y/o que violan preceptos jurídicos como por ejemplo la falta de imparcialidad u honestidad del testigo que comparezca en apoyo de una de las partes procesales entre otras. En problema observado radica también en la falta de diligencia del Juez que es el impulsador de la causa de evidenciar o adoptar una actitud proactiva para evitar actos contrarios a la *bona fide* o deslealtad procesal de las partes; y estar atento a los primeros indicios de un actuar de una de las partes en oposición a éste principio de la buena fe y lealtad procesal o en caso de retardo injustificado en el desarrollo del proceso judicial laboral.- Uno de los objetivos al abordar este tema de la buena fe y lealtad procesal es la de establecer las medidas efectivas puede adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar en cierta medida la buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores; a más de brindar algunas iniciativas en pro de dicha garantía procesal y constitucional, en pro de la búsqueda de un bien superior y alcanzar la verdad procesal y de la labor del juzgador.

PALABRAS CLAVES: Derecho, procesal, lealtad, buena fe.

ABSTRACT

This work stems from personal experience and the professional practice of law in that in the judiciary, there has been many problems in the development of a process, such as common in the workplace dilatory, delayed the course of litigation as a result of positive or negative action of the employer, such as the use of evidence to unadjusted to the cause, irrelevant and / or violate legal provisions such as the lack of fairness or honesty of the witness appearing in support of one of the parties in legal cases observed problem also lies in the lack of diligence of the judge who is the promoter of the cause of evidence or to adopt a proactive to prevent acts contrary to the "bona fide" or procedural unfairness of the parties; and watch for the first signs of an act of a party in opposition to this principle of good faith and procedural fairness or in case of unjustified delay in the development of the judicial labor process. One goal in addressing this issue of good faith and procedural fairness is to establish effective measures you can take the labor judicial authority in the development of a process to ensure some degree of good faith and procedural fairness of the parties and sponsors Lawyers; more than provide some initiatives for constitutional and procedural safeguards that, towards the search for a superior good and achieving procedural truth and the work of the judge.

KEY WORDS: Derecho, procesal, lealtad, buena fe

INTRODUCCIÓN

El tema que se aborda es álgido, relativamente subjetivo y abstracto a criterio del autor; así como debatido en la actualidad con el nacimiento de la Constitución ecuatoriana habida en Montecristi – Manabí en el año 2008 y la posterior promulgación del nuevo Código Orgánico de la Función Judicial (Asamblea Nacional, 2009) el 9 de Marzo del 2009.- La buena fe y lealtad procesal – ya sea de forma general o de forma específica - se encuentra consagrada en estos instrumentos jurídicos y es importante destacar que en el desarrollo de un proceso judicial y/o administrativo es un medio, un herramienta y garantía para alcanzar el sentimiento máspreciado de *JVSTITIA*¹ (ULPIANO, 2015); cuya importancia es la trascendencia actual de garantizar el buen desarrollo de un proceso judicial y/o administrativo en el sector público tomando como premisa la base constitucional del Art. 174 y del Art. 83, número 2² y 12³ que se refieren a los deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución (2008, p. 38) y la ley; así como además lo dispuesto en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial⁴; donde se puede apreciar que la buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores en el desarrollo de una contienda judicial es de vital importancia tal y como lo revela Eduardo Couture al exponer sobre los deberes procesales que consiste:

En aquellos imperativos jurídicos a favor de una adecuada realización del proceso, como el interés de la comunidad.- En ciertas oportunidades esos deberes se refieren a las partes mismas como son por ej. Los deberes de decir la verdad, de lealtad, de probidad en el proceso (2010, p. 172).

¹ Término en latín, según el autor se la define como: es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que le corresponde.

² Ama killa, ama llulla, ama shwa. No ser ocioso, no mentir, no robar

³ Ejercer la profesión u oficio con sujeción a la ética

⁴ Las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe Malicia o temeridad con la que se hace una cosa o se posee o detenta algún bien (Ossorio, 1997, p. 595) para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley”

El objeto de estudio es el Derecho Procesal y una de las situaciones en el tema analizar es la actitud procesal de la parte trabajadora y la información o documentos que provea al Juzgador sobre el asunto en litigio; así como el índice de cumplimiento de la buena fe y lealtad procesal con los aportes que realizan por ejemplo los testigos en el desarrollo de una causa en apoyo de las pretensiones de cada parte. Uno de los indicadores de cumplimiento del principio de actuar con de la buena fe y lealtad procesal sería el ponderar y determinar el índice de cumplimiento de las 35 obligaciones laborales por parte del patrono, las cuales están determinadas en el Art. 42 del Código del Trabajo (Congreso Nacional, 2011); así como el índice de cumplimiento de las 10 obligaciones laborales por parte del trabajador, las cuales están determinadas en el Art. 45 *Ibíd.*-

Se debe resaltar que las obligaciones tanto del empleador como del trabajador no son únicamente las determinadas en los artículos en mención, sino que existen otras previstas en la misma ley, en la Ley de Seguridad Social y en la Ley Orgánica de Defensa de los Derechos Laborales, entre otras.- Entre las normas de diversa jerarquía jurídica a verificar y analizar tenemos las siguientes: Constitución del Ecuador 2008, Constitución del Ecuador 1998, Código Orgánico de la Función Judicial, Código de Trabajo, Código Penal, Código Orgánico Integral Penal, COIP, Código de Procedimiento Civil, Ley Orgánica de Defensa de los Derechos Laborales, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y Reglamento de aplicación de sanciones a los Abogados y Abogadas en el ejercicio de sus funciones y el nuevo Código Orgánico General de Proceso (Asamblea Nacional, 2015) que entrará plenamente en vigencia en mayo del 2016.-

El campo de acción es el ámbito procesal laboral puesto que se analiza el proceso judicial laboral y su desarrollo; así como el actuar de las partes procesales, los abogados patrocinadores y finalmente la labor del juzgador. La modalidad que se utilizará en la presente obra es estudio de caso práctico puesto que a más de analizar normativa actual relacionada con el ejercicio de la buena fe y lealtad procesal en las causas laborales, se apoya en casos judiciales para una mejor evaluación dicho precepto legal.

El problema que se aborda, surge como ya se expuso, de la experiencia personal del ejercicio profesional en la que en el ámbito judicial y litigioso, se ha observado diferentes vicisitudes en el desarrollo de un proceso judicial; tales como la dilatorias más comunes en el ámbito laboral, retardo en el curso de la litis a consecuencia de acción positiva o negativa de la parte empleadora, como por ejemplo el uso de elementos de pruebas no ajustados a la causa, la no entrega de información o documentos, pruebas impertinentes y/o que violan preceptos jurídicos como por ejemplo la falta de imparcialidad u honestidad del testigo que comparezca en apoyo de una de las partes procesales.- En problema observado radica también en la falta de diligencia del Juez como impulsador de la causa y garante de derechos de las partes de evidenciar y tener una actitud proactiva para evitar actos de mala fe o deslealtad procesal de las partes; y estar atento a los primeros indicios de un actuar de una de las partes en oposición a la buena fe y lealtad procesal en el desarrollo del proceso judicial laboral.-

El problema central – según el análisis - consiste en la inobservancia de las partes procesales del principio y obligación de litigar con buena fe y lealtad procesal en del desarrollo de una causa laboral.- La presente propuesta de examen complejo surge de la experiencia personal del ejercicio profesional en la que, en el ámbito judicial y litigioso se ha observado diferentes vicisitudes en el desarrollo de un proceso judicial; tales como la dilatorias más comunes en el ámbito laboral, retardo en el curso de la litis a consecuencia de acción positiva o negativa de la parte empleadora, como por ejemplo el uso de elementos de pruebas no ajustados a la causa, impertinentes y/o que violan preceptos jurídicos como por ejemplo la falta de imparcialidad u honestidad del testigo que comparezca en apoyo de una de las partes procesales; situaciones que se contraponen al criterio vertido por Gómez de Liano, citado por Joan Picó cuando expone y situa la buena fe procesal:

Como el primer principio del proceso laboral, destacando que frente a todos aquellos que tienen un eminente carácter técnico por disciplinar las particularidades del ejercicio de la acción o de la jurisdicción, habría que empezar por destacar aquel de carácter ético que es el principio de la buena fe o principio de lealtad de las partes porque si no partimos de la base de concebir el proceso judicial como una contienda ordenada por las

reglas de la buena fe difícilmente podemos conseguir los pretendidos efectos del *suum cuique tribuere* (2003, p. 126).

Así mismo, Joan Picó en otro pasaje, cita a Montoya Melgar quien sostuvo que también en el ámbito del proceso laboral, como en todo proceso, rige inequívocamente el principio de la buena fe (2003, p. 248).

Evidenciando de esta forma que este concepto de buena fe, de carácter moral – ahora convertido en norma jurídica - es necesario observar, cuidar y garantizarlo en bien del proceso mismo y no necesariamente de la otra parte, del DUX⁵ (Ossorio, 1997, p. 367) o los órganos auxiliares de la Función Judicial.- El problema observado radica también en la falta de diligencia del Juez como impulsador de la causa de evidenciar y tener una actitud proactiva para evitar actos de mala fe o deslealtad procesal de las partes y estar atento a los primeros indicios de un actuar de una de las partes en oposición a la buena fe y lealtad procesal en el desarrollo del proceso judicial laboral.- Uno de los objetivos al abordar este tema de la buena fe y lealtad procesal es la de: establecer las medidas efectivas puede adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar en cierta medida la buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores; a más de brindar iniciativas en pro de dicha garantía procesal y en garantía de la verdad procesal y de la labor del juzgador.

Se utilizará el método inductivo que consiste en sacar de los hechos particulares una conclusión general. Es un razonamiento que analiza una porción de un todo, por lo que va de lo particular a lo general. Se lo utiliza cuando se desea construir teorías a partir de la identificación de características generales de los objetos, por el ser el más adecuado en virtud de la existencia de bases normativas en la legislación ecuatoriana y doctrinaria que son el soporte del análisis que se realizará y aporte personal en la construcción de una mejor calidad del servicio o administración de justicia que es precisamente a la vez una garantía constitucional contenida en el Art. 169 y 174 (Asamblea, 2008).

⁵ En la antigüedad es como se designaba al Magistrado supremo de las antiguas repúblicas de Venecia y Génova, vocablo que se lo asimila en términos generales al Juez.

A criterio del autor la buena fe y lealtad procesal en las causas laborales, es de vital importancia para evitar la vulneración de los derechos laborales de las partes y no sólo de la parte trabajadora o accionante en la causa laboral como es lo usual, ya que no necesariamente la parte demandada incumple sus obligaciones contractuales o laborales, sino que situaciones extra-lege impulsan a la parte actora a incoar una acción en perjuicio de la parte empleadora ya sea en parte de lo que reclame o todo como por ejemplo al plantear que ha sido despedido intempestivamente no aportando ninguna prueba ni documental o testimonial para apoyar sus fundamentos; o como por ejemplo cuando se reclama rubros ya pagados como beneficios sociales (décima tercera o décima cuarta remuneración, vacaciones, entre otros).

Al tratar sobre la buena fe y lealtad procesal - a consideración del autor – se está abordando además otros aspectos correlativos del derecho procesal como son las garantía de la celeridad procesal, la búsqueda de la verdad procesal, intermediación del Juez de la causa en el conflicto planteado, entre otras que son inherentes al proceso mismo. De igual forma, se evidencia que es poco usada por el operador de Justicia la opción de sancionar directamente conforme a lo previsto en el Art. 588 del Código del Trabajo (Asamblea Nacional, 2011) que trata sobre la temeridad y mala fe en el litigio.

Las medidas efectivas o soluciones prácticas desde el punto de vista laboral - procesal, para garantizar en buena medida un actuación con buena fe y lealtad a las partes y abogados patrocinadores están dadas por varios hechos a saber, por ejemplo: verificar el cumplimiento de obligaciones laborales de cada parte, no oponerse y/o evitar la entrega o reproducción documentos y demás medios de pruebas, instar a las partes y sus Abogados a observar y cumplir el precepto jurídico del Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial (Asamblea Nacional, 2009) y deontológicos como el ya expuesto por el tratadista Eduardo Couture en Los Mandamientos del Abogado:

5.- SÉ LEAL. Leal con tu cliente al que no puedes abandonar hasta que comprendas que es indigno de ti. Leal para con el adversario, aun cuando él sea desleal contigo. Leal para con el Juez que ignora los hechos, y debe

confiar en lo que tú le dices y que, en cuanto al Derecho, alguna que otra vez debe confiar en el que tú le invocas (Couture, 2015).

FACTORES INMEDIATOS DE LA BUENA FE PROCESAL:

Las consecuencias, es decir los factores inmediatos de abordar este tema de la buena fe procesal que a su vez es una obligación legal, será la concienciación de la ciudadanía y de los profesionales del derecho de actuar de buena fe y honestamente como analizaremos más adelante; en la cual la misma ley se determina que “el vencido”, debe ser condenado en costas procesales, llevando consigo una suerte de suposición “de derecho” que el vencido siempre actúa de mala fe; situación por demás irreal ya que cada caso, proceso o litigio es un mundo en el ámbito judicial; y son esas particularidades las que se analizarán para una mejor comprensión del tema propuesto.

En cuanto a las consecuencias negativas del tema de análisis abordado hasta ahora, cabe realizarse el siguiente cuestionamiento: ¿Qué pasaría si subsistiese el problema, si no se lo resuelve o se promueven iniciativas de control? En consideración del autor, el no observar el principio de la buena fe y lealtad procesal, dejaría a las partes y sus Abogado patrocinadores en la libertad de no actuar con honor, causar controversias innecesarias, ocultar información relevante a la causa en detrimento de la búsqueda y obtención de la verdad procesal y la certeza jurídica del cumplimiento de obligaciones laborales de cada parte en litigio; así como el uso o empleo de artimañas para evadir responsabilidades laborales y en general poner a la parte más débil de la relación laboral en situación de menoscabo judicial en la defensa de sus legítimos derechos e intereses en la mayoría de los casos; y en otros pocos, en detrimento de los derechos del empleador.

A consideración del autor, las consecuencias positivas, están dadas en tanto y en cuanto se desplieguen iniciativas de control y seguimiento de la actitud de las partes y patrocinadores de desempeñarse bajo las premisas de buena fe y

lealtad procesal, se describiría un nuevo escenario en el desarrollo de los procesos judiciales en materia laboral; ya que su recurrir sería y se intuye:

- Un proceso más expedito
- Conocimiento y obtención de la verdad procesal con mayor grado de certeza
- Mejor control del ejercicio de la buena fe y lealtad procesal
- Celeridad procesal
- Inmediación procesal

Para alcanzar estos postulados, se considera necesario y se exhorta que el Juez de la causa en la primera providencia de calificación, recuerde a las partes procesales de la observancia de la buena fe y lealtad procesal y las sanciones aplicables en caso de evidenciar transgresiones de este tipo. De igual forma, que el juez requiera a las partes que justifiquen y/o informen a la autoridad judicial desde el inicio del proceso sobre el cumplimiento de las obligaciones laborales que le corresponden a cada una de ellas.

Una de las causas o situaciones en el tema analizar es la actitud procesal de la parte trabajadora y la información que provea y/o que deje de informar al Juzgador sobre el asunto en litigio; así como el índice de cumplimiento de la buena fe y lealtad procesal con los aportes que realizan por ejemplo los testigos en el desarrollo de una causa en apoyo de las pretensiones de cada parte. Así mismo uno de los indicadores de cumplimiento de la buena fe y lealtad procesal sería el ponderar y determinar el índice de cumplimiento de las 35 obligaciones laborales por parte del patrono, las cuales están determinadas en el Art. 42 del Código del Trabajo; así como el índice de cumplimiento de las 10 obligaciones laborales por parte del trabajador, las cuales están determinadas en el Art. 45 del *Ibidem*.- Se debe resaltar que las obligaciones tanto del empleador como del trabajador no son únicamente las determinadas en los artículos en mención, sino que existen otras previstas en la misma ley, en la ley de seguridad social y en la ley orgánica de defensa de los derechos laborales, entre otras:

- Causa 1: Inobservancia del cumplimiento de las obligaciones laborales por parte del patrono, las cuales están determinadas en el Art. 42 del Código del Trabajo.
- Causa 2: Inobservancia del cumplimiento de las obligaciones laborales por parte del trabajador, las cuales están determinadas en el Art. 45 del Código del Trabajo.
- Causa 3: Ocultamiento de la toda verdad de los hechos y/o de ciertos hechos ya sea por parte del empleador y/o trabajador al contestar la demanda o al plantarla respectivamente.
- Efecto 1: Retrasos en el desarrollo de la litis.
- Efecto 2: Desconocimiento para el Juez de la verdad de los hechos.
- Efecto 3: No reconocimiento de haberes reclamados.

La Pregunta científica es: ¿Qué situaciones complicadas hay en el trasfondo del ejercicio de la buena fe y lealtad procesal en las causas laborales?

La Pregunta complementaria es: ¿Cómo contribuir al derecho procesal laboral y evitar transgresiones a la norma de litigar con buena fe y lealtad procesal en el desarrollo de las causas laborales?

Respuesta 1: Reformando ciertas normas que obliguen al Juez a base del principio de inmediación, inquirir a las partes sobre el cumplimiento de sus obligaciones laborales para con su patrono y/o trabajador según sea el caso.

Respuesta 2: Establecer las medidas efectivas que puede adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar en cierta medida que no se vulnere la garantía de litigar con buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores.

La justificación de la presente obra surge de la experiencia personal en el ejercicio profesional de la abogacía en la que en el ámbito judicial y litigioso en materia laboral y de los estudios de la maestría en derecho procesal; en que se ha

observado diferentes vicisitudes en el desarrollo de un proceso judicial; tales como la dilatorias más comunes en el ámbito laboral, retardo en el curso de la litis a consecuencia de acción positiva o negativa de la parte empleadora, como por ejemplo el uso de elementos de pruebas no ajustados a la causa, impertinentes y/o que violan preceptos jurídicos como por ejemplo la falta de imparcialidad u honestidad del testigo que comparezca en apoyo de una de las partes procesales.-

En problema observado radica - en parte - por la falta de diligencia del Juez como impulsador de la causa de evidenciar y tener una actitud proactiva para evitar actos de mala fe o deslealtad procesal de las partes; y estar atento a los primeros indicios de un actuar de una de las partes en oposición a la buena fe y lealtad procesal en el desarrollo del proceso judicial. También radica en la actitud de las partes procesales para aportar positivamente en la causa brindando detalles, información, pruebas y alegatos ajustados al tema del litigio como por ejemplo: despido intempestivo, falta de pago de beneficios sociales. Se justifica este tema y su utilidad se debe la trascendencia de garantizar el buen desarrollo de un proceso judicial y/o administrativo en el sector público tomando como premisa la base constitucional del Art. 174 y del Art. 83, número 2 y 12⁶ y lo dispuesto en el Art.26 del Código Orgánico de la Función Judicial que trata sobre la buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores en el desarrollo de una contienda judicial y desde el punto del análisis en materia laboral.-

Adicionalmente también se abordará el análisis de la Ley de Federación de Abogados, que regula el ejercicio profesional de la abogacía y el nuevo Código Orgánico General de Proceso, COGEP que entrará en vigencia plena en mayo del 2016. Se justifica el presente análisis debido al alto índice de procesos en los cuales desde el inicio - se entorpece a criterio del autor - con las dilatorias propias de las causas laborales en las que la parte demandada en muchos de los casos simplemente niega los fundamentos de hecho y de derecho del libelo laboral en la

⁶ Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: 2. Ama killa, ama llulla, ama shwa. No ser ocioso, no mentir, no robar. 12. Ejercer la profesión u oficio con sujeción a la ética

que el Juez tiene que indagar por otros medios directos *la verdad procesal* a más de considerar las presunciones de ley para estos temas laborales.-

OBJETIVO GENERAL:

Dentro de las situaciones complicadas que se suscitan en el trasfondo del ejercicio de la buena fe y lealtad procesal que según Joan Picó consiste en: la bondad, rectitud de ánimo, hombría de bien, integridad y honradez en el obrar dentro del proceso (2003, p. 92) está el determinar las medidas efectivas que pueda adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar que las partes y los Abogados patrocinadores actúen en el desarrollo de la litis con buena fe y lealtad procesal en beneficio del fin último que es la verdad procesal y la justicia; así como procurar una resolución final veraz, más justa y adecuada para las partes litigantes.

OBJETIVO ESPECÍFICO:

La solución práctica resulta del posterior análisis normativo y doctrinal, que es la de brindar un aporte en beneficio del derecho, del proceso y de la administración de justicia a fin de que en los procesos laborales, su desarrollo sea más expedito, sensibles y reales en la búsqueda de la verdad procesal; creando conciencia en las partes procesales y sus Abogados defensores que las normas laborales, las normas procesales de cualquier orden jerárquico y la constitución están íntimamente relacionadas y de aplicación inmediata conforme al principio ya invocado en beneficio de la justicia como fin último del derecho, clarificada a criterio del autor de la siguiente forma:

- Revisar qué mecanismos disuasivos puede implementar el Juez para que las partes procesales tengan y/o asimilen en sus conciencias los preceptos relacionados con la buena fe y lealtad procesal y que se tenga claridad que cualquier indicio de transgresión será sancionado conforme a la ley.
- Analizar las medidas sancionatorias previstas en la ley que puede adoptar el Juez de la causa cuando observe transgresiones al

principio de litigar con buena fe y lealtad procesal

- Revisar las normas jurídicas que establecen obligaciones laborales para cada parte procesal.
- Analizar y evidenciar las posibles formas de transgredir el principio de litigar con buena fe y lealtad procesal en las causas laborales

PREMISA

Si el Juez utiliza métodos directos de control del ejercicio de la buena fe y lealtad procesal, entonces se puede conseguir o alcanzar en mejor y mayor grado la garantía de obtención de una resolución final veraz, más justa y adecuada para las partes litigantes. Adicionalmente, el juez en la primera providencia que emita recuerda a las partes procesales de la observancia del principio de litigar con buena fe y lealtad procesal; debe también el juez requiere a las partes que justifiquen desde el inicio del proceso el cumplimiento de las obligaciones laborales que le corresponden a cada una de ellas; y debe el juez, antes del inicio de la audiencia preliminar y audiencia definitiva recuerda a las partes procesales de la observancia de la buena fe y lealtad procesal; y así lo asimila Joan Picó al considerar que:

El reconocimiento legal del principio de la buena fe procesal merece valoración positiva ya que instaura un modelo ético de conducta de los litigantes especialmente necesario en el momento actual, en el que la opinión pública entiende, desgraciadamente, que con demasiada frecuencia algunos litigantes actúan de forma maliciosa en los procesos (2003, p.298).

2. DESARROLLO

2.1 MARCO DOCTRINAL

La buena fe procesal como ya quedo expuesto, se encuentra prevista en nuestra legislación en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial⁷ y tiene como base constitucional (Asamblea Nacional, 2009) la norma del artículo 174 segundo inciso y lo previsto en el artículo 83, números 2 y 12 ibídem. Este término buena fe, deviene del latín bona fide (UbiLex, 2010, p. 61)⁸ y contrario a ello es la mala fe que consiste en Malicia o temeridad con la que se hace una cosa o se posee o detenta algún bien (Ossorio, 1997, p. 595). De igual forma, el Diccionario de Derecho Laboral (Campos, 2012, p. 53) se establece como bona fides siendo esta la convicción honesta que tiene quien se considera titular de un derecho, de que se cuenta con el respaldo legal correspondiente. Deben ejecutarse de buena fe y obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan de la naturaleza de la respectiva relación jurídica, y a las que por ley le corresponde.

A más de lo ya expuesto como normas jurídicas relacionadas con la buena fe procesal, tenemos que hacer referencia a lo prescrito en el nuevo ordenamiento procesal - publicado en el Registro Oficial N° 506 el Viernes 22 de mayo de 2015 mediante el cual se da origen al COGEP⁹ que entrará en vigencia luego de transcurridos doce meses, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial con excepción de las normas que reforman el Código Orgánico de la Función Judicial, la Ley Notarial y la Ley de Arbitraje y Mediación y aquellas que regulan períodos de abandono, copias certificadas, registro de contratos de inquilinato y citación, que entrarán en vigencia a partir de la fecha de publicación

⁷ En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.

⁸ locución latina de buena fe. Convicción o creencia que una persona tiene respecto de ser titular de un derecho o el propietario de una cosa

⁹ Código Orgánico General de Procesos, COGEP.

de ésta Ley - que ya trae incorporada desde los antecedentes sus directrices y conceptos¹⁰

De igual forma el nuevo COGEP clarifica algo no determinado expresamente en los cuerpos jurídicos anteriores, como es la de que la parte afectada por un acto contrario de la buena fe o lealtad procesal, invoque o denuncia dicha práctica - *contra lege* - como lo determina el Art. 170¹¹ pudiendo la autoridad judicial establecer sanciones¹² y condenar en costas a la parte responsable conforme a la norma del Art. 284 *Ibídem*¹³; evidenciándose de esta forma que este concepto ya convertido en norma jurídica ha tenido el reconocimiento indicado y necesario para la práctica procesal del litigio de cualquier tipo que sea. Adicionalmente los Abogados patrocinadores del estado deberán tener cuidado en el ejercicio de la defensa, ya que el nuevo COGEP trae incorporada norma sancionatoria no prevista antes para el defensor y ahora puede ser sancionado por prácticas de deslealtad procesal a pesar de ser Abogado del Estado y éste Estado no ser sancionado de ninguna forma en costas como ya norma expresa lo determina y se ha replicado en el COGEP.

Ahora, cuando tratamos de mala fe procesal, necesariamente estamos vinculados a un proceso judicial como lo expone Couture (2010, p. 100) quien lo

¹⁰ EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.- III.- ESTRUCTURA DEL PROYECTO: **d**) Las regulaciones normativas apuntan a identificar, impregnar y consolidar valores institucionales propios, diferentes de aquellas que lamentablemente han contribuido a desacreditar a la administración de justicia. En esta línea, la publicidad y la transparencia en las actuaciones judiciales, junto a la rendición de cuentas, serán las credenciales del nuevo sistema de administración de justicia. Contrarresta por tanto la litigiosidad superflua, temeraria o basada en la deslealtad procesal y promoviendo en *contrario sensu* la vigencia de la observancia de la buena fe, el trato justo y la progresiva solución alternativa de conflictos, como mecanismos válidos para sustentar un clima favorable para el desarrollo de acuerdos, obligaciones, negocios e inversiones que permitan dinamizar y diversificar la economía de nuestro país.

¹¹ Objeciones. Las partes podrán objetar las actuaciones contrarias al debido proceso o lealtad procesal, así como cualquier prueba impertinente, inútil o inconducente. Serán objetables los actos intimidatorios o irrespetuosos contra las partes, testigo, peritos o cualquiera de los presentes.

¹² Sanciones. Cuando las alegaciones de falsedad se decida en contra de quien la propuso, la o el juzgador sancionará la mala fe y deslealtad procesal conforme con la ley. Igual sanción se aplicará a la parte que presentó la prueba, cuando en el proceso se ha justificado la falsedad.

¹³ Costas. La persona que litigue de forma abusiva, maliciosa, temeraria o con deslealtad será condenada a pagar al Estado y su contraparte, cuando haya lugar, los gastos en que haya incurrido. La o el juzgado' deberá calificar esta forma de litigar y determinar su pago en todas las sentencias y autos interlocutorios que pongan fin al proceso. El Estado no será condenado en costas, pero en su lugar podrá ser condenado a pagarlas quien ejerza su defensa.

define como: Se llama proceso al expediente judicial, al dossier, a los papeles escritos que consignan los actos judiciales de las partes y de los órganos de la autoridad sea judicial y/o administrativo ante el Ministerio de Relaciones Laborales cuyo fin siempre será alcanzar Justicia que según Ulpiano (2015): Es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que le corresponde. De igual forma, Giovanni Priori Posada (2009, p. 342) en su ensayo - El proceso en el estado constitucional - que consta a su vez en las Actas de Seminario Internacional de Derecho Procesal estableció que *el Estado constitucional no sólo es el Estado en el que todos los actos del poder se encuentran sujetos a la Constitución, sino además, el Estado en el que se respetan ciertos valores y principios.*

La buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores en el desarrollo de una contienda judicial es de vital importancia tal y como lo reveló Eduardo Couture (2010, p. 172.) quien expuso sobre los deberes procesales que consisten en aquellos imperativos jurídicos a favor de una adecuada realización del proceso, como el interés de la comunidad.- En ciertas oportunidades esos deberes se refieren a las partes mismas como son por ej. Los deberes de decir la verdad, de lealtad, de probidad en el proceso. El ejercicio de la buena fe y lealtad procesal según ya lo expuso Joan Picó (2003, p. 92) consiste en la bondad, rectitud de ánimo, honradez de bien, integridad y honradez en el obrar dentro del proceso; y el mismo tratadista estableció además (2003, p. 298): El reconocimiento legal del principio de la buena fe procesal merece valoración positiva ya que instaura un modelo ético de conducta de los litigantes especialmente necesario en el momento actual, en el que la opinión pública entiende, desgraciadamente, que con demasiada frecuencia algunos litigantes actúan de forma maliciosa en los procesos.

Gómez De Liano, citado por Joan Picó expuso y situó a la buena fe procesal como:

El primer principio del proceso laboral, destacando que frente a todos aquellos que tienen un eminente carácter técnico por disciplinar las particularidades del ejercicio de la acción o de la jurisdicción, habría que

empezar por destacar aquel de carácter ético que es el principio de la buena fe o principio de lealtad de las partes porque si no partimos de la base de concebir el proceso judicial como una contienda ordenada por las reglas de la buena fe difícilmente podemos conseguir los pretendidos efectos del *suum cuique tribuere* (2003, p. 126).

Así mismo, Joan Picó en otro pasaje, cita a Montoya Melgar quien sostuvo que también en el ámbito del proceso laboral, como en todo proceso, rige inequívocamente el principio de la buena fe (2003, p. 248).

Correlativamente al análisis es importante determinar que el Código del Trabajo (Asamblea Nacional, 2011) en el artículo 42, determina las 35 obligaciones laborales a cumplir el patrono; así como las 10 obligaciones laborales por parte del trabajador, las cuales están determinadas en el artículo 45 *Ibidem*; además la ley de Seguridad Social y en la Ley Orgánica de Defensa de los Derechos Laborales también consagran obligaciones y derechos laborales para cada parte. Adicionalmente, la norma constitucional del artículo 326 número 3 establece En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras; en concordancia con el artículo 7 del Código del Trabajo, aspecto último de vital importancia y consideración al momento de resolver.-

No obstante, se ha previsto también que se sancionará toda forma de abuso del derecho¹⁴ (Asamblea Nacional, 2012). Adicionalmente el Código del trabajo contiene la norma del Art. 588¹⁵ que trata sobre la temeridad y mala fe en el litigio; y sobre este aspecto, e importante lo criterios ya vertidos por el tratadista ecuatoriano y profesor de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador respecto de los Abogados y el deber ser en su obra sobre la

¹⁴ Art. 7: Constituye abuso del derecho cuando su titular excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico.

¹⁵ Sanciones por temeridad o mala fe.- En caso de que el juez o tribunal de la causa determine que todas o una de las partes procesales ha litigado con temeridad o mala fe, la o las sancionará con multa de cinco a veinte remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general. Las costas judiciales y los honorarios de la defensa del trabajador, serán de cuenta del empleador demandado, siempre y cuando la sentencia favorezca total o parcialmente al trabajador.

Temeridad y la Malicia: De todo lo anotado, de la manera más respetuosa me permito recordar al abogado en libre ejercicio profesional, lo siguiente:

- a.- Que siempre debe tener en cuenta, que es un servidor y defensor de la justicia y colaborador indispensable de su correcta administración;
- b.- Que la esencia de su deber profesional es defender con máxima eficiencia y con estricta sujeción a las normas jurídicas y morales los derechos de sus clientes;
- c.- Que jamás debe aconsejar la comisión de actos fraudulentos, ni hacer falsas aseveraciones o negaciones, ni realizar acto alguno que pudiera en alguna forma obstruir o impedir la correcta administración de la justicia;
- d.- Debe rechazar el patrocinio de un asunto en que haya de sostener tesis contrarias a sus convicciones o principios personales, esto es no debe hacerse cargo de un asunto o juicio, sino cuando tenga plena independencia y libertad moral para dirigirlo (García, 2015).

Sobre la mala fe o temeridad el diccionario de la Real Academia Española. estableció los siguientes significados:

Buena:	Rectitud, honradez. (acepción No. 1)
Fe:	Seguridad, aseveración de que algo es cierto (acepción No. 7)
Mala Fe:	Der. Malicia o temeridad con que se hace algo o se posee o detenta algún bien. (acepción No. 2)
Temerario	(Del lat. temerariŭs) 1. Adj. Excesivamente imprudente arrojando peligros. 2. Adj. Se dice de las acciones de quien obra de este modo. 3. Adj. Que se dice, hace o piensa sin fundamento, razón o motivo. Juicio temerario (RAE, 2015).

Respecto a la temeridad y malicia, comparto como acertado los conceptos vertidos por el tratadista ecuatoriano José García Falconí, profesor de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador, que nos ofrece en su criterio:

¿Qué es la temeridad? En pocas palabras, la temeridad implica una actuación imprudente, deliberada, sin fundamento y más allá de los legítimos derechos.

¿Qué es la malicia? Igual en pocas palabras, por malicia se entiende, toda actuación que tienen en mira causar perjuicio o hacer el mal, desprovista de un deseo o derecho legítimo, respondiendo a un interés cargado de mala intención y que plantea la acción con la única pretensión de causar un agravio al accionado (García, 2015).

El Consejo de la Judicatura, es el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial por así determinarlo el artículo 178 y 179 de la Constitución de la república (Asamblea, 2008) con funciones definidas tales como definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial entre otras previstas en el artículo 181 Ibídem en concordancia con la garantía constitucional contenida en el Art. 169 y 174 (Asamblea, 2008) y además la Constitución establece trata sobre la búsqueda de la verdad procesal, celeridad, inmediación, tutela judicial efectiva, imparcialidad entre otros precisamente para garantizar y alcanzar la justicia, que a saber de Proto Pisani, citado por Joan Picó Junoy (2003, p. 84) en su tratado sobre El principio de la buena fe procesal expuso que su idea de efectividad de la justicia entendiendo que se trata de la aptitud del proceso para alcanzar los fines propios para los que fue instituido.

Uno de los objetivos al abordar este tema de la buena fe y lealtad procesal es la de establecer las medidas efectivas puede adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar en cierta medida la buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores, a más de brindar iniciativas en pro de dicha garantía procesal y en garantía de la verdad procesal y de la labor del Juez y en este escenario el Juzgador, debe de justificar o motivar sus resoluciones al amparo de lo previsto en el artículo 76, número 7, letra “L” de la Constitución. El tratadista Herbert Hart estableció ciertamente que existe la influencia de la moral sobre el derecho:

El Derecho de todo estado moderno muestra en mil puntos la influencia tanto de la moral social aceptada como de ideales morales más amplios.- Estas influencias penetran el derecho ya abruptamente y en forma ostensible por vía legislativa, ya en forma silenciosa y de a poco a través del proceso judicial (2009, p. 251-152).

Sobre la deontología jurídica Sagastegui, Pedro & Sagastegui, Martín, (2015, p. 1) expusieron que es la disciplina que se ocupa de los deberes de los profesionales. En el caso de los Abogados, se trata de una multiplicidad de deberes como son aquellos consigo mismo, con la sociedad, con la profesión, con los litigantes, con los colegas, con los jueces, con la entidad gremial. Así como de Eduardo Couture (2015) donde estableció en Los Mandamientos del Abogado: 5.- SÉ LEAL. Leal con tu cliente al que no puedes abandonar hasta que comprendas que es indigno de ti. Leal para con el adversario, aun cuando él sea desleal contigo. Leal para con el Juez que ignora los hechos, y debe confiar en lo que tú le dices y que, en cuanto al Derecho, alguna que otra vez debe confiar en el que tú le invocas. Al respecto, Raúl Chanamé (2006, p. 118) realizó el siguiente aporte: A la ética profesional, no solo le importa la conducta de la persona en el ejercicio de la profesión, sino también el profesional como ser humano.

El postulado del Código de Ética de los Colegios de Abogados del Perú que en su artículo 5 estableció:

El Abogado debe de abstenerse del empleo de recursos y formalidades legales innecesarias, de toda gestión dilatoria que entorpezca el normal desarrollo del procedimiento y de causar daño. Para Augusto Hortal Alonso (2002, p. 29) Hoy la ética, cualquier ética, tiene que ser interdisciplinar, no sólo porque esté abierta al dialogo con cualquier otras disciplina sino porque necesitaintegrar conocimientos especificos (técnicos o científicos) que ella no cultiva, pero no puede ignorar, y a la vez está en condiciones de cuestionar lo que diferentes saberes, ciencias y técnicas hacen o dejan de hacer, contribuyen o dejan de contrubuir a la realización de una vida humana plena, vivienda en justicia y libertad. Si esto vale para toda ética, es todavía más patente para la ética de aquellas profesiones que aplican coocimientos científicos (Colegio de Abogados de Lima, 2015).

De igual forma, es importante anotar las consideraciones que realizó el tratadista Rolando De Lassé Cañas que se recoge en la enciclopedia mexicana Obra Jurídica Enciclopédica cuando se trató sobre el tema Los principios de la profesión jurídica una historia valorativa de:

Los orígenes del estudio de los orígenes de las profesiones jurídicas, pueden tipificarse algunos elementos que conforman principios todavía vigentes y que al cabo de los siglos guiaron de su estudio y desempeño hasta nuestros días: **1)** El jurista es, principalmente un solucionador de problemas, cuya tarea es finalidad de contribuir a la corrección de las disfunciones propias de las relaciones humanas. **2)** La vigencia de normas éticas y de estilo que identifican y caracterizan a todas las profesiones jurídicas: respecto para con las leyes, lealtad para con el cliente, dignidad y valor en su trabajo y libertad en el ejercicio de la profesión (2012, p. 87).

Ley de Federación de Abogados de Ecuador que en su artículo 32 determina: Son obligaciones de los afiliados a los Colegios:¹⁶ *a) Contribuir a la superación de la profesión de abogado, ejerciéndola con corrección y con estricta sujeción a las normas de la ética profesional.* Importante es si tomamos en consideración que el patrocinio judicial es un mandato en sí según el artículo 38 del Código de Procedimiento Civil (Asamblea Nacional, 2011) y como tal es susceptible de ser revocado y/o hasta de renuncia en mi criterio por parte del patrocinador por ej. en el caso de conocer que su cliente lo ha engañado u ocultado información relevante a la causa, éste podría excusarse ante el Juez se seguir ejerciendo patrocinio judicial en virtud de no tener certeza jurídica de los hechos sometidos a controversia y de no resultar afectado por la presunción de transgredir la norma referente a la buena fe y lealtad procesal; así como no ser sujeto de sanción conforme a lo determinado en el artículo 588 del Código del Trabajo.

Relacionado con esta norma y lo previsto en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, tenemos concatenada la norma del antiguo ordenamiento punitivo patrio (Código Penal), artículo 296¹⁷ y el actual COIP (Asamblea Nacional, 2014) establece en su artículo 272.- Fraude procesal.- La

¹⁶ En la actualidad el Código Orgánico de la Función Judicial exime de este requisito a los Abogados ya que la obligación es la de inscribirse en el Foro de Abogados de cada circunscripción provincial, cuyo registro estará a cargo del Consejo de la Judicatura. Art. 325 y siguientes.

¹⁷ Todo aquel que en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, o antes de un procedimiento penal, o durante él, a fin de inducir a engaño al juez, cambie artificialmente el estado de las cosas, lugares o personas, y si el hecho no constituye otra infracción penada más gravemente por este Código, será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de ocho a treinta y un dólares de los Estados Unidos de Norte América.-

persona que con el fin de inducir a engaño a la o al juez, en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante él, oculte los instrumentos o pruebas, cambie el estado de las cosas, lugares o personas, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. Y sobre el fraude a la ley, tenemos el concepto del Diccionario de Derecho Laboral (Campos, 2012, p. 236) establece que fraude viene de la voz latina *fraus-fraudis* que significa engaño, acto de mala fe. Concomitantemente con esta definición, tenemos en el mismo diccionario la definición o concepto de flasedades, que viene del latín *falsus*, de *fallere*: engañar, falsedad es la alteración de la verdad con el propósito de obtener de ella un beneficio en perjuicio de otro (Campos, 2012, p. 236).

Existe en nuestro ordenamiento la Jurisprudencia de tercera instancia en materia civil (supletoria en materia laboral) publicada en la Gaceta Judicial No. 109 de fecha 14 de febrero del 1.885 que en su parte pertinente establece: Vistos: El Código de enjuiciamiento en materia civil vigente en la fecha en que se dictó la sentencia materia de la queja, no establecía, como no establecen los posteriores, regla alguna para la calificación de la temeridad o mala fe de los litigantes. Tal calificación se hacía entonces, y se hace hoy a juicio de los jueces. De consiguiente, el Dr. Rodríguez no ha infringido ninguna ley expresa al condenar a Castillo en las costas de que le creyó responsable. No así respecto a la condena de perjuicios de que se ha quejado Castillo, pues se le ha impuesto sin prueba de ellos; y por tanto, con infracción del Art. 301 del precitado Código que ordena expresamente que las sentencias decidirán los puntos sometidos a juicio de acuerdo con los méritos del proceso. En virtud de estas consideraciones, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se revoca la sentencia recurrida en la parte que declara responsable al Dr. Rodríguez por las costas en que ha condenado al comodatario, y se confirma en la que admite el recurso de queja por la condena de perjuicios. Con costas, y devuélvase.

Complementariamente, es pertinente conocer la distinción que anota el tratadista ecuatoriano José García, profesor de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador en su obra sobre la Temeridad y la Malicia

respecto del criterio de un magistrado de la extinta Corte Suprema de Justicia del Ecuador .- Diferencias entre temeridad y malicia.- El señor doctor Víctor Almeida, ex-Magistrado de la Corte Suprema de Justicia en su obra Interpretaciones, interrogantes y aplicaciones penales que señaló las siguientes:

- a.- En la Temeridad no hay dolo, en la malicia necesariamente lo hay.
- b.- En la Temeridad no existe delito, mientras que si existe delito cuando hay Malicia y es precisamente el tipificado y sancionado en el Art. 494 del Código Penal.
- c.- En la Temeridad existe ligereza o imprudencia, en la Malicia no existe ligereza o imprudencia.
- d.- En la Temeridad, hay caso de prejudicialidad penal para el ejercicio de la acción civil; en la Malicia es un caso de prejudicialidad penal.
- e.- En el caso de Temeridad surte efectos pecuniarios, en la Malicia no surte efectos económicos.
- f.- En el caso de Temeridad no surte efectos penales, que si los hay en el caso de Malicia (García, 2015).

Así mismo el artículo 148 del Código Orgánico de la Función Judicial establece.- Condena por daños y perjuicios.- Cuando la mala fe o la temeridad resulten plenamente acreditadas, la parte será condenada, además, al pago de los daños y perjuicios.

Al tratar sobre justicia, comparto el criterio del tratadista Miguel Carbonell que en su obra Cartas a un estudiante de derecho (Carbonell, 2014) expuso: para empezar debes estar advertido de una de las ventajas de estudiar derecho que no necesariamente tiene que ver con el ejercicio práctico de la profesión. Me refiero al hecho de que los conocimientos jurídicos que adquieras en estos años de formación y estudio te darán herramientas para poder decidir a lo largo de tu vida qué es lo más justo y adecuado, pertinente o equitativo, en un caso concreto o ante una cierta situación. De igual forma, Miguel Carbonell citó en Cartas a un Estudiante de Derecho a Gustavo Zagrebelsky (2006, p. 154) quien ha expuesto que se destaca la importancia de privilegiar la experiencia de cada persona para poder comprender lo que es tanto la justicia como la injusticia. Ninguna construcción conceptual afirmó Zagrebelsky puede sustituir lo que una persona

siente o piensa cuando contempla o sufre una injusticia, Es en ese momento en el que se puede entender lo que es la justicia.

Dentro del proceso judicial, las partes deben observar el precepto del Código de Procedimiento Civil que prescribe en sus artículos 114 y 113 respectivamente artículo 114 cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley; y el artículo 113 establece que es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo; y es obligación del Juez (Ferrajoli, 2009, p. 26) como lo ha establecido el tratadista consiste: En efecto, la sujeción de la ley ya no es, como en el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley, cualesquiera que fuere su significado, sino sujeción a la ley en cuanto válidas, es decir coherente con la constitución. También es habilidad del Juez la de advertir y estar atento a que los derechos de las partes no se vulneren tal y como lo determina el Código Iberoamericano de Ética Judicial (Iberoamericana, XIII Cumbre Judicial, s.f.) que en su artículo 75 establece El juez debe evitar o, en todo caso, sancionar las actividades dilatorias o de otro modo contrarias a la buena fe procesal de las partes; tal y como lo expone el tratadista Joan Picó Junoy en su obra El principio de la buena fe procesal:

El proceso jurisdiccional se configura como el mecanismo que el Estado pone a disposición de las personas para solucionar de forma pacífica sus conflictos, evitando así el recurso a la auto tutela. Si ello es así, el Estado tiene un especial interés en procurar que el proceso se desarrolle de la forma legalmente prevista, no pudiéndose utilizar con fines distintos y en perjuicio de alguna de las partes. Por ello la efectividad de la tutela judicial impone el rechazo a la actuación maliciosa o temeraria de las partes, o dicho en otros términos, la mala fe procesal puede poner en peligro el otorgamiento de una efectiva tutela judicial, por lo que debe en todo momento proscribirse. En definitiva, en la medida en que el litigante pretenda utilizar de forma distorsionada o torcida las normas procesales, está dificultando que el juez pueda otorgar una efectiva tutela judicial de los intereses en conflicto (2003, p. 83-84).

El Código Orgánico de la Función Judicial establece lo siguiente para los Jueces: artículo 132.- Facultades coercitivas de las juezas y jueces.- En cumplimiento de lo que dispone el artículo 75 de la Constitución de la República¹⁸

En este dilema de la actuación de buena o mala fe, sin duda tiene relación con las pruebas que se presenten en el desarrollo de la causa, y así lo enfocó Michel Taruffo, quien estableció:

Que los medios de prueba se conectan con los hechos en litigio a través de una relación instrumental: medio de prueba es cualquier elemento que pueda ser usado para establecer la verdad acerca de los hechos de la causa. Además, en los sistemas procesales modernos, no se espera encontrar la verdad recurriendo a la adivinación, echándolo a suertes, leyendo las hojas de té, mediante un duelo judicial o por algún otro medio irracional e incontrolable (como los juicios de Dios o algún otro tipo de ordalías medievales) sino sobre la base de los medios de prueba, que han de ser apropiadamente ofrecidos, admitidos y presentados... sin embargo la concepción de la prueba como un recurso cuyo objetivo es alcanzar la verdad acerca de los hechos litigiosos, puede parecer poco clara, dudosa y discutible desde algunos puntos de vista (2012, p. 13-14).

Diana Acosta de Loor, tratadista ecuatoriana consideró que en relación a la prueba existe la denominada distribución social de la carga de la prueba y la conceptualizó de la siguiente forma:

La distribución social de la carga de la prueba, por una elemental norma de justicia social, debe ser un imperativo de todas las legislaciones laborales del mundo, pues es bien sabida la desigualdad que produce la desventaja económica del trabajador ante los requerimientos del juicio y la práctica imposibilidad de probar sus dichos pues normalmente los testigos que pudiera tener este son sus compañeros de trabajo quienes siguen bajo la subordinación del patrono y no arriesgarán sus puestos de trabajo. Además todos los documentos probatorios que darían fe de lo dicho en el juicio también se encuentran en poder de la empresa y al empleador en teoría, le

¹⁸ 1) Imponer multa compulsiva y progresiva diaria destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión, sin perjuicio de las consecuencias legales que, al momento de la resolución de las causas, produce la contumacia de la parte procesal. y, 2) Remitir los antecedentes a la Fiscalía General, si estimare que la resistencia a la orden judicial pueda encuadrar en infracción penal.

bastaría con no probar lo afirmado por él ya que no podría aportar al juicio cierta documentación que solo obra en poder del empleador (2008, p. 62).

En relación a las pruebas, Jorge Vásquez López, tratadista ecuatoriano consideró de forma ampliada:

El Juez, si condera que los hechos no con claros, que existe duda u oscuridad engtre la afirmación del actor y la constestacion del demandado, o que considere que existen hechos ocultos o documentos que debiendo ser revisados o actuados, como pruebas, que las partes no los han mencionado al formular las mismas, o ha existido alguna dificultad para obtenerlos, puede el juez solicitar que se obtengan estas pruebas (2013, p. 184).

Para Fernando Albán Escobar, al tartar sobre el estudio legal y doctrinario de la prueba en el juicio individual de trabajo, condeiró suscintamente que:

En el juicio individual de trabajo, la etapa probatoria es quizá la columna vertebral del proceso. Considero que en esta fase se pierde o se gana el juicio. Sencillamente se justifican o se rechazan los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda o su contestación (1997, p. 84).

Más allá del análisis legalista, Luis Cueva Carrión, tratadista ecuatoriano, al referirse sobre las funciones de la audiencia preliminar en el juicio oral laboral, se refirió a la función saneadora del Juez y estableció:

Un auténtico proceso oral, concede importancia primordial a esta función y concomitantemente la ley procesal debe conferirle amplios poderes al Juez para que pueda actuar en forma eficaz y en beneficio de las partes economizándoles un esfuerzo innecesario. Esta función contribuye también a la economía procesal. Mediante esta función en la audiencia preliminar, el juez conoce acerca de las excepciones dilatorias, de los presupuestos procesales y otros incidentes no relacionados con el fondo del asunto controvertido, luego emite un pronunciamiento sobre ellos y dispone el saneamiento, cuando es posible. Po lo tanto, concluida la audiencia preliminar, el proceso continua sin vicio alguno y le Juez, solamente debe dedicar su atención al fondo del problema y preparar la decisión sobre el objeto principal del proceso (2013, p. 197).

De igual forma, sobre la verdad judicial considero: Una visión extendida sostiene que se debería distinguir la verdad judicial de las verdades ordinarias o normales, que se pueden buscar y alcanzar fuera del contexto judicial...porque los procesos judiciales constituyen un contexto muy especial, porque las partes y el juez no pueden valerse de cualquier medio posible para buscar la verdad; ya que este ámbito está regido por muchas reglas acerca de la admisibilidad y presentación de la prueba (Taruffo, 2012, p. 23). Este principio de la verdad procesal, está consagrado en el Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial que determina: Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución.

Dicho esto, podemos apreciar que a más de los parámetros normativos de índole jurídico tenemos criterios o teorías deontológicas y teleológicas que nutren verdaderamente el sistema jurídico como las expuestas por Carlos Santiago Nino de su obra Ocho lecciones sobre ética y derecho, donde expuso claramente:

El criterio Rawlsiano.- para Rawls las teorías teleológicas son aquellas que dan prioridad a lo bueno sobre lo correcto. De acuerdo con estas teorías lo correcto depende de lo que se considera bueno. Sin embargo las teorías deontológicas –como la que él define – no son exactamente opuestas, en el sentido de contrarias a las teleológicas – es decir que lo bueno dependería de lo correcto, sino que se caracterizan por sostener que puede haber independencia entre lo bueno y lo correcto. Existe una estrecha conexión entre derecho y moral en el sentido de que el derecho por sí solo no provee razones operativas para justificar acciones y decisiones, y por lo tanto es necesario recurrir a consideraciones morales para obtener este tipo de razones operativas. Ningún sistema será jurídico sino se conduce con ciertos principios de tipo valorativo o moral (2013, p. 93).

Ahora, esta verdad procesal va ligada a lo que planteamos como el *deber ser* de la lógica jurídica, de los hechos y de la verdad que el juzgador debe buscar y encontrar para hacer justicia; al respecto comparto lo que nos trae Hans Kelsen en su obra Teoría pura del Derecho expuso:

Se insiste en la idea de que las normas jurídicas no son idénticas a las normas morales, pero no se pone en duda que la moral constituye un valor absoluto. Ahora bien, si tanto el derecho como la moral tienen un carácter normativo, y si el sentido de la norma jurídica se expresa, como el de la moral, en la idea del deber, el valor absoluto que es propio de la moral se comunica, en cierta medida, a la noción de norma jurídica (2012, p. 54).

El Consejo de la Judicatura tiene también su facultad sancionadora prevista en el artículo 105 de su propia ley¹⁹

El Reglamento para la aplicación del Régimen Disciplinario de las abogadas y abogados en el patrocinio de las causas aprobado mediante Resolución No. 121-2012 del 18 de Septiembre del 2012 por el pleno del Consejo de la Judicatura; cuyo Reglamento no establece parámetros de sanción, sino el procedimiento interno o administrativo para verificar los motivos de la denuncia y determinar si procede sanción alguna en favor del Abogado denunciado. Las sanciones no son de índole pecuniaria, sino de carácter inhibitorio; en el cual el Abogado sancionado no podrá patrocinar causas ya que la sanción consiste en limitar el ejercicio de la profesión conforme lo determina el artículo 337 y 338 del Código Orgánico de la Función Judicial²⁰

¹⁹ Amonestación escrita; Sanción pecuniaria que no exceda del diez por ciento de su remuneración mensual; Suspensión del cargo, sin goce de remuneración, por un plazo que no exceda de treinta días; y, Destitución.

²⁰ Suspensión del ejercicio profesional.- Serán suspendidos en el ejercicio de su profesión las abogadas y los abogados: Cuando hayan recibido sentencia condenatoria por la comisión de un delito, mientras dure el tiempo de la pena; Cuando se nieguen, sin motivo justificado, a rendir cuentas a sus poderdantes o clientes; Cuando en cualquier forma apareciere que han incurrido en apropiación, malversación, defraudación, exigencia indebida o uso indebido de fondos en daño de sus clientes, sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles a que hubiere lugar; Cuando se preste a que por su intermedio, litiguen personas no autorizadas por la ley; y, El procedimiento reiterado de injuria por parte de la defensora o defensor. Art. 338.- Trámite de la suspensión del ejercicio profesional.- La dirección regional respectiva del Consejo de la Judicatura, previa sustanciación de un expediente en el que se asegurará el derecho a la defensa del abogado, resolverá la suspensión de su ejercicio profesional, por mayoría absoluta de votos presentes. La suspensión no podrá ser inferior a un mes ni mayor a seis meses, atendiendo a la gravedad de la falta. Contra esta resolución cabe deducir recurso ante el Pleno del Consejo de la Judicatura.

Las sanciones a los Abogados están dadas en forma general en caso de suscitarse cualesquiera de las siguientes circunstancias (Prohibiciones) a saber previstas en el artículo 336 y 335 *ibídem*²¹

A más de lo previsto en el Código Orgánico de la Función Judicial, tenemos que el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de la provincia, puede conocer asuntos relativos a los Abogados afiliados conforme a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Federación de Abogados²²

En contraposición el esquema de sancionatorio previsto en el Art. 338 del Código Orgánico de la Función Judicial de uno a seis meses y lo dispuesto en la ley de Federación de Abogados que determina que las sanciones pueden ser de varios tipos²³; y podría darse el caso de que el conocimiento de una causa en manos del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados imponga una sanción como la prevista en la letra a) del artículo 25 del párrafo que antecede y no podría el Abogado ser sancionado dos veces por la misma causa conforme al principio

²¹ Sanciones.- Sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a los jueces por este Código, las sanciones que pueden imponerse a las abogadas y los abogados a que se refieren los artículos anteriores, serán impuestas por las direcciones regionales respectivas del Consejo de la Judicatura. Art. 335.- Prohibiciones a los abogados en el patrocinio de las causas.- Es prohibido a los abogados en el patrocinio de las causas: Revelar el secreto de sus patrocinados, sus documentos o instrucciones; Abandonar, sin justa razón, las causas que defienden; Asegurar a sus patrocinados el triunfo en el juicio; Defender a una parte después de haber defendido a la otra, en procesos relacionados entre sí; Autorizar con su firma escritos o minutas elaborados por otra persona; Ser defensor en las causas en que hubiese sido juez o conjuez. Para este efecto forman unidad la causa y los actos preparatorios; Intervenir en las causas cuando esto motivare la excusa del juez o conjuez; Reunirse con la jueza o el juez para tratar asuntos inherentes a la causa que está defendiendo, sin que se notifique previamente y con la debida antelación a la contraparte o a su defensor para que esté presente si lo desea; Ejercer el derecho de acción o contradicción de manera abusiva, maliciosa o temeraria, violar el principio de buena fe y lealtad, a través de prácticas tales como presentación de prueba deformada, empleo de artimañas y ejecución de procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis; y, Las demás prohibiciones establecidas en este Código.

²² El Tribunal de Honor conocerá y resolverá los siguientes asuntos relativos a los afiliados de los Colegios de Abogados: a) Faltas cometidas en el patrocinio de los asuntos que se les hubiere encomendado. b) Negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones como abogado, en el procedimiento judicial; c) Inobservancia de las obligaciones determinadas en las leyes que les conciernen; e) Ejercicio ilegal de la profesión; f) Violación del secreto profesional; g) Difamación de un abogado afiliado, con ocasión de su ejercicio profesional; y, h) Los demás que constituyan quebrantamiento de las normas del Código de Ética Profesional.

²³ El Tribunal del Honor impondrá las siguientes sanciones: a) Apercibimiento por escrito; b) Multa de cien a dos mil sucres, según la gravedad de la falta; c) Censura a la conducta profesional del abogado; d) Suspensión temporal en el goce de los derechos de afiliado; y,

constitucional contenido en el Art. 76, número 7, letra i) que a su vez tiene soporte jurisprudencial como el publicado en la Gaceta Judicial, Serie 17 de fecha Junio 25 del 2004. (Gaceta Judicial, 2004)

2.1.1 MARCO REFERENCIAL

En calidad de marco referencial cito las siguientes referentes internacionales relacionados con la buena fe procesal tales como:

República del Perú:

La Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT) publicada el 15 de enero del 2010 y vigente desde el mes de julio del mismo año

Artículos III del Título Preliminar y 12.1 de la NLPT

<http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b9f7fc004ef97ab5af45efef22a976ef/Material.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b9f7fc004ef97ab5af45efef22a976ef>

República de Argentina:

LEY DE CONTRATO DE TRABAJO.

LEY 20.744

BUENOS AIRES, 13 de Mayo de 1976

Boletín Oficial, 21 de Mayo de 1976

Vigente, de alcance general

Id Infojus: LNS0000516

<http://www.infojus.gob.ar/20744-nacional-ley-contrato-trabajo-lns0000516-1976-05-13/123456789-0abc-defg-g61-50000scanyel#I0275>

República de Colombia:

Constitución, Art. 83

<http://www.secretariassenado.gov.co/index.php/leyes-y-antecedentes/constitucion-y-sus-reformas>

2.2 MARCO METODOLÓGICO

2.2.1 ESTUDIO DE CASO

Se debe tener en cuenta que al tratar sobre la buena fe y lealtad procesal es un aspecto que está a su vez relacionado con la Constitución y el proceso propiamente dicho y éstos están íntimamente relacionados y vinculados entre sí sin que puedan excluirse uno del otro y ello incluye además una intrínseca relación con el Código Orgánico de la Función Judicial ya mencionado. Ahora, estas relaciones intrínsecas no se dan de casualidad ni de forma espontánea; ya que a criterio del tratadista Herbert Hart (2009, p. 251-152) existe la influencia de la moral sobre el derecho. No obstante, en todo proceso judicial, el Juzgador, debe de atenerse a una norma orgánica que prevalece sobre las ordinarias y especiales en la que destaco lo previsto de la obligación de todo Juez de resolver²⁴ conforme al principio de supremacía de la Constitución, la búsqueda de la verdad procesal²⁵, celeridad, inmediación, tutela judicial efectiva, imparcialidad entre otros precisamente para garantizar y alcanzar la Justicia, conforme ya se expuso el criterio de Proto Pisani, citado por Joan Picó Junoy en su tratado sobre El principio de la buena fe procesal.

En cuanto al derecho procesal propiamente dicho, este consiste en los medios jurídicos para viabilizar las normas adjetivas siendo estas lo que en doctrina se denomina derecho sustantivo. Para ejemplificar la relación habida entre la Constitución y la buena fe y lealtad procesal he tomado en consideración un aspecto que está muy en boga en la realidad nacional y estos son los temas laborales que se someten a la consideración del Juez competente derivado de alguna reclamación por el no pago de haberes laborales generalmente.

Durante la sustanciación de estos procesos laborales las partes trabajadora y empleadora tratan la reclamación laboral y soportan sus pretensiones en derecho y de hecho mediante la presentación de pruebas sean esta documentales,

²⁴ Art. 4, 9, 19, 23, 27/ Código Orgánico de la Función Judicial

²⁵ Art. 26/ Código Orgánico de la Función Judicial

testimoniales o de otra índole y el Juez debe resolver en mérito de los autos, la sana crítica y en forma especial vela y garantiza la no vulneración de los derechos laborales del trabajador y en caso de duda sobre el alcance de alguna norma laboral, deberá resolver en forma que favorezca al trabajador²⁶ y esto está concatenado con el principio previsto en la norma constitucional del Art. 326 número 3 ya citada aspecto último de vital importancia y consideración al momento de resolver. Adicionalmente el mismo cuerpo legal contiene la norma del artículo 588²⁷ donde se establecen sanciones.

Respecto a la actitud de los Abogados patrocinadores, también resulta evidente el proceder inapropiado de ciertos Abogados y la parte empleadora cuando por ejemplo exponen en sus escritos o en la contestación a la demanda en muchos de los casos la sui generis frase célebre: negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho que no por ser célebre deja de ser en ciertos casos nefasta para la deontología jurídica²⁸ (Sagastegui, Pedro & Sagastegui, Martín, 2015) en perjuicio directo de la buena fe y lealtad procesal que debe prevalecer en toda causa; obligando a la parte trabajadora a probar todas y cada una de sus aseveraciones cuando lo honesto sería situar la litis, por ejemplo, en la impugnación del pago reclamado de jornada suplementaria o nocturna durante cierto lapso; abreviando el proceso en cuanto a tiempo, diligencias y carga de trabajo y carga procesal y análisis de las piezas procesales por parte del juzgador que a su vez redundará en beneficios del proceso mismo, la administración de justicia en general y las partes contrincantes.

Además, siendo obligación del juzgador actuar con celeridad e inmediación, bien podría desde el inicio del proceso y en la audiencia preliminar ir tratando de develar la verdad procesal y la realidad de las pretensiones e

²⁶ Art. 7 Código del Trabajo

²⁷ "...Sanciones por temeridad o mala fe.- En caso de que el juez o tribunal de la causa determine que todas o una de las partes procesales ha litigado con temeridad o mala fe, la o las sancionará con multa de cinco a veinte remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general. Las costas judiciales y los honorarios de la defensa del trabajador, serán de cuenta del empleador demandado, siempre y cuando la sentencia favorezca total o parcialmente al trabajador..."

²⁸ "Es la disciplina que se ocupa de los deberes de los profesionales. En el caso de los Abogados, se trata de una multiplicidad de deberes como son aquellos consigo mismo, con la sociedad, con la profesión, con los litigantes, con los colegas, con los jueces, con la entidad gremial" Pag.1.(Tema: Deontología Jurídica y Derecho comparado en la enseñanza jurídica actual)

impugnaciones de las partes, atendiendo y requiriendo desde el auto inicial de calificación la comprobación del cumplimiento de las obligaciones indelegables del patrono, quien como tal tiene la carga de la prueba en forma exclusiva, siempre y cuando exista al menos una prueba fehaciente de la relación laboral; como por ej. entregando el trabajador con el libelo reclamación laboral un certificado, aviso de entrada del IESS, rol de pago, etc... que constituya prueba plena en su defensa. Se considera además que siendo el tema laboral un derecho eminentemente social, que no por estar garantizado en la Constitución, no deja de hecho de estar en desventaja en el aspecto fáctico con la parte empleadora que tiene mejor capacidad económica y medios de producción, debiendo el proceso ser más objetivo y sensible en su desarrollo y celeridad, ya que el mismo conflicto judicial es atentatorio al derecho de los trabajadores que deben de gozar de estabilidad, tranquilidad y seguridad jurídica en sus derechos y en la relación laboral.

Otro aspecto, a más de dilatar innecesariamente un proceso y/o abusar del derecho²⁹ (Asamblea Nacional, 2012), *es lo que se conoce como pruebas adulteradas, testimonios falsos, ocultamiento de información o documentación* como por ej. cuando se dispone por parte del juez que la parte demandada exhiba los registro de ingreso y salida del actor a su lugar de trabajo con en el objeto de determinar si tienen derecho de gozar del pago de jornada suplementaria o nocturna, el empleador o demandado no los presenta, situación que se traduce en vulneración de derechos, ya que el Juez no tendrá forma ni presupuesto alguno de cómo realizar un cálculo de lo reclamado y en consecuencia no podrá hacer efectivo ese derecho reclamado; lo cual también se traduce en violación al principio de la buena fe y lealtad procesal de las partes y patrocinadores o de sólo uno de ellos, ya que otra realidad es que no necesariamente las partes interesadas llegan a conocer las *estrategias* de los Abogados con el fin de dilatar o entorpecer el proceso, crear confusión, sorprender a la autoridad para conseguir un dictamen favorable y/o beneficios económicos adicionales y particulares ante la

²⁹ Art. 7: Constituye abuso del derecho cuando su titular excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico

eventualidad de recurrir a otra instancia procesal de alzada; y /o alguna acción de índole Constitucional.

Otra situación quimérica es el *ocultamiento de información* de la parte empleadora hacia su Abogado patrocinador con el fin de que éste último no conozca ciertos aspectos verdaderos del conflicto planteado con el objetivo de inducir de forma pasiva igualmente al engaño y consecuentemente afectar al proceso; como por ej. algún descuento, multa, contribución (colecta) no autorizada por el trabajador y/ o sanción que se haya impuesto al trabajador y/o la forma como terminó la relación contractual con el trabajador; con lo cual se evita el descubrimiento de la verdad procesal y la objetividad del juzgador constreñido a la causa y las pruebas que consten en autos; no obstante, por lo general en el devenir del proceso aparecen situaciones que el patrocinador de la parte demandada no advirtió o no conoció desde el inicio debido al ocultamiento de información y ello provoca ineficacia de la defensa judicial. Finalmente, cuando se llega a segunda instancia, en muchos de los casos no existe realmente una defensa judicial, sino más bien una inacción con el objeto de retardar el pago ordenado en sentencia de primera instancia y/o conseguir por ej. el ocultamiento o transferencia de bienes que puedan garantizar el pago de haberes laborales mediante la transferencia de dominio de vehículos, inmuebles, cierre de cuentas de bancos o poner el dinero a nombre de terceros y manejarlos sin el temor de que se retenga dinero e cuentas del deudor laboral.-

De igual forma sucede una vez finalizado el proceso judicial, ya sea en primera instancia, segunda instancia o recurso extraordinario de casación, la parte demandada, en muchos de los casos, no cumple con el pago de lo ordenado en sentencia, pues el dictamen del Juez, se vuelve sin eficacia jurídica, puesto que o hay cómo cobrar o ejecutar lo ordenado pagar en sentencia, situación que a más de constituir una violación de derechos laborales, constituye además una burla para la administración de justicia, ya que si la parte demandada acciona los recursos verticales u horizontales, es porque asume tácitamente que el Juez es la autoridad y en consecuencia debe acatar lo resuelto, esto es pagando el vencido lo que corresponda por seguridad y pacto social al que se debe.

Adicionalmente, los Abogados en defensa de sus patrocinados, no deberían olvidar aspectos axiológicos o doctrinarios de los letrados que se estudiaban en las aulas de derecho tales como el ya citado Decálogo de Eduardo J. Couture (2015); o los criterios vertidos por el tratadista ecuatoriano Dr. José García Falconí, (2015) profesor de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador respecto de los Abogados y el deber ser en su obra sobre la Temeridad y la Malicia expuestos anteriormente

En relación a estos últimos aspectos es importante analizar lo prescrito en la Ley de Federación de Abogados de Ecuador respecto a las obligaciones de los afiliados a los Colegios de Abogados como es la de contribuir a la superación de la profesión de abogado, ejerciéndola con corrección y con estricta sujeción a las normas de la ética profesional. Importante es si tomamos en consideración que el patrocinio judicial es un mandato en sí según el artículo 38 del Código de Procedimiento Civil (Asamblea Nacional, 2011) y como tal es susceptible de ser revocado y/o hasta de renuncia a criterio del autor por parte del patrocinador por ej. en el caso de conocer que su cliente lo ha engañado u ocultado información relevante a la causa, éste podría excusarse ante el Juez se seguir ejerciendo patrocinio judicial en virtud de no tener certeza jurídica de los hechos sometidos a controversia y de no resultar afectado por la presunción de transgredir la norma referente a la buena fe y lealtad procesal; así como no ser sujeto de costas judiciales la parte empleadora³⁰

Esta nueva constitución del 2008 así como la anterior (Congreso Nacional, 1998) en el artículo 23 y 24 consagra principios y derechos y estructura el estado orientado en general el bien común y en el artículo 97 número 18) Ibídem se establece o se consagra por primera vez ejercer la profesión u oficio con sujeción a la ética; no obstante esta nueva constitución tiene la particularidad que a más de ser norma suprema, debe ser usada como norma de procedimiento indistintamente de la materia que se ventile; ya que todo derecho o facultad que prevea la ley para una persona, tendrá su base y fundamento en la Constitución; como por ej. cuando

³⁰ Art.588 del Código del Trabajo

una persona es atacada o injuriada por un medio de comunicación social a más de tener derecho el agraviado por alguna información inexacta o subjetiva de poder acudir al espacio de contienda judicial en la vía penal, tiene del derecho constitucional de defenderse, hacer constar su réplica o respuesta en el mismo espacio y horario de la fuente periodística original³¹.

La Constitución, enmarcada en los derechos fundamentales del individuo y otros seres, tiene como objetivo hacer efectiva la vigencia de las diversas garantías que le otorga al ciudadano y a la naturaleza a tal punto que son de inmediata y directa aplicación por mandato propio; de ahí que toda fundamentación jurídica de los Abogados en defensa de sus causas y que se precie de tal, deberá contener la invocación pertinente de las garantías constitucionales o jurisdiccionales como premisa de origen del derecho que se intente hacer valer.- De igual forma, según precepto constitucional, todo funcionario público y autoridad judicial o administrativa, tiene la obligación de motivar sus resoluciones, enunciar preceptos jurídicos que sean de pertinente aplicación, precisamente para evidenciar que su accionar se encuadra en el marco constitucional;³² y así como lo consideró Giovanni F. Priori Posada (2009, p. 341) en su ensayo El proceso en el Estado Constitucional el Estado constitucional³³ no sólo es el Estado en el que todos los actos del poder se encuentran sujetos a la Constitución, sino además, el Estado en el que se respetan ciertos valores y principios Y claro sin ellos no tendría existencia práctica la Constitución regente de derechos; por lo que se tornaría letra muerta; o lo que es peor, un estado anárquico. Desde el punto de vista procesal, la aplicación de las garantías constitucionales van de la mano con el proceso; ya que no se concibe el ejercicio de un derecho reclamado sin mediar un procedimiento sea este civil, constitucional, sumario, administrativo, laboral, etc. y las normas procesales contendrán una identidad o relación con la norma constitucional que se invoque; ya que el objetivo es la eficacia de los derechos fundamentales de las

³¹ Art. 66, número 7 Constitución

³² Art. 76, número 7, letra L) Constitución

³³ Este ensayo en la que Giovanni F. Priori Posada es uno de los 17 expositores, consta en el libro "Constitución y Proceso" elaborado sobre la base de las Actas del Seminario Internacional de Derecho Procesal - Constitución y Proceso - llevado a cabo en el campus de la Pontificia Universidad Católica del Perú entre el 22 y 25 de septiembre de 2009.

personas. Y en el caso no existir un conflicto, también es necesario tener certeza jurídica de la forma de ejecutar o accionar los derechos.-

2.2.1.1 LA MALA FE o TEMERIDAD

En cuanto a la mala fe o temeridad, debemos analizar en qué consiste la buena fe y otros conceptos según el diccionario de la RAE (Real Academia Española, 2015)

BUENA:	Rectitud, honradez. (acepción No. 1)
FE:	Seguridad, aseveración de que algo es cierto (acepción No. 7)
MALA FE:	Der. Malicia o temeridad con que se hace algo o se posee o detenta algún bien. (acepción No. 2)
TEMERARIO	(Del lat. temerarius) 1. Adj. Excesivamente imprudente arrojando peligros. 2. Adj. Se dice de las acciones de quien obra de este modo. 3. Adj. Que se dice, hace o piensa sin fundamento, razón o motivo. Juicio temerario.

Respecto a la temeridad y malicia, comparto como acertado los conceptos vertidos por el tratadista ecuatoriano José García Falconí, profesor de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador, que nos ofrece en su criterio:

¿Qué es la temeridad? En pocas palabras, la temeridad implica una actuación imprudente, deliberada, sin fundamento y más allá de los legítimos derechos.

¿Qué es la malicia? Igual en pocas palabras, por malicia se entiende, toda actuación que tienen en mira causar perjuicio o hacer el mal, desprovista de un deseo o derecho legítimo, respondiendo a un interés cargado de mala intención y que plantea la acción con la única pretensión de causar un agravio al accionado (García, 2015).

A base de estos conceptos, podemos incursionar con más claridad lo que sobre la temeridad y mal fe nos trae la ley en el Art. 588 del Código del Trabajo que nos da una noción más amplia de estos conceptos que se traducen en: En caso de que el juez o tribunal de la causa determine que todas o una de las partes procesales ha litigado con temeridad o mala fe, la o las sancionará con multa de cinco a veinte remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general.

Relacionado con esta norma y lo previsto en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, tenemos concatenada la norma del antiguo ordenamiento punitivo patrio - Código Penal - que en su artículo 296 establecía Todo aquel que en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, o antes de un procedimiento penal, o durante él, a fin de inducir a engaño al juez, cambie artificialmente el estado de las cosas, lugares o personas, y si el hecho no constituye otra infracción penada más gravemente por este Código, será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de ocho a treinta y un dólares de los Estados Unidos de Norte América; ya el actual COIP (Asamblea Nacional, 2014) establece en su artículo 272.- Fraude Procesal.- La persona que con el fin de inducir a engaño a la o al juez, en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante él, oculte los instrumentos o pruebas, cambie el estado de las cosas, lugares o personas, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años

La mala fe o temeridad va de la mano con el análisis del deber ser (la buena fe y la lealtad procesal) a fin de que el Juzgador pueda dictar una resolución ajustada a la realidad del caso y que ella no adolezca de vicio o nulidad subjetiva debido a la falta de información, datos y demás aspectos inherentes al proceso que le sirven de base para su dictamen para hacer justicia, fin último del derecho. Pero un problema que salta a la vista de los entendidos en derecho es ¿Cómo determinar que una de las partes procesales ha litigado de mala fe o con temeridad? nótese que en este caso la ley laboral no prevé la actitud de los Abogados que bien podrían haber incurrido en alguna situación de mala fe o temeridad; pero esta se traslada a las partes procesales (Actor – Trabajador y

Demandado - Empleador) en sentido estricto; situación contraria a la prevista en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Esta inquietud nos lleva a otro escenario en la que el Juzgador, debe de justificar (Motivar según lo previsto en el Art. 76, número 7, letra “L” de la Constitución) y esa motivación debe estar precedida de un análisis y determinación (Calificación) de los actos que demuestran que tal o cual parte procesal ha actuado con temeridad o mala fe procesal a fin de que en relación de causa - efecto, esa parte procesal sea sancionada conforme lo determina el mismo artículo 588 ya referido del Código del Trabajo. En cuanto a la temeridad o mala fe procesal, puedo anotar que en la fase investigativa preliminar tenemos en nuestro ordenamiento jurídico una jurisprudencia de tercera instancia en materia civil (supletoria en materia laboral) publicada en la Gaceta Judicial No. 109 de fecha 14 de febrero del 1.885³⁴

Complementariamente, es pertinente conocer la distinción que anota el tratadista ecuatoriano José García, (2015) profesor de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador en su obra sobre la Temeridad y la Malicia respecto del criterio de un magistrado de la extinta Corte Suprema de Justicia del Ecuador: Diferencias entre temeridad y malicia.- El señor doctor Víctor Almeida, ex-Magistrado de la Corte Suprema de Justicia en su obra Interpretaciones, interrogantes y aplicaciones penales ha señalado las siguientes.

a.- En la Temeridad no hay dolo, en la malicia necesariamente lo hay.

³⁴ En su parte pertinente establece: Vistos: El Código de enjuiciamiento en materia civil vigente en la fecha en que se dictó la sentencia materia de la queja, no establecía, como no establecen los posteriores, regla alguna para la calificación de la temeridad o mala fe de los litigantes. Tal calificación se hacía entonces, y se hace hoy a juicio de los jueces. De consiguiente, el Dr. Rodríguez no ha infringido ninguna ley expresa al condenar a Castillo en las costas de que le creyó responsable. No así respecto a la condena de perjuicios de que se ha quejado Castillo, pues se le ha impuesto sin prueba de ellos; y por tanto, con infracción del Art. 301 del precitado Código que ordena expresamente que las sentencias decidirán los puntos sometidos a juicio de acuerdo con los méritos del proceso. En virtud de estas consideraciones, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se revoca la sentencia recurrida en la parte que declara responsable al Dr. Rodríguez por las costas en que ha condenado al comodatario, y se confirma en la que admite el recurso de queja por la condena de perjuicios. Con costas, y devuélvase.

- b.- En la Temeridad no existe delito, mientras que si existe delito cuando hay Malicia y es precisamente el tipificado y sancionado en el Art. 494 del Código Penal.
- c.- En la Temeridad existe ligereza o imprudencia, en la Malicia no existe ligereza o imprudencia.
- d.- En la Temeridad, hay caso de prejudicialidad penal para el ejercicio de la acción civil; en la Malicia es un caso de prejudicialidad penal.
- e.- En el caso de Temeridad surte efectos pecuniarios, en la Malicia no surte efectos económicos
- f.- En el caso de Temeridad no surte efectos penales, que si los hay en el caso de Malicia (García, 2015).

Ahora bien, teniendo estas referencias doctrinales y único antecedente jurisprudencial para impugnar una condena en costas por este motivo (temeridad, mala fe o malicia según se catalogue), cuando se imponga sin que exista justa motivación, debemos de entender que se aplica además el precepto jurídico de que toda persona goza de la presunción de inocencia y ante ello, debe le juzgador probar fehacientemente que ha cometido un acto ilegítimo en contra del proceso, de la otra parte procesal y sobre todo ante una autoridad judicial; más aún si consideramos que la Constitución establece que todo ciudadano tiene la obligación de actuar y practicar la justicia y la solidaridad en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de bienes y servicios; así como ejercer la profesión u oficio con sujeción a la ética (Asamblea Nacional, 2008).

Y ya que hablamos de justicia, comparto el criterio amplio del tratadista Miguel Carbonell que en su obra *Cartas a un estudiante de derecho*³⁵ expuso: para empezar debes estar advertido de una de las ventajas de estudiar derecho que no necesariamente tiene que ver con el ejercicio práctico de la profesión. Me refiero al hecho de que los conocimientos jurídicos que adquieras en estos años de formación y estudio te darán herramientas para poder decidir a lo largo de tu vida qué es lo más justo y adecuado, pertinente o equitativo, en un caso concreto o ante una cierta situación (2014, p. 151-152). De igual forma, Miguel Carbonell citó en *Cartas a un Estudiante de Derecho* a Gustavo Zagrebelsky, quien destacó la importancia de privilegiar la experiencia de cada persona para poder comprender

³⁵ Carta XV, ¿Qué es la Justicia?

lo que es tanto la justicia como la injusticia (2006, p. 154). Ninguna construcción conceptual afirma Zagrebelsky puede sustituir lo que una persona siente o piensa cuando contempla o sufre una injusticia, Es en ese momento en el que se puede entender lo que es la justicia.

Habiendo abordado en forma general uno de los problemas que se suscitan en la administración de justicia, se puede reseñar que actitud o evidencia de mala fe procesal consistiría en:

- a) Entorpecer la litis cuando se invoca por ej. negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; y en sentencia se determina que si hay derecho a lo reclamado por parte del trabajador. Así como generar controversia innecesaria como por ej. cuando se alega falta de competencia del Juez en razón del territorio (domicilio) de la parte demandada cuando norma jurídica ya determina que el trabajador puede escoger el domicilio o lugar del juicio (sea este del lugar de trabajo y/o de residencia) Ver caso práctico en unidades de análisis.
- b) Ocultamiento de información al Juez a fin de que no conozca la verdad de los hechos y/o toda la verdad del problema puesto en conocimiento del Juzgador.
- c) No proveer o suministrar documentación al Juez de la causa con el fin de que no tenga certeza de tal o cual situación o hecho reclamado por el trabajador y en consecuencia no poder determinar el pago de haberes laborales.
- d) No pago de lo dispuesto en sentencia, una vez que se encuentre ejecutoriada por el Ministerio de la ley.
- e) Valerse el empleador de documentos que adolecen de falsedad (ideal o material) y/o documentos ilegítimos (no ajustado a la causa o a la realidad de los hechos de la litis) para conseguir una resolución favorable.

Debemos posteriormente concentrarnos en las medidas que puede adoptar el juzgador; no sin antes aludir al precepto del Código de Procedimiento Civil que prescribe en sus artículos 114 y 113 respectivamente: artículo 114 cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley, artículo 113 Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto

afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo; pero antes es necesario conocer y analizar qué relaciones existen con el proceso y la buena fe, así como otros principios legales que hay que ligarlos con este último que es la materia principal de la obra.

2.2.1.2 RELACIÓN INTRÍNSECA DEL PROCESO Y LA BUENA FE PROCESAL

Ahora, el derecho procesal en cuanto a la relación intrínseca con la constitución, es de anotar que a base de lo que determina la real academia de la lengua española intrínseco es un adjetivo que significa: *íntimo, esencial* y en ese sentido es la relación o vínculo del proceso con la Constitución y de ésta con el proceso. Es el proceso el que busca la protección de los derechos humanos principalmente, su forma de ejercerlos y los medios o instituciones para su conocimiento y ejercicio; pero el derecho procesal como tal es amplio; pero su principal insumo que acompaña su aplicación es la Carta Magna. (Asamblea, 2008).

Adicionalmente, se puede referir varios aspectos a considerar de la relación intrínseca entre los principios fundamentales en materia constitucional y el proceso y de éste último con la ley laboral y la ley que regula la función judicial con su Código Orgánico; al respecto, es importante resaltar además que estas relaciones se traduce o derivan en la obligación del juez de precautelar la tutela judicial efectiva que dicho de otro modo es la habilidad del Juez de advertir y estar atento a que los derechos de las partes no se vulneren (XIII Cumbre Judicial Iberoamericana , s.f.) Art. 75.- El juez debe evitar o, en todo caso, sancionar las actividades dilatorias o de otro modo contrarias a la buena fe procesal de las partes; a más de lo ya expuesto y mencionado del tratadista Joan Picó Junoy (2003, p. 84) en su obra El principio de la buena fe procesal:

2.2.1. 3 RELACIONES CON EL PRINCIPIO DE IGUALDAD³⁶.-

Con este principio se garantiza a todas las personas nacen y son iguales ante la ley y no sujetas a ningún tipo de discriminación por motivos de credo, discapacidad, edad, sexo, estado de salud, orientación sexual, etc.; no obstante de que existe en la misma Constitución cierto tipo de personas que atendiendo su condición particular, gozan de prioridad en su atención como lo determina el artículo 35 de la Constitución: Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad. Pero esto no debe ser tomado como una especie subjetiva de discriminación que atente al principio de igualdad , sino más bien una forma de abarcar directamente a este grupo de personas en estado de vulneración que tiene derechos a ser atendido en forma prioritaria o urgente y así lo asimila el estado ecuatoriano.-

2.2.1.4 RELACIONES CON EL PRINCIPIO DEL EFECTIVO GOCE DE DERECHOS

Este principio lo consagra el artículo 3 número 1 de la actual Constitución en la cual toda autoridad, funcionario público y/o funcionario judicial tiene la obligación de garantizarlo y en un proceso administrativo o judicial será de vital importancia su aplicación a fin de no incurrir en violación por omisión. Obviamente que esto se aplica a todos los ecuatorianos y extranjeros que estén dentro del territorio nacional con sus respectivas limitaciones para estos últimos. (Art. 6 *Ibidem*). Adicionalmente es importante resaltar que todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía conforme a lo prescrito en el Art. 11, número 6 *ibidem*.

³⁶ Art. 11, número 2 Constitución 2008

2.2.1.5 RELACIONES CON LOS DERECHOS JUSTICIABLES Y NO RESTRICCIÓN³⁷

Este principio consagra y hace realidad la facultad de toda persona de acudir ante Juez competente para reclamar la violación de cualquier derecho vulnerado; y abarca un poco más al establecer la misma Constitución que no podrá ninguna norma restringir el contenido de los derechos y garantías constitucionales y es en el proceso judicial o administrativo donde se revelará la vigencia y no vulneración de los principios y garantías constitucionales.

2.2.1.6 RELACIONES CON LA VIGENCIA EFECTIVA:

En cuanto a la vigencia efectiva de los principios y derechos, ninguna norma podrá contradecir la Constitución y el funcionario público judicial o no judicial, deberá aplicar la norma que mejor refleje la vigencia efectiva de estos derechos y principios consagrados en el Constitución y tienen la obligación de aplicarlos en forma prioritaria y jerárquicamente superior. A este principio podemos anotar y complementar lo ya expuesto por Ferrajoli que en su obra *Derechos y Garantías*, la ley del más débil:

En efecto, la sujeción del Juez a la ley ya no es como en el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley, cualquiera que fuere su significado, sino sujeción a la ley en cuanto válida, es decir coherente con la Constitución y en efecto así es y debe ser entendida la vigencia efectiva de la ley (2009, p. 26).

2.2.1.7 RELACIONES CON LA VERDAD PROCESAL:

Este principio está consagrado en el Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial que determina Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los

³⁷ Art. 11, número 3 y 4 y siguientes/Constitución 2008.

hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución. No obstante, la verdad procesal también está determinada por aquellas presunciones de hecho o de derecho que establece la ley, como por ejemplo con el tema del juramento deferido que sirve básicamente para probar el tiempo de labores y la remuneración que percibía el trabajador; situación que nos lleva a otro análisis breve como el caso de que el Juzgador se encuentre que en autos obra una prueba plena que si justifique el tiempo de labores y la remuneración como una declaración de un testigo y/o de una prueba documental que sería suficiente para desechar sin mayor formalidad el juramento deferido como tal y hacer prevalecer la otra prueba en apoyo a la defensa la otra parte que solicito tal o cual prueba en su favor como por ejemplo la entrega del aviso de entrada al IESS.

Otro aspecto que conlleva la verdad procesal es el cumplimiento de las obligaciones laborales por ejemplo cuando tratamos de la parte del empleadora, quien debe de justificar a plenitud que ha cumplido con todas sus obligaciones laborales por uno de los medios probatorios determinados en la ley y ante la no justificación o comprobación, se tendrá como indicio en contra del demandado y no le quedará más al Juzgador que mandar a pagar los valores reclamados por ejemplo cuando no se haya solventado beneficios adicionales tales como: décimos, utilidades, fondo de reserva, entre otros a los que tiene derecho el trabajador en general.- Dicho esto, podemos apreciar que a más de los parámetros normativos de índole jurídico tenemos criterios o teorías deontológicas y teleológicas que nutren verdaderamente el sistema jurídico como las expuestas por Carlos Santiago Nino en su obra Ocho lecciones sobre ética y derecho, donde expuso:

El criterio Rawlsiano. Para Rawls las teorías teleológicas son aquellas que dan prioridad a lo bueno sobre lo correcto. De acuerdo con estas teorías lo correcto depende de lo que se considera bueno. Sin embargo las teorías deontológicas –como la que él define – no son exactamente opuestas, en el sentido de contrarias a las teleológicas – es decir que lo bueno dependería de lo correcto, sino que se caracterizan por sostener que puede haber independencia entre lo bueno y lo correcto. Existe una estrecha conexión entre derecho y moral en el sentido de que el derecho por sí solo no provee

razones operativas para justificar acciones y decisiones, y por lo tanto es necesario recurrir a consideraciones morales para obtener este tipo de razones operativas. Ningún sistema será jurídico sino se conduce con ciertos principios de tipo valorativo o moral (2013, p. 93).

Ahora, esta verdad procesal va ligada a lo que planteamos como el deber ser de la lógica jurídica, de los hechos y de la verdad que el juzgador debe buscar y encontrar para hacer justicia; al respecto comparto lo que nos trae Hans Kelsen en su obra “Teoría pura del Derecho” expuso:

Se insiste en la idea de que las normas jurídicas no son idénticas a las normas morales, pero no se pone en duda que la moral constituye un valor absoluto. Ahora bien, si tanto el derecho como la moral tienen un carácter normativo, y si el sentido de la norma jurídica se expresa, como el de la moral, en la idea del deber, el valor absoluto que es propio de la moral se comunica, en cierta medida, a la noción de norma jurídica (2012, p. 54).

2.2.1.8 RELACIONES CON LA INMEDIACIÓN Y CONCENTRACIÓN:

Con este principio el estado ecuatoriano pretende garantizar que el Juzgador tenga en todo momento la posibilidad de incursionar y actuar directamente en el proceso en cuanto a las pruebas pedidas y las que llegase a ordenar de oficio en aras de la búsqueda de la verdad procesal para la realización de la justicia; dejando de lado aquel aforismo presente en el imaginario colectivo que establece que la justicia es a ruego o a petición de parte y no puede el juzgador actuar por iniciativa voluntad propia en la búsqueda de la verdad, pero precisamente es ese principio y el ideal de justicia que llevó al legislador - intuyo...! - a determinar que el Juzgador debe de actuar sin restricción a base de este precepto para alcanzar la tan anhelada *Justitia*. El artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial determina el alcance este principio.-

2.2.1.10 RELACIONES CON LA CELERIDAD PROCESAL:

Este principio pretende que los jueces actúen conforme a los plazos determinados en cada ley y para cada materia y además no demorar el curso de la litis ni esperar petición de parte para su cauce normal el artículo 20 del Código Orgánico de la Función Judicial determina en este tema: Principio de celeridad.- La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley. Estos principios constitucionales y de procedimiento previstos en la ley están interrelacionados y deben ser adecuados a la norma constitucional que prevalece sobre cualesquiera otra de menor jerarquía y de otra internacional según las circunstancias.-

2.2.1.10 RELACIONES CON SANCIONES MULTAS Y COSTAS PROCESALES.-

Hay que distinguir que de hecho los siguientes dos conceptos que tienen distintos ámbitos pero relacionados al final del proceso al momento de resolver: Las multas se refieren en el caso analizado a que el Juzgador, tiene la capacidad de imponer como sanción en el recurrir del proceso judicial de imponerla a la parte procesal que incurriere en alguna falta en el procedimiento y/o de ausencia de formalidad procesal; tales como la no presentación del poder o procuración judicial en el término que indique el Juzgador según se refiere el Artículo 43 del Código de Procedimiento Civil.

Lo mismo sucede en el caso del artículo 129 ibídem que establece que una de las partes presenten escritos que tiendan a retardar la práctica de una

diligencia procesal como es la confesión; así como lo dispuesto en el artículo 293 ibídem que trata sobre entorpecer y/o el retardo injustificado de la litis. Situación similar ocurre en el Código del Trabajo cuando el empleador tiene la posibilidad de requerir al Juez que multe el trabajador en caso de obra defectuosa, según se refiere en el Art. 278.

La premisa para estos casos laborales y que trata de las mutas está dada principalmente por el Art. 588 Ibídem que establece: Sanciones por temeridad o mala fe.- En caso de que el juez o tribunal de la causa determine que todas o una de las partes procesales ha litigado con temeridad o mala fe, la o las sancionará con multa de cinco a veinte remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general. Adicionalmente el Código Orgánico de la Función Judicial establece lo siguiente para los Jueces: artículo 132.- Facultades coercitivas de las juezas y jueces.- En cumplimiento de lo que dispone el artículo 75 de la Constitución de la República las juezas y jueces pueden: 1. Imponer multa compulsiva y progresiva diaria destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión, sin perjuicio de las consecuencias legales que, al momento de la resolución de las causas, produce la contumacia de la parte procesal. La multa será establecida discrecionalmente por el tribunal, jueza o juez dentro de los límites que fija este Código, pudiendo ser reajustada o dejada sin efecto si se considera que la desobediencia ha tenido o tiene justificación. Las cantidades serán determinadas considerando la cuantía o la naturaleza del asunto y las posibilidades económicas del obligado, de tal manera que signifiquen una efectiva constricción psicológica al cumplimiento de lo dispuesto.

Siguiendo estos lineamientos, los jueces podrán imponer multas de entre una quinta parte de una remuneración básica unificada, y una remuneración básica unificada diaria, sin que en ningún caso exceda de veinticinco remuneraciones básicas unificadas; la sanción se aplicará sin perjuicio del cumplimiento del mandato; y, 2. Remitir los antecedentes a la Fiscalía General, si estimare que la resistencia a la orden judicial pueda encuadrar en infracción penal.

Así mismo el artículo 148. Condena por daños y perjuicios.- Cuando la mala fe o la temeridad resulten plenamente acreditadas, la parte será condenada, además, al pago de los daños y perjuicios. Si existe prueba de los daños y perjuicios sufridos, se fijará el monto de la indemnización en la misma sentencia, de lo contrario se tramitará como incidente. La parte que sea condenada al pago de daños y perjuicios podrá repetir contra su defensora o defensor por cuyo hecho o culpa haya merecido esta condena. En cuanto a las costas procesales, estas deben ser declaradas en sentencia y no antes ya que sería anticipar criterio y ello conllevaría a un posible juicio por prevaricato (Actuar contra lege) y demás prohibiciones legales como la determinada en el actual COIP³⁸ (Asamblea Nacional, 2014). Pero el problema estriba en que la ley no determina los parámetros para establecer las costas procesales que debe pagar la parte procesal vencida en el juicio laboral; y ello nos lleva a que los determine o calcule un funcionario denominado Liquidador de costas conforme a lo previsto en el artículo 308 y siguientes del Código Orgánico de la Función Judicial; cuya función específica está determinada en el Art. 322 que reza: Funciones.- Las liquidadoras y los liquidadores de costas tendrán a su cargo la liquidación de las costas y los costos procesales, comprendidos intereses y cualquier indemnización respecto de la obligación principal. Se prohíbe expresamente que actúe como liquidadora o liquidador de costas una servidora o servidor judicial. La trasgresión a esta norma constituirá falta disciplinaria cuya gravedad será graduada por la autoridad sancionadora. Situación que tampoco ha sido regulada o reglamentada conforme a la ley hasta la presente fecha tornándola a mi criterio en letra muerta; ya que no existe parámetros para determinar las costas ni para aplicar sanción alguna; puesto que regularlas bajo criterio del *Liquidador* presupone un acto de discrecionalidad que ni siquiera el Juez la tiene. Ahora bien, podrían ensayarse varios parámetros a considerar tales como:

³⁸ Prevaricato: Art. 268 Código Orgánico Integral Penal: Prevaricato de las o los jueces o árbitros.- Las o los miembros de la carrera judicial jurisdiccional; las o los árbitros en derecho que fallen contra ley expresa, en perjuicio de una de las partes; procedan contra ley expresa, haciendo lo que prohíbe o dejando de hacer lo que manda, en la sustanciación de las causas o conozcan causas en las que patrocinaron a una de las partes como abogadas o abogados, procuradoras o procuradores, serán sancionados con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Se impondrá además la inhabilitación para el ejercicio de la profesión u oficio por seis meses. Art. 103 Código Orgánico de la Función Judicial

- Un porcentaje relacionado con el monto de la demanda³⁹
- Un porcentaje relacionado con el monto final ordenado pagar en sentencia del Juez A Quo.
- Un porcentaje relacionado con el monto ordenado pagar en sentencia del Juez A Quem.
- Las costas podrían ser satisfechas en ambos grados cuando se las impongan.
- Un esquema estandarizado en salarios básicos unificados del trabajador a base de la cuantía de la demanda.
- Un valor fijo más intereses de ley.

El riesgo que se corre es que las partes, cualesquiera de ellas, pueden impugnar la liquidación o informe de costas procesales; ya que no se ha definido ningún parámetro; y contravendría lo que establece la constitución según lo previsto en el Art. 76, número 7, letra “L” (Falta de motivación); y ello sin tomar en cuenta si es que la sentencia no se califica previamente la temeridad o mala fe procesal justificándola con hechos ciertos indubitables y relacionados.

Además se debe mencionar, no obstante de no es materia de análisis, es que el Juez también puede ser objeto de sanción con multa cuando incurre un transgresiones a la ley y esas multas o llamados de atención pueden ser determinados por el Juez superior (Apelación) o por el Consejo de la Judicatura conforme a su facultad sancionadora prevista en el Ar. 105 de su propia ley⁴⁰

2.2.1.11 RELACIONES CON LA SANCIÓN A LOS PROFESIONALES DEL DERECHO:

Respecto a este tema controvertido el Consejo de la Judicatura tiene la capacidad de sancionar a los Abogados a base de lo prescrito en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia al Reglamento para la aplicación del régimen disciplinario de las abogadas y abogados en el patrocinio

³⁹ Criterio similar al de las tasas judiciales actualmente derogadas debido a la gratuidad de la justicia.

⁴⁰ Amonestación escrita; Sanción pecuniaria que no exceda del diez por ciento de su remuneración mensual; Suspensión del cargo, sin goce de remuneración, por un plazo que no exceda de treinta días; y, Destitución.

de las causas aprobado mediante Resolución No. 121-2012 del 18 de Septiembre del 2012 por el pleno del Consejo de la Judicatura; cuyo reglamento no establece parámetros de sanción, sino el procedimiento interno o administrativo para verificar los motivos de la denuncia y determinar si procede sanción alguna en favor del Abogado denunciado.- Las sanciones no son de índole pecuniaria, sino de carácter inhibitorio; en el cual el Abogado sancionado no podrá patrocinar causas ya que la sanción consiste en limitar el ejercicio de la profesión conforme lo determina el artículo 337 y 338 del Código Orgánico de la Función Judicial⁴¹

De igual forma, el artículo 338.- Trámite de la suspensión del ejercicio profesional.- La dirección regional respectiva del Consejo de la Judicatura, previa sustanciación de un expediente en el que se asegurará el derecho a la defensa del abogado, resolverá la suspensión de su ejercicio profesional, por mayoría absoluta de votos presentes. La suspensión no podrá ser inferior a un mes ni mayor a seis meses, atendiendo a la gravedad de la falta. Contra esta resolución cabe deducir recurso ante el Pleno del Consejo de la Judicatura. La resolución de suspensión será anotada en el libro del Foro a cargo de la dirección regional respectiva, así como el levantamiento de la medida por el cumplimiento del tiempo por el que fue dictada. Podrán solicitar la suspensión del ejercicio profesional de un abogado la Fiscalía General del Estado, la Defensoría Pública, las juezas y jueces, las conjuetas y los conjueces y cualquier persona que demuestre interés legítimo. Las sanciones a los Abogados están dadas en forma general en caso de suscitarse cualesquiera de las siguientes circunstancias (Prohibiciones) a saber previstas en el artículo 336 y 335 *ibidem*⁴²

⁴¹ Suspensión del ejercicio profesional.- Serán suspendidos en el ejercicio de su profesión las abogadas y los abogados: Cuando hayan recibido sentencia condenatoria por la comisión de un delito, mientras dure el tiempo de la pena; Cuando se nieguen, sin motivo justificado, a rendir cuentas a sus poderdantes o clientes; Cuando en cualquier forma apareciere que han incurrido en apropiación, malversación, defraudación, exigencia indebida o uso indebido de fondos en daño de sus clientes, sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles a que hubiere lugar; Cuando se preste a que por su intermedio, litiguen personas no autorizadas por la ley; y, El procedimiento reiterado de injuria por parte de la defensora o defensor.

⁴² Sanciones.- Sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a los jueces por este Código, las sanciones que pueden imponerse a las abogadas y los abogados a que se refieren los artículos anteriores, serán impuestas por las direcciones regionales respectivas del Consejo de la Judicatura.

2.2.1.12 RELACIONES CON EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO

Art. 335.- Prohibiciones a los abogados en el patrocinio de las causas ⁴³

Esta facultad sancionadora la ha ejercido el Consejo de la Judicatura para los jueces y demás funcionarios de la administración de justicia pero no consta al día 21 de enero del 2012 en el web site de la institución www.funcionjudicial.gob.ec que exista proceso alguno iniciado en contra de profesionales del derechos por transgresiones a la norma contenida en el Art. 26 antes referido.- Dejo constancia de la petición presentada a la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura en Guayaquil respecto al tema de proceso iniciados en contra de Abogados por faltas a la buena fe y lealtad procesal en el decurso de un proceso judicial; en la cual se informa que existen dos procesos que están en trámite y en fase de resolución.- Anexo documento; de ello a la fecha, no existe más información al respecto, ya que el web site institucional ya no refleja la opción para ver precedentes de fallos del pleno del Consejo en este tipo casos.

No obstante, al 4 de noviembre del 2015 en el web site de la Corte Nacional Justicia del Ecuador <http://app.funcionjudicial.gob.ec/sipjur/#> si constan fallos relacionados con la buena fe procesal en distintas materias - no laboral – pero estos fallos no están destinados a sancionar a los Abogados patrocinadores y/o a las partes procesales, sino evidenciar tal o cual situación que transgrede el principio de actuar de buena fe y con el fin de que la resolución judicial recurrida sea reformada por ese hecho que torna a la resolución de Juez inferior carente de valor jurídico y eficacia, así como inaplicabilidad. Esto se traduce en un avance en

⁴³ Es prohibido a los abogados en el patrocinio de las causas: Revelar el secreto de sus patrocinados, sus documentos o instrucciones; Abandonar, sin justa razón, las causas que defienden; Asegurar a sus patrocinados el triunfo en el juicio; Defender a una parte después de haber defendido a la otra, en procesos relacionados entre sí; Autorizar con su firma escritos o minutas elaborados por otra persona; Ser defensor en las causas en que hubiese sido juez o conjuez. Para este efecto forman unidad la causa y los actos preparatorios; Intervenir en las causas cuando esto motivare la excusa del juez o conjuez; Reunirse con la jueza o el juez para tratar asuntos inherentes a la causa que está defendiendo, sin que se notifique previamente y con la debida antelación a la contraparte o a su defensor para que esté presente si lo desea; Ejercer el derecho de acción o contradicción de manera abusiva, maliciosa o temeraria, violar el principio de buena fe y lealtad, a través de prácticas tales como presentación de prueba deformada, empleo de artimañas y ejecución de procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis; y, Las demás prohibiciones establecidas en este Código.

la asimilación que la buena fe procesal es inherente al proceso y como tal las partes deben de ajustarse a ella.

A más de lo previsto en el Código Orgánico de la Función Judicial, tenemos que el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de la provincia, puede conocer asuntos relativos a los Abogados afiliados conforme a lo dispuesto en el artículo 23 de la ley de Federación de Abogados: Art. 23.- El Tribunal de Honor conocerá y resolverá los asuntos relativos a los afiliados de los Colegios de Abogados. Ahora, hay que tomar en cuenta que esta ley prácticamente ha quedado derogada tácitamente y en forma parcial debido a que como no existe actualmente la obligatoriedad de afiliarse al Colegio de Abogados de cada provincia, y serán cada día menos los Abogados que constarán en dichos registros como afiliados puesto que será de índole voluntario estar afiliado gremialmente y aquellos afiliados, si estarían sujetos al Tribunal de Honor mencionado anteriormente y cumplimiento de los derechos y obligaciones para el profesional. De tal suerte que entraría en contraposición el esquema de sanción previsto en el Código Orgánico de la Función Judicial (Art. 338) de uno a seis meses y lo dispuesto en la ley de Federación de Abogados que determina que las sanciones pueden ser de varios tipos según el artículo 25 ya referido.

En el caso para el que el Tribunal de honor considere que la de la falta del abogado es de las que la ley prevé la sanción de suspensión del ejercicio profesional, notificará de este particular a la Dirección regional respectiva del Consejo de la Judicatura para que previa sustanciación de un expediente en el que se asegurará el derecho a la defensa del abogado, se aplique la sanción que corresponda. De ello, podría darse el caso de que el conocimiento de una causa en manos del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados imponga una sanción como la prevista en la letra a) del artículo 25 del párrafo que antecede y no podría el Abogado ser sancionado dos veces por la misma causa conforme al principio constitucional contenido en el Art. 76, número 7, letra i) que a su vez tiene soporte jurisprudencial como el publicado en la Gaceta Judicial, Serie 17 de fecha Junio 25 del 2004. (Gaceta Judicial, 2004).

Adicionalmente, en caso de Abogado que patrocine alguna queja, reclamo o denuncia ante el órgano de control de la Función Judicial y después del proceso administrativo, resulten evidencias que el acto, petición o acción deducida en contra del funcionario judicial sea catalogada de maliciosa o temeraria o en palabras sencillas, dicha acción haya sido ejercida en forma antojadiza, con el ánimo de causar daño o simplemente por causar malestar, turbar o entorpecer el ejercicio de la potestad pública del funcionario judicial, el Abogado será de igual forma sujeto de sanción pero en esta oportunidad no será inhibitoria como la he calificado en la que no podrá desempeñarse como profesional del derecho en el ámbito público o privado, sino que esta última sanción será de índole pecuniaria conforme a lo previsto en el artículo 118 ibídem. Si la resolución expedida por el Pleno o el Director Provincial, ratificare la inocencia del servidor y se calificare la queja o denuncia como maliciosa o temeraria, se impondrá a la abogada o al abogado patrocinador una multa de uno a tres salarios unificados del trabajador en general.

2.2.2 UNIDADES DE ANÁLISIS

UNIDAD DE ANÁLISIS 1:

Verificación de casos reales cotejando demandas, contestaciones y lo resuelto en sentencia. (Documentales)

Caso 1-A: Grueso Casierra – Panpesca S.A.- Juicio No: 0913220130766.

En este caso, el acto, ex-trabajador Grueso Casierra, demandó despido intempestivo en junio del 2012 y otros rubros no pagados.

La contestación a la demanda la parte demandada planteó como excepciones: ilegitimidad de personería, violación al trámite, negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho, plus petitio, prescripción, entre otras; y en sentencia de segunda instancia el 19 de enero del 2015 se determinó: Sin más consideraciones esta Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL

PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, Resuelve: Reformar la sentencia venida en grado, sujetándose a liquidación en los siguientes términos: inicio de esta relación laboral el 1 de enero del 2009, fecha de terminación de la relación laboral el 8 de octubre del 2011 y última remuneración \$ 565,00. Decimotercera remuneración \$ 1,615.62; Decimocuarta remuneración \$ 1,615.62; Vacaciones \$ 730,09; Despido intempestivo \$ 565,00 x 3 = \$ 1695,00; Desahucio \$ 353,12. Lo que da un total de USD \$ 6009,45 (SEIS MIL NUEVE CON 45/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), que deberán pagar de XIEN CHANG YONG, por sus propios derechos y por los que representa de PAN PESCA DEL ECUADOR S.A, al actor de esta causa JOSE FRANCISCO GRUEZO CASIERRA. Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia; los intereses serán liquidados en fase de ejecución de esta sentencia. Publíquese y notifíquese.

En este caso, se evidencia que al trabajador se le reconoció en sentencia el pago de haberes reclamados y la empresa asumió el pago, con lo cual se demuestra que después de 3 años, el trabajador tuvo la razón al haber planteado la demanda.- De este caso, se evidencia además que la administración de justicia fue efectiva en garantizar el derecho del trabajador en cuanto al acceso a la administración de justicia y en defensa de sus derechos laborales, pero ineficaz en hacer que el empleador cumpla con su obligación oportunamente teniendo como resultado una litis por demás extensa que en definitiva se traduce en vulneración de derechos laborales del trabajador.

Caso 1-B: Saldaña – Tikpay S.A. Juicio No: 0935120140408.

En este caso, el actor, ex trabajador Saldaña, demandó y reclamó despido intempestivo en junio del 2014 y no pago de haberes, habersele hecho firmar renuncia voluntaria entre otros rubros no pagados.

En la contestación a la demanda la parte demandada planteó como excepciones: negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho, se rechazó el libelo de demanda y sus pretensiones económicas, improcedencia de la acción, cosa juzgada, solución o pago, entre otras; y en sentencia el 16 de junio del 2015 se determinó: Por lo anteriormente expuesto, la suscrita Ab. Nathalia Salazar

Tigero, Jueza Ponente de Primer Nivel de la Unidad Judicial de Trabajo con sede en el Cantón Guayaquil de Guayas “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA”, *declara sin lugar la demanda.- Sin costas.-* Cúmplase con lo establecido en el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil. Actúe la Ab. Norma Rodríguez Cadena, en su calidad de Secretaria de la Unidad Judicial Florida de Trabajo, mediante acción de personal N° 7357-DNTH-2015-SC.- NOTIFÍQUESE.-

En este caso, se evidencia que al trabajador no se le reconoció en sentencia el pago de haberes reclamados ya que la empresa si cumplió con sus obligaciones laborales. De este caso, se evidencia además que la administración de justicia fue efectiva en garantizar el derecho del trabajador de acceder a la administración de justicia, pero ineficaz en sancionar al trabajador que planteó una demanda sin justa razón; lo cual se traduce en vulneración de derechos laborales de la parte empleadora que por ej. tuvo que asumir una defensa judicial a su costa en la que el vencido fue el Actor y la ley en ese sentido es inequitativa pues el artículo 588 del Código del Trabajo establece en su parte final que las costas judiciales y los honorarios de la defensa del trabajador, serán de cuenta del empleador demandado, siempre y cuando la sentencia favorezca total o parcialmente al trabajador; y finalmente retardo en la litis y la emisión de la sentencia.

Caso 1-C. Solano Ávila – Acosta Mendoza.- Juicio No: 09359-2015-0125.

En este caso, la actora, ex trabajador Solano, demandó y reclamó despido intempestivo en estado de gravidez en diciembre del 2014 y no pago de haberes, entre otros rubros no pagados.

En la contestación a la demanda la parte demandada planteó como excepciones: negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho, se rechazó el libelo de demanda y sus pretensiones económicas, oscuridad de la demanda, improcedencia de la acción, entre otras; y en sentencia el 22 de septiembre del 2015 se determinó: Por las consideraciones expuestas anteriormente, en virtud de las reglas de la sana crítica y las pruebas aportadas en autos, este Juzgador ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES

DE LA REPÚBLICA, *declara parcialmente con lugar la demanda* y ordena que el señor ROBERTO MANUEL EMILIO ACOSTA MENDOZA por sus propios derechos y por los derechos que representa en su calidad de Gerente General y Representante Legal de la compañía ROBERTO MANUEL EMILIO ACOSTA MENDOZA, paguen a la actora de este proceso, señora MONICA ALEXANDRA SOLANO AVILA lo determinado en el presente fallo, detallado de la siguiente manera: Por Décima Tercera Remuneración USD\$ 522,00; Por Decima Cuarta Remuneración USD\$ 385,67; Por Vacaciones USD\$ 522,00; Por Remuneración Impaga USD\$ 351,33; Por Recargo Art. 94 del Código del Trabajo USD\$ 1053,99; Menos lo consignado en autos USD\$ 177,00. Lo que suma un TOTAL DE USD\$ 2657,99 (DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA 99/100)...

En este caso, se evidencia que a la trabajadora no se le reconoció en sentencia todo lo reclamado ya que la empresa si cumplió parcialmente con sus obligaciones laborales y en especial, no se determinó desde el punto de vista de la verdad procesal que existió supuesto despido alegado. De este caso, se evidencia además que la administración de justicia fue efectiva en garantizar el derecho de la trabajadora de acceder a la administración de justicia y sus derechos laborales aunque sea de forma parcial, pero ineficaz en sancionar al trabajador que planteó una demanda excesiva; lo cual limita el ejercicio del Juez en enfocarse en el caso concreto y tener que dilucidar todo cuanto se haya expuesto y excepcionado la otra parte y finalmente retardo en la litis y la emisión de la sentencia.

Caso 1-D: Peruana Requena Criollo – Sereni Núñez.- Juicio No: 09359-2015-0902.

En este caso, la actora, ex-trabajadora doméstica Requena, demandó despido intempestivo en febrero del 2015, discriminación, liquidación y otros rubros no pagados.

En la contestación a la demanda la parte demandada planteó como excepciones: negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho, falta de competencia del juez en razón del domicilio de la demandada, improcedencia de

la acción, falsedad, entre otras excepciones rechazando todo lo expuesto en la demanda de la doméstica peruana.- No se ha desarrollado la audiencia definitiva ya que la parte demandada consiguió con sus excepciones que el Juez que conoció la reclamación laboral en Guayaquil, se inhiba de conocer la causa y ésta fue remitida al juez de Samborondón en razón de la competencia alegada; situación que contraviene el precepto legal contenido en el artículo 570 del Código del Trabajo en su parte final determina *Queda prohibida la renuncia de domicilio por parte del Trabajador*, evidenciado de esta forma una violación de derechos por parte de la administración de justicia que obliga a la parte demandada a litigar en otra jurisdicción no obstante de haber declarado en el libelo que su domicilio es Guayaquil y ese es realmente el competente, más no el domicilio de la parte demandada por ser un derecho laboral a favor de la parte trabajadora. Con esto se evidencia además como *suspicias jurídicas* y funcionarios judiciales ineptos e incompetentes, se genera vulneración de derechos laborales y retardo de la litis.

UNIDAD DE ANÁLISIS 2:

Normas que no se aplican para sancionar transgresiones al ejercicio de la buena fe y lealtad procesal. (Documental)

- a) Artículo 588 del Código del Trabajo establece: Sanciones por temeridad o mala fe.- En caso de que el juez o tribunal de la causa determine que todas o una de las partes procesales ha litigado con temeridad o mala fe, la o las sancionará con multa de cinco a veinte remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general.
- b) Art. 335 del Código Orgánico de la Función judicial.- Prohibiciones a los abogados en el patrocinio de las causas.- Es prohibido a los abogados en el patrocinio de las causas: 9) Ejercer el derecho de acción o contradicción de manera abusiva, maliciosa o temeraria, violar el principio de buena fe y lealtad, a través de prácticas tales como presentación de prueba deformada empleo de artimañas y ejecución de procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis; y el Art. 338 *Ibíd.*-

Trámite de la suspensión del ejercicio profesional.- La Dirección regional respectiva del Consejo de la Judicatura, previa sustanciación de un expediente en el que se asegurará el derecho a la defensa del abogado, resolverá la suspensión de su ejercicio profesional, por mayoría absoluta de votos presentes. La suspensión no podrá ser inferior a un mes ni mayor a seis meses, atendiendo a la gravedad de la falta. Contra esta resolución cabe deducir recurso ante el Pleno del Consejo de la Judicatura.

- c) Art. 132 del Código Orgánico de la Función judicial, que establece: Las juezas y jueces pueden: 1. Imponer multa compulsiva y progresiva diaria destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión, sin perjuicio de las consecuencias legales que, al momento de la resolución de las causas, produce la contumacia de la parte procesal. La multa será establecida discrecionalmente por el Tribunal, Jueza o Juez dentro de los límites que fija este Código, pudiendo ser reajustada o dejada sin efecto si se considera que la desobediencia ha tenido o tiene justificación. Las cantidades serán determinadas considerando la cuantía o la naturaleza del asunto y las posibilidades económicas del obligado, de tal manera que signifiquen una efectiva constricción psicológica al cumplimiento de lo dispuesto.
- d) A más de lo previsto en el Código Orgánico de la Función Judicial, tenemos que el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de la provincia, puede conocer asuntos relativos a los Abogados afiliados conforme a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Federación de Abogados: El Tribunal de Honor conocerá y resolverá los siguientes asuntos relativos a los afiliados de los Colegios de Abogados:
- c) Inobservancia de las obligaciones determinadas en las leyes que les conciernen;
- h) Los demás que constituyan quebrantamiento de las normas del Código de Ética Profesional; y el Art. 25 *Ibidem* establece la sanción respectiva

que se puede adoptar: El Tribunal del Honor impondrá las siguientes sanciones:

- a) Apercibimiento por escrito;
 - b) Multa de cien a dos mil sucres, según la gravedad de la falta;
 - c) Censura a la conducta profesional del abogado;
 - d) Suspensión temporal en el goce de los derechos de afiliado; y,
- e) Art. 129 del Código de Procedimiento Civil establece: El juez rechazará, aún de oficio, toda solicitud que, sin fundamento legal, tienda a impedir o retardar la práctica de la confesión, y está obligado a imponer multa de cinco dólares a veinte dólares de los Estados Unidos de América al abogado que haya suscrito la petición. Si el juez no cumpliere este deber, el superior, en cualquier momento en que subiere el proceso, impondrá al juez omiso la multa que él dejó de imponer.
- f) El Art. 293 ibídem establece: Las juezas y jueces se hallan obligados a rechazar con multa no menor de uno y no mayor a cinco remuneraciones básicas unificadas, toda solicitud que tienda a entorpecer el curso del juicio o a suscitar incidentes que propendan al mismo fin. La multa se impondrá a la abogada o abogado que firme la solicitud respectiva. Cuando un tribunal advierta que se ha inobservado esta disposición, lo llevará a conocimiento del director provincial del Consejo de la Judicatura, para que se imponga a la jueza o al juez la correspondiente sanción.
- g) El Art. 43 ibídem segundo inciso establece: Si el procurador no presentare el poder dentro del término a que se refiere el inciso anterior, pagará las costas y perjuicios que se hubiesen ocasionado, y, además, una multa de uno a diez dólares de los Estados Unidos de América por cada día de retardo proveniente de la falsa procuración, y cuyo total no podrá exceder de la equivalente a trescientos sesenta días. Para la imposición de la multa, de la cual la mitad corresponderá al fisco y la otra mitad a la parte perjudicada, el juez tomará en cuenta la naturaleza de la causa y su

cuantía. Los condenados como falsos procuradores pagarán las costas, daños y perjuicios del incidente aunque legitimaren su personería con posterioridad a la declaración.

- h) El Art. 148 del el Código Orgánico de la Función Judicial establece:
Condena por daños y perjuicios.- Cuando la mala fe o la temeridad resulten plenamente acreditadas, la parte será condenada, además, al pago de los daños y perjuicios. Si existe prueba de los daños y perjuicios sufridos, se fijará el monto de la indemnización en la misma sentencia, de lo contrario se tramitará como incidente.
- i) El Art. 173 del COGEP establece: Sanciones. Cuando las alegaciones de falsedad se decida en contra de quien la propuso, la o el juzgador sancionará la mala fe y deslealtad procesal conforme con la ley. Igual sanción se aplicará a la parte que presentó la prueba, cuando en el proceso se ha justificado la falsedad.
- j) El Art. 220 del COGEP establece: Documentos en poder de la contraparte. La parte que requiera un documento privado que se encuentre en poder de la contraparte, podrá pedir a la o al juzgador que ordene su presentación hasta la audiencia. Si el que se presume tenedor del documento confiesa que se halla en su poder, estará obligado a presentarlo. De no cumplirse la orden judicial o demostrar que el documento no existe o no está en su poder, la o el juzgador sancionará la mala fe y deslealtad procesal de quien incurra en ella, conforme con la ley.
- k) El Art. 286 del COGEP, establece: Condena en costas. La o el juzgador condenará en costas en los siguientes casos: 3) Cuando se declare desierto el recurso o haya sido rechazado y declarado que fue interpuesto con mala fe, en ejercicio abusivo del derecho o con deslealtad procesal, dejando a salvo las sanciones previstas en la ley.

UNIDAD DE ANÁLISIS 3:

Entrevistas a profesionales laboralistas, Operadores de Justicia en el ámbito laboral y Funcionarios del Consejo de la Judicatura.

De las entrevistas a los profesionales del derecho en materia laboral, se revela la constante de que de alguna forma en el recurrir de la litis, se observa alguna actitud de no actuar con buena fe; ya sea de forma expresa retardando el curso del litigio, con la contestación de la demanda o tratando de desviar la atención de lo medular de la reclamación como se aprecia en excepciones dilatorias no trascendentes a la causa. No obstante de lo subjetivo del tema analizado, no es menor cierto que en la medida en que se ejerzan nuevos cánones de control y seguimiento de las actuaciones judiciales, sin que ello limite o restrinja de ninguna forma el ejercicio profesional de la defensa de los Abogados ni tampoco constituya una medida de la administración de justicia para intimidar a los profesionales del derecho en su labor cotidiana, se obtendrá una mejor calidad del servicios público de administración de justicia.

No ha sido posible acceder a funcionarios de la Función Judicial del Complejo Judicial Florida (Vía a Daule), Norte (calles Luque y Tulcán) o Valdivia (Vía puerto marítimo, frente a Los Esteros) debido al nuevo modelo de gestión, en la que no se permite tener acceso a los Abogados a las autoridades judiciales, ni a funcionarios de alto rango del Consejo de la Judicatura, no obstante, desde inicios de la maestría cuando ya se aprobó el tema de tesis de grado (ahora esquema de examen complejo), se logró obtener una certificación relacionada con sanciones a los profesionales del derecho que consta como apéndice del presente trabajo académico.

2.2.3. PROPUESTA

Una vez que se ha analizado la normativa jurídica relacionada con la buena fe procesal, se ha abordado los referentes doctrinarios que tratan sobre el deber ser de un proceso judicial y la actitud de las partes procesales y sus Abogado patrocinadores en defensa de los derechos de cada una y con el fin de coadyuvar al ejercicio de la noble profesión de la abogacía y contribuir con la administración de justicia, elevo a consideración la propuesta de mejorar y ser proactivos desde el punto de vista judicial, del Operador de Justicia de incoar iniciativas en pro de ejecutar medidas viables para garantizar desde el inicio del proceso judicial laboral una actuación adecuada de las partes procesales y sus Abogados en pro del mismo proceso que es la búsqueda de la verdad procesal y alcanzar un resolución final más justa, adecuada y veraz. Por lo que se propone incluir como medida efectiva, el siguiente párrafo al final del auto de calificación o providencia inicial del proceso, en la cual se inste a las partes y sus Abogado a observar la normativa respectiva y las eventuales sanciones a las que pudieren ser objeto en caso de evidenciarse sin lugar a duda razonable de transgresiones al principio de litigan con buena fe y lealtad procesal:

Se insta a las partes procesales y sus Abogados patrocinadores a observar las normas contenidas en los artículos 26, 335, 338 del Código Orgánico de la Función Judicial, del artículo 588 del Código del Trabajo, del artículo 293 del Código de Procedimiento Civil; y estas a su vez el artículo 83 número 12 de la Constitución; por lo que se informa a las partes y patrocinadores que la autoridad judicial tiene plena facultad para sancionar directamente actos que transgredan el principio de actuación de buena fe procesal; tales como: ocultamiento de la verdad de los hechos, introducción al proceso de pruebas ilegítimas, generar controversia innecesaria; y/o de forma general afecten o limiten la búsqueda de la verdad procesal.

3. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Tal y como quedó planteado el objetivo final de la obra académica es la de brindar un aporte en beneficio del derecho, del proceso y de la Administración de Justicia a fin de que en los procesos laborales, su desarrollo sea más expedito, sensibles y reales en la búsqueda de la verdad procesal; creando conciencia de que las normas procesales de cualquier orden jerárquico y la constitución están íntimamente relacionadas y de aplicación inmediata conforme al principio ya invocado en beneficio de la justicia como fin último del derecho y la asimilación de que la *buena fe y lealtad procesal* están íntimamente relacionadas con los principios y derechos fundamentales garantizados de toda persona así como lo considera Giovanni F. Priori Posada en su ensayo: El proceso en el Estado Constitucional el Estado constitucional no sólo es el Estado en el que todos los actos del poder se encuentran sujetos a la Constitución, sino además, el Estado en el que se respetan ciertos valores y principios (2009, p. 22-25).

Al irrespetar el principio de la buena fe y lealtad procesal no tendría existencia práctica la Constitución y demás normas y principios deontológicos regentes de derechos; por lo que se tornaría en un verdadero galimatías jurídico contrapuesto a la constitución garantista de derechos ya catalogada como de avanzada y nueva era de la justicia y accionar de su administración que por primera vez en su historia tiene un esquema orgánico procesal que determina derechos, obligaciones, sanciones y facultades claras al juzgador, a las partes y demás actores en la administración de Justicia.-

Finalmente, la respuesta a la interrogante ¿Qué medidas efectivas puede adoptar la autoridad laboral en el desarrollo de un proceso para asegurar en cierta medida la buena fe y lealtad procesal de las partes y los abogados patrocinadores? La solución al problema planteado se propone establecer las siguientes medidas efectivas que puede adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar y garantizar que las partes y los Abogados patrocinadores que cumplan con el principio de actuar con buena fe y lealtad procesal; tales como:

Que en el auto inicial que dicte el Juez inste a las partes a observar la norma contenida en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial; y en consecuencia sancione directamente a cualesquiera de las partes procesales cuando alguna de estas incurriere en alguna falta en el procedimiento y/o presenten escritos que tiendan a retardar la práctica de una diligencia procesal o cuando se trate sobre entorpecer injustificadamente el desarrollo de la litis.-

De igual forma, sería como opción y acción que el Juzgador, desde el inicio del proceso aplicando el principio de inmediación y celeridad, debería exigir en el auto inicial que la parte demandada demuestre el cumplimiento de obligaciones laborales bajo prevenciones sanción; así como requerir a las partes la debida justificación de la pertinencia de cada una de las pruebas que soliciten.

Incoando estas iniciativas, considero que el proceso será más expedito, dinámico y finalmente se habrá alcanzado en gran medida el principio de la verdad procesal así como satisfecho el ideal de Justicia que como la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que le corresponde según lo ya referido por Ulpiano.

4. BIBLIOGRAFIA

- Acosta de Loor, D. (2008). *Principios y particularidades fundamentales del derecho procesal del trabajo*. Guayaquil: EDINO.
- Albán, F. (1997). *Teoría y práctica de los juicios individuales de trabajo*. Quito: Arte español.
- Asamblea Nacional. (2008). *Constitución*. Quito: Registro oficial 449, 20 de octubre del 2008.
- Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial Suplemento 544 de 9 de marzo del 2009.
- Asamblea Nacional. (2011). *Código de Procedimiento Civil*. Quito: Registro Oficial Suplemento 58 del 12 de julio del 2005.
- Asamblea Nacional. (2011). *Código del Trabajo*. Quito: Registro oficial Suplemento 167 del 16 de diciembre del 2005.
- Asamblea Nacional. (2012). *Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales*. Quito: Registro Oficial Suplemento 797 del 26 de septiembre del 2012.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial Suplemento 180 del 10 de febrero del 2014.
- Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos, COGEP*. Quito: Registro Oficial 506, 22 de mayo de 2015.
- Campos, D. (2012). *Diccionario de Derecho Laboral*. Bogotá: Temis S.A.
- Carbonell, M. (2014). *Cartas a un Estudiante de Derecho* (Primera ed., Vol. XV). (Cevallos, Ed.) Quito, Ecuador.
- Chanamé Orbe, R. (2006). *Derechos de los Abogados* (Cuarta corregida ed.). (L. Lavado, Ed.) Lima, Perú: Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Colegio de Abogados de Lima. (2 de Noviembre de 2015). *cal.org.pe*. Obtenido de Colegio de Abogados de Lima: http://www.cal.org.pe/pdf/etica/2012/codigo_etica_abogado.pdf
- Congreso Nacional. (1998). *Constitución*. Quito: Registro Oficial 1 del 11 de agosto de 1998.
- Couture, E. (2010). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Montevideo: B de F Ltda.
- Couture, E. (26 de octubre de 2015). *Los Mandamientos del Abogado*. Obtenido de Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo: <http://www.uaeh.edu.mx/scige/boletin/huejutla/n1/r2.html>
- Cueva, L. (2013). *El Juicio oral laboral*. Quito: Cueva Carrión.
- Ferrajoli, L. (2009). *Derechos y Garantías* (Sexta ed.). Madrid: Trotta.

- Ferrajoli, L. (2009). *Derechos y Garantías, la ley del más debil* (Sexta ed.). Madrid: Trotta S.A.
- Frases en Latín Usadas en las Cortes/Juicios*. (22 de Septiembre de 2015). Obtenido de Citas en latín de Ulpiano: <http://latin.dechile.net/?Ulpiano>
- Gaceta Judicial 109, Año III. Serie II. No. 109. Pág. 871. (1985). *Jurisprudencia*. Quito: Gaceta Judicial 109, Año III. Serie II. No. 109. Pág. 871.
- Gaceta Judicial, serie 17, Año CV. Serie XVII. No. 14. Página 4668. (2004, junio 25). *Jurisprudencia*. Quito: Gaceta Judicial, serie 17, Año CV. Serie XVII. No. 14. Página 4668.
- García Falconí, José. (26 de octubre de 2015). *Temeridad y la Malicia*. Obtenido de Revista Judicial derechoecuador.com : <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2005/11/24/la-temeridad-y-la-malicia>
- H. Congreso Nacional. (1998). *Constitución*. Quito: Registro Oficial 1 del 11 de agosto de 1998.
- Hart, H. (2009). *EL Concepto de Derecho* (Tercera ed.). (G. R. Carrión, Trad.) Buenos Aires: AbeledoPerrot S.A.
- Hortal Alonso, A. (2002). *Ética General de las Profesiones* (Tercera ed.). Bilbao: Desclée De Brouer S.A.
- Kelsen, H. (2012). *Teoría pura del derecho* (Tercera ed.). Buenos Aires: Eudeba 2012.
- Nino, C. (2013). *Ocho lecciones sobre ética y derecho*. Buenos Aires: Siglo veintiuno.
- Obra Jurídica Enciclopédica. (2012). Los principios de la profesión jurídica una historia valorativa de los orígenes. En E. Betanzos, *Deontología Jurídica* (Primera ed., Vol. Deontología Jurídica, págs. 75-87). México DF., México: Porrúa.
- Ossorio, M. (1997). *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales* (24 ed.). Buenos Aires: Heliasta S.R.L.
- Picó, J. (2003). *El principio de la buena fe procesal*. Barcelona, España: J.M. BOSCH.
- Priori, G. (2009). *El proceso en el Estado Constitucional* (Actas de Seminario Internacional de Derecho Procesal ed.). Lima, Perú.
- Real Academia Española. (26 de octubre de 2015). *Diccionario Real Academia Española*. Obtenido de Real Academia Española: <http://www.rae.es/>
- Sagastegui, P., & Sagastegui, M. (28 de Octubre de 2015). *derecho.usmp.edu.pe*. Recuperado el 28 de Octubre de 2015, de Deontología jurídica para abogados y estudiantes de derecho: http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/Deontologia_Juridica_para_Abogados%20y%20Estudiantes%20de%20Derecho.pdf
- Taruffo, M. (2012). *Teoría de las pruebas* (Primera ed.). Lima: ARA Editores E.I.R.L.

UbiLex. (2010). *Diccionario de Latín Jurídico*. Lima-Perú: Ubi Lex Asociados S.A.C.

Vásquez, J. (2013). *Derecho Laboral Práctico*. Quito: Cevallos.

XIII Cumbre Judicial Iberoamericana . (28 de Octubre de s.f.). *derechoshumanos.net*.
(X. C. Iberoamericana, Editor, X. C. Iberoamericana, Productor, & XIII Cumbre
Judicial Iberoamericana) Recuperado el 28 de Octubre de 2015, de Código
Iberoamericano de Ética Judicial:
<http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/america/CodigoEticaJudicial.pdf>

XIII Cumbre Judicial Iberoamericana . (28 de Octubre de s.f.). *derechoshumanos.net*.
(X. C. Iberoamericana, Editor, X. C. Iberoamericana, Productor, & XIII Cumbre
Judicial Iberoamericana) Recuperado el 28 de Octubre de 2015, de Código
Iberoamericano de Ética Judicial:
<http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/america/CodigoEticaJudicial.pdf>

Zagrebelsky Gustavo. (2006). *La Exigencia de la Justicia*. Madrid: Trotta.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

VALIDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA PROPUESTA:

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR

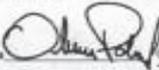
Nombre: ANDREA PALMA VILLEGAS
Cédula N°: 0914424320
Profesión: ABOGADA
Dirección: V.M. RENDON 847 Y RUMICHACA

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	X				
Objetivos	X				
Justificación	X				
Relevancia		X			
Forma		X			
Profundidad	X				
Coherencia		X			
Congruencia		X			
Creatividad	X				
Beneficiarios	X				
Consistencia lógica		X			
Cánones doctrinales jurisprudenciales		X			
Objetividad	X				
Universalidad		X			
Meritabilidad social		X			

Comentarios:

El tema propone una interesante reflexión y concientización al momento de un patrocinio judicial y honestidad en la defensa, así como la información veraz que provee el Interesado al Abogado para que la labor profesional sea eficaz.

Fecha: 30 de octubre del 2015

Firma:  C.I. 0914424320



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Medidas efectivas para garantizar el principio de litigar con buena fe en las causas laborales		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Correa Nieto Gastón Fabricio		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Francisco Obando Freire; Dra. Corina Navarrete		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Procesal		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Procesal		
FECHA DE PUBLICACIÓN:		No. DE PÁGINAS:	66
ÁREAS TEMÁTICAS:	Buena Fe Procesal		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Derecho, procesal, lealtad, buena fe.		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>La presente obra surge de la experiencia personal del ejercicio profesional de la abogacía en la que en el ámbito judicial en el complejo judicial Florida norte de esta ciudad de Guayaquil y también en instancia administrativa en el Ministerio de Relaciones Laborales en esta ciudad, donde se ha observado diferentes vicisitudes en el desarrollo de un proceso; tales como la dilatorias más comunes en el ámbito laboral, retardo en el curso de la litis a consecuencia de acción positiva o negativa de la parte empleadora, como por ejemplo el uso de elementos de pruebas no ajustados a la causa, impertinentes y/o que violan preceptos jurídicos como por ejemplo la falta de imparcialidad u honestidad del testigo que comparezca en apoyo de una de las partes procesales entre otras. En problema observado radica también en la falta de diligencia del Juez que es el impulsador de la causa de evidenciar o adoptar una actitud proactiva para evitar actos contrarios a la <i>bona fide</i> o deslealtad procesal de las partes; y estar atento a los primeros indicios de un actuar de una de las partes en oposición a éste principio de la buena fe y lealtad procesal o en caso de retardo injustificado en el desarrollo del proceso judicial laboral.- Uno de los objetivos al abordar este tema de la buena fe y lealtad procesal es la de establecer las medidas efectivas puede adoptar la autoridad judicial laboral en el desarrollo de un proceso para procurar en cierta medida la buena fe y lealtad procesal de las partes y los Abogados patrocinadores; a más de brindar algunas iniciativas en pro de dicha garantía procesal y constitucional, en pro de la búsqueda de</p>			

un bien superior y alcanzar la verdad procesal y de la labor del juzgador.		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0981963976	E-mail: gcn@gastoncorrea.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Ing. Andrés Isaac Obando	
	Teléfono: 0982466656	
	E-mail: ing.obandoo@hotmail.com	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA	
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Gastón Fabricio Correa Nieto, con C.C: # 0913019337 autor/a del trabajo de titulación: **Medidas efectivas para garantizar el principio de litigar con buena fe en las causa laborales** previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Procesal** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 10 de mayo de 2016

f. _____

Nombre: Gastón Fabricio Correa Nieto

C.C: 0913019337