



REGISTRO OFICIAL[®]

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República

EDICIÓN JURÍDICA

Año IV - Nº 297

**Quito, jueves 20 de
abril de 2017**

ABG. JAQUELINE VARGAS CAMACHO
DIRECTORA - SUBROGANTE

Quito: Avenida 12 de Octubre
N23-99 y Wilson
Segundo Piso

Oficinas centrales y ventas:
Telf. 3941-800
Exts.: 2301 - 2305

Distribución (Almacén):
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Telf. 243-0110

Sucursal Guayaquil:
Av. 9 de Octubre Nº 1616 y Av. Del Ejército
esquina, Edificio del Colegio de Abogados
del Guayas, primer piso. Telf. 252-7107

Suscripción anual:
US\$ 400 + IVA para la ciudad de Quito
US\$ 450 + IVA para el resto del país

Impreso en Editora Nacional

160 páginas

www.registroficial.gob.ec

**Al servicio del país
desde el 1º de julio de 1895**



**CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

RESOLUCIONES:

**SALA ESPECIALIZADA
DE LO LABORAL:**

Oficio No. 3747-SSL-CNJ-2016

R175-2013-J1134-2006,	R176-2013-J703-2008,
R177-2013-J1124-2009,	R178-2013-J1152-2009,
R179-2013-J33-2010,	R180-2013-J120-2011,
R181-2013-J563-2011,	R182-2013-J1012-2011,
R183-2013-J1236-2009,	R184-2013-J1356-2009,
R185-2013-J744-2011,	R186-2013-J867-2011,
R187-2013-J341-2013,	R188-2013-J447-2013,
R189-2013-J412-2010,	R190-2013-J536-2010,
R191-2013-J1183-2010,	R192-2013-J1260-2010,
R193-2013-J728-2011,	R194-2013-J1562-2012,
R195-2013-J286-2012,	R196-2013-J630-2010,
R197-2013-J71-2012,	R198-2013-J800-2012,
R199-2013-J309-2012.	



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

Oficio No. 3747-SSL-CNJ-2016

Quito, 11 de Noviembre de 2016

Diplomado Ingeniero

Hugo E. Del Pozo Barrezueta

DIRECTOR DEL REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR,

En su despacho,

De mis consideraciones:

La Señora Presidenta de la Sala de lo Laboral, Dra. Paulina Aguirre Suárez, por medio de la Secretaría Especializada de lo Laboral remite a usted copias certificadas de las Resoluciones que han sido emitidas por la actual Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia durante el período Enero 2013 a Diciembre 2013, así como el archivo digital, en un total de 975 resoluciones del año 2013.

Adjunto sírvase encontrar tanto el digital como el listado de las Resoluciones 2013 antes mencionadas, con indicación del número de resolución y número de juicio.

Con sentimiento de consideración y estima


Dr. Segundo Julio Ulloa Tapia
SECRETARIO RELATOR (E)
SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

CC: Dra. Paulina Aguirre Suárez

175	1134-2006 ✓
176	703-2008 ✓
177	1124-2009 ✓
178	1152-2009 ✓
179	33-2010 ✓
180	120-2011 ✓
181	563-2011 ✓
182	1012-2011 ✓
183	1236-2009 ✓
184	1356-2009 ✓
185	744-2011 ✓
186	867-2011 ✓
187	341-2013 ✓
188	447-2013 ✓

189	412-2010	✓
190	536-2010	✓
191	1183-2010	✓
192	1260-2010	✓
193	728-2011	✓
194	1562-2012	✓
195	286-2012	✓
196	630-2010	✓
197	71-2012	✓
198	800-2012	✓
199	309-2012	✓

de 1998

**Juicio Laboral 1134 -2006 (Ex Primera Sala)****R175-2013-J1134-2006****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY- LA SALA DE LO LABORAL****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.SALA DE LO LABORAL****JUEZ PONENTE: DR.WILSON ANDINO REINOSO****Distrito Metropolitano de Quito, 27 de marzo de 2013, las 10h10**

VISTOS: ANTECEDENTES: Miguel Ernesto Samaniego Caivinagua, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Cuenca (hoy Corte Provincial de Justicia), que desecha el recurso de apelación interpuesto por el actor, y en lo principal, confirma la sentencia de primer nivel subida en grado, en el proceso que, por cobro de comisiones, sigue contra la Empresa PACIFITEL S.A. (actualmente Consejo Nacional de Telecomunicaciones CNT). Para resolver, se considera: **PRIMERO:- COMPETENCIA:** La competencia de esta Sala está establecida en virtud de la designación por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y, en mérito a lo dispuesto por los arts.184.1. de la Constitución de la República del Ecuador; en la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo de 2009; 1 de la Ley de Casación; 13 del Código Laboral; y, por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia (hoy Corte Nacional de Justicia) en auto de 05 de septiembre del 2007 a las 08h30 lo admite a trámite acorde el artículo 6 de la ley de la materia. **SEGUNDO:- ELEMENTOS DEL RECURSO:** Sostiene el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe las normas del Art. 8 del Código del Trabajo; el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil y el Art. 35, numerales 3 y 4 de la Constitución Política del Ecuador (C. de 1998). Instaura su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por errónea interpretación de las normas de derechos antes mencionadas. **TERCERO:- ARGUMENTOS MATERIA DE LA RESOLUCIÓN: 3.1.** Al sustentar el recurso de casación expresa que en la sentencia existe una errónea interpretación del Art. 8 del Código del Trabajo ya que ha probado conforme a derecho la existencia de la relación laboral al haber laborado realmente para la empresa demandada, lo que tiene su asidero legal tanto en las declaraciones testimoniales cuanto en la confesión ficta del Eco. Alfredo Durán (representante de PACIFICTEL S. A.), el informe pericial y

la prueba documental aportada al proceso. Esta errónea interpretación se la hace tomando en cuenta un contrato de “RE-VENTA LIMITADA DE SERVICIOS TELEFONICOS” que fuera impugnado oportunamente, por cuanto contrató el servicio telefónico en el cantón Sigsig para que sea administrado por su cónyuge; siendo diferente al contrato verbal de trabajo en el cual se pactó el pago de comisiones por el cobro de planillas, el que no fuera cancelado por la demandada y que se corrobora del informe pericial, el horario de atención, conforme la declaración testimonial, la confesión judicial y la relación de dependencia, conforme el reporte semanal realizando los depósitos en los Bancos de la localidad. **3.2.** Que la prueba ha sido erróneamente valorada en su conjunto, por lo que existe errónea interpretación del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, al no tomarse en cuenta el juramento deferido, la declaración testimonial, el informe pericial y la declaración de confeso del demandado. Finalmente, del Art. 35 numerales 3 y 4 de la Constitución de 1998 por cuanto los derechos de los trabajadores son intangibles e irrenunciables, por cuanto ha demandado el pago de un valor pactado con el demandado por el concepto del cobro de planillas telefónicas y que de ninguna manera se le puede obligar a trabajar en forma gratuita. **CUARTO:- ALGUNOS ELEMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Con la expedición de la Constitución del 2008, tutela en nuestro país un Estado Constitucional de derechos y justicia, marco constitucional que cambia absolutamente la administración de justicia con ello a que los jueces garanticen en todo acto jurisdiccional los derechos fundamentales de los justiciables, y que, respecto de la casación, la Corte Constitucional ha declarado que *“El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”* (Sentencia No. 364, 17, I, 2011, pág. 53). **QUINTO:- EXAMEN DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS OBJECIONES PRESENTADAS:** Resumida la objeción del recurrente en los términos de los considerandos segundo y tercero, estudiado el recurso de casación y la sentencia del Tribunal de Alzada, confrontados con el ordenamiento jurídico vigente, en garantía de la legalidad del proceso, conforme la doctrina y jurisprudencia el recurso de casación constituye una auténtica demanda en contra de la sentencia y es mediante esta impugnación que se acomete la sentencia refutada, al tratarse de un recurso extraordinario, básicamente formalista, para su aceptación deben acudir todas las ritualidades que contempla y exige la Ley de Casación, por tanto el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el

escrito de casación acorde a la orden contenida en el art. 76. 7, letra l) de la Carta del Estado, en que: *“Las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se encuentra, las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentran debidamente motivados se considerarán nulos”*. Por tanto, conforme el mandato constitucional se lo hace de esta manera: **5. 1. RESPECTO DE LA PRIMERA Y SEGUNDA ACUSACIÓN:** La estructura de la función judicial, por tanto, la función de administrar justicia en materia laboral se distribuye desde el aspecto funcional a través de los jueces del trabajo según los arts. 568 del Código de Trabajo y 237 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, conforme el art. 238 ibídem: “Corresponde a las juezas y jueces del trabajo conocer y resolver, en primera instancia, los conflictos individuales provenientes de relaciones de trabajo que no se encuentren sometidos a la decisión de otra autoridad”, instaurándose así en el órgano jurisdiccional de primer grado. Las Cortes Provinciales de Justicia (antes cortes superiores de justicia) conocen en segunda instancia; y la Corte Nacional de Justicia por intermedio de las Salas Especializadas de lo Laboral y Social sobre los recursos de casación conforme el art. 13 del Código de Trabajo. Este análisis porque en la presente causa no existe la relación laboral. **5.2.** La causal primera de casación procede por: *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva.”*. El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, prescindiendo de los hechos y la valoración probatoria, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley, la cual ciertamente no es aplicable al caso que se está

juzgando. **5.3.** En la especie tenemos que la Sala especializada de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Cuenca en el considerando Cuarto de su fallo estimó que en el caso materia de juzgamiento no existió una relación laboral entre el actor y la empresa demandada, por cuanto no se han cumplido los elementos constitutivos del contrato individual de trabajo, pues de la prueba analizada, dice que consta de autos un contrato de prestación de servicios telefónicos celebrado entre actor y la demandada, PACIFICTEL S.A. El Art. 8 del Código del Trabajo que define al contrato individual de trabajo dispone: “*Contrato individual.- Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.* De acuerdo con esta disposición, tres son los elementos que configuran el contrato individual de trabajo: a) prestación de servicios lícitos y personales, por ser servicios permitidos por la ley, prestados exclusivamente por el trabajador y no a través de interpuesta persona; b) subordinación jurídica del que realiza la labor, hacia quien lo contrató o hacia el beneficiario, la cual implica que el trabajador deberá desarrollar sus labores bajo las órdenes del empleador o su representante, la sujeción a las normas, procedimientos, instrucciones y maneras de ejecutar el trabajo de parte de los trabajadores es quizá la más importante característica de esta dependencia.; y, c) el pago de una remuneración, que en nuestra legislación laboral está regulada por ley. Del análisis de la prueba el Tribunal Ad quem determinó que el actor dejó de ser trabajador de la empresa demandada PACIFICTEL S.A. y que, con posterioridad, celebró un contrato de servicio telefónico para alquiler de llamadas, a cambio de una comisión, por tanto, no se configuran los elementos antes descritos que configuran la existencia de un contrato de trabajo y que si bien puede o no esa empresa adeudarle valores por comisiones por planillas cobradas, aquello correspondería a una acción diferente a la laboral; consecuentemente, la interpretación que hacen los Juzgadores de Instancia sobre el alcance de la norma del Art. 8 del Código del Trabajo es la correcta, por lo que no es admisible este cargo. **5.4.** En cuanto a la infracción del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, esta disposición legal contiene dos obligaciones para los juzgadores, la primera de valorar la prueba en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, y la segunda, la de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas actuadas dentro del proceso. Tal norma evidentemente se refiere al método de valoración probatoria, cuya infracción procede acusarla con cargo a la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación y no a través de la casual primera de esa norma, como erróneamente propone el recurrente. Finalmente, no se aprecia que en este caso se hayan vulnerado los derechos constitucionales

de los trabajadores respecto a la intangibilidad e irrenunciabilidad de derechos, contemplados en el Art. 35 numerales 3 y 4 de la anterior Constitución de 1998, pues no se observa que existan normas, decisiones o convenciones que menoscaben o impliquen renuncia de derechos. La jurisprudencia en forma reiterativa ha sostenido que “El recurso de casación, si bien es un medio de impugnación de la sentencia, tiene características y alcances distintos al recurso de tercera instancia. El ámbito de competencia dentro del cual puede actuar el Tribunal de casación está dado por la ley de la materia” (R. 670 de 01 de octubre de 1998, juicio No 1130-95, Bravo – Lema), sobre la competencia queda examinado en el considerando 5.1. De lo expuesto, este Tribunal concluye que no existen las vulneraciones denunciadas. Por tanto, no ha lugar el cargo acusado. Por las consideraciones y motivaciones antepuestas y sin que sea menester otras, esta Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, NO CASA la sentencia de la que se ha recurrido por la Sala especializada de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Cuenca. Acorde a los Arts. 168.4 de la Constitución de la República y 18 de la Ley de Casación, sin costas ni honorarios. Léase, notifíquese y devuélvase. Fdos. Dres. Wilson Andino Reinoso, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge Blum Carcelén. **Jueces Nacionales.-** Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. **Secretario Relator de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a 05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR



JUSTICIA

*Justicia que se ve*JUEZ PONENTE
Dr. Jorge Blum Carcelén

R176-2013-J703-2008

Juicio Laboral N° 703-2008

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 27 de marzo de 2013. Las 09h15

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia de mayoría confirmando en todas sus partes la venida en grado que declara con lugar parcialmente la demanda presentada por Ernesto Flores Sampedro, en calidad de Procurador Judicial de Edwin Rómulo Junia Sánchez, contra el Hotel Ambassador, en la persona de sus representantes legales Blain de Bauve Gilles y Martha Luna Maldonado, inconforme con tal resolución la parte actora interpone recurso de casación, el que fuera calificado por la Segunda Sala de lo Laboral, el 12 de abril del 2010, en la que se acepta el recurso propuesto. Para resolver en sentencia lo que corresponda, se considera:

PRIMERO.- El Consejo de la Judicatura de Transición posesionó a las Juezas y Jueces Nacionales el 26 de enero de 2012. El Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión de 30 de enero de 2012, conformó sus ocho Salas Especializadas conforme dispone el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 183. La Sala Especializada de lo Laboral, tiene competencia para conocer los recursos de casación en materia laboral según los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 613 del Código de Trabajo; artículo 1 de la Ley de Casación y, 191 del Código Orgánico de la Función Judicial, este cuerpo legal en la segunda disposición transitoria dispone que: *"en todo lo relativo a la competencia, organización y funcionamiento de la Corte Nacional de Justicia, este Código entrará en vigencia a partir de la fecha en que se posesionen los nuevos jueces nacionales elegidos y nombrados de conformidad con lo establecido en la Constitución y este Código."* Por lo

expuesto, avocamos conocimiento de la causa, por el sorteo realizado el día 15 de marzo de 2012, cuya ponencia le correspondió al doctor Jorge M. Blum Carcelén, según las reglas del Código Orgánico de la Función Judicial y del Código de Procedimiento Civil.

SEGUNDO.- El recurrente manifiesta que en la sentencia se han infringido las siguientes normas de derecho: los Arts. 5, 7, 41, 55, 188, 185 y 581, inciso 4to, del Código del Trabajo; Art. 113, inciso 3ro, del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales 1ª y 3ª, del Art. 3 de la Ley de Casación, por aplicación indebida de los Arts. 55, 188 y 185 del Código del Trabajo, por la primera causal, y los Arts. 581 inciso 4to, el art. 41 ibídem, Art. 113, inciso 3ro. por la tercera causal. Su memorial de casación se circunscribe al reclamo del despido intempestivo, fundado en la indebida aplicación del Art. 185 y 188 del Código del Trabajo, por la causal primera, que fue víctima de despido por parte de su empleador el señor Gilles Henri Blain de Bauve y de la Administradora Martha Esmeralda Luna, que no se le ha reconocido el despido intempestivo, pese a la confesión ficta de los mismos y la falta de prueba en que han incurrido los demandados, al no demostrar que la relación laboral terminó por finiquito o por abandono del trabajo, que esta indebida aplicación ha incidido en la parte dispositiva del fallo, negando las indemnizaciones reclamadas. El mismo reclamo hace respecto al pago de horas extraordinarias y suplementarias, manifestando que de la confesión ficta de los demandados, se desprende que este horario de labores se efectuó realmente durante la relación laboral. Por la tercera causal manifiesta que ha existido indebida aplicación del Art. 581, inciso cuarto del Código del Trabajo, que al haber sido declarado confesos han aceptado el despido intempestivo y el trabajo suplementario y extraordinario, que esto ha sido determinante para una equivocada aplicación del Art. 41 numeral 1ero, del Código del Trabajo. Que existe indebida aplicación del Art. 113 del Código de Procedimiento Civil, puesto que los demandados asumieron la carga de la prueba sobre la terminación voluntaria y el finiquito que alegan en su contestación a demanda, que esto a su vez ha determinado para la indebida aplicación de las normas de derecho referentes al cumplimiento de todos los rubros que reclama en la demanda.

TERCERO.- De la confrontación realizada por esta Sala entre el texto de la censura y el fallo del Tribunal ad quem, con las normas jurídicas aplicables y los recaudos procesales respectivos, se desprenden las siguientes observaciones y conclusiones:

3.1. El fin de la Casación en nuestro país buscó que la Ex Corte Suprema en ese entonces, el máximo órgano de la justicia ordinaria, ahora la Corte Nacional de Justicia, cumpliera con el control de legalidad, respecto de las actuaciones de los jueces de instancia y según el doctor Andrade Ubidia, que la justicia se acercará a los justiciables, y que en su circunscripción territorial pudieran lograr la solución de sus conflictos, lo que no había ocurrido hasta 1992, en que se dieron los primeros pasos para la transformación obtenida en la constitución de 1998. Implicaba también el que un criterio sobre un mismo punto de derecho, esgrimido por la Corte, según el doctor Santiago Andrade Ubidia ex-Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, en su obra la Casación Civil en Ecuador, *“alcancen fuerza obligatoria y vinculante para los tribunales y jueces de instancia, ya que es una emanación directa del poder público, es decir, de la soberanía que nace del pueblo y cuya voluntad se ejerce a través de este órgano, de conformidad con el mandato de la Carta Fundamental, recogido en su art. 1.2.”* De allí la importancia de este Tribunal de Casación, que busca alcanzar a través de estos propósitos, que exista en las sentencias de instancia un proceder apegado al debido proceso, que haga posible la seguridad jurídica, y como fin último, la realización de la justicia.

3.2. RELACIÓN LABORAL.- La relación laboral no se discute, pues ésta se encuentra demostrada en la contestación a la demanda, y por los documentos aparejados al proceso.

3.3. DESPIDO INTEMPESTIVO.- La parte actora reiteradamente hace mención al valor que tiene la confesión ficta de la parte demandada, para acreditar el despido intempestivo y el derecho que le asiste a percibir horas extraordinarias y suplementarias, durante todo el tiempo de servicios.

3.3.1. El Código del Trabajo efectivamente en el Art. 581, declara que *“en caso se declaratoria de confeso de uno de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio formulado fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren a la ley, a criterio del Juez, y se refieran al asunto o asuntos materia del litigio...”*, además en fallos de triple reiteración dictados por la Primera Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, (juicios Nos. 41-99; 325-98 y 349-98), publicados en la Gaceta Judicial No. XVII, número 14, instituyen que la declaratoria de confeso, de conformidad con el Art. 135 (hoy 131) del Código de Procedimiento Civil, concede a esta prueba el valor de

prueba plena, tomando en consideración que *“encontrándose las partes en litigio, por la relación laboral que existió es lógico que las interrogaciones del actor a la demandada, no pueden recaer sino en los hechos conexos de la misma y al eludir la prueba sin hacer valer ninguna de las excusas determinadas en el Art. 132 del cuerpo de leyes citado, evidencia su propósito de eludir sus responsabilidades; de consiguiente se concluye que la relación contractual concluyó por voluntad unilateral de la Empleadora.”*, resoluciones que son de estricto cumplimiento para los tribunales y juzgados de instancia. **3.3.2.** Consta del proceso, a fs. 20, el pliego de absoluciones que debía contestar el señor Gilles Henri Blain de Bauve a petición de la parte actora, en cuya pregunta 4 se le interroga: *“Diga el confesante si es verdad que el día lunes 25 de diciembre del 2006 más o menos a las 11 de la mañana usted le manifestó al Sr. Edwin Rómulo Junia Sánchez que había prescindido de sus servicios y cualquier reclamo lo haga en la Inspección del Trabajo.”*. Interrogación a la que debía responder el accionado, y que al no hacerlo y haber sido declarado confeso, se entenderían como afirmativas, haciendo prueba plena con respecto al despido intempestivo, tanto mas que al contrario a lo afirmado por la Sala de instancia, este Tribunal considera que, no solamente, se hace alusión a la fecha y la hora, sino también a otros elementos constitutivos del despido, tal como el deseo de prescindir de sus servicios y que los reclamos los podría hacer en la Inspección del Trabajo, por lo tanto a lugar al pago del despido intempestivo, de conformidad con el Art. 188 y 185 del Código Laboral, para cuyo cálculo, se estará al juramento deferido, del trabajador, constante a fs. 22 del cuaderno de primer nivel. **3.4. HORAS SUPLEMENTARIAS Y EXTRAORDINARIAS.-** Para el establecimiento del derecho del actor de la causa a las horas suplementarias y extraordinarias que reclama, es preciso remitirnos nuevamente a la Confesión ficta del demandado, que de conformidad con el Art. 581 del Código del Trabajo, determina: *“En caso de declaratoria de confeso de unos de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio formulado fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren a la ley, a criterio del Juez y se refieran al asunto o asuntos materia del litigio...”* y el Art. 131 (ex. 135) (Valor probatorio de la confesión ficta) que dictamina que si la persona llamada a confesar no compareciere no obstante la prevención de que trata el artículo 127 o si compareciendo, se negare a prestar la confesión, o no quisiere responder, lo hiciere de modo equívoco u obscuro... el Juez podrá declararla confesa, quedando a su libre criterio, lo mismo que al de los jueces de segunda instancia, el dar a esta confesión

tácita el valor de prueba...”, normas jurídicas que de forma clara determinan que la confesión ficta, es decir la falta de comparecencia de la parte accionada para responder al pliego de absoluciones determinen que las preguntas realizadas sean consideradas como verdaderas, dando por otro lado el valor de prueba plena, como así en innúmeros fallos ha sido acogido tanto por la Ex. Corte Suprema, como por la Corte Nacional de Justicia, existiendo al respecto fallos de triple reiteración, como así se había señalado en líneas anteriores, de tal forma que al analizar el pliego de absoluciones de la confesión ficta, la misma que es acogida en su integridad, guardando con ello conformidad con lo determinado en el Art. 142 del Código de Procedimiento Civil, que prescribe “La confesión prestada en un acto en los juicios civiles, es indivisible, debe hacerse uso de toda la declaración o de ninguna de sus partes, excepto cuando haya graves presunciones y otra prueba contra la parte favorable al confesante”, en las preguntas 1 y 3 del pliego de absoluciones, se establece, en la primera, que el horario de atención al público, que es de 10hoo a 3 de la tarde y de 7 a 11 de la noche, lo que suma un total de 11 horas, horario de todos los días, a excepción del día viernes, como así lo afirma en la pregunta No. 2, el accionante y que textualmente dice: “ Diga el confesante si es verdad que los únicos días de descanso de atención al público del mencionado hotel es el día viernes de cada semana.”, y en la pregunta 3 “Diga el confesante si es verdad que en el horario que se indica en la primera pregunta trabajó el Dr. Edwin Rómulo Junia Sánchez en calidad de cocinero.”. Lo que determinaría que efectivamente tiene derecho al pago de horas suplementarias y extraordinarias, de conformidad con el Art. 55 del Código del Trabajo.

DECISIÓN EN SENTENCIA.- En virtud del análisis que precede, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta el recurso de casación interpuesto y casa la sentencia recurrida, disponiendo que la demandada pague las indemnizaciones por despido intempestivo, de conformidad con los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, y las horas suplementarias y extraordinarias, Art. 55 ibídem, debiendo el A-quo realizar la liquidación correspondiente, en base al último salario percibido \$ 159, para cuyo efecto deberá remitirse al juramento deferido, constante de fs.22 del cuaderno de primer nivel. Se ordena el pago de

intereses de conformidad con el Art. 614 del Código del Trabajo. Entréguese al actor de esta causa JUNIA SÁNCHEZ EDWIN, el monto indemnizatorio a que tiene derecho conforme a la resolución emitida, de conformidad con el Art. 616 del Código Laboral, para lo cual no se tomará en cuenta lo determinado en el poder especial a favor de los doctores Alonso Flores Heredia y Ernesto Flores Sampedro, en calidad de Procuradores Judiciales, en el que se determina “cobren y reciban, cualquiera de los procuradores, lo correspondiente a indemnizaciones laborales”, por contrariar de forma arbitraria lo estipulado en el Código Laboral. **Notifíquese y devuélvase.-** Fdo.) Dr. Jorge Blum Carcelén; Dr. Wilson Andino Reinoso; Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia.- JUECES NACIONALES; CERTIFICO.- Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.-SECRETARIO RELATOR.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)


E NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR



**Juicio Laboral 1124 -2009 (Ex Segunda Sala)****R177-2013-J1124-2009****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY- LA S.
DE LO LABORAL****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.SALA DE LO LABORAL****JUEZ PONENTE: DR.WILSON ANDINO REINOSO****Distrito Metropolitano de Quito, 27 de marzo de 2013, las 10h30**

VISTOS: ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo que sigue Gil Oswaldo Pachar Alvarado, contra la Empresa Estatal de Comercialización y Transporte de Petróleos del Ecuador PETROCOMERCIAL, la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha, dicta sentencia el 28 de Julio de 2009, desechando el recurso de apelación interpuesto por el actor; confirmando en todas sus partes el fallo venido en grado y dictado por el Juez Cuarto de Trabajo de Pichincha. Inconforme el actor por la sentencia dictada en segunda instancia interpone recurso de casación. Encontrándose la causa en estado de resolución, para hacerlo se considera: **PRIMERO:- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** El Tribunal goza de jurisdicción en virtud de la designación del Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y, en mérito a lo dispuesto por los Arts.184.1. de la Constitución de la República del Ecuador; Arts.191 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art.1 de la Ley de Casación; Art. 613 del Código Laboral; y, por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia en auto de 08 de febrero de 2011 a las 09h45 analiza la casación y lo admite a trámite por cumplir los requisitos del Art. 6 de la ley de la materia **SEGUNDO:- ELEMENTOS DEL RECURSO: NORMAS INFRINGIDAS:** El recurrente expresa que las normas infringidas en la sentencia son los artículos: 5, 169, 185 del Código del Trabajo, la cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de PETROCOMERCIAL, artículo 326. numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador -artículo 35. numeral 6 de la Constitución 1998-; artículo 7 del Código del Trabajo; los números 4, 6 y 12 del artículo 35 de la Constitución vigente al momento de la demanda –Constitución 1998-, actualmente artículo 326 números 2, 3 y 13 de la Constitución de la República del Ecuador; y, artículo 19 de la Ley de Casación. **TERCERO:- ARGUMENTOS EN LOS QUE SE FUNDAMENTA LA IMPUGNACIÓN:** Las razones en que funda su recurso el recurrente, se concretan en: que la sentencia ha infringido la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación,

por falta de aplicación del artículo 5 del Código del Trabajo, disposición que contempla una obligación de hacer a los funcionarios judiciales y al contrario a través de la sentencia impugnada se quebrantan garantías mínimas de los derechos del trabajador como: la irrenunciabilidad de derechos, el principio “indubio pro operario” y el principio de validez e intangibilidad de los contratos colectivos; que los juzgadores además han infringido el artículo 169 del Código del Trabajo por aplicación indebida, la indicada norma establece de manera exhaustiva todas las causas o formas posibles de terminar los contratos individuales de trabajo, sin que de esas causas o formas aparezca la separación voluntaria, aparece sí el desahucio; que existe falta de aplicación del artículo 185 del Código del Trabajo, en específico del inciso tercero que dispone “... *Lo dicho no obsta el derecho de percibir las indemnizaciones que por otras disposiciones correspondan al trabajador*”, desconociendo la cláusula 14 del Contrato Colectivo; que existe aplicación indebida de la cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre PETROCOMERCIAL Y CENAPECO, porque de acuerdo a dicha cláusula se determina que las partes han convenido que en caso de que el trabajador exprese su voluntad de separarse de la empresa tendrá derecho a percibir de ésta el valor de la Contribución por Separación Voluntaria, sin que de dicho contrato colectivo se desprenda la forma en cómo deba acogerse al pago de dicho beneficio, por lo que el mecanismo idóneo de manifestar la voluntad de separarse constituye el desahucio; que el juzgador yerra por falta de aplicación del artículo 35.6 de la Constitución vigente al momento de la presentación de la demanda –artículo 326.3 de la Constitución actual- y del artículo 7 del Código del Trabajo, normas que desarrollan el principio “*indubio pro operario*”, principio que se alega no ha sido aplicado al indicar que el actor ha escogido únicamente la indemnización del artículo 185 del Código del Trabajo y no la estipulada en la cláusula 14 del Contrato colectivo, si se hubiera aplicado el *indubio pro operario* los juzgados debieron reconocer el valor más alto; que existe falta de aplicación de los números 4, 6 y 12 del artículo 35 de la Constitución de 1998, actualmente artículos 326 números 2, 3 y 13 ya que en la sentencia recurrido no se ha considerado que los derechos del trabajador será irrenunciable, que en caso de duda se estará lo más favorable al trabajador y la garantía de la contratación colectiva; por último se alega que existe falta de aplicación del artículo 19 de la Ley de Casación, que establece en su segundo inciso lo siguiente: “*La triple reiteración del fallo de casación constituye precedente jurisprudencial obligatorio y vinculante para la interpretación y aplicación de las leyes, excepto para la propia Corte Suprema*”, señalando en el libelo de casación la parte pertinente de los fallos considerados de triple reiteración.

CUARTO:- ALGUNOS RAZONAMIENTOS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN: Con la expedición de la Constitución del 2008 se tutela en nuestro país un Estado Constitucional de derechos y

justicia, marco constitucional que cambia absolutamente la administración de justicia, con ello se manda que los jueces garanticen en todo acto jurisdiccional los derechos fundamentales de los justiciables; es por ello que, respecto de la casación, la Corte Constitucional ha declarado que *“El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”* (Sentencia No. 364, 17, I, 2011, pág. 53). Además, debemos referirnos a varios criterios valiosos que la doctrina advierte: Véscovi, en su obra *“Los Recursos Judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica”* enseña que *“El recurso de casación en todos los sistemas está sometido a estrictas reglas formales, especialmente en lo que se refiere a los requisitos para la interposición del recurso”,* agrega *“Resulta esencial el respeto a dichas formas, que no son simples requisitos extremos sin contenido. Y que determinan el rechazo, por razones de forma, del recurso de casación, dentro de la casación primaria de admisibilidad de todos los sistemas incluyen”,* para reforzar su tesis adiciona: *“Podemos reproducir, al respecto las exactas expresiones del profesor argentino Fernando de la Rúa, cuando expresa <No son solemnidades innecesarias ni mecanismos sacramentales que hayan perdido su justificación procesal> sino que <responden a la necesidad, siempre actualizada, de no quitar al recurso su carácter de medio de impugnación verdaderamente extraordinario que supone –por eso mismo– el previo cumplimiento de obligaciones inexcusables, para evitar que en la práctica se concluya por desvirtuarlo>”.* De su parte el profesor Fernando de la Rúa en su obra *“El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino”* enseña que *“El recurso de casación debe ser motivado, y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente en el mismo escrito de interposición, determinando concretamente el agravio, tanto en lo referente al vicio que denuncia como el derecho que lo sustenta”.* De ahí que, como bien lo manifiesta la doctrina procesal la casación, es considerada como una demanda sobre la sentencia y por tanto, debe quedar trabada la Litis con relación a las normas de derecho, normas procesales y preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que se estimen aplicados indebidamente, erróneamente interpretados y no aplicados. Expresadas condiciones deben quedar declaradas en forma clara por el recurrente para que proceda la impugnación. **QUINTO:- EXAMEN DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS OBJECIONES PRESENTADAS.** Sintetizada la impugnación del recurrente en los términos de los considerandos anteriores y una vez analizadas las argumentaciones confrontándolas con la sentencia del Tribunal de Alzada, en relación con el ordenamiento jurídico vigente, previo estudio de los recaudos procesales, en garantía de la legalidad del proceso, conforme la doctrina y jurisprudencia; toda vez que el recurso de casación constituye una auténtica demanda en contra de la

sentencia y es mediante esta impugnación que se acomete la sentencia refutada, al tratarse de un recurso extraordinario, básicamente formalista, para su aceptación deben acudir todas las ritualidades que contempla y exige la Ley de Casación, por tanto el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el escrito de casación acorde a la orden contenida en el Art. 76. 7, letra l) de la Carta del Estado, en que: *“Las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se encuentra, las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentran debidamente motivados se considerarán nulos”*. 5.1. Atañe analizar la primera causal del Art. 3 de la Ley de Casación, causal que procede por *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes en su parte dispositiva.”* El vicio que la causal primera imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, prescindiendo de los hechos y la valoración probatoria, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha originado la conexión lógica de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética y genérica efectuada de antemano por el legislador; yerro que se puede provocar por los tres diferentes tipos de infracción ya señalados, lo que el recurrente debe fundamentar adecuadamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; lo que efectivamente no es aplicable al cargo que se juzga. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo, lo que efectivamente no es aplicable al caso que se decide. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley. En la especie el casacionista impugna la sentencia por cuanto considera que la *separación voluntaria* es una conquista laboral y no una causa de terminación del contrato que contemple el artículo 169 del Código del Trabajo, pero este tribunal considera que la fuente de dicha causa de terminación son diferentes la una nace de la convención de las partes (contrato colectivo) las otras de la Ley; sobre la refutación realizada por inobservancia del artículo 19 de la Ley de Casación, cabe indicarle al recurrente que el Constituyente determinó un procedimiento especial para desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales basados en los fallos de triple reiteración, para evitar justamente lo que sucedía anteriormente, que existían fallos de triple reiteración contradictorios entre las diferentes salas de la ex-Corte Suprema de Justicia; si bien las

sentencias fueron emitidas por la Corte Suprema de Justicia, cuando no estaba vigente la Constitución actual, la Sala no observa que efectivamente se traten de fallos de triple reiteración que contengan un mismo criterio sobre la denominada contribución por separación voluntaria. **5.2.** Ahora bien, en el presente caso, este tribunal observa lo siguiente: 1) El recurrente manifiesta en su demanda que con fecha 16 de Agosto de 2007 compareció ante el Inspector de Trabajo de Pichincha, con la solicitud de desahucio a fin de dar por terminadas las relaciones laborales mantenidas con la empresa PETROCOMERCIAL, amparado en lo dispuesto en el artículo 184 y 185 del Código del Trabajo; dicha notificación fue realizada el 22 del mismo mes y año. 2) El actor suscribió con PETROCOMERCIAL el *acta de liquidación de haberes y finiquito*, el 18 de septiembre de 2007 en la que se le reconoce la bonificación por desahucio que establece el artículo 185 del Código del Trabajo. 3) Conforme lo establece el Código del Trabajo en su artículo 169, existen diferentes formas de terminar la relación laboral cada una de ellas surten efectos diferentes; siendo una de estas el desahucio, que según el código laboral en su artículo 184 se lo establece como el aviso con el que una de las partes hace saber a la otra que su voluntad es la de dar por terminado el contrato; más adelante en la parte que corresponde al trámite la Ley determina la forma en que se deba realizar dicho aviso (-artículo 624 *ibídem*-), así como el artículo 185 determina la bonificación por desahucio. De la definición dada por la Ley, así como por el trámite establecido en la misma, se puede colegir que el desahucio “[...] debe ser previo a la terminación y notificado a la otra parte con la anticipación de ley, debemos añadir estas condiciones como indispensables para que el desahucio surta efectos legales en el derecho del trabajo” (Julio César Trujillo, “Derecho del Trabajo”, Tomo I, pág. 359) 4) La contribución por separación voluntaria, que se reclama, está determinada en la cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo, en donde se determina el procedimiento a seguir y los pagos correspondientes; lo indicado concuerda con las normas contenidas en el Reglamento Interno de Personal de PETROCOMERCIAL, que en sus artículos 36, establece como causas *diferentes* para dar por terminado el contrato a la “separación voluntaria” y al desahucio; y el siguiente artículo (37) indica el procedimiento a seguir para que surta los efectos queridos, dentro de ellos se contempla la *aceptación* que debiera realizar el patrono; el Tribunal concluye entonces que nos encontramos frente a dos figuras jurídicas diferentes; el *desahucio* es como se ha manifestado una forma de terminación unilateral de la relación laboral que proviene de la Ley, con un trámite mediante aviso formulado ante autoridad administrativa con la consecuente satisfacción de pago de la bonificación por tiempo de servicios; la *separación voluntaria* en cambio es una figura convencional determinada en el contrato colectivo, figura que no necesita el trámite que contempla el Código del Trabajo pero sí el que

consta en el Reglamento Interno de Personal de PETROCOMERCIAL, para hacerse acreedor al beneficio. Por consiguiente, si el recurrente pretendía beneficiarse de la contribución por separación voluntaria, debía necesariamente encaminar de otra forma su petición y no a través de la figura del desahucio, bonificación que fue satisfecha por su empleadora, de manera que atendiendo al contenido de las normas legales y contractuales transcritas, así como a la correlatividad causa y efecto, no puede darse en la especie una consecuencia diferente a la establecida en la ley, por tanto, la conclusión de la relación de trabajo que medió en este caso fue el desahucio, considerándose además que la Cláusula 14 del referido contrato colectivo no hace extensivo este beneficio a otra circunstancia de terminación de la relación laboral, *ni en ella consta acuerdo de las partes para que exista la posibilidad de que se establezca una acumulación de indemnizaciones provenientes de esta contribución por separación voluntaria y la bonificación por desahucio* prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo. Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, NO CASA la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, recurrida por el señor Gil Oswaldo Pachar Alvarado, acorde con lo determinado en los artículos 168.4 de la Constitución de la República y 18 de la Ley de Casación, sin costas. Léase, notifíquese y devuélvase. Fdos. Dres. Wilson Andino Reinoso, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge Blum Carcelén. **Jueces Nacionales.-** Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. **Secretario Relator de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a... 05 ABR 2016
SECRETARIO RELATOR

JUSTICIA
Justicia que se ve

Juicio Laboral 1152 -2009 (Ex Primera Sala)

R178-2013-J1152-2009

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY- LA S.
DE LO LABORAL

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.SALA DE LO LABORAL

JUEZ PONENTE: DR.WILSON ANDINO REINOSO

Distrito Metropolitano de Quito, 27 de marzo de 2013, las 10h20

VISTOS: ANTECEDENTES: Juan Carlos López Buenaño, Apoderado Especial y Procurador Especial de Filanbanco S.A en Liquidación exterioriza el recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que revoca la sentencia recurrida y declara con lugar la demanda, disponiendo que la entidad accionante, por medio de sus representantes legales pague a favor de la accionante la cantidad de \$7.610.15 por concepto de diferencia del fondo global de jubilación patronal. Para resolver, se considera:

PRIMERO:- COMPETENCIA: La jurisdicción de esta Sala está establecida legal y constitucionalmente por designación del Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2010 de 24 y 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y la competencia determinada por los arts.184.1. de la Constitución de la República del Ecuador; 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación; 613 del Código Laboral; y, por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en auto de 23 de febrero del 2010 a las 08h55 lo admite a trámite acorde el artículo 6 de la ley de la materia. **SEGUNDO:-**

ELEMENTOS DEL RECURSO, NORMAS INFRINGIDAS: Sostiene Filanbanco S.A en Liquidación que el fallo del Tribunal de Alzada infringe la norma constitucional “vigente y aplicable a la fecha del contrato impugnado por la demanda” es decir la del año 1998, constante en el Art. 35, numerales 3, 4 y 5; Artículos: 4 y 6 del Código de Trabajo y el Art. 9 del Código Civil. Cimentu su recurso en la causal Primera de la Ley de Casación. **TERCERO: ARGUMENTOS MATERIA DE**

LA RESOLUCIÓN: Reduce la objeción en los siguientes aspectos: **3.1.** En el escrito de casación el recurrente propone la aplicación indebida y a la vez la falta de aplicación de las normas de derecho, el Art. 35, numerales 3, 4 y 5 de la Constitución de 1998; Art. 4 del Código de Trabajo y también alega “la falta de aplicación de las normas de derecho” Art. 6 Código de Trabajo en concordancia con el Art. 9 del Código Civil. **3.2.** El recurrente fundamenta su recurso en que: La resolución de la Sala, en la parte

considerativa, señala -por una parte- como válida la aceptación hecha por el jubilado de cobrar el monto global de la pensión jubilar; pero también señala -por otra parte que existe un error en el cálculo de dicho monto recibido- el que debió recibir el jubilado por concepto de monto global de pensión jubilar y ordena su pago. Todo lo anterior, con sustento en que aquello- el error en el monto de la liquidación-, constituye una renuncia de derechos con la consecuente nulidad de acto, y por tanto una violación de las normas contenidas en el Art.4 del Código de Trabajo y numerales 3,4 y 5 de la Constitución. **3.3.** Acusa también la aplicación indebida y falta de aplicación de normas de derecho, lo cual influyó en la parte dispositiva de la sentencia invocando al respecto el Art. 35 numerales 3, 4 y 5 de la Constitución y Artículo 4 del Código de Trabajo que determinan el principio de irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores, y estipulan que en caso de darse lo anterior -en un contrato o ley-, dichas disposiciones son nulas. Que según el Art. 9 del Código Civil, el efecto de nulidad de un acto o contrato, es que éste no tiene ningún valor, salvo que la ley le de un efecto distinto a los actos que la misma ley prohíbe. La Sala en su resolución afirma que en el convenio del pago del fondo global suscrito por la actora con Filanbanco S.A. en Liquidación existió una renuncia de derechos, lo cual según lo antes indicado implicaría la nulidad del convenio y consecuentemente al no existir norma que le de a dicha prohibición un efecto distinto al de la nulidad, el acto que adolece de aquello, es nulo, sin valor o efecto alguno, dejando las cosas -como es lógico- en el estado anterior a la ejecución del acto o contrato. Por otra parte no existe norma legal que determine que declarado nulo un acto o contrato, se debe a petición de parte corregir el contenido del acto o contrato y hacerlo valer como lo ha hecho la Sala en su resolución. Si la Sala invocó la nulidad del convenio de pago del fondo global y así lo declaró con fundamento a la renuncia de derechos alegada, el único efecto de dicha nulidad es la invalidez del convenio. En este punto, la Sala aplicó en forma indebida las normas de la Constitución (Art. 35, numerales 3, 4 y 5)) y el Código de Trabajo (Art. 4), que determinan los efectos de la renuncia de derechos. **3.4.** Que por otra parte la Sala dejó de aplicar las normas del Código de Trabajo (Art. 6) en concordancia a la norma del Código Civil (Art. 9) en lo concerniente a los efectos de nulidad, al dejar de declarar a su vez que las cosas vuelvan al estado anterior a la suscripción del convenio. Todas estas violaciones influyeron en la parte dispositiva de la sentencia, pues en lugar de declararse la nulidad del convenio, dejándolo sin efectos y volviendo las cosas al estado anterior, si bien se declaró la nulidad, en su lugar se re liquidó el monto del fondo global -que si bien es cierto fue solicitado por la parte actora-, no existe norma legal que determine dicho comportamiento en el presupuesto de hecho. **CUARTO: ALGUNOS RAZONAMIENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:** La presente causa se ha presentado en

vigencia del anterior Estado social de derecho, es decir de la Constitución de la República de 1998 que se regía por reglas, pues, del Estado de legalidad se pasa al Estado de constitucionalidad, deja atrás el concepto ideológico del Estado liberal de derecho que restringía al poder público a garantizar los derechos individuales. La nueva noción del Estado garantista surge y se asienta en los derechos fundamentales, naturales del ser humano, por tanto, el control constitucional consentirá la objetividad plena del Estado constitucional de derechos y la efectiva vigencia del principio de la supremacía constitucional así como los contenidos básicos de la Carta Internacional de Derechos Humanos. Con la expedición de la Constitución del 2008 tutela en nuestro país un Estado Constitucional de derechos y justicia, marco constitucional que cambia absolutamente la administración de justicia con ello a que los jueces garanticen en todo acto jurisdiccional los derechos fundamentales de los justiciables, y que, respecto de la casación, la Corte Constitucional ha declarado que *“El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”* (Sentencia No. 364, 17, I, 2011, pág. 53).

QUINTO: EXAMEN DE CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS OBJECIONES

PRESENTADAS: 5.1. PRIMER CARGO:- Por principio de supremacía constitucional, establecido en los Arts. 424 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde analizar en primer lugar las impugnaciones por inconstitucionalidad, que, en este caso, se lo hará al amparo de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, porque se ha presentado en ese contexto por parte del recurrente. La causal primera se refiere a la *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*. El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios prescindiendo de los hechos y la valoración probatoria, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por los tres diferentes tipos de infracción ya señalados, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente (que en el presente caso no se determina precedente jurisprudencial alguno). La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; lo que ciertamente no es

aplicable al caso que se juzga. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo, lo que tampoco es aplicable al caso que se está juzgando. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley. El Procurador Judicial de Filanbanco S.A. en Liquidación expone la aplicación indebida y a la vez la falta de aplicación de las normas de derecho que enuncia, lo que no es dable en forma conjunta, la indebida aplicación y la falta de aplicación; cuando como es normal al exponer el recurso casación por la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación correspondía señalar cuál de los tres vicios es el procedente. Al sustentar en los dos, esto es: aplicación indebida y falta de aplicación, que tienen características diferentes, de forma conjunta y sin distinguirlas, es inadmisibile. El casacionista tiene la obligación de precisar por cuál de las tres situaciones de menoscabo de la ley acusa, pues al Tribunal de Casación le esta impedido elegir una de ellas o cambiar lo señalado por el recurrente. No obstante lo anotado y sobre el Art. 35, numerales 3, 4 y 5 de la Constitución de 1998 que se consideran violados, el Art. 35 establece: *“El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia. Se regirá por las siguientes normas fundamentales: 3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento. 4. Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la ley, contado desde la terminación de la relación laboral. 5. Será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.”*. El Art. 4 del Código de Trabajo, sobre la *“Irrenunciabilidad de derechos: Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario”*; y el Art. 6 Código de Trabajo sobre *“Leyes Supletorias. En todo lo que no estuviere expresamente prescrito en este Código, se aplicarán las disposiciones de los Códigos Civil y Procedimiento Civil”* en concordancia con el Art. 9 del Código Civil, de que, *“Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención”*. 5.2. Al respecto, el recurso de casación es de naturaleza extraordinaria, de derecho estricto, restrictivo y formalista, y en su conocimiento y resolución rige el principio dispositivo consagrado en el Art. 68.6 de la actual Constitución de la República y Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, esta Sala, del análisis del recurso observa que no se han quebrantado los numerales 3, 4 y 5 del Art. 35 de la Constitución vigente a la época del reclamo, pues, el Tribunal Ad quem previo a señalar que existe renuncia de derechos de la ex trabajadora en relación al acta

transaccional de jubilación patronal, estima que “el punto central de la controversia radica en el reclamo de la accionante en torno al fondo global de pensión jubilar de la jubilación así como los beneficios adicionales”, y con fundamento en el Art. 216 del Código de Trabajo, procede en forma técnica y de acuerdo al mérito de los autos a realizar un estudio detallado para llegar a la conclusión de que “La suma de rubros liquidados totaliza \$13.795.03, calculadas las pensiones jubilares y adicionales que debe de percibir la actora hasta el año 2037, razón por la que al celebrar el Acta impugnada, significa una renuncia de derechos, por lo que es procedente disponer que la parte demandada pague a la actora la diferencia existente entre \$13.795.03 y el valor recibido \$6.184.88, esto es, \$7.610.15”. En la sentencia, lo que la Sala de apelación analiza es que no puede ser válida dicha aceptación de la jubilada por existir renuncia de derechos, efectuando una correcta aplicación de lo que establece el Art. 216 del Código de Trabajo para que no se vulneren los derechos conforme así lo prevé el Art. 4 del Código de Trabajo; y como lo determina la Constitución de la República. La Sala de Instancia ha efectuado la debida reliquidación acogiendo y tomando en cuenta parámetros del citado Código, primordialmente el carácter tuitivo al Derecho del trabajo, y que así lo ha establecido la jurisprudencia de la anterior Corte Suprema de Justicia *“El carácter tuitivo del Derecho Social que anima al Derecho al trabajo, ha llevado a que nuestro Código de la materia proteja especialmente los intereses de los trabajadores a quienes considera como la parte débil de la relación contractual, debiendo inclusive en caso de alguna duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicaran en el sentido más favorable a los trabajadores(Art. 7 del Código de Trabajo)”* (G. J. año CVIII, Serie. XVIII, No 4. Pág. 1556). De ahí que no tenga aserto alguno la invocación del Art. 9 del Código Civil sobre el valor de los actos prohibidos por la ley, razones por las que se desestima el cargo acusado. En este sentido es respetable el criterio del Dr. Edmundo Durán Díaz, cuando manifiesta que *“El juez actúa esencialmente en función de lo que aparece, de lo que en el juicio le dicen las partes que es real; no de lo que a él le consta anticipadamente. Y sin duda puede ser engañado. El juez debe aplicar la ley como es, como está escrita, pudiendo interpretarla. El juez en el caso concreto puede, pues, interpretar la ley. De ahí que se hable de la interpretación judicial de la Ley y del Derecho”*(Tomado del Libro Seguridad Jurídica, Edino, año 2004, página 93). **SEXTO:- SEGUNDO CARGO:** Asimismo, y dentro del análisis de la argumentación propuesta por el recurrente, vuelve a incriminar que por otra parte la Sala dejó de aplicar las normas del Código de Trabajo como el Art. 6 en concordancia con el Art. 9 del Código Civil en lo concerniente a los efectos de nulidad, al dejar de declarar a su vez que las cosas vuelvan al estado anterior a la suscripción del convenio. Al encontrarse plenamente determinado que al actuarse la

reliquidación se aplicó adecuadamente el Art. 216 del Código de Trabajo para evitar se haga efectiva la renuncia de derechos que instituye el Art. 4 del Código de Trabajo y conforme manda la Constitución de la República, quedó sin argumentos ni fundamentos los otros cargos imputados por el casacionista, argumentación que se la ha realizado de modo meramente enunciativo, puesto que en la fundamentación no se demuestra de forma concluyente que la resolución pronunciada por el Tribunal ad quem, ahora cuestionada, haya incurrido en violaciones de las normas mencionadas, cuando los Arts. 4, 7 y 216 del Código de Trabajo consagran que el derecho a la jubilación patronal es irrenunciable goza de intangibilidad y por consiguiente es irreductible. Consecuentemente el calculo expuesto en la sentencia materia del recurso de casación es adecuado debido a que no se considera una inflación y tampoco un incremento por rendimientos que puedan generar esos valores., tomando en cuenta una expectativa de vida adecuada como lo dispone el Art.216 Código de Trabajo. Queda expuesto que no se señala ningún precedente jurisprudencial obligatorio en el memorial de casación. Por los reparos y motivaciones precedentes, este Tribunal de la Sala de lo laboral de la Corte Nacional de Justicia, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, NO CASA el fallo dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y la Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Léase y notifíquese.- Fdos. Dres. Wilson Andino Reinoso, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge Blum Carcelén. **Jueces Nacionales.-** Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. **Secretario Relator de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
Quito, a.....
SECRETARIO RELATOR



**Juicio Laboral 0033 -2010 (Ex Segunda Sala)****R179-2013-J33-2010****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY- LA SALA DE LO LABORAL****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.SALA DE LO LABORAL****JUEZ PONENTE: DR.WILSON ANDINO REINOSO****Distrito Metropolitano de Quito, 27 de marzo de 2013, las 10h40**

VISTOS: ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo seguido por Cevallos Mendoza Carlos Ricardo en contra de Carlos Luis Rivera Córdova en calidad de Representante Legal de PETROCOMERCIAL FILIAL DE PETROECUADOR, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 26 de Agosto del 2009 confirma en todas sus partes la sentencia venida en grado, misma que declaró parcialmente con lugar la demanda. Inconforme con esta resolución, la parte demandada interpone recurso de casación. Encontrándose la causa en estado de resolución, para dictar la que corresponda se considera:

PRIMERO:- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: La jurisdicción de esta Sala está establecida legal y constitucionalmente por designación del Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y, en mérito a lo dispuesto por los Arts.184. numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art, 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art, 1 de la Ley de Casación; Art, 613 del Código Laboral; y la competencia por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en auto de 7 de febrero de 2011, admite a trámite el recurso interpuesto por Carlos Luis Rivera Córdova en calidad de Representante Legal de PETROCOMERCIAL FILIAL DE PETROECUADOR. Conforme el artículo 6 de la ley de la materia.

SEGUNDO:- ELEMENTOS DEL RECURSO: NORMAS INFRINGIDAS Y ARGUMENTOS EN LOS QUE FUNDA LA IMPUGNACIÓN: El recurrente considera que las normas infringidas son las siguientes: por la falta de aplicación de los artículos 326 numeral 13 de la Constitución de la República del Ecuador, Art, 220, 244, 576 y 596 del Código de Trabajo y el Art. 55 del Sexto Contrato Colectivo, además por la falta de aplicación de los Arts. 117, 164, 165, 167 y 169 del Código del Trabajo. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. En la fundamentación de su recurso el casacionista detalla los argumentos de los que se cree asistido. **CUARTO.-** De fojas 7 del cuaderno de casación, se encuentra agregado un escrito presentado por la parte actora el 23 de Marzo de 2010, en el que indica que no ha sido notificado con la sentencia de segunda instancia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y

Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 26 de Agosto de 2009, adjunta para justificar tal afirmación copias certificadas de sus escritos, e inclusive del boletín de notificación correspondiente al 07 de Septiembre de 2009 de la indicada Sala de la Corte Provincial del Guayas. Constituye obligación de jueces y tribunales, verificar la validez del proceso, observando que este cumpla con las condiciones necesarias determinadas en la Constitución y en la Ley, por ello en el presente caso se hace indispensable analizar lo siguiente: **a)** De fojas 187 del segundo cuerpo del proceso de instancia se encuentra el escrito de interposición del recurso de apelación del actor, así también consta de fojas 190 el escrito de sustitución de abogado del actor y el correspondiente señalamiento de nueva casilla judicial (824). **b)** Consta de fojas 191 la providencia del 03 de diciembre del 2008, en la que el Juez Segundo de Trabajo del Guayas, provee el recurso de apelación propuesto por ambas partes y además indica: “... *Tomando en cuenta la nueva casilla judicial que señala el actor para futuras notificaciones, así como la autorización que les confiere a los abogados patrocinadores. Hágase saber a su anterior patrocinador que ha sido sustituido en la defensa...*”; consta además en la misma foja la razón de notificación de esta providencia en las casillas judiciales, de entre ellas la 824. **c)** En el cuaderno de segunda instancia de fojas 09 consta un escrito presentado por el nuevo abogado del actor solicitando audiencia de estrados, y a continuación se encuentra la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 26 de Agosto de 2009, y notificada el 07 de Septiembre de 2009 en las casillas: 3610, 899 y 3002; nótese que se le notifica al actor en la casilla 3610 a pesar de que con anterioridad él señaló nuevo domicilio judicial para recibir notificaciones. **d)** De fojas 15 a 16 del cuaderno de segunda instancia, consta el recurso de casación presentado por la parte demandada y de fojas 17 se encuentra la providencia donde la Sala respectiva de la Corte Provincial del Guayas concede el recurso de casación, y ordena se eleve el proceso a la Corte Nacional de Justicia. De los literales antes anotados podemos determinar que efectivamente la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, *NO notificó con la sentencia de segunda instancia al actor, obrando de autos la sustitución de abogado y el cambio de domicilio realizado por el actor.* **QUINTO.-** La Constitución norma fundamental, en donde todo el ordenamiento jurídico encuentra validez, contiene principios-derechos normas de optimización, que se encuentran desarrollados en las reglas contenidas en normas legales; el artículo 76 de la Constitución indica: “*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:...*” Sobre el derecho al debido proceso con claridad nos explica Agustín Grijalva, en la obra *Constitucionalismo en el Ecuador*, publicado por el Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional “[...] *El debido proceso es por sí mismo un derecho, pero a su vez también es una garantía de todos los demás derechos constitucionales y*

legales. Principios integradores de debido proceso, tales como el principio de legalidad, el derecho de defensa, al juez natural, a actuar pruebas o de contradicción tienen no solo un valor propio o autónomo, sino además un valor instrumental con relación a todos los demás derechos. En otras palabras, estos otros derechos, constitucionales y legales, sólo pueden ser adecuadamente ejercidos y defendidos en el marco del debido proceso. En consecuencia, para que un proceso judicial sea constitucionalmente válido, el juez ordinario y las partes procesales deben conducirlo en el marco del debido proceso”. Ahora bien éstas normas principios establecidos en la Constitución se concretan a través de las reglas establecidas en las normas legales procesales que cuidan a través de las formas éstos derechos y los hacen efectivos: “En un Estado Constitucional las leyes, o al menos parte de su contenido, deben desarrollar los derechos constitucionales. Este desarrollo puede consistir en la concreción o la regulación de tales derechos, pero nunca en su violación. En otras palabras desarrollan los derechos, y éstos a su vez limitan a aquellas.”(Agustín Grijalva, *Constitucionalismo en el Ecuador*, Centro de Estudio y Difusión del Derecho Constitucional, pág. 228.). Siguiendo esta misma línea argumentativa, podemos encontrar la concreción de dichos principios en las siguientes normas procesales: artículos 344, numeral 6, 346 del Código de Procedimiento Civil, en concreto estas normas antes indicadas establecen que un proceso es nulo cuando se inobservan las solemnidades sustanciales como las notificaciones a las partes del auto de prueba y la sentencia, como ocurre en el presente caso. Necesario además indicar que el incumplimiento de las reglas antes indicadas además de ser causal de nulidad, afectan derechos constitucionales que este Tribunal tiene la obligación de garantizar a las partes, hemos recalcado en innumerables ocasiones que los jueces *ordinarios*¹ nos constituimos en garantes *primarios* de los derechos consagrados en la Constitución. El número 7 del indicado artículo 76 determina como garantía del debido proceso el *derecho de defensa*, y a su vez éste número contiene una serie de literales que establecen las garantías a éste último derecho, de entre las que destacamos en el siguiente caso los siguientes: “Art. 76: En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías básicas: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa; c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones; y, m) Recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”. Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia integrado para resolver este caso, de oficio

¹ Nos referimos a la diferenciación existente entre las competencias de la Justicia Ordinaria que ejerce la Corte Nacional de Justicia frente la competencia que tiene la Corte Constitucional del Ecuador.

declara la nulidad procesal por violación de una solemnidad sustancial al amparo de los artículos 344 y 346.6 del Código de Procedimiento Civil, a partir de la notificación de la sentencia de segunda instancia, debiendo retomar el proceso a la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, para que proceda a enmendar la falta de notificación alegada por el actor. De conformidad con lo determinado en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, se condena en costas a los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Notifíquese y devuélvase. Fdos. Dres. Wilson Andino Reinoso, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge Blum Carcelén. **Jueces Nacionales.- Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. Secretario Relator de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR

R180-2013-J120-2011

JUEZ PONENTE: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 27 d marzo de 2013, las 09h.45.

VISTOS: ANTECEDENTES: El Dr. Ciro Agustín Díaz Guzmán, en su calidad de Procurador Judicial del señor Iván Efraín Valdez Andrade, formula recurso de casación de la sentencia dictada, el 15 de Enero de 2009, a las 09h15, por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Guayas, que confirma la dictada por el Juez A quo que acepta parcialmente la demanda, en el juicio que por reclamaciones de carácter laboral, sigue José Manuel Camacho Cano, en contra del Econ. Iván Efraín Valdez Andrade, por sus propios y personales derechos y los que representa de la Empresa UNIVISA S.A., Para resolver, se considera: **PRIMERO:- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** La competencia de esta Sala está establecida en virtud de que los Jueces Nacionales constitucional y legalmente designados por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2010 de 24 y 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y, en mérito a lo dispuesto por los arts.184.1. de la Constitución de la República del Ecuador; 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación; 613 del Código Laboral; y, por el sorteo de rigor cuya acta obra a fojas 04 del cuaderno de casación. La Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, compuesta por el Doctor Kaiser Arévalo Barzallo, Dra. Consuelo Heredia Yerovi, y Dr. Alejandro Arteaga García, en auto de 06 de Julio de 2012 a las 15h00, analiza el recurso y lo admite a trámite por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades exigidas por el artículo 6 de la ley de la materia.

SEGUNDO:- FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS: El casacionista refiere que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 344 n.4, 345, 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil, viciando el proceso de nulidad insanable, provocando indefensión por equivocada aplicación de los Arts. 575 y 576 del Código del Trabajo; y Arts. 116, 117, 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil y Arts. 42 n.1, 69, 111, 113, 80, 87 y 94 del Código de Trabajo. Sustenta su recurso en las causales segunda, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Construye la impugnación en los siguientes puntos: **a)** No existe en la sentencia cuestionada una valoración conjunta de la prueba, pues al no tomar en cuenta el Tribunal de Alzada el documento que contiene la renuncia de Iván Valdez Andrade a la gerencia general de UNIVISA S.A., presentada y aceptada el 16 de Febrero de 2007, dejó en indefensión a la

Empresa UNIVISA S.A., en razón de que, Iván Valdez había dejado de ser gerente general de la misma y por tanto perdió su representación legal, dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 344 n 4, 345, 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil; **b)** Sostiene también, que el Juzgador de Segundo Nivel no ha valorado el medio probatorio constituido por el escrito de consignación de la liquidación de haberes a que tenía derecho el actor por concepto de: sueldos, comisiones, horas extras, 13ra. y 14ta. Remuneraciones por la suma de \$1.421.65, medio con el que se demostraba que al actor no se le debían los derechos reclamados en la demanda, incurriendo en la causal tercera por falta de aplicación de los preceptos jurídicos previstos en los Arts. 116, 117, 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil; **c).- Afirmar así mismo, que no se ha resuelto en la sentencia impugnada uno de los puntos de la litis que es la ilegitimidad de personería de Iván Valdez.**

TERCERA:- ASUNTOS MATERIA DE RESOLUCIÓN.- 1.- El recurrente fundamenta su recurso en las causales segunda, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, debiendo señalar que la segunda causal es procedente cuando se ha producido aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente. Es menester señalar que el vicio acusado es uno de aquellos que deben encontrarse determinados en la ley, y que en nuestra legislación procesal constan como solemnidades sustanciales en el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, cuyo numeral 4 se refiere a la “Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente.”

2.- También fundamenta su recurso el accionante en la causal tercera, misma que procede cuando existe: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. Esta causal se refiere a lo que la doctrina denomina violación indirecta de la norma sustantiva y para determinar que el recurso de casación procede por la causal indicada deben cumplirse necesariamente los siguientes requisitos concurrentes: **a).-** Identificación precisa del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia (confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de perito o intérpretes); **b).-** Determinación de la norma procesal sobre la valoración de la prueba, que a su juicio, se ha infringido; **c).-** Demostración, con lógica jurídica, de la forma en que se ha violado la norma sobre valoración de la prueba; y, **d).-** Identificación de la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no ha sido

aplicada como consecuencia del error cometido al realizar la valoración de la prueba.- Por tanto, en el caso de la causal tercera debe configurarse la denominada “proposición jurídica completa” que a criterio del Dr. Santiago Andrade Ubidia, requiere el señalamiento de dos presupuestos: “a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada” . 3.- Así mismo, el recurrente, sustenta el recurso en la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, que se refiere a la “Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis;”, (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 202).

CUARTA.- ACUSACIONES CONCRETAS.- Teniendo en cuenta lo antedicho, del análisis del recursos de casación interpuesto se deduce: que son tres las acusaciones concretas del actor: 1.- Acusa la existencia de una falta de valoración de la prueba, por no haberse tomado en cuenta ni analizado la renuncia presentada por Iván Valdez Andrade del cargo de Gerente General de UNIVISA S.A., dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 115, 344, 345, 346 n.4, y 1014 del Código de Procedimiento Civil; 2.- Sostiene que tampoco se ha tomado en cuenta los documentos probatorios del pago de varios valores reclamados en la demanda por el actor, como son el pago de las décimo tercera y cuarta remuneraciones, vacaciones y demás emolumentos constantes en la liquidación de haberes, dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 116, 117, 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil; y, 3.- Falta de resolución de la excepción de falta de legítimo contradictor, que es parte de la litis por haber sido propuesta en la Audiencia Preliminar como medio probatorio.

QUINTO:-ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN: Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: “... el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas...”

(La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, Ricardo Véscovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: “Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: “La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...”. (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge “... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso...” (La Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debemos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, “El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas

en dicha Ley de Casación. **SEXTA.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO CON RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.- a).-** La primera **acusación** a la sentencia del Tribunal de Alzada, se refiere a una posible indefensión de la Empresa UNIVISA S.A., por una falta de valoración conjunta de la prueba, pues, afirma el casacionista que no se ha tomado en cuenta la renuncia presentada por Iván Valdez Andrade al cargo de Gerente General de UNIVISA S.A., la misma que al haber sido aceptada, el mismo día de su presentación (16 de febrero de 2007) determinaba que Iván Valdéz se separaba de la Empresa UNIVISA S.A., y por tanto, dicha Empresa quedaba en la indefensión. Este Tribunal considera necesario señalar que el Tribunal de Alzada, en su sentencia confirmó la pronunciada por el A quo que en el primer considerando de su sentencia, en la parte pertinente dice: *“No hay nulidad procesal que declarar, al haber sido citada la empresa demandada en su lugar de funcionamiento, tal es así que el demandado Iván Valdéz Andrade ha comparecido a juicio aunque dice “que extra procesalmente se ha enterado”.-* El Art. 73 del Código de Procedimiento Civil define a la citación como: *“ ...el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos.”*, y el Art. 74 ibídem., dispone: *“En el proceso se extenderá acta de la citación, expresando el nombre completo del citado, la forma en la que se la hubiera practicado y la fecha, hora y lugar de la misma.”* Por su parte, el Art. 576 del Código del Trabajo imperativamente ordena: *“Presentada la demanda y dentro del término de dos días posteriores a su recepción en el juzgado, el juez calificará la demanda, ordenará que se cite al demandado entregándole una copia de la demanda, y convocará a las partes a la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, verificando previamente que se haya cumplido con la citación...”* En el caso Sub júdice, la demanda ingresa a la Oficina de Sorteos y Casilleros Judiciales del Distrito Judicial del Guayas el 13 de Febrero de 2007, (Fojas 7 del cuaderno de primera instancia), causa que ha sido, el mismo día legalmente sorteada, correspondiendo su conocimiento y tramite al Juzgado Cuarto del Trabajo del Guayas, cuyo titular con fecha 16 de febrero de 2007, a las 8h55, (Fojas 9), califica la demanda y dispone la citación con la misma a los demandados: UNIVISA S.A. en la interpuesta persona de su Gerente General, Iván Valdez Andrade, y a éste por sus propios derechos. A fojas 13 del cuaderno de primera instancia corre inserto un escrito suscrito por el Dr. Ciro Díaz Guzmán, compareciendo a nombre y representación del demandado Iván Valdez Andrade, en calidad de Procurador Judicial mediante Poder Especial que adjunta al mismo, el 22 de febrero de 2007, fijando casillero judicial para sus notificaciones. Así mismo, este Tribunal considera necesario señalar que de fojas 15 a 17 de los autos constan las actas de las citaciones realizadas a los demandados en las oficinas de

UNIVISA S.A.; textos legales y documentos procesales de los que se desprende que, los demandados UNIVISA S.A., e Iván Valdez Andrade fueron legalmente citados, sin que por tanto, exista la indefensión acusada; **b).- La segunda acusación** se refiere a una falta de valoración de la prueba documental que afirma el casacionista contiene la liquidación de haberes del actor, agregada al proceso y que no ha sido debidamente valorada por el Juzgador de Segundo Nivel. El Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, al tratar sobre la valoración de la prueba, dice: “ *La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica...*”, de lo que se infiere, que el juzgador deberá analizar y apreciar los medios probatorios presentados por las partes, con aplicación de sus conocimientos científico – jurídicos y el consejo de su experiencia, en un proceso lógico jurídico, que determinará la formación de su convicción. Al respecto, se hace necesario destacar que dentro del trámite de Visto Bueno que ha sido agregado al proceso, solicitado por el casacionista en su calidad de representante de UNIVISA S.A., a fojas 134, se encuentra un escrito con el que se afirma se agrega una liquidación a favor del trabajador José Camacho Cano, sin que exista razón de su notificación al mentado trabajador, por lo que no tiene efecto jurídico alguno como bien lo ha determinado en su sentencia el Juez A quo, misma que ha sido confirmada por el Tribunal Ad quem., con cuyo razonamiento este Tribunal concuerda, sin que exista por tanto el vicio acusado en el recurso de casación. **3.- La tercera acusación** habla de la falta de resolución de uno de los puntos de la litis, que a juicio del casacionista es la ilegitimidad de personería del demandado, Iván Valdez Andrade. El Art. 100 del Código Adjetivo Civil advierte que, la falta de personería de quien comparece a juicio no proviene sino por incapacidad legal o falta de poder. En el caso, Iván Valdez Andrade, comparece ante el Inspector del Trabajo, en calidad de Gerente General de UNIVISA S.A., solicitando el visto bueno para dar por terminada la relación laboral con el actor, a través de su Procurador Judicial Dr. Ciro Díaz Guzmán, obteniendo el visto bueno el 20 de diciembre de 2006, fecha de ruptura de la relación laboral; de lo que se colige sin ninguna duda, que a la ruptura del contrato de trabajo, Iván Valdez Andrade es el representante legal de UNIVISA S.A., y a la fecha de presentación de la demanda por el actor, 13 de febrero de 2007, se encuentra en función de Gerente General de UNIVISA S.A., por lo que en ningún caso existe la ilegitimidad de personería acusada como bien lo determina la sentencia del Juez A Quo, confirmada por el Tribunal Ad quem., a más de que, la acción se ha encontrado dirigida a UNIVISA S.A., en la persona de su Gerente General, Iván Valdez Andrade, y a éste por su propios y personales derechos, y su comparecencia a juicio ha sido en defensa de sus propios y personales derechos. *Por lo anterior,*

y sin necesidad de otro análisis, la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**”, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Dr. Ciro Díaz Guzmán, Procurador Judicial y representante de Iván Valdez Andrade, y por consiguiente, deja en firme la sentencia del Tribunal Ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase. Fdo. **Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Dr. Jorge Blum Carcelén y Dr. Wilson Merino Sánchez - JUECES NACIONALES** Certifico.- Fdo. DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO - **SECRETARIO RELATOR**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)


CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a 05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR



R181-2013-J563-2011

PROYECTO: Dra. Paulina Aguirre Suárez

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 27 de marzo de 2013, las 09h35

VISTOS.- Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012; de la distribución y organización de las Salas prevista en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial realizada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia y designados para actuar en esta Sala. **PRIMERO.- ANTECEDENTES:** En el juicio de trabajo seguido por Dora Mocha Rodríguez en contra del Arq. Edgar Vinicio Altamirano Jara y Marcia Rebeca Moreno Encalada como dueños de la hacienda “La Torre”, la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de el Oro la cual reforma el del fallo del Juez de Origen. **SEGUNDO.- COMPETENCIA.-** El Tribunal es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los Arts. 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto; 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo; y de la razón que obra de autos. **TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-** El casacionista fundamenta su recurso en las causales primera, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación; pues manifiesta que los señores Jueces de la Sala de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Oro, en su sentencia ha infringido las siguientes normas: Código de Procedimiento Civil, Arts. 274, 115, 117 y 121; Constitución de la Republica del Ecuador, Art. 76 numeral 1 y 7 literal I, Art. 82. El casacionista basa su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación indicando que ha existido falta de aplicación del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil así como de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. En lo referente a la causal quinta, expresa que hay falta de aplicación del Art. 76 literal I de la Constitución de la Republica del Ecuador. En la causal primera del Art. 3 por falta de aplicación del Art. 590 del Código de Trabajo. En estos términos fija el objeto del recurso y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el Art. 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. Mediante auto de 30 de enero del 2013, la Sala de Conjuces de la Corte Nacional Justicia, califica y admite a trámite el recurso. **CUARTO.- MOTIVACION.-** Conforme el mandato contenido en el Art. 76, numeral 7 letra I) de la Constitución de la República las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: El recurso de casación es extraordinario y formalista, esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos elementos formales para su procedencia; este recurso tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés

particular del recurrente. El Tratadista Humberto Murcia Ballén, sobre el objeto de la casación dice: "Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de sentencia proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación es una institución política que responde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que le sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia" (Obra: Recurso de Casación Civil, segunda Edición. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 73). De conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios "in procedendo", que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores "in judicando", que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera. **4.1.-** Con cargo a la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación el recurrente expresa que la sentencia impugnada no cumple con el requisito de motivación por lo que existe falta de aplicación del Art. 76 literal I de la Constitución de la República. **4.1.1.-** Esta causal hace relación a los requisitos que la ley establece para la validez de una sentencia y a decisiones contradictorias o incompatibles en la resolución. La primera parte de esta causal se refiere a los requisitos de forma y de fondo en la resolución judicial. Son requisitos de forma aquellos que se refieren a la estructura formal del fallo como es el lugar, fecha y hora de su emisión, la firma de la jueza o juez que lo suscribe, etc; es decir en lo formal, se refiere a los requisitos que están contenidos en los Arts. 275 y 287 del Código de Procedimiento Civil; en tanto que los requisitos de fondo se refieren al contenido mismo de la resolución; así un requisito esencial de fondo es la motivación, que constituye la obligación del juzgador de señalar las normas legales o principios jurídicos que sustentan su fallo y la pertinencia de su aplicación al caso sometido a su decisión. La motivación es un requisito esencial para la validez de las resoluciones de los poderes públicos, pues en ella se exige que las decisiones de las personas que ejercen jurisdicción y competencia, ya sea en el ámbito judicial como administrativo, sustenten sus decisiones en la ley y en la pertinencia de su aplicación a los hechos preestablecidos; este requisito se lo ha establecido para evitar abuso o arbitrariedades de las autoridades y jueces, pues uno de sus elementos fundamentales es el control de la arbitrariedad y exigir del juzgador que sus decisiones se sustenten en la Constitución, en la ley o en los principios universales del derecho. Es tal su importancia que se elevó a la categoría de derecho constitucional y en la actual constitución, además constituye causal de nulidad del acto o resolución. El casacionista se limita a decir que la sentencia del Tribunal ad quem carece del requisito de motivación, pero sin presentar argumentos que sustenten su afirmación por lo que se trata de un mero enunciado. Además revisada la sentencia recurrida se observa que aquella está debidamente sustentada en sus considerandos Cuarto y

Octavo donde se expresan los fundamentos de la resolución, siendo distinto el caso en el que, una de las partes discrepe con el criterio jurídico que sustenta la decisión del juzgador, pues en tal situación no estamos frente a una falta de motivación, sino a un error en cuanto a la aplicación, no aplicación o errónea interpretación de la ley, que es un tema tratado por la causal primera de casación. En consecuencia se desestima el cargo por la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. **4.2.-** El casacionista fundamenta el recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación; pues, expresa que, en la sentencia impugnada se incurre en falta de aplicación del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil; porque de haberse valorado en su integridad la prueba actuada cumpliendo las disposiciones de los Arts. 274, 115, 116, 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil, se habría desechado la demanda. **4.2.1.-** Esta causal procede por “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o la no aplicación de normas e derecho en la sentencia o auto”. Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) La indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio del recurrente ha sido violentada; b) La forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) La indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) La infracción de una norma de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y e) Una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material. Al invocar esta causal el recurrente debe justificar la existencia de dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba, y la segunda, la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido afectado como consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que es necesario se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre una y otra. En la especie el casacionista no señala el nexo causal entre la infracción de las normas procesales que cita con una norma sustantiva. Este Tribunal además observa que la doctrina de casación establece que no puede servir de fundamento para el recurso de casación la disposición del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, porque lejos de contener mandatos sobre evaluación de la prueba, faculta a los tribunales para valorarla conforme las reglas de la crítica racional. En este sentido la anterior Corte Suprema de Justicia y esta Corte Nacional han establecido que “Las reglas de la sana crítica no se halla consignadas en ningún precepto legal concreto y taxativo y por lo tanto, tal expresión no obliga a la Sala de instancia a seguir un criterio determinado” (GJS XBVI No 4, p. 895). En el caso de la especie la valoración que realiza el Tribunal de alzada de la sentencia impugnada no es arbitraria ni alejada de la realidad procesal; por lo que el cargo no prospera. **4.3.-** Con cargo a la causal primera del Art.3 de la Ley de Casación el recurrente señala que, el Tribunal de segunda instancia incurre en falta de aplicación del Art. 590 del Código del Trabajo; porque existe prueba documental contundente que determina que la relación laboral se ha iniciado en el año 2001 y no en la fecha que indica la actora en su juramento deferido; prueba excepcional a ser aplicada a falta de otras pruebas. **4.3.1.-** Esta causal procede por “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”. El vicio que la causal primera imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales

obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La falta de aplicación alegada se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. **4.3.2.-** El recurrente expresa que los Jueces de segunda instancia en la sentencia materia del recurso de casación, incurren en **falta de aplicación** del Art. 590 del Código del Trabajo "...Frente a la situación de falsedad de parte de la actora, determinadas en sus fundamentos inventados, claramente con el único afán de aprovecharse de la situación de mujer de edad, fingir los años laborados, inventar una relación de dependencia que no existe, procurando convencer al Juez de que en su favor se aplique únicamente en juramento deferido, el cual no es más que un recurso considerado como prueba supletoria, a falta de otra, sin embargo se ha considerando como prueba plena existiendo la prueba documental, pericial, que dice lo contrario, y que siendo bien practicada esta se constituye en prueba plena y eficaz". El Art. 590 del Código del Trabajo que a decir del recurrente no se aplicó en la sentencia impugnada determina: **"Demanda conjunta.-** Tratándose de reclamaciones propuestas por trabajadores de un mismo empleador, aquellos pueden deducir su reclamación en la misma demanda siempre que el monto de lo reclamado, por cada uno de ellos, no exceda de cinco remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general y designen dentro del juicio procurador común ...". Si bien la norma invocada por el casacionista no tiene ninguna relación con el juicio en estudio, pues no se trata de una demanda conjunta, las alegaciones que realiza respecto a la falta de aplicación de la norma señalada se refieren al Art. 593 del Código del Trabajo, respecto a la aplicación del juramento deferido del trabajador, como norma supletoria para establecer el tiempo de servicios y la remuneración percibida, "... siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar ...". La Sala de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Familia, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del El Oro, en el Considerando Octavo de la sentencia se pronuncia: "...En cuanto al tiempo de servicios, las declaraciones de los testigos de la actora resultan poco convincentes, sobre todo a contestar la pregunta 2 relativa a que empezó a laborar en el año 1991, contestan con un escueto "sí", sin exponer ningún argumento que de al tribunal la certeza de que son conocedores de los hechos que se les pregunta; en tanto que el Informe Pericial que obra de fs. 82-84, determina que la actora aparece en los roles de pago desde enero de 2001, hasta el mes de junio de 2006, sin que se hayan exhibido los roles de pago de los años 1991 al 2000, razón por la cual al no existir prueba convincente sobre el tiempo de servicios se estará al establecido en el juramento deferido, esto es, desde el año 1991 al 2007 ..."; por lo mismo la Sala aplicó el citado Art. 593 del Código del Trabajo; de modo que no prospera el cargo alegado. Si el criterio del recurrente es que la Sala para establecer el tiempo de servicios debía considerar la prueba documental que evidencia que la relación laboral se inició en el año 2001; debió alegar **indebida aplicación del Art. 593 del Código del Trabajo**, omisión que este Tribunal no puede subsanar; pues por el principio dispositivo, el juzgador no puede actuar de oficio, ni suplir las deficiencias anotadas, relevándole por este motivo de entrar en más análisis sobre los cargos presentados. **4.4.-** Este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, observa a la Sala de lo Civil,

Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de El Oro, que en cumplimiento de la Resolución obligatoria de la Corte Suprema de Justicia a esa fecha, publicada en el R.O. No 138 de 1 de marzo de 1999, es obligación de los Jueces cuantificar los rubros que se ordena pagar en sentencia, como parte integrante de la misma; así mismo al tenor de la disposición del Art. 614 del Código del Trabajo, los intereses que generan los haberes a los que se refiere dicha norma, deben calcularse aplicando el interés legal vigente a la fecha de sentencia definitiva, por lo tanto los intereses deben calcularse en la etapa de ejecución, desde que se hace exigible la obligación hasta la fecha de pago; pues al interponer recurso de casación una de las partes no se conoce si la sentencia de segunda instancia es la definitiva o si la Sala de Casación, casa la sentencia y dicta una sentencia de mérito conforme lo dispone el Art. 16 de la Ley de Casación, en cuyo caso esa sentencia sería la definitiva. En virtud de lo expuesto, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, el 18 de abril del 2011 a las 08h55.- De conformidad con la disposición del Art. 12 de la Ley de Casación entréguese a la actora el valor de la caución.- Notifíquese y devuélvase.- Fdos. Dra. Paulina Aguirre Suárez, Dr. Jorge Blum Carcelén y Dr. Wilson Andino Reinoso – JUECES NACIONALES Certifico Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - Secretario Relator

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a 05 ABR 2016
SECRETARIO RELATOR

R182-2013-J1012-2011

JUICIO NO. 1012-2011

PROYECTO: Dra. Paulina Aguirre Suárez

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 27 de marzo de 2013, las 09h25

VISTOS.- Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012; de la distribución y organización de las Salas prevista en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial realizada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia y designados para actuar en esta Sala. **PRIMERO.-**

ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo seguido por Sharima de los Ángeles Cedeño Jara en contra de la Empresa Eléctrica Santo Domingo S.A. de Santo Domingo de los Tsáchilas en la persona de su representante legal, Ing. Mario Antonio Badillo Gordón, en su condición de Gerente General y por sus propios y personales derechos, la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas la cual confirma el del fallo del Juez de Origen.- **SEGUNDO.- COMPETENCIA.-** El Tribunal es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los Arts. 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto; 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo; y de la razón que obra de autos.- **TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-** El casacionista fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación; pues manifiesta que el Juez de Primera Instancia, así como los Jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo, al dictar sentencia han demostrado una errónea interpretación de las normas de derecho y los preceptos legales que como personas encargadas de administrar justicia están obligados a cumplir y a hacerlos cumplir. Que, se ha dictado sentencia tomando en consideración lo que se manifiesta en el Contrato Colectivo suscrito entre el Comité de Empresa de los Trabajadores y la Empresa Eléctrica de Santo Domingo S.A. disposiciones que se encuentran en franca oposición con el Mandato Constituyente No.4. Mediante auto de 10 de Diciembre del 2012, la Sala de Conjueces de la Corte Nacional Justicia, califica y admite a trámite el recurso.- **CUARTO.-**

MOTIVACIÓN.- Conforme el mandato contenido en el Art. 76, numeral 7 letra l) de la Constitución de la República las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: El recurso de casación es extraordinario y formalista, esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir, además, con ciertos elementos formales para su procedencia; este recurso tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica

objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El Tratadista Humberto Murcia Ballén, sobre el objeto de la casación dice: “Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de sentencia proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación es una institución política que responde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que la ley sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia” (Obra: Recurso de Casación Civil, segunda Edición. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 73). De conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios “in procedendo”, que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta, que en la especie no se invocan; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores “in judicando”, que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera. **4.1.-** Sin embargo que el recurrente no invoca la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, es obligación de Jueces y Juezas vigilar la legalidad del proceso, ya que se trata de un asunto de orden público para garantizar la tutela del ordenamiento jurídico, el eficaz ejercicio de los derechos y la seguridad jurídica, acorde a los principios establecidos en los Arts. 75 y 169 de la Constitución de la República, siendo no solo una potestad, sino una obligación de Juezas y Jueces declarar la nulidad de las causas cuando se hubiere detectado la omisión de alguna de las solemnidades sustanciales para la validez de los procesos o la violación del trámite inherente a la naturaleza de la causa, siempre y cuando ésta hubiese influido en la decisión de la causa, o hubiere provocado indefensión; por ello el Art. 349 del Código de Procedimiento Civil, dispone: “Los jueces y tribunales declararán la nulidad aunque las partes no hubieren alegado la omisión cuando se trate de las solemnidades 1,2,3,4,6 y 7 del Art. 346, comunes a todos los juicios e instancias; siempre que pueda influir en la decisión de la causa, salvo que conste en el proceso que las partes hubieren convenido en prescindir de la nulidad y que no se trate de falta de jurisdicción.”. Al efecto la doctrina señala: “Es uno de los deberes de los jueces examinar todos los actos procesales antes de darles trámite para evitar la nulidad por eventuales defectos de forma. Se trata de lo que la doctrina ha llamado principio de saneamiento, que consiste en sanear y ordenar el proceso dejando expedita su terminación para el pronunciamiento de mérito de la causa, libre de afectación de toda cuestión

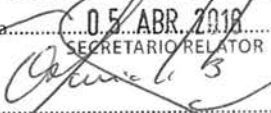
accesoria o formal” (Víctor de Santo. Nulidades Procesales, tercera edición, editorial Universidad, Buenos Aires, 2006, pág. 76). **4.2.-** La Constitución Política del Estado de 1998, vigente a la fecha en que afirma la actora que dejó de prestar sus servicios en la “Empresa Eléctrica Santo Domingo S.A.” de la ciudad y cantón Santo Domingo -7 marzo 2008- en el Art. 118 enumera las Instituciones del Estado y entre otras señala: “5. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado...”. De tal manera que, en esta parte, el Asambleísta Nacional de 1997-1998 hizo una distinción como organismos y entidades creados por la Constitución o la ley que han de cumplir funciones de orden público de tres modos: 1.- En relación con “... el ejercicio de la potestad estatal”; esto es las relacionadas con las potestades legislativa, reglamentaria, controladora, jurisdiccional, sancionadora y de administración y mando; 2.- En lo referente a la prestación de “... servicios públicos”, del modo previsto en el Art. 249 de la Carta Fundamental al decir: “Será responsabilidad del Estado la provisión de servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, fuerza eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, facilidades portuarias y otros de naturaleza similar. Podrá prestarlos directamente o por delegación a empresas mixtas o privadas, mediante concesión, asociación, capitalización, traspaso de la propiedad accionaria o cualquier otra forma contractual, de acuerdo con la ley...”; y, 3.- Para desarrollar “... actividades económicas asumidas por el Estado”, teniendo en cuenta lo previsto en el Art. 245 ibidem.. . Considerando que la dotación de energía eléctrica por su naturaleza es delegable, es menester transcribir lo que ordena el Art. 35 numeral 9 inciso cuarto de la Carta Magna, vigente hasta el 19 de octubre de 2008: “ Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo”. Ahora bien, las funciones que tenía la actora, según afirma en su demanda y procesalmente se ha demostrado, son las de Jefe de Presupuesto, por lo mismo no estaba amparada por la legislación del trabajo según lo previsto en la norma constitucional referida, precepto que por el principio de constitucionalidad tiene jerarquía en su aplicación al tenor de la disposición del Art. 272 de la Constitución de la República en referencia; por lo que resulta inadmisibile que la entidad demandada concluya las relaciones de trabajo con la accionante a través de una Acta de Finiquito (fs. 81 a 83) reconociendo indemnizaciones por despido intempestivo que corresponden únicamente a los trabajadores amparados por el Código del Trabajo. La actora, como ya se analizó por mandato constitucional está sujeta al derecho administrativo; de modo que, el Juez del Trabajo no es competente para conocer y resolver la presente causa. En tal virtud, se ha violado la solemnidad sustancial segunda del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, por lo que en aplicación de la norma legal citada en concordancia con las disposiciones contenidas en los Arts. 349 y 1014 ibidem, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia **RESUELVE** declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la demanda, sin derecho a reposición.- Con costas a cargo de los Jueces de instancia.- **NOTIFIQUESE.- Fdo. Dra. Paulina**

Aguirre Suárez, Dra. Gladys Terán Sierra y Dr. Wilson Merino Sánchez –
JUECES NACIONALES Certifico Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - Secretario
Relator

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de
mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito a 05 ABR. 2018
SECRETARIO RELATOR


**Juicio Laboral 1236 -2009 (Ex Segunda Sala)****R183-2013-J1236-2009****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY- LA SALA DE LO LABORAL****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.SALA DE LO LABORAL****JUEZ PONENTE: DR.WILSON ANDINO REINOSO****Distrito Metropolitano de Quito, 27 de marzo de 2013; las 09h00.**

VISTOS: ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo seguido por José Jaime Ligna Sulca en contra de CONELEC, CENACE, TRANSELECTRIC, TERMOPICHINCHA, el Ministerio de Energía y Minas y el Subsecretario de Electrificación, Ing. Fernando Muñoz Dávila, en su condición de responsable, de la Unidad de Liquidación del ex INECCEL, el Fondo de Solidaridad representado por su Gerente General Dr. Luis Burbano Dávila, Ing. Raúl Maldonado Ruales, exliquidador de INECCEL y Dr. Ramón Jiménez Carbo Procurador General del Estado, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha dicta sentencia el 02 de septiembre de 2009, confirmando la del primer nivel, que declara sin lugar la demanda. Inconforme con esta resolución, el actor interpone recurso de casación. Encontrándose la causa en estado de resolución, para hacerlo se considera:

PRIMERO:-JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: La jurisdicción de esta Sala está establecida legal y constitucionalmente por designación del Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y la competencia, en mérito a lo dispuesto por los arts.184.1. de la Constitución de la República del Ecuador; 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación; 613 del Código Laboral; y la competencia por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en auto de 12 de Julio de 2010, las 09h20, admite a trámite el recurso interpuesto por el actor, conforme el artículo 6 de la ley de la materia. **SEGUNDO:- ELEMENTOS DEL RECURSO: 2.1. NORMAS INFRINGIDAS:** El recurrente señala como normas de derecho infringidas las siguientes: Artículo 326 número 2,3,11 de la Constitución; artículo 65 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, complementada con el numeral 3 del literal e) de la primera disposición transitoria de la indicada Ley; artículo 171 del Código del Trabajo; artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; el numeral 3 del

Acta Transaccional celebrada el 14 de Agosto de 1998; alega también incumplimiento del Instrumento denominado “Procedimiento para la terminación de las relaciones laborales, del personal de INECEL”, así como también incumplimiento del artículo 17 del Contrato Colectivo de Trabajo. **2.2.**

Fundamentación del recurso: El casacionista, funda su recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación y manifiesta que existe *falta de aplicación*, de los numerales 2, 3, y 11 del artículo 326 de la Constitución, indicando que se le obligó a suscribir el 31 de Marzo de 1999 un acta de finiquito que supuestamente le cancelaban los valores correspondientes a los haberes y derechos reconocidos y previstos en el Contrato Colectivo de Trabajo y en el Código de Trabajo; que existe *falta de aplicación* del artículo 65 de la Ley del Régimen del Sector Eléctrico, pues obra de autos que el actor no fue incorporado a los organismos y empresas demandadas en los términos que señala dicha norma; igualmente indica que existe falta de aplicación del artículo 171 del Código del Trabajo, pues era obligación de las empresas y organismos subrogantes de INECEL cumplir con la continuidad de trabajo bajo la garantía de estabilidad laboral; por último indica que existe falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han conducido a la no aplicación de las normas de derecho, se refiere al artículo 117 del Código de Procedimiento Civil, y señala que la Sala de Apelación no ha realizado la valoración de la prueba en su conjunto, de todos los instrumentos constantes en el proceso y de los cuales se desprenden el derecho del actor al pago de indemnización correspondiente por incumplimiento de la estabilidad legal y contractual, concluyendo con la enumeración de las pruebas que menciona no se consideraron al momento de dictar sentencia. **TERCERO:- ALGUNOS RAZONAMIENTOS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:** De acuerdo con la Constitución vigente, la Corte Nacional de Justicia tiene como función “*conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la Ley*”, la Corte Constitucional como máximo intérprete de la Constitución ha declarado que “*El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...*” (Sentencia No. 364, 17, I, 2011, pág. 53). En este sentido además la doctrina indica: Humberto Murcia Ballén, en su obra “*El Recurso de Casación*” enseña que “*... la casación es un recurso eminentemente extraordinario y no ordinario, desde luego que no le permite al juez que lo decide conocer de todo litigio sino solamente de ciertos puntos que están determinados previamente. La limitación de los*

poderes del órgano jurisdiccional y la necesidad de la existencia de motivos o causas establecidos legalmente para que las partes puedan acudir a la casación, hacen de ésta evidentemente un recurso auténticamente extraordinario”. De su parte, Véscovi, en su obra “Los Recursos Judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica” enseña que “El recurso de casación en todos los sistemas está sometido a estrictas reglas formales, especialmente en lo que se refiere a los requisitos para la interposición del recurso”, agrega “Resulta esencial el respeto a dichas formas, que no son simples requisitos extremos sin contenido. Y que determinan el rechazo, por razones de forma, del recurso de casación, dentro de la casación primaria de admisibilidad de todos los sistemas incluyen”. Expresadas condiciones que deben quedar precisadas en forma clara por el recurrente para que proceda la impugnación. **CUARTA:- EXAMEN DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS OBJECIONES PRESENTADAS.** Concretizada la impugnación del recurrente en los términos indicados en los considerandos anteriores, examinado el recurso de casación y la sentencia del Tribunal de Alzada, confrontados con el ordenamiento jurídico vigente, previo estudio de los recaudos procesales en garantía de la legalidad del proceso; se anota que conforme la doctrina y jurisprudencia el recurso de casación por su carácter constituye una auténtica demanda en contra de la sentencia y es mediante esta impugnación que se ataca la sentencia refutada, al tratarse de un recurso extraordinario el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el escrito de casación; además deberá considerar la garantía contenida en el artículo 76. 7, letra l) de la Constitución que dice: “Las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se encuentra, las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentran debidamente motivados se considerarán nulos”. Por tanto, conforme a la disposición constitucional el análisis se lo hace de esta manera: **4. 1. SOBRE LAS OBJECIONES:** El recurrente al mencionar las normas de derecho infringidas en el número dos de su escrito de casación, señala normas que al momento de la fundamentación, no realiza ninguna alegación, tal es el caso de los incumplimientos de: el numeral 3° del Acta Transaccional celebrada el 14 de Agosto de 1998, del Instrumento denominado “Procedimiento para la terminación relaciones laborales, del personal de INECCEL”, del artículo 17 del Contrato Colectivo de Trabajo; todas estas impugnaciones no fueron sostenidas al momento de fundamentarlas, por lo que no es posible entrar al análisis de las impugnaciones mencionadas, “... quien interpone deberá demostrar claramente en su fundamentación que el error invocado tiene estos caracteres, no bastando, por lo mismo, la sola alegación del

error, ya que debe tenerse siempre presente que el tribunal de casación actúa sobre la base de los datos aportados por el recurrente, quien en su fundamentación señala los límites precisos del campo de actuación del juzgador”.¹ Ahora bien el casacionista funda su recurso en la causal tercera² del Art. 3 de la Ley de Casación, causal que procede por “Aplicación indebida falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. Esta causal, conocida doctrinariamente como de afectación *directa* de norma procedimental y que, como consecuencia de tal infracción lesiona, igualmente, aunque de manera *indirecta* norma de derecho de orden sustancial o material; de tal manera que, en la proposición de esta causal acuden dos violaciones continuas, a saber: **a.-** Transgresión de preceptos jurídicos aplicables a la valoración probatoria por cualquiera de los tres supuestos antes mencionados (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación); y, **b.-** Afectación de normas de derecho como consecuencia de la primera y que conduce a la equivocada aplicación o no aplicación de estas normas materiales en la sentencia o auto. Por consiguiente, al invocar esta causal incumbe a la parte recurrente establecer lo que sigue: “1. Identificar el medio de prueba en el que, a su juicio, se ha infringido la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, que estima ha sido transgredida; 2. Identificar la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba que estima ha sido transgredida; 3. Demostrar, con razonamientos de lógica jurídica completos, concretos y exactos, en que consiste la transgresión de la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, y 4. Identificar las normas sustantivas o materiales que en la parte resolutive de la sentencia han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas, por carambola en forma indirecta, por la transgresión de los preceptos jurídicos que rigen la valoración de la prueba”³ **4.2.** Conforme se anotó en el número 2.2. de la presente, el actor manifiesta que existe falta de aplicación del artículo 326 números **2** –irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, **3** – principio pro operario- y **11** –validez de la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos- de la Constitución; artículo 65 de la Ley del Régimen del Sector Eléctrico, artículo 171 del Código del Trabajo; todas estas normas que las fundamenta no son normas que contengan principios de valoración de la prueba a las que se refiere la causal invocada; al contrario las primeras contienen normas téticas que no contienen hipótesis y que a su

¹ Santiago Andrade Ubidia, *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito 2005, pág. 236.

² CFR. Número tres del escrito de casación de foja 19 del cuaderno de segunda instancia.

³ Resolución 568 de 08 de Noviembre de 1999, Juicio N° 109-98 (Sarango vs Merino) R.O. 349 de 29 de Diciembre de 1999, citado por Santiago Andrade Ubidia, *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito 2005, pág. 155.

vez no regulan la tutela judicial o dicho de otra manera no son normas regulativas de la actividad probatoria, las dos siguientes (65 y 171) constituyen normas de carácter sustancial pues *en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación*⁴, por tales razones el recurrente yerra en la invocación de falta de aplicación de las normas anteriores a través de la causal tercera, estando impedido este Tribunal de corregir el error del recurrente: *“En este caso, al ser el recurso de casación de derecho estricto y en virtud del principio dispositivo, el tribunal no puede corregir el error de derecho, que constituye el fundamento de la acción de casación, sino que debe rechazarlo por indebida fundamentación.”*⁵; por las consideraciones antes indicadas se desechan los cargos invocados. **4.3.** Manifiesta también el recurrente que existe *falta de aplicación* del artículo 117 (hoy 115) del Código de Procedimiento Civil, norma que indica lo siguiente: *“La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. La juez o el juez tendrá la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas”*⁶, esta disposición legal contiene dos obligaciones para los juzgadores, la primera de valorar la prueba en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica⁷, y la segunda, la de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas actuadas dentro del proceso⁸; el recurrente al momento de fundamentar el cargo acusado a esta norma indica: *“Según hemos visto, ninguna de las pruebas presentadas y debidamente actuadas dentro del proceso, han sido consideradas por la Segunda Sala, al contrario, si se analiza detalladamente los argumentos esgrimidos por los señores magistrados, no consta una valoración en conjunto de los instrumentos constantes en el proceso y de los cuales se desprende mi derecho al pago de la indemnización*

⁴ Humberto Murcia Ballén, *El Recurso de Casación Civil*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez Cía. Ltda., Bogotá 2005, pág. 296.

⁵ Santiago Andrade Ubidia, *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito 2005, pág. 282.

⁶ “La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”. (Eduardo J. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Segunda Edición, Editorial Depalma. Buenos Aires 1951. Págs. 174)

⁷ Expresa Toboada Roca, “que la apreciación conjunta de la prueba, es aquella actividad intelectual que realiza el juzgador de instancia analizando y conjugando los diversos elementos probatorios suministrados por los litigantes, y en virtud de cuya operación llega al convencimiento de que son ciertas algunas de las respectivas alegaciones fácticas de aquellas en las que se basan sus pretensiones o defensas, o no logra adquirir ese convencimiento necesario para fundamentar su fallo estimatorio en ellas.” (Citado por Humberto Murcia Ballén, *El Recurso de Casación Civil*, Editorial Gustavo Ibañez Cía. Ltda. Bogotá 2005, pág. 410).

⁸ “El principio de unidad de prueba, que exige al juzgador el examen concienzudo de cada uno de los medios de prueba; desestimar las pruebas indebidamente actuadas o impertinentes y las admisibles confrontarlas o cotejarlas para sacar las conclusiones del caso.” (Resolución N° 178 de 24 de Junio de 2003)

*correspondiente por el incumplimiento de la estabilidad legal y contractual...*⁹ (lo resaltado nos pertenece) más adelante detalla las pruebas que señala no han sido consideradas por el Tribunal de Apelación; como hemos visto para que prospere la acusación de acuerdo a la causal tercera se precisa cumplir con algunos requisitos que señalamos en líneas anteriores; en la causa en estudio se acusa *la falta de aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil*, de cuyo texto se desprende que no es una norma de valoración de un medio de prueba específico, por ello resulta indispensable esgrimir la norma concreta que valore el medio de prueba que haya dejado de aplicarse; en ese sentido si el recurrente señala medios de prueba como: instrumentales, testimonios y confesiones judiciales fictas necesariamente debe señalar las normas específicas de valoración de dichas pruebas que no fueron consideradas por la Sala de Apelación, y por las que concluye que existió falta de aplicación, cuestión que no aparece de la fundamentación, así como también la demostración del razonamiento lógico de la transgresión de la norma y la o las normas sustanciales que han sido violadas por carambola en forma indirecta, cabe mencionar lo que al respecto nos dice Humberto Murcia Ballén en su libro El Recurso de Casación Civil: *“La infracción de las normas regulativas de la actividad probatoria, por sí sola y consideradas éstas exclusivamente, no da base para fundar un cargo en casación por la causal primera. Para que lo dé, su referencia debe hacerse citando con ella los preceptos sustanciales para cuya violación el quebranto de las primeras ha servido de conducto.”* Más adelante amplía diciendo: *“Precisa insistir en que la violación de normas de derecho probatorio, si bien son sustanciales, puede sin embargo dejar expedito el camino de la causal primera, pero solamente en el supuesto de que la infracción de dichas disposiciones se traduzca en el quebranto de otras normas que sí sean de naturaleza sustancial; es decir cuando la violación de aquellas sea el medio para el quebranto de éstas. Lo cual significa que, para la formulación del cargo en dicha hipótesis, es indispensable denunciar la infracción de las unas y de las otras, y si tal no se hace, el ataque resulta incompleto.”* Para concluir este Tribunal conviene en agregar a más de lo indicado, que estos cargos no tiene razón de ser, al coincidir con el criterio de la Primera Sala de lo Laboral de la anterior Corte Suprema de Justicia, en sentencia dictada en el juicio No. 309-2004, seguido por Segundo Alonso Flores Cumanicho en contra de TRANSELECTRIC S.A. y otros, resolvió que la Ley de Régimen del Sector Eléctrico en el Art. 65 establece que *“los trabajadores del sector eléctrico tienen el privilegio de una “incorporación preferente al CONELEC, CENACE[...], sin que se establezca una obligatoriedad legal de reinserción; por lo que no podría alegarse despido intempestivo. Por lo expuesto, este Tribunal de la*

⁹ CFR. Foja 21 del cuaderno de segunda instancia.

Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, NO CASA la sentencia dictada el 02 de Septiembre de 2009, por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha y recurrida por el actor. Sin costas ni honorarios. Léase, notifíquese y devuélvase. Fdos. Dres. Wilson Andino Reinoso, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge Blum Carcelén. **Jueces Nacionales.-** Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. **Secretario Relator de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
C. To. a. 05 ABR 2016
SECRETARIO RELATOR

JUSTICIA
Justicia que se ve

Juicio Laboral 1356 -2009 (Ex Primera Sala)

R184-2013-J1356-2009

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY- LA SALA DE LO LABORAL

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.SALA DE LO LABORAL

JUEZ PONENTE: DR.WILSON ANDINO REINOSO

Distrito Metropolitano de Quito, 27 de marzo de 2013; las 09h00.

VISTOS: ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo seguido por Marcia Celeste Medina Altamirano en contra del Consejo Nacional de Electricidad CONELEC y otros, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dicta sentencia el 19 de octubre de 2009, revocando la del primer nivel y desechando la demanda. Inconforme con esta resolución, la actora interpone recurso de casación. Encontrándose la causa en estado de resolución, para hacerlo se considera: **PRIMERO:- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** La competencia de esta Sala está establecida legal y constitucionalmente por designación del Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero del 2012, posesionados el 26 de enero del 2012; y la competencia, en mérito a lo dispuesto por los arts.184.1. de la Constitución de la República del Ecuador; 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación; 613 del Código Laboral; y, por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en auto de 12 de julio de 2010, lo admite a trámite conforme el artículo 6 de la ley de la materia. **SEGUNDO:- ELEMENTOS DEL RECURSO: NORMAS INFRINGIDAS:** La recurrente afirma que las normas infringidas son las siguientes: Arts. 5, 220 y 595 del Código del Trabajo; Art. 326 numeral 11 de la Constitución de la República; Arts. 2386 y 2389 del Código Civil; Acta transaccional suscrita el 14 de agosto de 1998 entre el INECCEL y el CETI. Funda su recurso en la causal 1ª. del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:- FUNDAMENTOS EN LOS QUE SE APOYA EL RECURSO:** Falta de aplicación del Art. 5, pues no han aplicado la protección judicial a favor de la compareciente, ya que si se aceptó el nexo contractual de trabajo, los demandados debían justificar que cumplieron con todas las obligaciones a las que se comprometieron en los diferentes acuerdos y actas transaccionales que suscribieron. Falta de aplicación del Art. 220 del Código del Trabajo, al no tomar en cuenta el pago de lo dispuesto en la cláusula 17 del Cuarto Contrato Colectivo, que garantiza los derechos laborales y la

estabilidad de los trabajadores del Sector Eléctrico. Falta de aplicación del Art. 595 ídem que se refiere a la impugnación del documento de finiquito. Que en la cláusula Quinta del documento de finiquito dice que *“los valores provenientes de la liquidación pormenorizada de haberes, que corresponde percibir, en sujeción a las disposiciones legales, cuyo detalle consta en el anexo que se agrega como parte integrante de esta acta”*, pero que el referido anexo no consta en el proceso, pues nunca se elaboró, lo que deja en evidencia que el acta de finiquito no fue pormenorizada. Falta de aplicación del numeral 11 del Art. 326 de la Constitución que acoge las transacciones, siempre y cuando no contengan renuncia de derechos. Que en el Procedimiento para la terminación de las relaciones laborales de los trabajadores de INECEL, se establece en el numeral 8, que a los trabajadores que no sean incorporados a las empresas previstas en la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, se les aplicará lo establecido en el Art. 17 del Contrato Colectivo Vigente. Falta de aplicación del Instrumento Transaccional suscrito el 14 de agosto de 1998, que tiene igual disposición para la incorporación de los trabajadores. Falta de aplicación de lo dispuesto en el Art. 2386 del Código Civil, por cuanto los acuerdos se realizaron conforme a la ley y debieron cumplirse a cabalidad, esto es que el compareciente debió ser insertado en una de las nuevas empresas creadas por ley. Falta de aplicación del Art. 2389 del C.C., porque al no haber cumplido con la reinserción debe pagar los rubros reclamados en su demanda. **CUARTO:- ALGUNOS RAZONAMIENTOS SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:** Con la expedición de la Constitución del 2008 se instaura en nuestro país un Estado Constitucional de derechos y justicia, marco constitucional que cambia absolutamente la orientación de la administración de justicia, y con ello la obligación de que los jueces garanticen en todo acto jurisdiccional los derechos fundamentales de los justiciables; por otro lado se recuerda que, respecto de la casación, la Corte Constitucional ha declarado que *“El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”* (Sentencia No. 364, 17, I, 2011, pág. 53). Además, debemos referirnos a varios criterios valiosos que la doctrina advierte: Véscovi, en su obra *“Los Recursos Judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica”* enseña que *“El recurso de casación en todos los sistemas está sometido a estrictas reglas formales, especialmente en lo que se refiere a los requisitos para la interposición del recurso”*, agrega *“Resulta esencial el respeto a dichas formas, que no son simples requisitos extremos sin contenido. Y que determinan el rechazo, por razones de forma, del recurso de casación, dentro de la casación primaria de*

admisibilidad de todos los sistemas incluyen”, para reforzar su tesis adiciona: “*Podemos reproducir, al respecto las exactas expresiones del profesor argentino Fernando de la Rúa, cuando expresa <No son solemnidades innecesarias ni mecanismos sacramentales que hayan perdido su justificación procesal> sino que <responden a la necesidad, siempre actualizada, de no quitar al recurso su carácter de medio de impugnación verdaderamente extraordinario que supone –por eso mismo– el previo cumplimiento de obligaciones inexcusables, para evitar que en la práctica se concluya por desvirtuarlo>*”. De su parte el profesor Fernando de la Rúa en su obra “El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino” enseña que “*El recurso de casación debe ser motivado, y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente en el mismo escrito de interposición, determinando concretamente el agravio, tanto en lo referente al vicio que denuncia como el derecho que lo sustenta*”. Expresadas condiciones que deben quedar precisadas en forma clara por el recurrente para que proceda la impugnación.

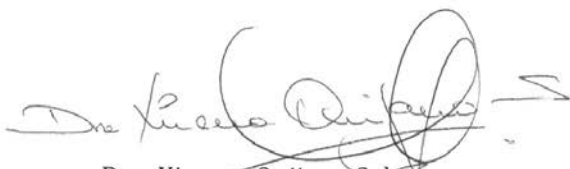
QUINTO:- EXAMEN DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS OBJECIONES PRESENTADAS. Resumida la impugnación del recurrente en los términos indicados en los considerandos anteriores, examinado el recurso de casación y la sentencia del Tribunal de Alzada, confrontados con el ordenamiento jurídico vigente, previo estudio de los recaudos procesales en garantía de la legalidad del proceso; se anota que conforme la doctrina y jurisprudencia el recurso de casación constituye una auténtica demanda en contra de la sentencia y es mediante esta impugnación que se ataca la sentencia refutada, al tratarse de un recurso extraordinario, básicamente formalista, para su aceptación deben acudir todas las ritualidades que contempla y exige la Ley de Casación, por tanto el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el escrito de casación acorde a la orden contenida en el art. 76. 7, letra l) de la Carta del Estado, en que: “*Las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se encuentra, las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentran debidamente motivados se considerarán nulos*”. Por tanto, conforme a la disposición constitucional el análisis se lo hace de esta manera:

5. 1. SOBRE LAS OBJECIONES: La recurrente fundamenta su recurso en la primera causal del art. 3 de la Ley de Casación, esto es por: “*Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva*”. El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, prescindiendo de los hechos y la valoración probatoria, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la

norma; es decir no se ha originado la conexión lógica de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética y genérica efectuada de antemano por el legislador; yerro que se puede provocar por los tres diferentes tipos de infracción ya señalados, lo que el recurrente debe fundamentar adecuadamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo, lo que efectivamente no es aplicable al caso que se decide. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley. Aspectos que los recurrentes no han dado cumplimiento en su escrito de interposición del recurso como se pasa a examinar. **La actora en la fundamentación del recurso**, expresa: 1. Que hay falta de aplicación del Art. 5 del Código del Trabajo, sin embargo examinada la sentencia impugnada, se encuentra que en ella se efectúa el análisis de los elementos principales sobre los que se trabó la litis, anotando en lo que respecta a la impugnación del acta, con relación al Art. 592 (actual 595), que la misma ha sido aceptada por la actora, que en ella, de mutuo acuerdo, se han dado por terminadas las relaciones laborales, que se hallan pormenorizados todos los rubros a los que tenía derecho la trabajadora y que ha sido celebrada ante el Inspector del Trabajo, por lo que no procede la impugnación. En esto no se advierte infracción del citado artículo. **5.2.** Sobre la falta de aplicación del Art. 220 *ibidem*, no cabe la censura, porque en el examen del acta se hace referencia a que todos los beneficios y haberes fueron pagados con sujeción a las disposiciones legales y contractuales. **5.3.** Con la aprobación del acta no se ha infringido el Art. 326 numeral 11 de la Constitución, puesto que en ese instrumento no se ha desconocido o establecido renuncia de algún derecho del trabajador, ni mediante él se ha dejado de aplicar las estipulaciones del Contrato Colectivo o del Acta Transaccional de 14 de agosto de 1998, en razón de lo cual tampoco puede acusarse de falta de aplicación de los Arts. 2386 y 2389 del Código Civil. **5.4.** Como colofón de lo anotado, debe reconocerse que la actora no justificó el despido intempestivo, que se hubiera producido si solicitaba su reinserción en alguna de las nuevas empresas eléctricas y no hubiera sido reinsertada, por lo que no tiene derecho a las indemnizaciones reclamadas por tal concepto. **5.5.** En conclusión, se considera que no se han comprobado los elementos de la causal primera del Art. 3 de la ley de Casación para que el recurso pueda ser aceptado. Por lo expuesto, esta Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y**

POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", NO CASA la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 19 de octubre del 2009, las 10h11. Sin costas ni honorarios. Léase, notifíquese y devuélvase. Fdos. Dres. Wilson Andino Reinoso, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge Blum Carcelén. **Jueces Nacionales.-** Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. **Secretario Relator de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a... 05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR





JUEZ PONENTE
Dr. Wilson Merino Sánchez

R185-2013-J744-2011.

JUEZ PONENTE: DR. WILSON MERINO SÁNCHEZ.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 28 de marzo del 2013: las 10h15.-

VISTOS: Las ciudadanas y ciudadanos dentro de un proceso tienen la potestad de: “(...) recurrir de los fallos y resoluciones en todos los procedimientos en que se decida sobre sus derechos...”¹; lo cual tiene coherencia legal con lo estipulado en el artículo 8 numeral 2, literal h de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos que dice: “ (...) derechos de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior...”²; **ANTECEDENTES.-** Comparece Sandra Lucía Torres Celín, manifiesta que ingresó a trabajar en Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera el 10 de diciembre de 2007, desempeñando el cargo de Subgerente de Recursos Humanos, percibiendo como última remuneración mensual la suma de \$3.117,82, que el día lunes 8 de febrero de 2010 entregó a su empleador un certificado médico otorgado por el Ginecólogo Dr. Iván Martín Valencia, que acredita que se encontraba cursando un embarazo inicial complicado y disponía un reposo absoluto por 72 horas, los días 9,10 y 11 de febrero de 2010, agrega que, el día martes 9 de febrero de 2010 a las 14h30 su empleador Diners Club del Ecuador, presentó en la Inspección del Trabajo de Pichincha un escrito de consignación a través del cual decide dar por terminada unilateralmente la relación

¹ Artículo 76, numeral 7, literal m, de la Constitución de la República del Ecuador

² Artículo 8 numeral 2 literal h: Garantías Judiciales. Convención Americana de Derechos Humanos, San José Costa Rica 1969

laboral con la compareciente a partir de esa fecha y para el efecto adjunta un Acta de Finiquito y un cheque por la suma de USD \$ 4.522,02 equivalente a la liquidación de haberes, en la que se incluyen, entre otros rubros, proporcionales de sueldo, décimos, vacaciones, bonificación por desahucio y despido intempestivo; Agrega que, por la difícil situación económica que vivimos, al encontrarse sin trabajo y no contar con ingresos que permitan su sustento y el de su familia, tuvo que verse obligada a comparecer ante el Inspector del Trabajo de Pichincha y cobrar los valores consignados y firmó el acta de finiquito previo a tramitación para la entrega del dinero, sin embargo, no se hace constar la indemnización por embarazo, ya que no se paga lo establecido en el Art.154 inciso segundo, esto es la indemnización equivalente al valor de un año de remuneración, por lo que impugna el acta de finiquito, y presenta la demanda para que en sentencia sea condenado al pago de la indemnización equivalente a la remuneración de un año conforme lo dispone el artículo 154 en concordancia con el artículo 153 del Código del Trabajo. El Juez de primera instancia rechaza la demanda, lo cual es apelado por la parte actora. La Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, con fecha 20 de junio de 2011, las 09h14, confirma la sentencia. Inconforme con esta decisión, la actora interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de 25 de septiembre del 2012, las 11h40, por la Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. Siendo el estado de la causa el de resolver para hacerlo se considera lo siguiente:

JUSTICIA

*Justicia que se ve*

JUEZ PONENTE

Dr. Wilson Merino Sánchez

PRIMERO.- SENTENCIA QUE SE IMPUGNA.-

“CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA, SEGUNDA SALA DE LO LABORAL, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.- Quito, lunes 20 de Junio del 2011; las 09H14.

VISTOS: Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a la sentencia dictada por el Juez Suplente Cuarto de Trabajo de Pichincha, dentro del juicio oral de trabajo seguido por Sandra Lucía Torres Celin en contra de Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera, en las personas de Pablo Fidel Salazar Egas como su Presidente Ejecutivo y el señor Daniel Antonio Montalvo Figueroa, como Apoderado Especial de la Compañía y por sus propios derechos, se considera (...) SEXTO.- El reclamo a dilucidarse radica en determinar si la actora tiene derecho a la indemnización prevista en el Art. 154 del Código del Trabajo, 4.- El certificado médico que acredita que la actora se encuentra embarazada u por el cual el médico Dr. Iván Martín Valencia le concedió reposo de 72 horas (9,10 y 11 de febrero/2010 consta a fojas 40 y se repite en la 70; 5.- De fojas 16 a 20 se han incluido las fotocopias notarizadas de los “Documentos recibidos para la Organización” y en la 17 en el numeral 4 consta “09 de febrero 10-15:33- Sandra Torres- Daniel Montalvo” no consta la persona que entrega y en el recibo un rasgo ilegible. 6.- Este Tribunal comparte en su totalidad el análisis realizado por el Juez de Instancia sobre el asunto,



JUEZ PONENTE
Dr. Wilson Merino Sánchez

dejando constancia de lo extraño que resulta que quien ejercía las funciones de Subgerente de Recursos Humanos, no haya actuado de conformidad con las normas del Código del Trabajo, se supone las conoce y las debió aplicar en el ejercicio de su cargo. 7.- En conclusión en el presente caso, el empleador no tuvo conocimiento oportuno que la actora se encontraba embarazada cuando dio por terminadas las relaciones laborales y, en consecuencia, la accionante carece de derecho para reclamar la indemnización prevista en el Art. 154 del Código del Trabajo. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, se desecha la apelación de la actora, la adhesión de la demandada y se confirma la sentencia subida en grado. Actúa en la presente causa el Dr. Fausto René Chávez en su calidad de Conjuez, por licencia del titular. NOTIFIQUESE.

SEGUNDO: ARGUMENTOS Y FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO

La recurrente aduce que fueron infringidas las siguientes normas de Derecho: Art. 154 del Código del Trabajo; y Artículos 11 y 76 de la Constitución de la República del Ecuador. Fundamenta su recurso en las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. 2.1.- La Causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, hace relación a los requisitos que la ley establece para la validez de una sentencia y a decisiones contradictorias o incompatibles en la resolución.- La primera parte se refiere a los requisitos de forma y de fondo en la resolución judicial.- Son



JUEZ PONENTE
Dr. Wilson Merino Sánchez

requisitos de forma aquellos que se refieren a la estructura formal del fallo como es el lugar, fecha y hora de su emisión, la firma de la jueza o juez que lo suscribe, etc.; es decir en lo formal, se refiere a los requisitos que están contenidos en los Arts. 275 y 287 del Código de Procedimiento Civil; en tanto que los requisitos de fondo se refieren al contenido mismo de la resolución; así un requisito esencial de fondo es la motivación, que constituye la obligación del juzgador de señalar las normas legales o principios jurídicos que sustentan su fallo y la pertinencia de su aplicación al caso sometido a su decisión, la segunda parte, en cambio, determina que existen motivos para casar una sentencia o auto definitivo, cuando en su parte resolutive se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles. Si el cargo es por la existencia de contradicciones o incompatibilidades, como ocurren en la especie, se requiere la explicación razonada de cuál o cuáles son las conclusiones resolutorias que se anulan mutuamente, precisamente por contradictorias o incompatibles; pues los vicios que configuran la causal quinta emanan del análisis de la resolución o de la parte dispositiva del fallo.; 2.2. En la configuración de la causal primera se refiere a: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”. El impugnante en el recurso presentado, manifiesta que se ha producido una **errónea interpretación de normas de derecho** en la sentencia, error, que a su criterio, ha sido determinante en su parte dispositiva. Esta causal allana el camino del recurso cuando se produce un yerro de hermenéutica, es decir, en los casos en los que, el o la sentenciante, atribuye a la norma un sentido y un alcance que no lo tiene. La causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, contiene un vicio in iudicando, por violación de los conceptos de una ley sustantiva



JUEZ PONENTE
Dr. Wilson Merino Sánchez

o de fondo, se produce, entonces, un error de juicio. Lo que trata de proteger esta causal en la esencia y contenido de la norma de derecho, de la Constitución y/o de cualquier código o ley vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Esta es una forma de violación directa de la ley que obliga al recurrente a señalar de modo concreto y exacto las circunstancias del quebrando de la ley que acusa, pues, al Tribunal de Casación le está vedado hacer una interpretación o cambiar lo indicado por el casacionista. En estos casos tiene que hacerse abstracción sobre las conclusiones a que ha arribado el tribunal de instancia sobre el material fáctico. En tal evento, la actividad dialéctica del impugnador tiene que realizarse necesaria y exclusivamente en torno a los textos legales sustanciales que considere no aplicados, o aplicados indebidamente, o erróneamente interpretados; pero, en todo caso, con absoluta prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador haya hecho en relación con las pruebas.

2.1.- PRETENSION.-

Apoyados en la argumentación precedente, solicita a este Tribunal que la sentencia expedida en segundo nivel debe ser casada, por quedar demostrado la existencia de la errónea interpretación del Art. 154 del Código del Trabajo y la adopción de la decisión contradictoria e incompatible en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, y condenar al demandado al pago de los rubros determinados en la demanda inicial.

TERCERO: CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE ESTE TRIBUNAL.-

3. 1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para conocer los recursos de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los Arts. 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto; 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo y de la razón que obra de autos.

CUARTO.- ANÁLISIS DEL CASO

La casación es un medio de impugnación extraordinario, cuyo objetivo fundamental es atacar la sentencia para invalidarle o anularla por los vicios de fondo o forma de los que puede adolecer; proceso que se verifica a través de un cotejamiento jurídico vigente, para encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. Función jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de Justicia Ordinaria que, en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad de los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración. **4.1.-** La recurrente señala que el análisis que hacen los jueces es sorprendente pues si bien aseguran el estado de gestación, este desaparece cuando el patrono no fue comunicado oportunamente, que el numeral 9 de

artículo 11 de la Constitución de la República dispone que :” El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, y el literal 1) del Art,76, Ibídem obliga a que en las resoluciones se haga constar la fundamentación y la motivación, cómo poder entender, que en la sentencia exista motivación cuando por una parte se reconoce el estado de embarazo y por otro se niegue el derecho por una supuesta falta de notificación si precisamente es la notificación la base de la terminación de la relación laboral, el haber interpretado erróneamente el Art. 154 del Código del Trabajo llevó a los señores Jueces de la Segunda Sala del Trabajo, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, a adoptar la decisión contradictoria e incompatible de confirmar la sentencia de primera instancia y desechar la demanda. 4.2.- La actora impugna el Acta de Finiquito. El Art. 595 del Código del Trabajo es de ámbito claro. Su filosofía es fácilmente comprensible: se trata de amparar al trabajador y por ello se exige que el documento de finiquito sea celebrado ante el Inspector del Trabajo, el mismo que por el mandato del Art. 5 del Código antes invocado debe protección al trabajador, para la garantía y eficacia de sus derechos. Más aún, el precitado Art. 595 concede indiscutible derecho al trabajador para que impugne al documento de finiquito si éste no fuese solemnizado por el Inspector del Trabajo y no fuera pormenorizado, entendiéndose la pormenorización, así establece la doctrina y la jurisprudencia, no solamente en el aspecto formal sino, sobre todo en el contenido esencial de los derechos del trabajador, o sea que la llamada “ acta de finiquito “

comprenderá a todos esos derechos, sin excepción alguna, al extremo que si algún derecho, por error, por desconocimiento de la Ley o de un contrato, olvido u otro motivo cualquiera, no se hubiere hecho constar en el finiquito, el trabajador no pierde tal derecho y conserva la facultad, en fuerza de lo establecido en el mencionado Art. 595, para impugnar dicho documento denominado finiquito y obtener que se rectifique el error u omisiones que se hayan cometido en el acta de liquidación. A fs.40 obra un Certificado Médico suscrito por el Dr. Iván Martín Valencia. CMP 10004 en el que se lee “Por medio del presente certifico que la señora Sandra Torres con C.I.171051813-3 se encuentra actualmente cursando un embarazo inicial complicado para lo cual se le solicita a la paciente reposo absoluto por los días 9, 10 y 11 de febrero del 2010 (72 horas) y en la parte inferior derecha se encuentra una firma donde se lee “Verónica Castro persona a la que la actora dice entregó el Certificado, y a fs. 72 vlt, consta la confesión judicial del demandado señor Daniel Antonio Montalvo Figueroa portador de la CC. N°170785667-8, en la misma que al responder a la pregunta 9 que dice “Indique si conoce a la señorita Verónica Lucía Castro Ojeda que trabaja en el canter de recepción de documentos de Diners Club del Ecuador e INTERDIN.- RESPONDE.- “Si conozco a la señorita, es oficiales de canales Júnior y trabaja en la telefonía de Diners Club del Ecuador INTERDIN “Por su parte el Art. 154 inc. 3, del Código del Trabajo dice que Salvo en casos determinados en el Art. 172, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie, el embarazo, particular que justificará con la

presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo. En caso de despido o desahucio a que se refiere el inciso anterior, el Inspector del Trabajo ordenará al empleador pagar una indemnización equivalente al valor de un año de remuneración a la trabajadora, sin perjuicio de los demás derechos que le asisten “Por lo que se ha demostrado que la actora se hallaba en estado de gravidez al momento de presentada el Acta de Finiquito, que debía constar en el Acta de Finiquito, y al no haberlo hecho, tiene derecho a la indemnización correspondiente señalada en el Art. 154 del Código del Trabajo. Este Tribunal, considera oportuno traer a colación el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en nuestra Constitución (Art. 75) derecho que asiste a toda persona para acudir al órgano jurisdiccional respectivo y obtener una respuesta o “tutela” imponiendo a los jueces y juezas el deber de garantizarla, conforme lo señalado por el Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial. Por lo cual la tutela judicial efectiva no se limita al simple acceso a la jurisdicción, sino que impone a los Juzgadores la obligación de aplicar las normas constitucionales y las de los instrumentos internacionales de derechos humanos por sobre los preceptos legales, debiendo además vigilar por el respeto y efectiva vigencia de los derechos y garantías de las partes procesales. Se viola el derecho a la tutela judicial efectiva cuando no existe la garantía de que las pretensiones de las partes procesales, sean resueltas con criterios jurídicos razonables, o cuando la decisión no sea motivada sobre el fondo del asunto, ni reúne los requisitos constitucionales y legales del caso, por ello la motivación es una garantía constitucional consagrada en el Art. 76, numeral 7, literal I, que

establece: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos.” Ahora bien la motivación, ordena la Constitución, debe ser expresa, clara , completa, legítima y lógica, por lo que su falta, no se limita a la omisión total o parcial de la invocación de normas de derecho y su aplicación a los antecedentes de hecho, sino que , en virtud de la obligación constitucional de motivar, el juez debe exponer de manera clara la operación mental de valoración o apreciación de cada una de las pruebas que obran en el juicio, realizando un razonamiento lógico jurídico de acuerdo a la sana crítica, justificando de esta manera la decisión tomada, que no es lo mismo que explicarla, como en este caso ha sucedido, pues va más allá, la motivación tiene una función legitimadora no solo frente a las partes procesales sino también la sociedad en general. En el presente caso, el Tribunal Ad quem no enuncia norma jurídica alguna como fundamento para el análisis que realiza en el considerando sexto, que trata del fondo de la controversia, limitándose a detallar la existencia del Acta de Finiquito y del Certificado médico que acredita que la actora se encuentra embarazada, que comparte en su totalidad el análisis realizado por el Juez de instancia sobre el asunto y concluyen manifestando que el empleador no tuvo conocimiento oportuno que la actora se encontraba embarazada cuando dio por terminadas las relaciones laborales. Por lo que se advierte que el tribunal de alzada no da razones que permitan concluir que ha obrado de manera motivada. Por lo expuesto, al haberse justificado la imputación, con respecto a la causal invocada por la actora, este Tribunal casa la sentencia y

en aplicación a lo dispuesto en el Art. 16 de la Ley de Casación, en su lugar dicta una de mérito en los siguientes términos: **PRIMERO.-** Comparece Sandra Lucía Torres Celin, manifestando que ingresó a trabajar en DINERS CLUB DEL ECUADOR S.A. SOCIEDAD FINANCIERA el 10 de diciembre de 2007, desempeñando el cargo de Subgerente de Recursos Humanos, percibiendo como última remuneración mensual la suma de \$3.117,82, que el día martes 9 de febrero del 2010 a las 14H30 su empleador Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera, había presentado en la Inspección del Trabajo de Pichincha un escrito de Consignación a través del cual decide dar por terminada unilateralmente la relación laboral con la compareciente a partir de esa fecha y para el efecto adjunta un ACTA DE FINIQUITO y un cheque por la suma de 4.522,02 equivalente a la liquidación de haberes, en la que se incluyen, entre otros rubros, proporcionales de sueldo, décimos, vacaciones, bonificación por desahucio y despido intempestivo, agrega que, en conocimiento de que su empleador le había despedido intempestivamente de su lugar de trabajo, sufrió una grave afectación emocional y física, sufriendo como consecuencia un aborto el 15 de febrero de 2010, todo por culpa de su empleador, quien una vez que conoció de su embarazo decidió unilateralmente y sin mediar razón alguna, dar por terminado el contrato. Con los antecedentes expuestos, demanda a DINERS CLUB DEL ECUADOR S.A. SOCIEDAD FINANCIERA, representada por su Presidente Ejecutivo señor Pablo Fidel Salazar Egas y a éste por sus propios derechos; y, al apoderado especial Daniel Antonio Montalvo Figueroa, para que en sentencia sean condenados al pago de la indemnización equivalente a la remuneración de un año conforme lo dispone el Art. 154 en concordancia con el artículo 153 del Código del Trabajo, esto es la suma de \$37.413,84. Fija la cuantía en la suma de

\$37.413,84 dólares de los Estados Unidos de América. Aceptada a trámite la demanda y citados legalmente los demandados, en la Audiencia Preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, contesta y propone las siguientes excepciones: a) La ex trabajadora no tiene derecho a pago alguno por parte de Diners Club del Ecuador; b) Negativa a cualquier derecho de la actora a recibir rubro alguno por concepto de indemnización equivalente a remuneraciones de un año conforme lo dispone el Art. 154 en concordancia con el Art. 153 del Código del Trabajo; c) Negativa al pago de cualquier rubro por costas procesales y honorarios profesionales, pues es la actora la que nos obliga a litigar;

SEGUNDO.- En el desarrollo del trámite se han cumplido las normas del debido proceso y las adjetivas que regulan el juicio oral y la prueba, sin omisión de solemnidad sustancial que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez; **TERCERO.-** La existencia de la relación laboral entre la actora y la parte demandada, no es materia de la Litis, pues de los recaudos procesales y lo afirmado por las partes ha quedado demostrada; **CUARTO.-** La controversia se centra en determinar si la actora tiene derecho a la indemnización prevista en el Art. 154 del Código del Trabajo por haber estado embarazada al momento de la terminación de la relación laboral. Al respecto el demandado en la Audiencia Preliminar señaló que, se ha demostrado el desconocimiento por parte del empleador del embarazo de la señora Sandra Torres, antes de y al momento de dar por terminada la relación laboral; a fs.40 obra un Certificado Médico suscrito por el Dr. Iván Martín Valencia. CMP 10004 en el que se lee “Por medio del presente certifico que la señora Sandra Torres con C.I. 171051813-3 se encuentra actualmente cursando un embarazo inicial complicado para lo

cual se le solicita a la paciente reposo absoluto por los días 9,10 y 11 de febrero del 2010 (72 horas) y en la parte inferior derecha se encuentra una firma donde se lee “Verónica Castro” persona a la que la actora dice entregó el Certificado, y a fs. 72 vlt, consta la confesión judicial del demandado señor Daniel Antonio Montalvo Figueroa portador de la CC. N°170785667-8, en la misma que al responder a la pregunta 9 que dice: “Indique si conoce a la señorita Verónica Lucía Castro Ojeda que trabaja en el canter de recepción de documentos de Diners Club del Ecuador e INTERDIN.- **RESPONDE.-** Si conozco a la señorita, es oficiales de canales Júnior y trabaja en la telefonía de Diners Club del Ecuador INTERDIN” Por su parte el Art. 154 inc.3, del Código del Trabajo dice: “Salvo en casos determinados en el Art. 172, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie, el embarazo, particular que justificará con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo. En caso de despido o desahucio a que se refiere el inciso anterior, el Inspector del Trabajo ordenará al empleador pagar una indemnización equivalente al valor de un año de remuneración a la trabajadora, sin perjuicio de los demás derechos que le asisten.” Por lo que se ha demostrado que la actora se hallaba en estado de gravidez al momento de la terminación de la relación laboral ,valores que debía constar en el Acta de Finiquito, y al no haberlo hecho, tiene derecho a la indemnización correspondiente señalada en el Art. 154 del Código del Trabajo;

QUINTO.- Como tiempo de servicios se tendrá desde el 10 de diciembre del 2007 hasta el 8 de febrero del 2010 y como última remuneración \$3.117,82, conforme consta del “Finiquito de Trabajo” a fjs. 23; **SEXTO.-** De conformidad con el Art. 154 del Código del Trabajo, un año de remuneración \$ 3.117,82 X 12 = 37.413,84. En tal virtud, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”** casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 20 de junio del 2011, y ordena que DINERS CLUB DEL ECUADOR S.A. SOCIEDAD FINANCIERA, representada por su Presidente Ejecutivo señor Pablo Fidel Salazar Egas, pague a la trabajadora accionante Sandra Lucía Torres Celín la suma de \$ 37.117,84 (treinta y siete mil ciento diecisiete dólares con 84/100).- **Notifíquese y Devuélvase.-** Fdos. **Dr. Wilson Merino Sánchez, MSc. Dr. Jorge Blum Carcelén y Dr. Wilson Andino Reinoso - JUECES NACIONALES** Certifico.- **Dr. Oswaldo Almeida Bermeo – SECRETARIA RELATOR**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-
Quito, 29 de abril del 2013.- A las 08h10.-

VISTOS.- Agréguese al proceso el escrito presentado por Sandra Torres Celín, y tómese en cuenta el contenido de la misma. En lo principal, oída que ha sido la otra parte con el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia dictada por éste Tribunal el 28 de marzo del 2013 a las 10h15, se considera: Conforme lo determina el Art. 282 del Código de Procedimiento Civil; ***“La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura; y la ampliación, cuando no hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir***

sobre frutos, intereses o costas. La negativa será debidamente fundamentada.” De lo transcrito se colige que cabe la aclaración cuando la sentencia fuere obscura, en el presente caso, el fallo expedido es claro y explícito en todas y cada una de sus partes, es decir absolutamente comprensible y de su sola lectura se infiere con certeza la decisión de este Tribunal. Por lo que el pedido de aclaración y ampliación no procede y se lo niega.- **Notifíquese.-** Fdos. **Dr. Wilson Merino Sánchez, Dr. Jorge M. Blum Carcelén y Dr. Wilson Andino Reinoso – JUECES NACIONALES Certifico.-** Fdo. **Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - Secretario Relator.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a 05 ABR 2018
SECRETARIO RELATOR

R186-2013-J867-2011**JUEZA PONENTE: DRA. MARIA DEL CARMEN ESPINOZA VALDIVIEZO****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-**

Quito, 28 de marzo de 2013; las 10h20.

VISTOS.- Por cuanto el EC. SANTIAGO ROBERTO VILLACRESES RAMOS, REPRESENTANTE DE LA FEDERACION DEPORTIVA DE TUNGURAHUA en su calidad de demandado de la presente controversia, ha dado cumplimiento al reconocimiento de su firma y rúbrica puestas en el escrito de desistimiento del recurso de casación que interpusiere en esta causa; este Tribunal lo acepta y de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 373 del Código de Procedimiento Civil, ley supletoria en materia laboral, al tenor del Art. 6 del Código del Trabajo, dispone devolver el expediente con la ejecutoria respectiva, la que contendrá copia del indicado reconocimiento y de esta providencia a la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua, para los fines de ley. **NOTIFIQUESE. Fdos. Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo, Dra. Mariana Yumbay Yallico y Dr. Wilson Andino Reinoso – JUECES NACIONALES C E R T I F I C O: Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - SECRETARIO RELATOR**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR 2016
Quito, a.....
SECRETARIO RELATOR



R187-2013-J341-2013

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRESIDENCIA DE LA SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 28 de marzo de 2013; las 10h10.

VISTOS.- Por cuanto la señora NORA AMARILIS ALVAREZ BENITEZ en su calidad de actora de la presente controversia, ha dado cumplimiento al reconocimiento de su firma y rúbrica puestas en el escrito de desistimiento de la acción que interpusiere en esta causa; esta Presidencia lo acepta y de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 373 del Código de Procedimiento Civil, ley supletoria en materia laboral, al tenor del Art. 6 del Código del Trabajo, dispone el archivo del mismo, para los fines de ley.

NOTIFIQUESE. DRA. PAULINA AGUIRRE SUAREZ – PRESIDENTA - SALA DE LO LABORAL - CORTE NACIONAL DE JUSTICIA CERTIFICO. Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - SECRETARIO RELATOR

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL**

R188-2013-J447-2013

**PROCESO CONSTITUCIONAL 447-2013
(HABEAS CORPUS)**

CONJUEZ NACIONAL PONENTE: *Dr. Káiser Arévalo Barzallo*

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-
Quito, 28 de marzo de 2013, las

VISTOS: El Consejo de la Judicatura de Transición posesionó a las Juezas y Jueces Nacionales, el día 26 de enero de 2012. El Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión del día 30 de enero de 2012, conformó sus ocho Salas Especializadas de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. La Sala Especializada de lo Penal tiene competencia para conocer los recursos de casación y revisión en materia penal, según el art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, y art 186.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y Segunda Disposición Transitoria que dispone que: *“en todo lo relativo a la competencia, organización y funcionamiento de la Corte Nacional de Justicia, este Código entrará en vigencia a partir de la fecha en que se posesionen los nuevos jueces nacionales elegidos y nombrados de conformidad con lo establecido en la Constitución y este Código”*. Por lo expuesto, avocamos conocimiento de la presente causa que, por sorteo le correspondió a la Doctora Alba del Rocío Salgado Carpio, Jueza Ponente, quien ha obtenido licencia en legal y debida forma, siendo remplazada por el doctor Káiser Arévalo Barzallo, Conjuez Nacional; y los doctores Asdrúbal Granizo Gavidia y Wilson Andino Reinoso, Jueces Nacionales integrantes de este Tribunal de la Sala de lo Laboral.

El ciudadano **HECTOR JULIO ROMERO BENITEZ**, disconforme con la sentencia dictada el 28 de noviembre del 2012, las 17h20, por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia, de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que voto de mayoría, negó la acción constitucional de habeas corpus,

interpone recurso de apelación para ante una de las Salas de la Corte Nacional de Justicia.

Estando la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

1. COMPETENCIA.

Este Tribunal de la Sala Laboral, es competente para conocer y resolver el recurso de apelación respecto de la acción constitucional de habeas corpus conforme lo dispone el Art. 76.7. k) de la Constitución de la República; Arts. 184 y 191.3 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, Art. 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2. VALIDEZ PROCESAL.

La acción de habeas corpus ha sido tramitada conforme las normas procesales de los Arts. 89 y siguientes de la Constitución de la República y Art. 44 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que no existe mérito para que se declare nulidad.

3. ARGUMENTOS Y FUNDAMENTACION DEL HABEAS CORPUS PROPUESTO POR EL CIUDADANO HECTOR JULIO ROMERO BENITEZ.

El accionante, al deducir el recurso de apelación contra el fallo que considera vulnera sus derechos, afirma que desde el 31 de marzo de 2011, está privado de su libertad y que: *“por UN ESPACIO DE UN AÑO 6 MESES SIN SENTENCIA sobrepasando el plazo que señala la Constitución de la Republica que nos rige, para esta clase de delitos de acuerdo a lo previsto en los Arts. 77 numeral 9, 89 de la misma*

Constitución... Los señores Ministros Jueces de alzada, de la Tercera Sala de lo Penal, dentro del proceso **No. 314-201**, violaron mis derechos constitucionales, y, niegan mi petición de libertad que ha sido solicitada en estricto derecho y mis derechos humanos puesto que soy una persona discapacitada y más aún inocente,...(tratando) de deslindar responsabilidad que mi defensor ha actuado de forma desleal por el simple hecho de haber presentado un escrito de **recurso de casación amparándose en el Art. 2 de la Ley de Casación en Materia Civil por ser Ley Supletoria de la Ley Penal...**. Argumenta que dicho recurso, fue presentado para atacar el auto resolutorio que confirmó el de prisión preventiva, en virtud que según su parecer: “se están violando expresas disposiciones del debido proceso, toda vez que la audiencia la realizaron con el **juicio incompleto** especialmente en el proceso con constaba la parte principal que es el **examen médico** realizado a la presunta menor raptada”, y a pesar de ello, confirmaron el auto de prisión preventiva. Hace hincapié, que si su abogado presentó el recurso de casación “por error voluntario o lapsus calamis”, los Jueces que aceptaron el mismo, “estaban en la obligación de rechazarlo si acaso no era procedente pero sin embargo; estos aceptaron tal recurso es decir desde el momento que lo aceptaron la responsabilidad recae sobre ellos por ser éstos los que administran Justicia”. La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, lleva efecto el 30 de Octubre de 2012, a las 11h00, la audiencia para conocer la acción constitucional de Habeas Corpus, y con voto de mayoría, el 28 de noviembre de 2012, coincidiendo con la resolución dictada por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la misma Corte Provincial, concluye: “De lo analizado es evidente que tanto el abogado patrocinador como el accionante han provocado retardo para su juzgamiento al presentar peticiones e interponer recursos que solo tienden a retardar el normal desarrollo del proceso para que se produzca la caducidad de la prisión preventiva. En conformidad a lo señalado en el Art. 169 del Código de Procedimiento Penal “Caducidad de la Prisión Preventiva” en concordancia con el Art. 82 de la Constitución de la República “Derecho a la Seguridad Jurídica” y Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial “Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal”, la Sala concluye que no existe caducidad de prisión preventiva”, negando la acción de Habeas Corpus.

4.- ANALISIS DEL HABEAS CORPUS POR EL TRIBUNAL DE SALA DE LO LABORAL.

4.1.1. El habeas corpus es una institución que se origina en varios tiempos y lugares, quizá el antecedente más remoto está en Roma con el *homine libero exhibendo*, contenido del título XXIX del libro XLIII de El Digesto.¹ Acción que permitía al Pretor decidir mediante un interdicto que buscaba proteger a los ciudadanos libres de un plagio real o posible. Institución que inicialmente se encontraba en el Derecho Privado y sólo para quienes eran ciudadanos (adultos, propietarios y libres), dejando fuera de esta protección a las mujeres, menores y esclavos. En tanto que, en el sistema del common law el antecedente del habeas corpus lo encontramos en Amendment Act (Inglaterra, 1679) que perfeccionó la Petition of Rights (1628), norma que recogía la esencia de la Carta Magna (1215) de Juan Sin Tierras y que otorgaba derechos a los terratenientes frente a la monarquía, particularmente la libertad ambulatoria, integridad física, el fuero, etc. Derechos que luego se codifican en el Bill of Rights de la revolución inglesa (1628) y la reforma (1816).

4.1.2 En el sistema continental europeo, la maximización de libertades se expresa en la revolución francesa (1789) en que se despoja del poder al monarca y se despliega la protección de derechos que luego de la segunda guerra mundial tuvo grandes impulsores, entre otros: Chiovenda, Couture, Guasp.

4.1.3. El Hábeas Corpus entonces protege la libertad ambulatoria, la integridad personal, es un mecanismo de protección cautelar de los derechos de las personas privadas de la libertad (Art. 43 LOGJCC), también es protección cautelar de la movilidad humana y de la desaparición forzada.²

¹ Cfr. Tavorlari Raúl, El Habeas Corpus, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1995, p.27 citado por Luis Avila Linzán en El Habeas corpus en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia publicado en Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Corte Constitucional para el Período de Transición, Quito, 2012, Tomo II, p. 155

² Cfr. Grijalva Jiménez Agustín, *Constitucionalismo en el Ecuador*, Imprenta Rispergraf C.A, Quito, septiembre 2012, p.259. El autor destaca que el habeas corpus en Ecuador, luego de la Constitución de 2008 se adecúa a los lineamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en que se amplía esta institución de aquellas situaciones de detención arbitraria por parte de autoridades públicas, a toda forma arbitraria de libertad en que se incluye la ocasionada por un particular.

4.1.4. Tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos³ han señalado que la motivación de las resoluciones judiciales en general y de las sentencias en particular, forman parte del bloque del debido proceso, y obliga al juzgador a expresar adecuadamente en sus sentencias aquellas razones en que se basa su decisión⁴, y ello comprende tanto la motivación jurídica (*iure*) como la relacionada con los hechos (*factum*). La motivación de la sentencia está directamente relacionada con el Estado constitucional de derechos y justicia dispuesto en el Art. 1 de la Constitución de la República, siendo por tanto una garantía para el justiciable que conoce el motivo de la decisión; en tanto que para el Juez, pone de relieve los principios de imparcialidad (Art. 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Art. 75 de la Constitución de la República, Art. 9 del Código Orgánico de la Función Judicial) y sujeción a la Constitución y la ley (Arts. 172, 424, 427 de la Constitución de la República, Art. 4 del Código Orgánico de la Función Judicial), despejando cualquier sospecha sobre una posible arbitrariedad o parcialidad, en tanto que, para la sociedad, es fundamental conocer la forma de aplicación de la ley en los casos justiciables, lo que robustece la seguridad jurídica, garantizada en el Art. 82 de la Constitución de la República.

4.1.5. De autos se observa, que en la audiencia oral de flagrancia, llevada a efecto el 31 de marzo del 2011, el Juez Décimo Séptimo de lo Penal del Guayas, considerando pertinente lo solicitado por la Fiscal, provee el inicio de la instrucción y dispone la prisión preventiva de Héctor Julio Romero Benítez; quien el 28 de abril del 2011, solicita al Juez de Garantías Penales que conoce la causa, convoque a audiencia de revisión de medidas cautelares con el objeto que se revoque el auto de prisión preventiva que pesa en su contra o la sustitución con otra u otras, señalándose para el efecto, el cuatro de mayo del 2011, a las 11h00. El 13 de mayo de 2011, se cumple la diligencia de audiencia preparatoria de juicio, en la que el Juez Décimo Séptimo de Garantías Penales del Guayas, dicta auto de llamamiento a juicio en contra de Héctor Julio Romero

³ Cfr. Fix-Zamudio, *Los Derechos Humanos y su Protección Internacional*, Grijley Chiclayo, Primera Edición, 2009, pp. 197-270

⁴ Cfr. Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, art. 18, estatuye la obligación de motivar las decisiones y se orienta a asegurar la legitimidad del juez, el buen funcionamiento del sistema impugnatorio, el adecuado control del poder del cual los jueces son los titulares, y, en último término la justicia de las decisiones judiciales.

Benítez; por considerarlo autor del delito tipificado en el Art. 512.1 en relación con el Art. 513 del Código Penal, es decir por violación, confirmando la prisión preventiva que pesa en contra del acusado, el que interpone recurso de nulidad y apelación de dicho auto, que concedido, es sustanciado por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito, que dicta sentencia el 24 de Septiembre de 2012, las 10h42 en la que se manifiesta "... que los jueces rechazan el recurso de apelación y confirman el auto de llamamiento a juicio en contra de Héctor Julio Romero Benítez..."; además en la mismo, se hace reseña a la petición de caducidad de la prisión preventiva solicitada por el procesado y realizan un análisis y comentario de lo dispuesto por el Art. 169 del Código de Procedimiento Penal, relativo a la caducidad de la prisión preventiva y critican la actuación del accionante a lo largo del proceso afirmando que: "Lo señalado en los incisos precedentes comprende las actuaciones unilaterales del imputado o acusado cuando, con deslealtad procesal provoquen incidentes o dilaciones al trámite del proceso que no correspondan al derecho de impugnación a una resolución o sentencia, o incumplan en forma deliberada las disposiciones del Juez de garantías penales o Tribunal de Garantías Penales para que se presenten a las audiencias legalmente convocadas o notificadas, evidenciando la intención de retardar el desarrollo normal del proceso para beneficiarse de una futura declaratoria de caducidad..."; y en la misma resolución la Sala hace referencia que: "A fojas 19 y 20 obra el RECURSO DE CASACION interpuesto por Héctor Julio Romero Benítez, amparándose en el Art.2 de la Ley de Casación s/n R.O. 8-IV-97, de fecha 5 de octubre del 2011; A fs. 28 consta providencia de data 12 de octubre del 2011, en la que se concede el recurso de casación interpuesto por el procesado. A fs. 29 consta el ejecutorial de fecha 27 de junio del 2012, emitido por los Jueces de la Sala especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia..", concluyendo que el accionante actuó con deslealtad procesal al interponer recurso de casación del auto de llamamiento a juicio, lo que no está permitido por la ley; que sin embargo se fundamentó en la Ley de Casación, cuando la misma, dispone que los recursos de casación en materia penal, se regirán por el Código de Procedimiento Penal; para concluir: "Por lo anteriormente anotado se DENIEGA la pretensión por parte de Héctor Julio Romero Benítez al solicitar la caducidad de la

prisión preventiva”. De la negativa de revocatoria del auto de prisión preventiva dictada por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorios y Transito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el procesado deduce acción constitucional de habeas corpus en contra de la Sala, sustanciada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia del mismo distrito; la que mediante resolución de fecha 28 de noviembre de 2012, las 17h20 con argumentos similares a los esgrimidos en la resolución impugnada “RECHAZA Y NIEGA LA ACCION CONSTITUCIONAL DE HABEAS CORPUS presentada por el abogado HECTOR JULIO ROMERO BENITEZ.”

4.1.6. En cuanto a la caducidad de la prisión preventiva, el Art. 77.9, inciso segundo de la Constitución de la República, señala: *“La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de prisión preventiva si por cualquier medio la persona proceda a evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad”*, disposición constitucional que se halla desarrollada en el Art. 169 del Código de Procedimiento Penal que dispone que la prisión preventiva *“no podrá exceder de seis meses, en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año, en delitos sancionados con reclusión...el plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectivo el auto de prisión preventiva”*. Si bien dicha norma establece que en caso de excederse tales plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto, sin embargo establece que *“No se considerará...que ha excedido el plazo de caducidad de prisión preventiva cuando el imputado, por cualquier medio, ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar la caducidad de la prisión preventiva”*. Lo prescrito hace relación a las actuaciones de procesados que con deslealtad procesal provoquen incidentes o dilaciones al trámite del proceso **que no correspondan al derecho de impugnación a una resolución o sentencia**, o incumplan en forma deliberada las disposiciones del Juez de garantías penales o Tribunal de Garantías Penales para que se presenten a las audiencias legalmente convocadas y notificadas, evidenciando la intención de retardar el desarrollo normal del proceso para beneficiarse de una futura declaratoria de caducidad”.

4.1.7. En cuanto a las alegaciones del accionante de no tener implicación alguna por la presentación de recursos infundados como el de apelación del auto de llamamiento a juicio y la interposición de un recurso de casación fundamentado en la Ley de la Casación, que regula tal recurso en materia civil; pues según su parecer, no recae en quien lo presenta, sino en el Tribunal que admite; al respecto esta Sala recuerda el principio de que *“nadie puede beneficiarse de su propio dolo”*, en ese sentido la jurisprudencia es coincidente en señalar que *“La ley ha querido impedir que el que conociendo o no pudiendo menos de haber conocido la existencia del vicio y que ejecuta el acto o celebra el contrato a despecho de la prohibición de la ley o de la disposición de orden público que impone especiales requisitos para la ejecución del acto o celebración del contrato, se aproveche de su procedimiento indebido e incorrecto”*. (Compendio de Setenta Años de Jurisprudencia de la Corte Suprema, Dr. Galo Espinosa, Vol. IV, p. 679). Serie 17, Gaceta Judicial 13 de 02-dic-2003.

4.1.8. En relación a los principios de la buena fe y lealtad procesal son principios fundamentales del procedimiento, *“La moralización del proceso es un fin perseguido por todas las legislaciones como medio indispensable para la recta administración de justicia, la lealtad procesal es consecuencia de la buena fe en el proceso y excluye las trampas judiciales, los recursos indebidos, la prueba deformada y las inmoralidades de todo orden”* (Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela Judicial, Modulo 1 Laboral, Principios en los cuales se fundamenta el Derecho Laboral, pág. 22). Estos principios fueron recogidos por el Código Orgánico de la Función Judicial, que al regular los principios rectores y disposiciones fundamentales en su Art. 26 dispone.- **PRINCIPIO DE BUENA FE Y LEALTAD PROCESAL.-** *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 indujeran a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley”, Imponiendo a las partes procesales la obligación de guardar el deber de rectitud y buen proceder, exigible a quienes acuden al órgano jurisdiccional para la tutela de sus derechos, caso contrario la ley estipula determinadas consecuencias como el caso del Art. 169 del Código de Procedimiento Penal, que al incurrir en actos de deslealtad procesal, produce la suspensión ipso jure del decurso de los plazos determinados para la caducidad de la prisión preventiva; que es lo que ha ocurrido en el caso que se examina, observándose incluso descuido, falta de estudio, acuciosidad de los jueces que admitieron a trámite recursos no permitidos por la ley, debiendo haber observado el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia como dispone el inciso segundo del Art. 172 de la Constitución de la República; cuando se encontraban en la obligación de aplicar lo dispuesto en el Art. 129.13 del Código Orgánico de la Función Judicial que dispone que las jueces y jueces tienen las siguientes facultades y deberes genéricos: “ 13. Rechazar oportuna y fundadamente las peticiones, pretensiones, excepciones, reconvencciones, incidentes de cualquier clase, que se formulen dentro del juicio que conocen, con manifiesto abuso del derecho o evidente fraude a la ley, o con notorio propósito de retardar la resolución o su ejecución. Igualmente tienen el deber de rechazar de plano los escritos y exposiciones injuriosos, ofensivos o provocativos, sin perjuicio de la respectiva sanción”.

5. La motivación es la coherencia en la decisión judicial, es el límite en el ejercicio del ius puniendi, es por ello que el juzgador debe explicar las razones de su decisión, para saber si ese atributo en el ejercicio de la jurisdicción y la competencia en el caso concreto es racional, apartado de la arbitrariedad y el exceso, en detrimento del ciudadano, pues la arbitrariedad es la negación del derecho como legalidad, en tanto que legalidad y cometida por el propio custodio de la misma, es decir por el propio poder público ⁵ que está llamado a cumplir con esta exigencia de rango constitucional. A través de la motivación, se busca una correcta inferencia según las leyes del pensamiento, por lo que ir en contra de esta inferencia lógica significa arbitrariedad, tal cual acontece en la especie

⁵ Cfr. Legaz y Lacambra Luis, *Filosofía del Derecho*, Editorial Bosch, Quinta Edición, Barcelona, 1979, p. 630

cuando el juzgador no efectúa una adecuada subsunción de los hechos llegando a una conclusión falsa que contiene normas que no explican la razonabilidad y pertinencia de aplicación de la normas penales que contiene el tipo inherente al caso concreto, es por ello que la motivación de una decisión judicial implica tanto una justificación o racionalización del elemento jurídico como del fáctico, porque la argumentación jurídica permite tomar decisiones correctas a través del conocimiento y no exista abuso y consecuentemente inseguridad jurídica en el proceso. Sin que esto ocurra en el caso sub judice que está analizando y resolviendo.

6. RESOLUCION:

Por las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, en ejercicio de las facultades previstas en los artículos 89 de la Constitución de la República, 43 y 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se rechaza el recurso de apelación interpuesto por Héctor Julio Romero Benítez y se confirma en estos términos la sentencia recurrida. Notifíquese y devuélvase.- Fdos. Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Dr. Wilson Andino Reinoso – JUECES NACIONALES Fdo. Dr. Káiser Arévalo Barzallo - CONJUEZ NACIONAL – Certifico: Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo – SECRETARIO RELATOR.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.

ACIONAL DE JUSTICIA
LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



R189-2013-J412-2010

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.- CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.

JUEZ PONENTE: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA

Quito, 01 de abril de 2013, las 11h00

VISTOS: En el juicio oral de trabajo seguido por Manuel Apolono Zamora Navarrete, en contra de Andrés Ricardo Mejía Alcívar, por sus propios derechos y en su calidad de Apoderado Especial de la compañía REYBANPAC, Rey Banano del Pacífico C.A.; la parte demandada inconforme con la sentencia expedida el 1 de febrero del 2010 a las 16h45, por la Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, que confirma la sentencia subida en grado, pero la reforma disponiendo que la parte demandada pague al accionante, adicional al fondo de reserva, las indemnizaciones por desahucio y despido intempestivo más los respectivos intereses; en tiempo oportuno interpone recurso de casación por lo que encontrándose la causa en estado de resolución para hacerlo se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA:** Esta Sala es competente para conocer y decidir el recurso de casación en razón de que el pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero del 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y, dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 30 de enero del año en referencia conformó las Salas Especializadas del modo previsto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial; por lo que en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de República; 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 1 de la Ley de Casación, Art. 613 del Código del Trabajo y el resorteo realizado cuya razón obra de autos. Calificado por la Ex Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, ha sido admitido a trámite por cumplir con los requisitos formales previstos en el Art. 6 de la Ley de Casación.- **SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** Se sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Afirma el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 185, 188, 196, 202, 593 y 596 del Código del Trabajo y los Arts. 113, 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil, "...el despido intempestivo, que manda a pagar la Sala a favor del ex trabajador lo ha hecho cuando del proceso no aparece haberse probado el mismo, por lo que la Sala al confirmar y reformar la sentencia, ha hecho una aplicación indebida de dichas disposiciones legales que dejo antes invocada,...", e impugna el pago del fondo de reserva al señalar que "...en cuanto al fondo de reserva, más recargo e intereses, que mando a pagar el Juez a quo y que la Sala en la sentencia que estoy impugnando confirmó, ha violado normas expresas, ya que al encontrarse afiliado el ex trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, como así consta de fs. 370..." Fundamenta la impugnación en las siguientes afirmaciones: **a)** Que los jueces de la Sala

Especializada de lo Civil y Laboral han hecho una aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, al confirmar la sentencia impugnada, en relación al pago de los fondos de reserva más multa e intereses; pues no están valorando el certificado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, que consta en fs. 370, en el que se demuestra que el actor ha sido afiliado al IESS; por lo que el ex trabajador debe reclamar el pago de dicho rubro directamente al IESS. **b)** Que no se ha probado el despido intempestivo alegado por el actor, ya que la Sala se limita a valorar la prueba testifical presentada por el demandante, sin considerar el acta de finiquito (fs. 369), que cumple con los requisitos establecidos en el Art. 595 del Código del Trabajo; realizando por eso, dicha Sala, una indebida aplicación de normas de derecho y aplicación indebida de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, específicamente a los Arts. 188, 185 y 596 del Código del Trabajo.

TERCERO.- ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:

Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: "... el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas..." (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, Ricardo Vescovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: "Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: "La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...". (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge "... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso..." (La

Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debamos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, "El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...".

CUARTO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACION A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS: Luego del análisis realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, este Tribunal advierte:

4.1.- La causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación en la que el demandado fundamenta el recurso, procede cuando existe "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto". Por lo tanto, sobre la prueba y su valoración, este Tribunal, partiendo de la consideración que tanto la ley como la doctrina y la jurisprudencia determinan que es facultad privativa de los jueces de instancia realizar la valoración de las pruebas que hayan sido legalmente pedidas, ordenadas y actuadas en el desenvolvimiento del proceso, sin embargo de lo cual, la ley le permite al Tribunal de Casación controlar la valoración que se haya efectuado respecto de ellas. Por lo tanto, no se trata de revalorarlas sino de examinar que en su valoración no se haya transgredido los principios que la regulan.

4.2.- En la especie, el recurrente expresa que "...el accionante estaba obligado a probar los hechos o circunstancia en que se dio el supuesto despido intempestivo, más aún cuando del proceso consta el acta de finiquito fs. 369, con lo que ha quedado demostrado la forma como terminó la relación laboral, esto es de manera voluntaria y por acuerdo de las partes, que es uno de los caminos legales para dar por terminada una relación laboral según el numeral 2 del Art. 169 del Código del Trabajo,..."; al respecto se observa que, en la Audiencia Definitiva (fs. 388 a 390), se declaró confeso al demandado Ricardo Mejía Alcívar y en base al interrogatorio (fs. 382) que presentó el actor, observándose que la pregunta primera dice: "**1) ¿Diga el confesante como es verdad que el preguntante laboró como trabajador agrícola desde el 7 de julio de 1998, hasta el 3 de Enero del 2008, en la Hacienda bananera "San Vicente", ubicada en el km. 39 de la vía Quevedo Santo domingo, de propiedad de su representada?**", y en la pregunta tercera se menciona "**3) ¿Diga el confesante como es verdad que el día Jueves 3 de Enero del 2008, a eso de las 08H00, cuando me encontraba laborando en la Hacienda Bananera "San Vicente", se hizo presente el Ing. Vicente Roca, Administrador de la referida hacienda, y**

sin mediar motivo alguno de mi parte, me dijo: **“Don Zamora, vaya a la Inspectoría del Trabajo, que ya está su liquidación, porque la Compañía ya no lo quiere aquí”?**”, cuestionario que debe tenerse en cuenta al tenor de lo prescrito en el inciso tercero del Art. 581 del Código del Trabajo que expresa: “...En caso de declaratoria de confeso de uno de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio formulado fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren la ley, a criterio del juez, y se refieran al asunto o asuntos materia del litigio.”; por lo tanto, del contenido de las posiciones antes referidas, la parte actora prueba que la fecha de inicio de la relación laboral ha sido el 7 de julio de 1998 y no otra fecha como afirma la parte demandada; además, que el despido intempestivo se produjo el 3 de enero del 2008; lo cual es corroborado en el “**ACTA DE FINIQUITO**”, que obra a fs. 369. **4.3.-** En relación al pago de los fondos de reserva, que el recurrente afirma “...por lo que la Sala ha hecho una aplicación indebida de preceptos jurídicos a la valoración de la prueba, ya que al confirmar la sentencia impugnada, en cuanto al pago del fondo de reserva, más el recargo por multa e intereses esto es totalmente ilegal, cuando del proceso a fs. 370, consta que el ex trabajador se encuentra afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, por lo que el accionante debe reclamar el pago de dicho rubro en forma directa al IESS...” “...haciendo *una aplicación indebida de las normas de derecho y de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, en cuanto han conducido a una equivocada aplicación de normas sustantiva*, como son los Arts. 196, 202 614 y 596 del Código del Trabajo, perjudicando de esta manera a la compañía demandada al disponer dicho pago.”; es necesario precisar que el certificado del IESS (fs. 370), que menciona el recurrente, muestra que el actor fue afiliado a cinco compañías, desde julio del 2000 hasta diciembre del 2007, de las cuales cuatro son intermediarias o tercerizadoras, lo que evidencia una forma de simulación contractual entre Reybanpac y el ex trabajador, como se menciona en la demanda; por lo que el período comprendido del 7 de julio de 1998 al 3 de enero del 2008 se prueba con la confesión ficta del demandado; al tenor de lo establecido en el Art. 202 del Código del Trabajo que estipula “Al trabajador que no se hallare afiliado el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ni en los casos previstos en el artículo 200, el empleador le entregará directamente al separarse del servicio el trabajador reclamante, por cualquier motivo que tal separación se produzca, el valor total de su fondo de reserva.”, por lo cual corresponde al demandado pagar los fondos de reserva que no ha recibido el trabajador. En virtud de lo anotado no se observa que el Tribunal de Alzada haya trasgredido norma alguna al ordenar el pago de los fondos de reserva reclamados por el actor; por lo tanto, los argumentos del recurrente en la causal invocada carecen de precisión y no demuestran la errónea valoración de las pruebas que se alega. **4.4.-** En relación a la acusación del recurrente que no se ha probado el despido intempestivo durante el proceso, se observa: **4.4.1.-** De fs. 369 se aprecia que en la cláusula primera del “**ACTA DE FINIQUITO**” se establece “El ex empleado declara que prestó sus servicios lícitos y personales en REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A...” “...se encontraba desempeñando el cargo de Trabajador Agrícola, día en el que por decisión unilateral del empleador, se dio por terminado el contrato individual de trabajo, y como consecuencia de lo cual, la correspondiente relación laboral.” **4.4.2.-** Como consta de

autos, en base a la declaración de los testigos Darío Armando Muñoz Rodríguez y Livingston Bartolo Muñoz Rodríguez, se prueba el despido intempestivo del que fue objeto el actor, el 3 de enero del 2008. **4.4.3.-** Teniendo como prueba la declaración ficta que por ausencia de los demandados se dio a las confesiones judiciales solicitadas por el actor, observándose el contenido de la pregunta tercera, que se detalló en el punto 4.2.- de esta sentencia; es necesario tener en cuenta que el actor en la demanda alega despido intempestivo; en tanto que el demandado al contestar la demanda (fs. 284 y 285 vta.) expresa que tal acusación es totalmente falso y afirma “...*ya que el actor indica que fue despedido cuando en realidad salio de su trabajo por voluntad propia, a mas de esto se le dio una liquidación con la cual él estuvo de acuerdo con el valor recibir...*”; por lo que es necesario precisar dos puntos: **a)** En sentencias de la Ex Corte Suprema de Justicia, al casar la alegación del demandado por un supuesto abandono del trabajo por parte del actor (ex trabajador), se ha observado que es el demandado quien debe probar su aseveración; encontrándose entre dichos fallos los dictados en las causas números: 316-05 del 11 de septiembre 2006-16h35; 247-06 del 11 de diciembre 2006-09h00; y 972-06 del 27 de marzo 2007-16h40, de la Segunda Sala de lo Laboral y Social; en las cuales se expresó, entre otros aspectos legales, los siguientes: “En base a estos parámetros, la obligación de los juzgadores de instancia, era valorar las pruebas de conformidad con las reglas de la sana crítica, como lo estatuyen los artículos 115 del Código de Procedimiento Civil y 593 del Código del Trabajo; observándose en la especie, que de las pruebas aportadas al proceso, el empleador no demostró el abandono alegado, tampoco demostró la existencia del trámite de visto bueno por la causal primera del Art. 172 del Código del Trabajo (abandono de trabajo); consecuentemente, se produjo el despido intempestivo, existiendo por ende infracción de las normas estimadas señaladas por el recurrente...” **b)** En dichas sentencias, la Sala mencionada se remite a la obra Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, de Roberto García Martínez, primera edición, editorial AD-Hoc Buenos Aires, 1998, p. 142 y 143, de la que hace las siguientes citas: “En efecto, el principio de que en caso de duda sobre la apreciación de la prueba deberá estarse al sentido más favorable al trabajador, ha sido reconocido por la doctrina y la jurisprudencia sobre la materia. Allocatti señala que la naturaleza de los hechos a probar, las dificultades de la prueba, la índole de los derechos en juego y del amparo y prioridad que les acuerde la ley, justifican en los casos dudosos, la aplicación del principio indubio pro operario en lo referente a la prueba de los hechos, debiendo el juez evitar caer en arbitrariedad y expresar las razones concretas que apoyan su decisión”. Luego agrega, “También ha sido aplicado el principio de la duda en los casos de despido. Así, se ha dicho que debe darse por probado el despido, a pesar de las deficiencias de la prueba aportada por el actor, si la demandada le imputó abandono del trabajo”. En base a los puntos anotados, se establece que el ex trabajador ha sido despedido en la fecha indicada en la demanda; todo lo cual pone en evidencia la falta de sustento en la argumentación del recurrente. **4.5.-** En relación a la causal primera del Artículo 3 de la Ley de Casación por Aplicación indebida de las normas de derecho, es necesario recoger el criterio del catedrático Santiago Andrade “... se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido de aplicar, ya que haberlo hecho, habrían

determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica en un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incorre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene....”; en la sentencia recurrida el casacionista no acusa en forma precisa el error de subsunción en las normas citadas, su impugnación va directamente al criterio que utiliza el Tribunal de Alzada lo cual se analizó en los puntos anteriores, al analizar la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, esgrimida por el recurrente.- En virtud de lo expuesto este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, rechaza el recurso de casación presentado y confirma en todas sus partes la sentencia dictada por el Tribunal de Alzada.- De conformidad con lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone que el valor consignado como caución sea entregado al actor Manuel Apolono Zamora Navarrete.- NOTIFIQUESE.-Fdo. Dres. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge M. Blum Carcelén y Wilson Andino Reinoso, **JUECES NACIONALES**. Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR**.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



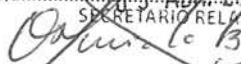
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

Quito, a... 05 ABR 2018

SECRETARIO RELATOR



R190-2013-J536-2010

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.- CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.

JUEZ PONENTE: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA

Quito, 01 de abril de 2013, las 11h20

VISTOS.- En el juicio oral de trabajo seguido por Ramón Francisco Varela Zambrano, en contra de Enrique Fócil Baquerizo, por sus propios derechos y por los que representa en su calidad de Gerente de la Compañía INDIBONDA; y Andrés Ricardo Mejía Alcívar, por sus propios derechos y en su calidad de Apoderado Especial de la compañía REYBANPAC, Rey Banano del Pacífico C.A.; la parte demandada inconforme con la sentencia expedida el 2 de febrero del 2010 a las 9h12, por la Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, que reforma la sentencia de primer grado, disponiendo que la parte demandada pague al accionante, adicional al fondo de reserva, las indemnizaciones por desahucio y despido intempestivo, diferencias del décimo tercera, décimo cuarta remuneraciones y vacaciones; en tiempo oportuno interpone recurso de casación por lo que encontrándose la causa en estado de resolución para hacerlo se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA:** Esta Sala es competente para conocer y decidir el recurso de casación en razón de que el pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero del 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y, dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 30 de enero del año en referencia conformó las Salas Especializadas del modo previsto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial; por lo que en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de República; 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 1 de la Ley de Casación, Art. 613 del Código del Trabajo y el resorteo realizado cuya razón obra de autos. Calificado por la Ex Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia, ha sido admitido a trámite por cumplir con los requisitos formales previstos en el Art. 6 de la Ley de Casación.- **SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** Se sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Afirma el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 69, 111, 113, 185, 188, 196, 201, 202, 593 y 596 del Código del Trabajo y los Arts. 113, 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil, "... el despido intempestivo, que manda a pagar la Sala a favor del ex trabajador lo ha hecho cuando del proceso no aparece haberse probado el mismo, por lo que la Sala ha hecho una aplicación indebida de dicha disposición legal que dejo antes invocada,...", e impugna el pago de los beneficios sociales al señalar que "...por último, todos los beneficios sociales que la Sala ha mandado a pagar en la sentencia que estoy impugnando, ya se encuentran pagados por mi representada oportunamente en forma prorrateada, como consta

en los roles de pago que están agregados en el proceso.” Fundamenta la impugnación en las siguientes afirmaciones: **a)** Que los jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Laboral han hecho una aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, pues no están valorando el certificado de la Agencia del IESS de Quevedo, que consta en fs. 286; sin embargo reforman la sentencia ordenando el pago de otros rubros no considerados en la sentencia del juez de primer nivel. **b)** Que no se ha probado el despido intempestivo alegado por el actor, ya que el Juez de primera instancia concluyó que no existe despido intempestivo, al considerar que la prueba testimonial que presentó el actor no acreditó fehacientemente el hecho; ante lo cual la Sala no debió dar valor a la confesión ficta, que en este caso debieron probarse los hechos concernientes a lugar, tiempo y circunstancia, por lo cual considera hay una aplicación indebida de los Arts. 185 y 189 del Código del Trabajo. **c)** Que la Sala también ha aplicado indebidamente preceptos jurídicos referentes a la valoración de la prueba al mandar a pagar a los Décimos Tercero, Décimo Cuarto y Vacaciones; los cuales se han pagado en forma prorrateada según consta en roles de pago; por lo cual resulta ilegal el pago de esos rubros y causando un perjuicio económico al demandado y violando lo dispuesto en el 596 del Código de Trabajo. **d)** Concluye la fundamentación alegando una indebida aplicación del Art. 593 del Código del Trabajo al considerar la Sala el juramento deferido como prueba del tiempo de servicio y la remuneración percibida por el trabajador, en lugar de mejores pruebas, como el pago de aportaciones al IESS y certificación emitida por el IESS.

TERCERO.- ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN: Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: "... el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas..." (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, Ricardo Vescovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: "Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: "La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...". (La Casación Civil

en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge "... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso..." (La Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debamos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, "El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...".

CUARTO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACION A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS: Luego del análisis realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, este Tribunal advierte:

4.1.- La causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación en la que el demandado fundamenta el recurso, procede cuando existe "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto". Por lo tanto, sobre la prueba y su valoración, este Tribunal, partiendo de la consideración que tanto la ley como la doctrina y la jurisprudencia determinan que es facultad privativa de los jueces de instancia realizar la valoración de las pruebas que hayan sido legalmente pedidas, ordenadas y actuadas en el desenvolvimiento del proceso, sin embargo de lo cual, la ley le permite al Tribunal de Casación entrar a controlar la valoración que se haya efectuado respecto de ellas. Por lo tanto, no se trata de revalorarlas sino de examinar que en su valoración no se haya transgredido los principios que la regula.

4.2.- En la especie, el recurrente expresa que "...el accionante estaba obligado a probar los hechos o circunstancia en que se dio el supuesto despido intempestivo, así como el lugar y el tiempo, hechos que debe pormenorizar en su demanda y probar en la audiencia definitiva, lo que en la especie no ha demostrado el actor..."; se observa que, en la Audiencia Definitiva (fs. 298 a 299), se declaró confesos a los demandados Enrique Fócil Baquerizo y Ricardo Mejía Alcívar y en base a los interrogatorios (fs. 294 y 295) que presentó el actor,

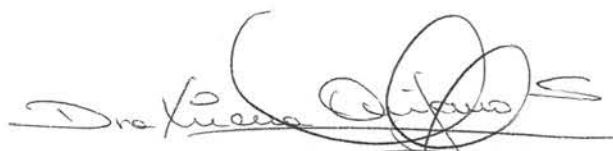
observándose que la pregunta primera, de ambos pliegos, dice “**1) ¿Diga el confesante si le consta que el preguntante laboro como trabajador agrícola desde el 6 de Enero de 1997, hasta el 6 de Julio del 2007, en las Haciendas bananeras “San Simón”, y “Roblesito”, ubicada en la vía Quevedo – Santo Domingo de los Colorados, de propiedad de la compañía REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A., usuaria de la compañía INDIBONDA S.A., de su representación?”**”, y en la pregunta tercera se menciona “**3) ¿Diga el confesante si le consta que el día Viernes 6 de Julio del 2007, a las 15H00, cuando terminaba mis labores en la Hacienda “Roblesito”, se hizo presente el Señor Bayron Quide Lara, Jefe de Sector, sin mediar motivo alguno de mi parte, me dijo: “Ya no hay más trabajo para tú, estas despedido?”**”, cuestionario que debe tenerse en cuenta al tenor de lo prescrito en el inciso tercero del Art. 581 del Código del Trabajo que expresa: “...En caso de declaratoria de confeso de uno de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio formulado fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren la ley, a criterio del juez, y se refieran al asunto o asuntos materia del litigio.”, y que por tanto del contenido de las posiciones antes referidas, la parte actora prueba que la fecha de inicio de la relación laboral ha sido el 6 de enero de 1997 y no otra fecha como afirma la parte demandada; además, que el despido intempestivo se produjo el 6 de julio del 2007.

4.3. En relación al pago de los fondos de reserva, que el recurrente afirma “...los señores Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, han hecho una aplicación indebida de preceptos jurídicos a la valoración de la prueba, ya que al reformar la sentencia dictada por el Juez inferior, mandando a pagar además de los valores constantes en la sentencia de primera instancia los otros que constan en el fallo que estoy impugnando, no están valorando la prueba plena presentada por la parte demandada como es el certificado de la Agencia del IESS de Quevedo de fs. 286, documento del cual se obtiene que el accionante se encuentra afiliado en dicha institución desde julio del 2000, por lo que resulta ilegal haber dispuesto tanto por el Juez de Primer Nivel como por la Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Provincial de Justicia de los Ríos, que se paguen fondos de reservas, dado que el Juez inferior por fondo de reserva manda a pagar...”... “...por lo que aquí se ha hecho una aplicación indebida de los Arts. 196, 202 y 614 del Código del Trabajo”; es necesario precisar que el certificado del IESS (fs. 286), que menciona el recurrente, muestra que el actor fue afiliado a cinco compañías, desde julio del 2000 hasta junio del 2007, de las cuales cuatro son intermediarias o tercerizadoras, lo que evidencia una forma de simulación contractual entre Reybanpac y el ex trabajador, como se menciona en la demanda; por lo que el período comprendido del 6 de enero de 1997 al 6 de julio del 2007 se prueba con la confesión ficta de los demandados y no con el juramento deferido que menciona la parte accionada en el recurso; al tenor de lo establecido en el Art. 202 del Código del Trabajo que estipula “Al trabajador que no se hallare afiliado el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ni en los casos previstos en el artículo 200, el empleador le entregará directamente al separarse del servicio el trabajador reclamante, por cualquier motivo que tal separación se produzca, el valor total de su fondo de reserva.”, por lo cual corresponde al demandado pagar los fondos de reserva que no ha recibido el trabajador. En virtud de lo anotado no se observa que el Tribunal de Alzada haya trasgredido norma alguna al ordenar el pago de los fondos de reserva reclamados por el actor; por lo tanto, los

argumentos del recurrente en la causal invocada carecen de precisión y no demuestran la errónea valoración de las pruebas que se alega. **4.4.-** En relación a la acusación del recurrente que no se ha probado el despido intempestivo durante el proceso, se observa: **4.4.1.-** Como consta de autos, en base a la declaración de los testigos Manuel Eduardo Fernández Candelario y Aris Armitos Monagas Martínez, se prueba el despido intempestivo del que fue objeto el actor, el 6 de julio del 2007. **4.4.2.-** Teniendo como prueba la declaración ficta que por ausencia de los demandados se dio a las confesiones judiciales solicitadas por el actor, observándose el contenido de la pregunta tercera, que se detalló en el punto 4.2.- de esta sentencia; es necesario tener en cuenta que el actor en la demanda alega despido intempestivo; en tanto que el demandado al contestar la demanda (fs. 284 y 285 vta.) expresa que tal acusación es totalmente falsa y afirma “...*por que al actor nadie lo despidió simplemente dejo abandonado su trabajo como la mayoría de los trabajadores lo hacen y luego pretenden reclamar un DESPIDO INTEMPESTIVO que no tiene derecho.*” por lo que es necesario precisar dos puntos: **a)** En sentencias de la Ex Corte Suprema de Justicia, al casar la alegación del demandado por un supuesto abandono del trabajo por parte del actor (ex trabajador), se ha observado que es el demandado quien debe probar su aseveración; encontrándose entre dichos fallos los dictados en las causas números: 316-05 del 11 de septiembre 2006-16h35; 247-06 del 11 de diciembre 2006-09h00; y 972-06 del 27 de marzo 2007-16h40, de la Segunda Sala de lo Laboral y Social; en las cuales se expresó, entre otros aspectos legales, los siguientes: “En base a estos parámetros, la obligación de los juzgadores de instancia, era valorar las pruebas de conformidad con las reglas de la sana crítica, como lo estatuyen los artículos 115 del Código de Procedimiento Civil y 593 del Código del Trabajo; observándose en la especie, que de las pruebas aportadas al proceso, el empleador no demostró el abandono alegado, tampoco demostró la existencia del trámite de visto bueno por la causal primera del Art. 172 del Código del Trabajo (abandono de trabajo); consecuentemente, se produjo el despido intempestivo, existiendo por ende infracción de las normas estimadas señaladas por el recurrente...” **b)** En dichas sentencias, la Sala mencionada se remite a la obra Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, de Roberto García Martínez, primera edición, editorial AD-Hoc Buenos Aires, 1998, p. 142 y 143, de la que hace las siguientes citas: “En efecto, el principio de que en caso de duda sobre la apreciación de la prueba deberá estarse al sentido más favorable al trabajador, ha sido reconocido por la doctrina y la jurisprudencia sobre la materia. Allocatti señala que la naturaleza de los hechos a probar, las dificultades de la prueba, la índole de los derechos en juego y del amparo y prioridad que les acuerde la ley, justifican en los casos dudosos, la aplicación del principio indubio pro operario en lo referente a la prueba de los hechos, debiendo el juez evitar caer en arbitrariedad y expresar las razones concretas que apoyan su decisión”. Luego agrega, “También ha sido aplicado el principio de la duda en los casos de despido. Así, se ha dicho que debe darse por probado el despido, a pesar de las deficiencias de la prueba aportada por el actor, si la demandada le imputó abandono del trabajo”. En base a los puntos anotados, se establece que el ex trabajador ha sido despedido en la fecha indicada en la demanda; todo lo cual pone en evidencia la falta de sustento en la argumentación del recurrente. **4.5.-** En cuanto a que, se ha hecho una aplicación indebida de

los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, al mandarse a pagar Décimo Tercero, Décimo Cuarto, y vacaciones, los cuales argumenta han sido pagados en forma prorrateada según consta en los roles de pagos; se advierte que obra del proceso (fs. 120 a 278) copias de los jornales pagados entre el año 2004 al 2007; sin que se pruebe que tales obligaciones se hayan cumplido en todos los años que se ha establecido duró la relación laboral, esto es desde enero de 1997; hechos que, conforme a lo previsto en el Art. 42 numeral 1 correspondía probar a la parte demandada; por lo cual no tiene fundamento la alegación de indebida valoración de la prueba, alegada por el recurrente. **4.6.-** En relación a la causal primera del Artículo 3 de la Ley de Casación por Aplicación indebida de las normas de derecho, es necesario recoger el criterio de Santiago Andrade "... se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar el caso controvertido normas sustanciales que ha debido de aplicar, ya que haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica en un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene...."; en la sentencia recurrida el casacionista no acusa en forma precisa el error de subsunción en las normas citadas, su impugnación va directamente al criterio que utiliza el Tribunal de Alzada lo cual se analizó en los puntos anteriores, al analizar la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, esgrimida por el recurrente.- En virtud de lo expuesto este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, rechaza el recurso de casación presentado y confirma en todas sus partes la sentencia dictada por el Tribunal de alzada.- De conformidad con lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone que el valor consignado como caución sea entregado al actor Ramón Francisco Varela Zambrano.- **NOTIFIQUESE.-Fdo.** Dres. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Jorge M. Blum Carcelén y Wilson Andino Reinoso, **JUECES NACIONALES.** Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.



Dra. Ximena Quijaño Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



E NACIONAL DE JUSTICIA
RIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
EL COPIA DE SU ORIGINAL
06 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR



R191-2013-J1183-2010

JUICIO LABORAL N° 1183-2010 QUE SIGUE WASHINGTON ROMERO PROAÑO CONTRA EMPRESA CANTONAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE GUAYAQUIL (ECAPAG).

PONENCIA DRA. ROCÍO SALGADO CARPIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 01 de abril de 2013, las 10h25

VISTOS: Agréguese a los autos el escrito presentado por la Abg. Nancy Lluvi Espinoza, Procuradora Judicial y Apoderada de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), tómese en cuenta la casilla judicial No 5318, los correos electrónicos: nlluvi@ecapag.gob.ec, guillermoc@puenteasociados.com y la autorización que confiere a los doctores Miguel Ángel Puente, Guillermo Javier Córdova y María Verónica Vivero. Dentro del juicio laboral seguido por Washington Romero Proaño, contra Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), en la persona de su representante legal José Luis Santos García, por sus propios derechos y por los que representa, la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. **ANTECEDENTES.-** Comparece Washington Romero Proaño, manifestando que laboró en la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil ECAPAG, señala, que previo haber reunido los requisitos para la jubilación patronal, en mayo de 1991, se le determinó como pensión la cantidad de 74.252.83 sucres, habiéndosele cancelado hasta el 28 de febrero de 2000 inclusive, sin embargo, desde marzo de 2000 como consecuencia de la dolarización, se redujo a \$ 2.97, cuando el cambio que regía a la época esta cantidad en sucres equivalía a \$ 57.87; en esta razón demanda para que en sentencia se ordene el pago de lo solicitado en el libelo de su demanda. El Juez de primera instancia, declara con lugar la demanda y ordena el pago de lo detallado en el fallo. La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dicta sentencia que confirma la del primer nivel, incluyendo la liquidación practicada. Inconforme con este pronunciamiento la parte demandada, interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de 14 de mayo de 2012, las 11h50 por la Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. **1.- COMPETENCIA.-** Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe, constituido por jueces y juezas nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-

2012 de 26 de enero de 2012 y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por Resolución de 30 de enero de 2012, y en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer, el recurso de casación interpuesto, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo. **2.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** De acuerdo con el casacionista, las normas de derecho infringidas son: Art. 119 y 35 numerales 5 y 12 de la Constitución Política de la República (actuales Arts. 226 y 326 numerales 11 y 13); Art. 164, 165 y 170 del Código de Procedimiento Civil, Art. 130, 169 numerales 2, 216 y 596 del Código del Trabajo; Artículos 1478, 1561, 1583 numeral 1 del Código Civil Ecuatoriano y, Artículo 13 de la Ley para la Transformación Económica para el Ecuador 2000-4. Funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **3.- CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.-** La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho. Citando al doctrinario colombiano; Humberto Murcia Ballén, diremos: que la casación es un recurso limitado, por lo que la ley lo reserva para impugnar por medio de él solo determinadas sentencias, “formalista”; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de la casación, a tal punto que el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo *in limine* del correspondiente libelo”¹. No es una tercera instancia. El objetivo fundamental de éste recurso, es atacar la sentencia para invalidarla o anularla por los vicios de fondo o forma de los que puede adolecer; proceso que se verifica a través de un cotejamiento riguroso y técnico de la sentencia con el ordenamiento jurídico vigente, para encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. Actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en el que se cimenta el Estado Constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración. **4.- ANÁLISIS DEL CASO EN RELACIÓN A LA IMPUGNACION PRESENTADA.-** Este Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida y los recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados, en esta razón, expresa: **PRIMERO.-** La técnica

¹ Murcia Ballen Humberto, Recurso de Casación Civil, Bogotá – 2005.p.91.

jurídica, recomienda el orden en que deben ser analizadas las causales y subraya que en los casos, como éste, cuando se alegan violaciones a normas constitucionales, estas deben ser tratadas en primer lugar, pues, en un estado constitucional de derechos y justicia como el nuestro, los derechos y principios constitucionales son de directa e inmediata aplicación, e imponen al estado, como su más alto deber, el respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, como norma suprema del ordenamiento jurídico, por lo que toda norma o acto del poder público debe mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, caso contrario, carecerá de eficacia jurídica (Art. 424). De prosperar los cargos, por violaciones constitucionales, harían inoficioso el análisis de los demás. En el sub judice, el casacionista argumenta que ha existido falta de aplicación de los Arts. 119, 35 numerales 5 y 12 de la Constitución Política de la República. Las normas citadas, hacen referencia en su orden, a las atribuciones y autonomía de las instituciones del estado, sus organismos y dependencias y, a que los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la ley; la validez de la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad competente, y a la contratación colectiva que no podrá ser modificada, desconocida o menoscabada, en forma unilateral. Ahora bien, respecto de la causal invocada, cuando el juzgador/a dicta sentencia una vez que ha llegado a la convicción de la verdad de los hechos, presentados por las partes; luego de reducirlos a los tipos jurídicos conducentes, es decir, una vez que ha realizado un diagnóstico jurídico, busca la norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A la operación que los juzgadores realizan para determinar la norma sustantiva a aplicar se la llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma, que no es otra cosa que el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica en la hipótesis contenida en la norma; para viabilizar el recurso por esta causal, el impugnante deberá detallar los vicios y fundamentarlos, cosa que no hace el recurrente. Este tribunal de la Sala, subraya el carácter extraordinario de este recurso, en esta razón, el error alegado debe ser demostrado, sin que para tal efecto baste enunciar las normas Constitucionales, sino que es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido ocurrió la infracción, sin que el accionante haya satisfecho esta exigencia. Este Tribunal se ve impedido de suplir dicha omisión, en razón del principio dispositivo, vigente por mandato constitucional, del artículo 168 numeral 6, que fija en las partes, a través de las pretensiones y excepciones y no en el juez/a, el establecimiento de los límites dentro de los cuales debe actuar el sentenciador/a. En merito a lo expuesto, se declina el cargo. **SEGUNDO: La causal tercera:** *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la*

valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”, tiene que ver con la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la apreciación de la prueba en la lectura de los hechos, tiene sentido, en la medida que busca que prevalezca la apreciación que debe hacerse de acuerdo a derecho y no a la que con criterio subjetivo podría hacerlo, el juez/a o tribunal, apartándose de la sana crítica. Los artículos: 164, 165 y 170 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el Art. 595, de la actual Codificación del Código del Trabajo, acusados de aplicación viciada, se refieren a la definición de los instrumentos públicos, a los efectos de los instrumentos públicos, y a su validez, y a los documentos que constituyen prueba legal; que el acta de finiquito debe celebrarse ante el Inspector del Trabajo, quien deberá cuidar que sea pormenorizada. Ahora bien, ésta causal señala lo que la doctrina denomina violación indirecta de la norma sustantiva, que exige para que se configure, la concurrencia de los siguientes requisitos: a) identificación del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia (confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de peritos o intérpretes, etc., b) determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su criterio ha sido infringida. c) demostración, lógica jurídica del modo en que se produjo el quebranto; y, d) identificación de la norma sustantiva que se ha aplicado erróneamente o no se ha aplicado como resultado del yerro en el que se ha incurrido al realizar la valoración de la prueba. En acuerdo a lo expresado, el recurrente al invocar esta causal debía justificar la existencia de dos infracciones sucesivas, la primera; la norma de valoración de la prueba viciada, y la segunda, la norma sustantiva o material, afectada, como consecuencia o por efecto de la primera infracción, es decir, es imprescindible, para viabilizar el recurso por esta causal demostrar la existencia del nexo de causalidad entre una y otra, cosa que no ocurre en el presente caso, únicamente, se citan de los preceptos de valoración de la prueba, sin que se identifique la norma sustancial o material viciada como consecuencia del yerro en la valoración de la prueba. Analizada la sentencia impugnada, ese Tribunal, no encuentra que las razones por las que se acusan, sean tales, así como tampoco evidencia arbitrariedad y/o criterios fuera de la lógica, por tanto, el cargo no prospera. **TERCERO: La causal primera:** *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*, es preciso recordar que la mencionada causal contiene un vicio *in iudicando*, esto es, cuando el Juez o Jueza de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado, de

darse un caso así y si la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un error de juicio. El recurrente alega, *"FALTA DE APLICACIÓN DEL ART. 216 DEL CÓDIGO DE TRABAJO, EN CONCORDANCIA CON LOS ARTÍCULOS 130 DEL REFERIDO CUERPO LEGAL; 1478 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO; y, 13 DE LA LEY TRANSFORMACIÓN ECONÓMICA PARA EL ECUADOR 2000 -4,.. El actor señor WASHINGTON ROMERO PROAÑO, presentó su renuncia voluntaria para acogerse al derecho de la jubilación, el 6 de mayo de 1991, razón por la que, a partir del día 7 de mayo de 1991, la ECAPAG, procedió a incorporarlo al rol de jubilado a fin de cancelarle mensualmente dichos valores por concepto de pensiones jubilares... La liquidación de la jubilación patronal, practicada por mi representada, recoge los términos del Art. 216 del Código de Trabajo... Por su parte, el Art. 130 del mismo Código del Trabajo, en forma expresa prohíbe establecer el sueldo o remuneración básica mínima unificada o el salario sectorial unificado como referentes para cuantificar o reajustar toda clase de ingresos de los trabajadores... siendo nula cualquier indexación..."*. **3.1.-** En este orden de cosas, este Tribunal observa, que el Art. 216 del Código de Trabajo, dispone: *"Jubilación a cargo de empleadores.- Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores ..."*; derecho, que en el caso sub judice, venía siendo cumplido a cabalidad por la empleadora ECAPAG, conforme se desprende del documento constante a fojas 27, en el cual se certifica que el señor Washington Romero Proaño, percibe por concepto de pensión jubilar la cantidad de USD. \$ 22.67, así como de los documentos aparejados al proceso denominados "Nomina de Jubilados" (fjs. 29 a 34), mismos que no han sido objeto de impugnación por la parte actora. **3.2.-** Este Tribunal entiende, que la garantía del derecho a la jubilación, imprescriptible e irrenunciable, tiene como finalidad el garantizar una vida digna para el trabajador, que habiendo prestado todo su contingente a su empleador por un periodo igual o superior a 25 años, enfrenta ahora, los riesgos propios de la vejez en condiciones de vulnerabilidad. Sin embargo en el presente caso, no se ha violentado tal derecho, ya que de los recaudos procesales (fjs. 64, 65) se observa que el actor es beneficiario de doble jubilación, en esta razón, el Tribunal de Alzada, cae en el error al señalar en el considerando TERCERO, *"De los instrumentos constantes de fs. 27 a 34 se demuestra que al accionante se le cancela la cantidad de \$ 22.67 mensuales por concepto de pensión de jubilación patronal, sin embargo no se ha justificado de parte de la accionada el cumplimiento de lo normado en el primer inciso del numeral 2 del Art. 216 del Código de Trabajo, que ordena "En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal será mayor que la remuneración básica mínima unificada promedio del último año ni inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US \$30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US \$20) mensuales, si es beneficiario de doble*

jubilación”, tanto más que no se ha acreditado procesalmente que el actor es sujeto a doble jubilación conforme a la norma legal invocada, por lo que procede ordenar el pago de la diferencia reclamada”; cuestión ajena a la realidad procesal, en esta razón el cargo alegado prospera.

3.3.- En lo que respecta a la alegación que “el Art. 130 del mismo Código del Trabajo, en forma expresa prohíbe establecer el sueldo o remuneración básica mínima unificada o el salario sectorial unificado como referentes para cuantificar o reajustar toda clase de ingresos de los trabajadores... siendo nula cualquier indexación”, ésta, no halla respaldo legal, pues el Contrato Colectivo de Trabajo, conforme consta del proceso a fojas 60 y 61, fue aparejado de forma diminuta, razón por la cual el Tribunal de Alzada no emitió criterio alguno, sin que por tanto el recurrente haya sufrido agravio en este sentido. En mérito a lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, casa la sentencia impugnada y declara sin lugar la demanda en los términos de este fallo. Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Drs. Rocío Salgado Carpio.- Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia.- Jorge Blum Carcelén.- JUECES NACIONALES. Fdo) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- SECRETARIO RELATOR.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, a. 05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR



R192-2013-J1260-2010

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.- CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.

JUEZ PONENTE: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA

Quito, 01 de abril de 2013, las 11h10.- VISTOS.- En el juicio oral de trabajo seguido por Alfredo Manuel Magallanes Borbor, en contra de Alberto Maspons Guzmán, por sus propios derechos y por los que representa en su calidad de representante legal de la compañía Tunlo S.A.; el demandado inconforme con la sentencia expedida el 29 de octubre del año 2009 a las 17h05 por la Segunda Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que confirma la sentencia del Juez inferior, en tiempo oportuno interpone recurso de casación por lo que encontrándose la causa en estado de resolución para hacerlo se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA:** Esta Sala es competente para conocer y decidir los recursos de casación en razón de que el pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero del 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y, dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 30 de enero del año en referencia conformó las Salas Especializadas del modo previsto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial; por lo que en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de República; 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 1 de la Ley de Casación, Art. 613 del Código del Trabajo y el sorteo realizado cuya razón obra de autos. Calificado por el Tribunal de Conjuces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, ha sido admitido a trámite por cumplir con los requisitos formales previstos en el Art. 6 de la Ley de Casación. **SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** Afirma el casacionista Ing. Alberto Maspons Guzmán que en el fallo del Tribunal de alzada que se han infringido los Arts. 512, 344, 305, del Código de Procedimiento Civil; 1698 y 1699 del Código de Civil. Por último fundamenta el recurso en la causal segunda y primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO.- ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:** Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: "...el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas..." (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y

11). A su vez, Ricardo Vescovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: "Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: "La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...". (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge "... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso..." (La Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debemos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, "El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...".

CUARTO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACION A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS: Del estudio realizado por este Tribunal del libelo acusatorio, de la sentencia recurrida y de los recaudos procesales en confrontación con el ordenamiento jurídico, el Tribunal efectúa las siguientes precisiones:

PRIMERA ACUSACIÓN. Siguiendo el orden lógico se analiza la acusación fundada en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, por lo que al respecto se advierte lo siguiente:

1.- Según la causal 2 del Art. 3 de la Ley de Casación, el recurso de casación puede fundarse, por "aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado

convalidada legalmente”. 2.- Tomando en cuenta los criterios constantes en la doctrina y la jurisprudencia, en lo relacionado con la causal mencionada en la que se fundamenta la parte demandada, son dos los principios que configuran esta causal, de una parte, el principio de especificidad, y de otra, el principio de trascendencia. 3.- De conformidad con el principio de especificidad, las causales de nulidad están puntualizadas taxativamente en la Ley, lo cual lleva a concluir que no hay nulidad procesal fuera de las señaladas por la Ley. En nuestra legislación el principio de especificidad se materializa al haberse regulado los motivos para declarar la nulidad del modo que contemplan los Arts. 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil, relacionados con las omisiones de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias y los casos de violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando y otros específicos. 3.1.- Según Humberto Murcia Ballén al tratar sobre el carácter taxativo de las nulidades procesales al referirse sobre el principio de especificidad expresa que “...no hay defecto capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley que expresamente la establezca. Por cuanto se trata de reglas estrictas, no susceptibles del criterio de analogía para aplicarlas, los motivos de nulidad, ora sean los generales para todos los procesos o ya los especiales que rigen sólo en algunos de éstos, resultan, pues limitativos y, por consiguiente, no es posible extenderlos a informalidades diferentes...”. (Recurso de Casación Civil, 4ta Edición actualizada, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Votatio In Jus, Bogotá-Colombia, p. 528.) 4.- Así mismo, por el principio de trascendencia, la violación de trámite no basta para producir la nulidad procesal, pues es condición básica que la violación debe ser como su término lo indica trascendental, grave, esto es, que influya en la decisión de la causa y por tanto, que el proceso no pueda cumplir con su misión, tanto porque falten los presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, cuanto porque se ponga a una de las partes en condición de indefensión, al punto que, tales vicios eliminen en su esencia el proceso de modo que se esté simplemente ante una apariencia de proceso. 5.- En la especie la parte recurrente expresa que existe una falta de aplicación de los Arts. 512 y 344 del Código de Procedimiento Civil, viciando el proceso por falta de citación a la compañía TUNLO S.A., razón por la cual se hace necesario transcribir el contenido de dichas normas. El Art. 512 dispone que “El fallido queda de hecho en interdicción de administrar bienes; y en cuanto a los que adquiera en lo posterior, el cincuenta por ciento pasará a la masa común repartible entre los acreedores, y quedará el otro cincuenta por ciento para los gastos personales del fallido y de su familia, administrados directamente por el fallido. Esta inhabilidad no comprenderá la administración del patrimonio familiar.”; y, el Art. 344 establece que “Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1014 el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este Código.”. 5.1.- Respecto de la primera norma que se supone ha sido dejada de aplicar, vale la pena indicar que en nuestra legislación, de conformidad con el Art. 519 del Código de Procedimiento Civil, “Se presume la insolvencia y, como consecuencia de ella, se declara haber lugar al concurso de acreedores, o a la quiebra, en su caso: 1) Cuando, requerido el deudor con el mandamiento de ejecución, no pague ni dimita bienes; 2) Cuando los bienes dimitidos sean litigiosos, o no estén poseídos por el deudor o estén situados fuera de la República, o consistan en créditos no escritos, o contra personas de insolvencia notoria y, cuando los bienes dimitidos sean

insuficientes para el pago según el avalúo practicado en el mismo juicio, o según las posturas hechas al tiempo de la subasta...” Es decir, que, salvo el caso de cesión de bienes, el juicio de insolvencia que más bien debe denominarse de concurso de acreedores, o de quiebra si se trata de comerciantes matriculados, no es más que la prolongación de la fase de ejecución, que se tramita por cuerda separada y tiene lugar únicamente cuando en un proceso en el que existe sentencia ejecutoriada que condena al deudor al pago de una cantidad determinada de dinero, no ha sido posible cumplir el mandamiento de ejecución, por cualquiera de las tres causales previstas en la ley mencionada. En ese caso, al no haberse podido realizar la ejecución forzosa singular, se presume de hecho la insolvencia del deudor, esto es, se presume que no se encuentra en capacidad económica de pagar sus deudas, por lo que el acreedor cuyo crédito no ha sido satisfecho a pesar de existir sentencia condenatoria a su favor, puede acudir ante el juez del domicilio del deudor a fin de que declare con lugar la formación del concurso de acreedores o de la quiebra, según el caso, que es la ejecución colectiva, general o universal, a la que acuden todos o los acreedores del insolvente para ser pagados con los bienes de que dispone el deudor, y, el saldo, se pagará con los bienes que el insolvente o fallido adquiera en lo posterior, de los cuales ‘el cincuenta por ciento pasará a la masa común repartible entre los acreedores, y quedará el otro cincuenta por ciento para los gastos personales del fallido y de su familia...’ (Art. 512 del Código de Procedimiento Civil). Ese es el contexto jurídico normativo en el cual debe entenderse el tantas veces aludido Art. 512 ibídem, dentro debemos tomar en cuenta el Art. 509 ibídem que dispone, en su inciso segundo, que **“Las causas de trabajo se acumularán sólo cuando tengan sentencia ejecutoriada; pero en los casos de un fallo o de una acta transaccional, en un conflicto colectivo, la ejecución seguirá su trámite ante la autoridad de trabajo que los hubiere dictado o aprobado, sin que proceda la acumulación.”**, razón por la cual, aún cuando se haya encontrado en insolvencia, era capaz de comparecer a juicio y ejercer su derecho constitucional a la defensa letrada pues se requiere de SENTENCIA EJECUTORIADA para poder ordenar la acumulación de pleitos seguidos contra el deudor una vez que se haya declarado con lugar la formación de concurso de acreedores, por manera que la sentencia ejecutoriada implica el desarrollo previo de un proceso al cual ha de comparecer necesariamente el obligado pues su derecho fundamental a la defensa debe ser tutelado. En definitiva, el accionado era capaz de comparecer a juicio, por manera que la afirmación del recurrente, de que se ha dejado de aplicar el Art. 512 bis por el hecho de haberse instaurado el juicio de insolvencia en su contra carece de fundamento, cuanto más si en el cuaderno de primer nivel se observa que es el legitimado pasivo quien una vez realizada la citación de la demanda mediante tres boletas (fs. 9 a 11), comparece designado al profesional del derecho encargado de realizar la defensa técnica en el enjuiciamiento en cuestión, señalando casillero judicial y manifestando no allanarse “a la nulidad de este proceso por omisión de las solemnidades sustanciales número 3 y 4 del artículo 346 del CPC.” (fs. 7), referidas a la legitimidad de personería; y a la citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente;”. Resulta curioso el hecho de que luego de señalar casillero judicial el demandado y su defensa técnica al mando del Abg. Xavier Larrea Nowak (21-NOV-2007), vuelva a realizar el ejercicio del derecho fundamental a la defensa después de que se ha llevado adelante todo el procedimiento y recién, nuevamente, comparezca a fojas 78 (08-MAY-09),

luego de haberse efectuado la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas y la audiencia definitiva, esto es después de un año y medio de su primera actuación, a solicitar la declaratoria de nulidad del enjuiciamiento pues refiere haber sido declarado insolvente lo cual justifica con el documento de fs. 77 consistente en una copia certificada de la página 11 del Diario el Universo de fecha 28 de junio de 2007, donde se puede apreciar, en la parte pertinente, que el Juzgado Vigésimo Octavo de lo Civil de Guayaquil, en la causa No. 45-2007 decretó, el 25 de enero de 2007, la “presunción de insolvencia del ING. ALBERTO MASPONS GUZMÁN razón por la cual se ha procedió a formar el concurso de acreedores”. Esto quiere decir, en resumidas cuentas, que el juicio de insolvencia incoado en contra del recurrente era perfectamente bien conocido tanto por él como su defensor, razón por la cual este Tribunal llega al convencimiento de que el accionado y su defensor no han dado cumplimiento el PRINCIPIO DE BUENA FE Y LEALTAD PROCESAL previsto en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial que dispone: “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.”, ni tampoco han respetado lo dispuesto en el Art. 330 ibídem que regula los DEBERES DEL ABOGADO EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS, tales como son: “1. Actuar al servicio de la justicia y para este objeto colaborar con los jueces y tribunales; 2. Patrocinar con sujeción a los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe;”, razón por la cual, al decir lo menos, es una conducta que merece el reproche de este Tribunal de Casación. Se nos hace absolutamente necesario, por otra parte, recordar que existen fallos de triple reiteración que determinan que no es obligación del trabajador saber quién es el representante de la empresa, así tenemos que en la Gaceta Judicial N° 12 Serie XVI, la Ex Corte Suprema de Justicia ha mantenido este criterio jurídico en los escasos: Naula-B.C.E. R.O. N° 58 p. 8.; Saquisela-Arcos R.O. N° 87 p. 6.; Lebro-B.E.V. R.O. N° 59 p. 11, por tanto la impugnación realizada por el demandado, no tiene fundamento de ninguna naturaleza y, en consecuencia, es improcedente. **5.2.-** En tratándose de la segunda norma acusada, esto es del Art. 344 de la Ley Ritual Civil, vale la pena indicar que según Enrique Vescovi (Derecho Procesal Civil – Tomo III – Actos procesales – Nulidades procesales –pág. 54 - Ediciones IDEA – Montevideo Uruguay -1975) establece que: “La nulidad ha sido definida como la sanción que tiende a privar de efectos (eficiencia) a un acto (o negocio jurídico) en cuya ejecución no se ha guardado ciertas formas.... Sin embargo, desde el derecho romano, se entiende que nulo es lo que no produce efectos (nullum est quod nullum effectum producit)”; otro tratadista, Alberto Luis Maurino (Nulidades Procesales- Editorial Astrea – Buenos Aires Argentina 1985- Pág. 16) define a la nulidad procesal manifestando que: “Nulidad procesal es el estado de anormalidad del acto procesal, originado en la carencia de algunos de sus elementos constitutivos, o en vicios existentes sobre ellos, que potencialmente lo coloca en situación de ser declarado judicialmente inválido” ; este autor precisa a la nulidad procesal como una

anormalidad del acto procesal, es decir que no está dentro de los límites de lo concebible por la omisión de algunos de sus elementos que lo encierran dentro de lo que legalmente se considera como normal. Nuestro Código de Procedimiento Civil en su Art. 344 manifiesta que: “Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1014 el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este Código.”; y el Art. 346 ibídem señala las solemnidades sustanciales, cuya omisión acarrea la nulidad del proceso; así tenemos: la Jurisdicción de quien conoce el juicio; Competencia del juez o tribunal, en el juicio que se ventila; Legitimidad de personería; Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente; Concesión del término probatorio, cuando se hubieren alegado hechos que deben justificarse y la ley prescribiere dicho término; Notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia; y, Formarse el tribunal del número de jueces que la ley prescribe. Además existen solemnidades sustanciales para cada juicio, como por ejemplo en el juicio ejecutivo el aparejar el título ejecutivo etc. El Art. 352 ejusdem, establece que: “Para que se declare la nulidad por la omisión de cualquiera otra solemnidad sustancial, deben concurrir las dos circunstancias siguientes: 1.- Que la omisión pueda influir en la decisión de la causa; y, 2.- Que se haya alegado la nulidad, en la respectiva instancia, por alguna de las partes.” ; artículo que concuerda con lo manifestado en el Art. 1014 del Código de Procedimiento Civil que enuncia, que se declarara la nulidad, de oficio o a petición de parte, siempre que dicha violación hubiese influido o pudiese influir en la decisión de la causa, condición que es imperante para la declaración de nulidad. Ello nos permite concluir con Enrique Vescovi (Ob., Cit. Pág. 69) que “En virtud del carácter no formalista del Derecho procesal moderno, se ha establecido que para que exista nulidad no basta la sola infracción a la forma, si no se produce un perjuicio a la parte. La nulidad más que satisfacer pruritos formales, tiene por fin evitar la violación a las garantías en juicio. La nulidad tiene por fin, no el solo interés legal en el cumplimiento de las formas y rituales que la ley fija para los juicios, sino la salvaguardia de los derechos de las partes”.... “Este principio traduce la antigua máxima de “no hay nulidad sin perjuicio”, que había consagrado, hace tiempo, la jurisprudencia francesa “(Pas de nullité sans grief), aún en ausencia de texto legal”.... Es decir que la violación formal debe trascender a la violación de los derechos de las partes (o de la parte)”. Esto significa, que si no influye en la decisión de la causa, o no produce perjuicio a las partes no existe violación de trámite, a pesar de la inadvertencia de las formalidades, haciendo alusión a una garantía constitucional (Art. 169), que establece que por la sola omisión de formalidades no se sacrificará la justicia, principio que coadyuva con esta tesis. Couture a este respecto sostiene que: “Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formulismo vacío sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal, aun aquellos que no provocan perjuicio alguno. El proceso sería, como se dijo en sus primeros tiempos, una misa jurídica ajena a sus actuales necesidades.” (Res. 550-98, R.O. 58, 30-X-98). En la especie el recurrente afirma se ha violado dos nulidades sustanciales, la de legitimidad de personería; y a la citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente. Respecto de esta primera ya analizamos la comparecencia del accionado que materializó su derecho a la defensa en los términos, forma y modo, detallados en líneas precedentes. Respecto de la segunda nulidad sustancial, ilegitimidad de personería o falta de *«legitimatío ad processum»* se produce cuando comparece a juicio: 1) Por sí

solo quien no es capaz de hacerlo («la capacidad legal de una persona consiste en poder obligarse por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra»: artículo 1461 inciso final del Código Civil; 2) El que afirma ser representante legal y no lo es («Son representantes legales de una persona, el padre o la madre bajo cuya patria potestad vive; su tutor o curador; y lo son de las personas jurídicas, los designados en el Art. 570»; artículo 28 del Código Civil); 3) El que afirma ser procurador y no tiene poder («Son procuradores judiciales los mandatarios que tienen poder para comparecer a juicio»: artículo 38 del Código de Procedimiento Civil; 4) El procurador cuyo poder es insuficiente; y, 5) El que gestiona a nombre de otro y éste no aprueba lo hecho por aquél, pues se puede comparecer a juicio a nombre de otro sin poder, pero con oferta de ratificación (gestión de negocios). En la especie, el demandado es el representante legal de la empresa demandada pues su designación como gerente y representante legal de la misma finalizaba en el 27 de enero del 2008 (fs. 58) razón por la cual no cabe la impugnación por esta norma. En consecuencia, el cargo de que no se han aplicado los artículos 512 y 344 del Código de Procedimiento Civil no tiene sustento alguno y en consecuencia se las rechaza. **SEGUNDA ACUSACIÓN.-** Corresponde analizar la acusación fundada en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación en la que la demandada fundamenta su recurso, se hace necesario precisar lo siguiente: **1.-** El vicio que se imputa en esta causal, es la violación directa de la norma sustantiva, en tanto no se ha dado la correcta subsunción del particular que se juzga con la previsión abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador, yerro que se produce por la “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”. Debiéndose tener en cuenta que la aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se lo ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; que la falta de aplicación se manifiesta cuando el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo, la cual efectivamente si es aplicable al caso que se está juzgando; y, la errónea interpretación, tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. **2.-** En la especie la parte recurrente expresa que existe una falta de aplicación de las normas establecidas en los Arts. 305, 1698, 1699 del “Código de Procedimiento Civil” (sic), según lo determina en el escrito contentivo del recurso (fs. 9 vta. del cuaderno de segundo nivel) aunque el error en cuanto a la pertenencia de las dos últimas normas que se señalan como de la ley ritual civil, este Tribunal de Casación precisa que se trata de un evidente lapsus calami, razón por la cual no puede servir de fundamento para desechar el análisis de las dos últimas disposiciones invocadas, sobre todo cuanto se determina, en el mismo memorial, expresamente, que dichas normas no corresponden al Código de Procedimiento Civil sino al Código Civil. **2.1.-** El Art. 305 del Código de Procedimiento Civil dice: “Todos los términos se cuentan desde que se hizo la última citación o notificación; han de ser completos y correrán, además hasta la media noche del último día, salvo lo dispuesto por el inciso final del Art. 82.”, disposición que ha sido observada en forma rigurosa por los juzgadores de primero y segundo nivel. De allí que no se entienda cual es la motivación del recurrente en el interposición del recurso de casación por violación de dicha norma, al punto

mismo que no explica como esa falta de aplicación de la norma en cuestión produjo agravio, por consiguiente es improcedente la acusación del memorial de censuras. **2.2.-** En lo que se refiere a la invocación de los Arts. 1698 y 1699 del Código Civil, la cuestión referida a la nulidad desde el punto de vista del derecho sustantivo civil, no es una cuestión que deba ser abordada en el presente caso, pues no son esas las normas que motivan la nulidad de un proceso, ya que como se analiza las nulidades procesales expresamente están consignadas en la Ley Ritual Civil y deben ser entendidos a la luz de los principios de especificidad, de convalidación, de trascendencia, de protección y de conservación. Por consiguiente, no es adecuado, bajo ninguna perspectiva que el proceso sea declarado nulo por el incumplimiento de los Artículos 1698 y 1699 que regulan fundamentalmente las cuestiones que generan nulidad en los actos y declaraciones de voluntad. Para abundar en esta afirmación, basta dar una lectura simple a las normas cuya falta de aplicación, ha sido el fundamento del cargo propuesto por el recurrente: “Art. 1698.- La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.- Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.- Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”; “Art. 1699.- La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse por el ministerio público, en interés de la moral o de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso que no pase de quince años.”. En consecuencia, no procede el cargo acusado. Analizadas de esta forma las acusaciones planteadas por el recurrente y sin que ninguna de ellas haya sido suficiente para poner en duda la legalidad de la sentencia dictada por el juzgador Ad-quem, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia y se desecha el recurso interpuesto por el demandado, dejándose por tanto en firma la Resolución del Tribunal Ad quem. Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase. **Fdo.** Dres. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Rocío Salgado Carpio, Paulina Aguirre Suarez. **JUECES NACIONALES.** Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR.**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.

NACIONAL DE JUSTICIA
E LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2015
SECRETARIO RELATOR


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



R193-2013-J728-2011

JUICIO LABORAL N° 728-2011 QUE SIGUE JOSÉ ANTONIO ALVARADO ARMIJOS
CONTRA CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES S.A. CNT

PONENCIA DRA. ROCÍO SALGADO CARPIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 01 de abril de 2013, las 10h15.

VISTOS.- Sorteada la causa e integrado legalmente este Tribunal, avocamos conocimiento del presente proceso en nuestra calidad de Jueces y jueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. **ANTECEDENTES.-** Comparece el doctor Víctor Antonio Ortega Ramón, procurador judicial de José Antonio Alvarado Armijos, afirmando que su mandante, desde el 22 de enero de 1974 hasta el 30 de junio de 2008, laboró en el cantón Saraguro de la provincia de Loja, en calidad de trabajador de la empresa antes Pacifictel S.A., hoy Corporación Nacional de Telecomunicaciones S.A. CNT. El presidente de recursos humanos de Pacifictel S.A., mediante oficio circular No. G.RRHH.FPB-2008-046 de fecha 24 de junio del 2008, se dirige a todos los trabajadores del País que hayan laborado más de 25 años, para que a través de la figura de renuncia voluntaria recibieran la correspondiente indemnización y adicionalmente la jubilación patronal, circular que textualmente decía: *“En la liquidación por Renuncia Voluntaria se considerará a más de la indemnización dispuesta en el Contrato Colectivo vigente, se considere una Bonificación Voluntaria que sumada a la mencionada (indemnización por Contratación Colectiva) dé un total de US\$ 1.000,00 por cada año de servicio en la Empresa”*, con esa premisa, su mandante se dirige al Gerente de Pacifictel S.A. sucursal Loja, solicitando se le haga llegar al Presidente Ejecutivo, Eco. Walter Guerra Bustamante su petición para que se lo considere en la propuesta del oficio No. G.RRHH.FPB-2008-046, sin recibir respuesta sobre su petición, posteriormente, se le ordena trasladarse desde Saraguro hacia Loja, con el fin de suscribir el acta de jubilación patronal, acta de finiquito y la indemnización por retiro voluntario, más aprovechándose de la rusticidad de su poderdante, el 22 de julio de 2008 se le hace suscribir ante el inspector de trabajo de Loja, el acta de jubilación patronal, sin recibir valor alguno, indica, que este evidente engaño, en la realidad laboral, se tornó en un despido intempestivo, en virtud de ello, demanda a su empleadora Pacifictel S.A. el pago de los rubros reclamados en el libelo inicial. El Juez de primera instancia declara parcialmente con lugar la demanda; con la inconformidad tanto de actor, demandado y Director Regional de la Procuraduría General del Estado,

interponen el recurso de apelación, radicándose la competencia en la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Loja. Con fecha 23 de mayo de 2011, a las 15h09, el Tribunal dicta sentencia, desechando los recursos, confirmando la sentencia del juez A-quo en todas sus partes, fallo al que oportunamente interponen recurso de casación actor y demandado, los mismos que son aceptados por la Sala de Conjueces de lo Laboral en auto de diciembre 4 de 2012 a las 14h00. **1.- COMPETENCIA.-** Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por juezas y jueces nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución de 30 de enero de 2012; y en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo previsto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo. **2.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DEL ACTOR.-** Las normas de derecho que el casacionista considera han sido infringidas, son las siguientes: los artículos 4, 7, 42.1, 184, 185, 216 y 571 del Código del Trabajo; Art. 5, inciso 2° del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 19 de la Ley de Casación; Arts. 33, 326, numerales 2, 3, 4, 11, 13, 75, 76 y 82 de la Constitución de la República; y fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **3.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DEL DEMANDADO.-** Las normas de derecho que el casacionista considera han sido infringidas, son las siguientes: el artículo 38 de la Tercera Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo y el Mandato Constitucional No. 8; fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **4.- CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.-** Recurso extraordinario que implica la posibilidad de extinguir trascendentes actos jurisdiccionales como lo son las sentencias, provenientes por lo general, de un tribunal superior, las cuales están protegidas por presunciones de acierto y legalidad, el ejercicio de la casación está, de un lado, restringido, pues no todas las sentencias son susceptibles del mismo, y, de otro, sometido a estrictas previsiones y requisitos legales y jurisprudenciales. En desarrollo de tal marco, una vez más debe la Sala reiterar que la demanda de casación debe avenirse al rigor técnico que su planteamiento y demostración exigen, acatando las reglas legales y desarrollos jurisprudenciales fijados para su procedencia, pues un acto procesal de esta naturaleza y

categoría está sometido en su formulación a una técnica lógico-jurídica especial y rigurosa, que, al incumplirse, conduce a que el recurso extraordinario resulte inestimable, imposibilitando el estudio de fondo de los cargos o dando al traste con los mismos. Ha de insistirse también en que éste medio extraordinario de impugnación no constituye una tercera instancia, y por ende, no le otorga competencia a la Corte para juzgar el pleito con el objeto de resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, puesto que la labor de la Corte Nacional, siempre que el recurrente sepa plantear la acusación, se limita a enjuiciar la sentencia con el objeto de establecer si el juez de apelaciones, al proferirla, vulneró o no la ley sustancial de alcance nacional que estaba obligado a aplicar para rectamente dirimir el conflicto. Actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo, en aras de la seguridad jurídica, principio fundamental del Estado Constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos y ciudadanas ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

5.- ANALISIS DEL CASO EN RELACION A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS POR EL ACTOR: El recurrente acusa vicios incurridos en el fallo dictado por el Tribunal Ad-quem que recaen entre otros, en preceptos constitucionales, los mismos que deben ser tratados previamente. En un estado constitucional de derechos y justicia, los derechos y principios constitucionales son de directa e inmediata aplicación, e imponen al estado, como primordial obligación, el respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, norma suprema del ordenamiento jurídico; por ello, toda norma o acto del poder público debe mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, de lo contrario, carecerá de eficacia jurídica (Art. 424). De prosperar las alegaciones de violaciones constitucionales, harían inoficioso el análisis de los restantes cargos. A este efecto el actor enuncia los artículos de la Constitución de la República (2008) que se refieren: Art. 33, al trabajo como un derecho económico y deber social; Art. 326.2, a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, Art. 326.3, al principio de lo más favorable para el trabajador en caso de duda para la aplicación de una norma; Art. 326.4, a igual trabajo, igual remuneración; Art. 326.11, a la transacción en materia laboral; Art. 326.13, a la contratación colectiva; Art. 82 a la seguridad jurídica; Art. 75, a la tutela efectiva, imparcial y expedita, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; Art. 76.1 a la garantía del cumplimiento de las normas por parte de las autoridades

administrativas o judiciales; y Art. 76.7, a las garantías del derecho a la defensa. Este Tribunal de la Sala Laboral ha reiterado que la casación es un recurso de carácter extraordinario, en esta razón, cuando se invocan preceptos constitucionales o legales, no basta enunciarlos, como en el presente caso lo ha hecho el actor, es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido fueron transgredidos, no siendo potestad del Tribunal suplir la omisión, incumbe al recurrente el establecimiento de los límites dentro de los cuales debe actuar el juzgador/a, en razón de la esencia dispositiva del recurso. **5.1.-** El actor en su recurso indica “El fallo dictado por la H. Sala manifiesta en las partes pertinentes de su considerando “**CUARTO.- (...) En el presente caso, el actor señor José Antonio Alvarado Armijos mediante las comunicaciones presenta (;sic!) a (fs. 138 y 139)(originales) y repetidas a (fs. 63, 64 y 178 a 179) de fecha 30 de junio de 2008, en comunicación dirigida..., en especial comunica a su superior en Loja... ‘que por su intermedio se haga llegar mi solicitud de renuncia voluntaria y jubilación patronal,...’ y en la otra comunicación solicita se le tome en consideración para la propuesta de invitación a los trabajadores de más de 25 años que voluntariamente deseen acogerse a la renuncia voluntaria y simultáneamente a la jubilación patronal... la verdad del hecho está demostrada que en forma voluntaria presentó el actor su solicitud de desahucio en la Inspectoría Provincial del Trabajo, que se encuentra percibiendo su jubilación patronal, por lo que el Tribunal no evidencia prueba alguna sobre el supuesto engaño que aduce haber sido víctima el demandante al presentar su solicitud de desahucio. Por consecuencia, no existe en el proceso prueba alguna de la cual se presuma que se trató de un engaño a los trabajadores de la Empresa demandada para perjudicarlos en una eventual salida del trabajo...”**Consecuentemente no se ha probado el despido intempestivo. En lo concerniente al pago de la bonificación contemplada en el artículo 38 del Contrato Colectivo, sobre bonificación por separación voluntaria la misma no se ha cumplido ni existe prueba de su pago, por consecuencia la Sala estima que la Institución accionada debe cancelar este valor, con la consideración de que dicha conquista laboral constaba en el contrato colectivo revisado pues a la fecha de solicitud del trabajador estaba en vigencia y así se ofreció su pago, ... por lo que el Tribunal comparte el criterio del señor Juez de instancia de ordenar dicho pago.” Acto seguido alega el recurrente que, “En el supuesto no consentido de que se acepte la interpretación de la H. Sala (que coincide con el señor Juez de instancia) que hubo desahucio, la propia sentencia en las partes transcritas recoge el hecho de que no se observaron, por la empresa, las regulaciones del mismo, previstas en los Arts. 184 y 185 del Código del Trabajo (...) todo lo cual significa que la relación laboral feneció por voluntad unilateral y arbitraria del empleador, conducta que originó el despido intempestivo que alego ... quien aceptando parcialmente la demanda, también dispuso “...que la Empresa demandada,... paguen al actor, José Antonio Alvarado Armijos, la cantidad de \$ 14.198,40,” negándome los valores que, por despido intempestivo correspondía,

incurriendo consecuentemente, en la falta de aplicación, además de los Arts. 4, 7 y 216 del cuerpo de Normas antes indicado, que prescriben, en su orden, que “Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario”, “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”... y el Art. 19 de la Ley de Casación, que constituirán precedente para la aplicación de la ley... Que a ello se suma la indebida aplicación del numeral 1 del Art. 42 del Código del Trabajo que obliga al empleador a “pagar las cantidades que correspondan en los términos del contrato y de acuerdo con las disposiciones de este Código”, conforme la propia Sala lo reconoce en su sentencia.” **5.2.-** El

actor al fundamentar su recurso invoca la causal primera *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*, causal, que contiene un vicio in iudicando, esto es, cuando el Juez/a de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando le arroga a una norma de derecho un significado equivocado; de darse el caso, la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, es decir, hay un error de juicio. Esta es una forma de violación directa de la ley que le obliga al recurrente a señalar cuál de las tres circunstancias de quebranto de la ley acusa, (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación) pues, no es atribución del Tribunal de casación elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista. Al acusarse a la sentencia por la causal primera tiene que hacerse abstracción sobre las conclusiones a que ha arribado el tribunal de instancia sobre el material fáctico.

5.2.1.- En la especie la controversia radica en la determinación de la procedencia del despido intempestivo alegada por el trabajador, en esa razón, acusa de falta de aplicación de los artículos 4, 7 y 216 del Código del Trabajo, sin embargo no precisa como incide en la decisión de la causa este vicio supuestamente cometido, en virtud de que el despido intempestivo conforme lo ha mencionado la Sala de lo Laboral y Social *“... debe justificarse que ocurrió en un tiempo y lugar determinados”*¹; el trabajador en su demanda afirma haber laborado hasta el 30 de junio de 2008 y haber suscrito el acta de jubilación el 22 de julio de 2008, momento en el que dejó de laborar en la mencionada Entidad; para profundizar, la misma sala, en distinto fallo ha expresado: *“El despido tipificado en la ley y de acuerdo con las múltiples resoluciones adoptadas supone una identificación objetiva, fáctica y circunstancial que*

¹ SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL., Gaceta Judicial. Año XCIX. Serie XVII. No. 1. Pág. 185. (Quito, 21 de junio de 1999)

demuestra el afán, el ánimo del empleador de terminar unilateralmente la relación laboral”². En el sub judice, conviniendo con el tribunal Ad quem, es en el trabajador, en quien nace la intención de dar por terminada la relación laboral, exteriorizando su propósito, al tramitar el desahucio ante la autoridad competente, luego solicitando el retiro voluntario para acogerse a la jubilación patronal, reconocida en la “*cláusula 38.- Bonificación por separación voluntaria*” de la “*Tercera Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre Pacifictel S.A. y el Comité de Empresa Regional de los Trabajadores de Pacifictel S.A.*”, en el que se prevé que, “*En caso de que un trabajador se separe voluntariamente de la empresa, Pacifictel S.A. le pagará a éste una bonificación equivalente al cuarenta y cinco por ciento (45%) de su última remuneración por cada uno de los años de servicios prestados en la empresa.*”, ordenando el tribunal de alzada su pago en razón de que en la especie no existe prueba de ello, en consecuencia la Institución accionada debe honrar dicho valor, tanto más que en los incisos tercero y cuarto del mismo artículo se expresa “*La bonificación en mención será pagada inmediatamente después de que el trabajador haya presentado su renuncia al cargo. En caso de que la separación se produzca por desahucio, al liquidar la bonificación por este concepto, no aplicará el porcentaje señalado en el artículo 185 del Código del Trabajo sino expresamente el señalado en esta cláusula.*” **5.2.2.-** En relación al Art. 216 del Código del Trabajo y a la indebida aplicación del numeral 1 del Art. 42 del mismo cuerpo legal, el recurrente, omite decir, de qué manera se ha dado la violación de las normas invocadas, como es su obligación. Respecto a la jubilación patronal, dentro del proceso no se plantea reclamo alguno, sin embargo, consta de fs. 65 a 68 el acta de jubilación patronal y el cálculo pormenorizado de las pensiones jubilares, en el valor de US\$ 501,91; y en relación al numeral 1 del Art. 42, el tribunal Ad-quem, manifiesta en el considerando quinto: “*Demostrada la existencia de la relación laboral entre los justiciables, era obligación de la Empresa demandada, justificar que ha pagado todas las obligaciones al trabajador, conforme lo dispone el numeral primero del Art. 42 del Código del Trabajo y como de autos no aparece que lo haya hecho, resulta procedente el pago de los valores dispuestos por el A-quo constante en el considerando Sexto de su fallo, y no es procedente el pago de los rubros desestimados en el considerando Séptimo del mismo fallo, por los razonamientos allí expuestos...*” (por estar probado su pago), en razón del análisis realizado, el cargo no prospera. **6.- ANALISIS DEL CASO EN RELACION A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS POR EL DEMANDADO:** Por su parte el demandado, acusa vicios de ilegalidad, los que fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación: a) por la “*falta de aplicación de normas de derecho como es el caso de la*

² SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Gaceta Judicial. Año XCVII. Serie XVI. No. 10. Pág. 2671. (Quito, 3 de febrero de 1998)

cláusula treinta y ocho de la Tercera Revisión del Contrato Colectivo suscrito entre Pacifictel S.A. y sus Trabajadores.”; el mismo prevé el pago de una bonificación del 45% de su última remuneración por cada uno de los años de servicio para el trabajador que se separe voluntariamente de la Empresa para acogerse a la jubilación. Argumenta, que la cláusula en la que se basa la Sala para disponer su pago, ha quedado anulada por el Mandato Constituyente No. 8, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 330 del martes 6 de mayo de 2008, ya que a la fecha de solicitud de renuncia voluntaria, el 30 de junio de 2008. El Mandato Constituyente No. 8 dispone que toda cláusula que contenga excesos en los contratos colectivos son nulos. y b) por “falta de aplicación de normas de derecho como el Mandato Constituyente No. 8 publicado en el Registro Oficial No. 330 del seis de mayo del dos mil ocho, en su suplemento.”, argumentando que la Disposición Transitoria Tercera establece que, “Las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encuentran vigentes y que fueron suscritos por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, serán ajustadas de forma automática a las disposiciones de los Mandatos Constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio de Trabajo y Empleo, en el plazo de ciento ochenta días.(...) El proceso de revisión de los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, en el que participarán empleadores y trabajadores, se hará de manera pública y establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como: transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por dirigentes laborales, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por retiro voluntario, entrega gratuita de productos y servicios de la empresa, entre otras cláusulas de esta naturaleza. (...) Las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros a los que se refiere esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general, son nulas de pleno derecho. 6.1.- A este efecto, vale aclarar que los excesos y privilegios contenidos en los contratos colectivos como “gratificaciones y beneficios adicionales por retiro voluntario” fueron ya regulados en el Art. 8 del Mandato Constituyente No. 2, en estos términos: “El monto de la indemnización por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos

básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. (...) Las autoridades laborales velarán por el derecho a la estabilidad de los trabajadores. Salvo en el caso de despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total.”; de la misma manera el Decreto Ejecutivo No. 1701, en el Art. 1.2.6, reformado por el Decreto Ejecutivo No. 225 del 18 de enero de 2010, posterior al Mandato Constituyente No. 8, en el Art. 6, establece: “1.2.6 Gratificaciones y beneficios adicionales por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación. Únicamente se reconocerán estos beneficios económicos en caso que no sobrepasen los límites establecidos en los Mandatos Constituyentes números 2 y 4. Para el caso de jubilación deberán previamente haber cumplido con los requisitos establecidos en las leyes;”. **6.2.-** De la lectura de las disposiciones legales transcritas, con claridad meridiana se desprende que el beneficio por retiro voluntario para acogerse a la jubilación no ha sido nulitado, como si han sido las gratificaciones y beneficios adicionales, a saber: la “Bonificación Voluntaria que sumada a la mencionada (indemnización por Contratación Colectiva) dé un total de US\$1.000,00 por cada año de servicio en la Empresa”, ofrecimiento realizado por la Empresa y que obra a fojas 62 del cuaderno de primer nivel. Con esa premisa, y por ser el contrato colectivo ley para las partes, este Tribunal de Casación, concluye que el Tribunal de Alzada acertadamente ha dispuesto se cumpla con lo estipulado en la cláusula 38 de la Tercera Revisión del Contrato Colectivo suscrito entre Pacifictel S.A. y sus Trabajadores. **6.3** El argumento de la Empresa empleadora, que “La Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de Loja, olvida u omite que al momento de emitir la sentencia, esto es el 23 de mayo de 2011, se encontraba vigente la Reforma al Contrato Colectivo celebrado entre Pacifictel S.A. y el Comité de Empresa de sus trabajadores; y que por imperio del Mandato Constituyente No. 08 la Cláusula 38 del Contrato Colectivo mencionada quedaba nula; esto quedo demostrado en el proceso cuando dicha acta fue adjuntada, en la que se establecía que el ACTA DE REVISION DE LA TERCERA REVISION DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO CELEBRADO ENRE PACIFICTEL S.A. Y EL COMITÉ DE EMPRESA REGIONAL DE LOS TRABAJADORES DE PACIFICTEL S.A., se dio en el ciudad de Quito el día jueves 05 de marzo del

2009, en la Sala de Sesiones de la Subsecretaría del Trabajo en cumplimiento a lo dispuesto en la tercera disposición Transitoria del Mandato Constituyente No. 8 del 30 de abril del 2008. Se recuerda al recurrente, que el Tribunal de alzada, en su momento se pronunció a este respecto, y este Tribunal de Casación concuerda, indicando que al momento en que se dieron por terminadas las relaciones laborales, se encontraba vigente la cláusula 38 del contrato colectivo que amparaba al trabajador ordenaba el pago; en esta razón el cargo no prospera. Al no haber sido verificados los vicios acusados por los recurrentes, este Tribunal de Casación, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Loja. Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Drs. Rocío Salgado Carpio.- Wilson Merino Sánchez.- Wilson Andino Reinoso.- JUECES NACIONALES. Fdo) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- SECRETARIO RELATOR.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
03 ABR 2018
Quito, a.....
SECRETARIO RELATOR




R194-2013-J1562-2012

JUICIO LABORAL N° 1562-2012 QUE SIGUE CELSO FELIPE RAMÍREZ DÍAZ CONTRA HACIENDA “MARGARITA GRIMANEZA”.

PONENCIA DRA. ROCÍO SALGADO CARPIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 01 de abril de 2013, las 10h15

VISTOS: Dentro del juicio laboral seguido por Celso Felipe Ramírez Díaz, contra Agustín Aurelio Roldan Pineda, Cristhian Fabricio Roldan Pineda, Bismarck Olmedo Roldan Pineda, y Marx Lenin Roldan Pineda, propietarios de la Hacienda “Margarita Grimaneza”; los demandados interponen recurso de casación de la sentencia pronunciada la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro. **ANTECEDENTES.-** Comparece Celso Felipe Ramírez Díaz, manifestando que desde el mes de octubre de 1981 hasta el 15 de diciembre de 2008, prestó sus servicios lícitos y personales para los propietarios de la Hacienda “Margarita Grimaneza”, realizando distintas labores como: capataz, guardián y vaquero, con una remuneración por debajo del mínimo legal, sin derecho a descanso, ni al pago de las horas suplementarias y extraordinarias; que en 1984, el administrador de la hacienda, señor Ismael Olmedo Roldan Sandoval lo afilió al IESS, pagando los aportes mensuales hasta 1998, y pese a haber sufrido accidentes laborales como la pérdida de tres dedos de su mano derecha, y en diciembre de 2008, la fractura de costillas, sus empleadores no le reconocieron por los accidentes de trabajo sufridos; como resultado del último percance, los médicos le prescribieron reposo y una vez que regresó al trabajo, Bismarck Roldan Pineda, le dijo que no trabajaba más, dando lugar, a su criterio, al despido intempestivo, en esta razón, demanda a fin de que, en sentencia, se ordene el pago de lo que le corresponde. El juez de primera instancia, acepta parcialmente la demanda y ordena se pague al actor lo detallado en la sentencia. La Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, el 22 de diciembre de 2011, acoge el recurso de apelación, y reforma la sentencia subida en grado. Inconforme con esta decisión, los demandados interponen recurso de casación, que ha sido aceptado a trámite en auto de 20 de diciembre de 2012, por la Sala de Conjuces de lo Laboral

de la Corte Nacional de Justicia. **1.- COMPETENCIA.-** Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por juezas y jueces nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012, de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución de 30 de enero de 2012. En este proceso, en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo. **2.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Los impugnantes, consideran que se han infringido el Art. 10, 11, numeral 2, 75, 76 numerales 1, 6 y 7, 82, 169 y 424 de la Constitución de la República; los Arts. 4, 5, 6, 7, 18 y 23 del Código Orgánico de la Función Judicial; los Arts. 83, 344, 345 y 346 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil. Fundan su recurso en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. **3.- CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.-** Recurso extraordinario, que implica la posibilidad de extinguir trascendentes actos jurisdiccionales como lo son las sentencias, provenientes, por lo general, de un tribunal superior, las cuales están protegidas por presunciones de acierto y legalidad. El ejercicio de la casación está, de un lado, restringido, pues no todas las sentencias son susceptibles del mismo, y, de otro, sometido a estrictas previsiones y requisitos legales y jurisprudenciales. En este contexto, la Sala reitera que la demanda de casación debe avenirse al rigor técnico que su planteamiento y demostración exigen, acatando las reglas legales y desarrollos jurisprudenciales fijados para su procedencia, pues un acto procesal de esta naturaleza y categoría está sometido en su formulación a una técnica lógico-jurídica especial y rigurosa, que, al incumplirse, conduce a que el recurso extraordinario resulte inestimable, imposibilitando el estudio de fondo de los cargos o dando al traste con los mismos. Ha de insistirse también en que éste medio extraordinario de impugnación no constituye una tercera instancia, y por ende, no le otorga competencia a la Corte para juzgar el pleito con el objeto de resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, puesto que la labor de la Casación, siempre que el recurrente sepa plantear la acusación, se limita a enjuiciar la sentencia con el objeto de establecer si el juez de apelaciones, al proferirla, vulneró o no la ley sustancial de alcance nacional que estaba

obligado a aplicar para rectamente dirimir el conflicto o vía indirecta. Esta actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en el que se cimenta el estado constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración. **4.- ANÁLISIS DEL CASO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.-** Este Tribunal, ha examinado la sentencia del Tribunal de Alzada y los recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados. En el recurso se hace constar violaciones a normas constitucionales, concretamente a los artículos 10, 11, numeral 2, 75, 76 numerales 1, 6 y 7, 82, 169 y 424 de la Carta Mayor, sin embargo, nada se dice sobre como se produjo el quebranto, únicamente, se limitan a transcribirlas, siendo obligación del censor, dada la esencia dispositiva de este recurso extraordinario determinar de manera diáfana cómo y en que sentido se aplicaron o no se aplicaron esas normas para haber producido un efecto viciado, por lo tanto, este Tribunal se ve impedido de realizar el análisis de este cargo, pues no le está dado suplir las omisiones de los impugnantes. **4.1.-** Los recurrentes señalan que *“al haber fallecido nuestro padre señor Ing. Olmedo Roldán Sandoval ha quedado abierta la sucesión del de cujus en los términos de los Arts. 993, 994, 995 y siguientes del Código Civil, y por ende no solo los accionados en esta causa teníamos que ser demandados por el accionante, ya que dicha persona conocía que no éramos los únicos derecho habientes del causante, o por derecho debía presumir el contar con herederos desconocidos o presuntos de nuestro recordado padre...”* por lo que, manifiestan, el tribunal de alzada omitió analizar si en el proceso existía *“algún vicio o violación de solemnidad sustancial alguna que lo invalide como imperativamente lo establecen los Arts. 139 y 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, en armonía con el inc. 4 del Art. 82 del Código de Procedimiento Civil”*, disposición ultima que establece la citación a herederos, además, señalan que el Tribunal de alzada *“no aplicó los preceptos procesales establecidos en el Art. 344 y numeral 4 del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, es decir la “citación de la demanda al demandado o a quien legalmente lo represente”, en el presente caso a los herederos desconocidos o presuntos de cujus”, siendo “la citación o emplazamiento...una solemnidad sustancial de todo juicio e instancia y por ello su falta u omisión es motivo de nulidad”*.

4.2.- Así planteadas las cosas, este Tribunal memora que: la causal segunda del Art. 3 de la

Ley de Casación, hace referencia expresa a las razones para que una sentencia sea declarada nula: cuando ha existido aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa, y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente. En esta misma línea, se hace preciso recordar que la doctrina considera que las nulidades procesales suponen una *“... sanción que ocasiona la ineficacia del acto a consecuencia de yerros en que se incurre en el proceso. Se las designa también como fallas in procedendo o vicios de actividad cuando el juez o las partes, por acción u omisión, infringen las normas contempladas en el código de procedimiento civil, a las cuales debe someterse inexcusablemente, pues ellas les indican lo que deben, pueden y no pueden realizar.”*¹

En reiteradas ocasiones la Corte a dicho, que la nulidad por simple violación a la forma, no tiene cabida, pues, para que sea declarada, es necesario que se haya causado un verdadero perjuicio a las partes procesales. En relación con este tema, Santiago Andrade Ubidia, en su obra *“La Casación Civil en el Ecuador”* expresa: *“ Son dos los principios que informan esta materia, el de la especificidad y el de la transcendencia, es decir, a) que el vicio esté contemplado en la ley como causa de nulidad; y b) que sea de tanta importancia, esto es, trascendente, que el proceso no pueda cumplir su misión sea porque falten los presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, sea porque coloque a una de las partes en indefensión”*². Sobre este tema, Enrique Véscovi sostiene: *“En primer lugar, la nulidad es un apartamiento de las formas y no del contenido. Claro que, desde hace tiempo, se han distinguido dos clases de formas, unas sustanciales, más importantes, y otras accidentales, menos importantes, solamente la infracción a las primeras o su omisión pueden acarrear la nulidad. También la tendencia moderna, bien notable en lo que al derecho procesal se refiere, reconoce que el simple apartamiento de las formas no genera nulidad, si en definitiva se cumple con el objetivo del acto, con el fin propuesto”*³, deberíamos entender, entonces, que el fin de la nulidad no es, únicamente, el cumplir con presupuestos formales, sino sobretudo evitar la vulneración al derecho fundamental del debido proceso, objetivo tutelado por la institución de las nulidades: *“No hay nulidad de forma, si la desviación no tiene transcendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio (...) Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formalismo vacío, sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal,*

¹ Fernando Canosa, *“Las Nulidades Procesales en el Derecho Procesal Civil”*, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1995, p 23.

² Santiago Andrade Ubidia, *“La Casación Civil en el Ecuador”*, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, pag. 116

³ Enrique Véscovi, *“Teoría general del proceso”*, Bogotá, Editorial Temis, 2006, p 255.

aún aquellos que no provocan perjuicio alguno.”⁴ En esta razón, declarar la nulidad por simple inobservancia de la forma puede ocasionar la violación de otros derechos fundamentales, asunto que previene el Código Orgánico de la Función Judicial en su Art. 23 inciso segundo: “La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso”, respaldado por el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”. **4.3.-** De otro lado, el Art. 344 del Código de Procedimiento Civil, invocado por los recurrentes señala: “Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1014 el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este Código”, y el Art. 346, numeral 4 citado: “Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias: (...) 4. Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente;”. **4.4.-** Consta de autos, la escritura publica (fjs. 70 a 78), en la que aparece que el causante, Ismael Olmedo Roldan Sandoval, compra para sus cuatro hijos: Agustín Aurelio Roldan Pineda, Cristhian Fabricio Roldan Pineda, Bismarck Olmedo Roldan Pineda, y Marx Lenin Roldan Pineda, un bien raíz, hoy llamado hacienda “Margarita Grimaneza”, inscrito en la registraduría de la propiedad, el 2 de julio de 1981, según certificado emitido por el registrador de la propiedad y mercantil del cantón Arenillas (fjs. 50), consecuentemente, los cuatro demandados, son los dueños del bien en cuestión, desde su inicio, pues, el causante se reservó para sí, la administración de la propiedad hasta su muerte en virtud de la cláusula cuarta del documento en mención. Ahora bien, una vez acaecido el hecho del fallecimiento de Roldan Sandoval, (obra de autos la partida de defunción, fjs. 83), la administración y las obligaciones de la Hacienda “Margarita Grimaneza”, pasan a los demandados, dueños de la misma, sin que se produzca la terminación de la relación laboral, en aplicación al Art. 169, numeral 4 del Código del Trabajo: “El contrato individual de trabajo termina: 4. Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, **si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio**” (lo resaltado pertenece a este Tribunal). Lo expuesto anteriormente, deja claro, que no había razón que obligue a citar al resto de herederos del administrador/causante, puesto que, en la sucesión no aparece el negocio hacienda “Margarita Grimaneza”, pues, jamás le

⁴ Eduardo Couture, “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, 2004, p 318 -319.

perteneció al causante, que solo tenía la calidad de administrador criterio respaldado con el acta de posesión efectiva (fjs. 53 a 69), en la que se enumeran los bienes que forman parte de la sucesión, sin que en él aparezca la hacienda en mención, reiterando por tanto, este Tribunal, que los demandados no adquirieron la propiedad a título de herencia, consecuentemente, el vicio alegado por los recurrentes no encuentra sustento, por tanto, se declina el cargo. **4.5.-** Adicionalmente, este Tribunal advierte, que los recurrentes al plantear en su recurso, la falta de citación a los herederos, lo hicieron como cuestión nueva, pues no fue parte de la litis, y esto no está permitido en casación. Recordemos, sino, lo dicho por Garsonnet y que ha sido citado por Murcia Ballén: *“el recurso extraordinario, en cuanto censura una actividad in judicando, no puede rebasar los límites en que se ejercitó; y tal ocurriría si, extemporáneamente, se resolviese tesis distinta de la que en la instancia, por determinación voluntaria de las partes, sometieron éstas al juzgador”*⁵. En estas razones, el cargo no prospera. Por las consideraciones analizadas, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia del Tribunal de Alzada. Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Drs. Rocío Salgado Carpio.- Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia.- Mariana Yumbay Yallico.- JUECES NACIONALES. Fdo) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- SECRETARIO RELATOR.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.

E NACIONAL DE JUSTICIA
IA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
EL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
SECRETARIO RELATOR

Dra. Ximena Quijano Salazar
Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



⁵ Humberto Murcia Ballen, Recurso de casación Civil, en Santiago Andrade Ubidia, “La Casación Civil en el Ecuador”, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, pag. 249

R195-2013-J286-2012

LA REPUBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.

LA SALA DE LO LABORAL, DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

Quito, 02 de abril del 2013, a las 13H00.-

VISTOS: Integrado constitucional y legalmente este Tribunal, avocamos conocimiento del proceso en nuestras calidades de Jueza y Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012. **PRIMERO: ANTECEDENTES.-** El actor, Luis Fernando Ramón, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dentro del juicio laboral que sigue contra la Empresa Eléctrica Regional Sur S.A, representada por el Ing. Wilson Vivanco Arias, recurso que ha sido admitido por la Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. Encontrándose el juicio en estado de resolver, se considera lo siguiente: **SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, es competente para conocer y resolver el recurso, en virtud de lo previsto en el Art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; Resoluciones de integración de las Salas; y, al sorteo de causas realizado el 7 de febrero de 2013. **TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURRENTE.-** Fundamenta su recurso en la causal primera y quinta, del Art. 3 de la Ley de Casación; señala que existe errónea interpretación del Art. 8, inciso segundo, del Mandato Constituyente N° 2 y del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, contenido en la sentencia N° 004-10-SAN-CC en el caso N° 0069-09-AN. Además, manifiesta que la sentencia impugnada es contradictoria, porque reconoce la existencia del Mandato Constituyente 2, sin embargo rechaza la demanda por improcedente. En estos términos fija el objeto de su recurso y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de este Tribunal en virtud del artículo 184.1 de la Constitución de la República. **-CUARTO: NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.-** La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76, numeral 7, literal m, reconoce el derecho de todos los ecuatorianos y ecuatorianas a “*Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*”. Así mismo,

la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 8.2.h reconoce el: *“Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”*; siendo este instrumento internacional vinculante para nuestro Estado, por así disponer la Carta Fundamental en el Art. 425; más aún, cuando nos encontramos viviendo en un nuevo modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia y totalmente garantista; *“el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y a asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos”*¹ que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 11.3 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde entre otros a los jueces y juezas su aplicación. **QUINTO: NÚCLEO DEL RECURSO, ANÁLISIS EN CONCRETO Y CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.** *“La casación significa realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos, en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen con estricto sometimiento al ordenamiento legal”*², con el objeto fundamental de evitar las arbitrariedades que puedan cometer los juzgadores. Además, Humberto Murcia Ballén indica que *“La casación es un recurso limitado, por lo que la ley lo reserva para impugnar por medio de él sólo determinadas sentencias; es un recurso formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, observar todas las exigencias de la técnica de la casación a tal punto que el olvido o desprecio de ellas, conduce a la frustración del recurso y aun al rechazo in limine del correspondiente libelo.”*³. No es una tercera instancia.- **SEXTO: MOTIVACIÓN.** Conforme el artículo 76.7.I de la Constitución de la República del Ecuador, *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”*. La motivación, *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco*

¹ FERRAJOLI, Luigi, Democracia y Garantismo, Edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta, pág. 35. Madrid 2008

² Andrade Ubidia, Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, 2005. Pág. 15

³ MURCIA BALLÉN, Humberto. Recurso de Casación Civil. Sexta edición. Ediciones Jurídicas. GUSTAVO IBAÑEZ. Bogotá 2005.

de una sociedad democrática”⁴. Cumpliendo con tal antecedente constitucional, este Tribunal, fundamenta su resolución de conformidad con la doctrina y jurisprudencia, por tanto, analiza en primer lugar, las causales que corresponden a los vicios “in procedendo” que puedan afectar a la validez de la causa, y si su violación determina la nulidad del proceso, ya sea en forma parcial o total; en segundo lugar, cabe analizar las causales por errores “in iudicando” que son errores de juzgamiento, los mismos que se producen por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción indirecta de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera.- **6.1.-** El casacionista, fundamenta su recurso en las causales primera y quinta, del Art. 3 de la Ley de Casación, por lo que, de acuerdo a la técnica jurídica de la casación, corresponde el análisis de la causal quinta. Esta causal contiene dos vicios que pueden dar lugar a que un fallo se casado por las siguientes circunstancias: *“a) que la resolución impugnada no contenga los requisitos que exige la ley; son omisiones que la afectan en cuanto acto escrito. O sea en su estructura formal, como el que se omita la identificación de las personas a quienes el fallo se refiere, en la enunciación de las pretensiones, en la motivación que se funda en los hechos y en el derecho (que habitualmente se consigna en los considerandos), o en la parte resolutive, en cuanto al lugar, fecha y firma de quien la expide; b) que en la parte dispositiva se adopten disposiciones contradictorias o incompatibles.”*⁵. Para que surta efecto esta causal, debe precisarse con absoluto rigor la vulneración incurrida; en la especie, el reclamante no determina de manera alguna, qué requisitos legales no contiene la sentencia impugnada, ni evidencia qué decisiones contradictorias o incompatibles constan en la misma; consecuentemente el cargo no se acepta.- **6.2.-** En cuanto a la causal primera, que se refiere a la *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*. El recurrente, sostiene que el Tribunal ad quem, ha interpretado erróneamente el inciso segundo, del Art. 8, del Mandato Constituyente N° 2. En este sentido, el Tribunal recuerda que la errónea interpretación tiene lugar

⁴ Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela, párrafo 77.

⁵ ANDRADE UBIDIA Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados. Primera Edición. Quito 2005.

cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso concreto, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, contrario al espíritu de la Ley y del Pacto Colectivo en este caso. **6.2.1.-** Con el objeto de verificar si en realidad se han producido los vicios que sostiene el casacionista, este Tribunal, considera procedente realizar la contrastación entre las argumentaciones realizadas y el fallo impugnado y concluye en lo siguiente: Confrontadas las normas invocadas por la recurrente con la realidad procesal, se observa que el Mandato Constituyente N° 2, en el Art. 8, plantea dos eventualidades para recibir “Liquidaciones e indemnizaciones” existiendo una clara distinción entre ambas, inclusive desde su propio título. Para la primera eventualidad, la liquidación de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público. Para el segundo caso, el referido mandato señala que el monto de indemnizaciones, en los casos de supresión de puesto o terminación de relaciones laborales, será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) en total. De lo transcrito se desprende, que en caso de renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación sólo le corresponde hasta siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio. Y, en los casos de la segunda eventualidad referentes a las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de las relaciones laborales *“será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total”* **6.2.2.-** En la especie, a fs. 29 del cuaderno de primer nivel, encontramos el Acta de Jubilación Patronal, en cuyo inciso primero se establece que la relación laboral entre las partes concluyó por decisión unilateral del trabajador, mediante renuncia efectuada con el objeto de acogerse a los beneficios de la jubilación patronal, conforme también es ratificado en el libelo de demanda, que no conlleva el pago de indemnización, pues, éste es un acto voluntario del trabajador renunciante, que se encuentra contemplado en la cláusula 32 del Décimo Noveno Contrato Colectivo, lo que no implica afectación alguna a su derecho. En consecuencia, la relación laboral terminó por una figura legal distinta al despido

intempestivo, cuya condición resulta determinante para que se aplique en favor del trabajador las indemnizaciones previstas en el segundo inciso, del Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, varias veces aludido. Contrariamente a lo expresado por el actor, su situación jurídica se encuentra establecida en el primer inciso de la disposición señalada anteriormente; pues, ella contempla hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos vitales cuyo valor es el techo máximo posible que un trabajador, que se acoge a la jubilación, tendría derecho a recibir. El imperio de la ley es un principio en el Estado de Derecho, al que tienen que subordinarse todas las funciones estatales, encontrándose proscribida la arbitrariedad; razón por la que, los funcionarios públicos se hallan sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos. Es por aquello que, para impedir la arbitraria discrecionalidad en la aplicación de la base o techo de las liquidaciones y/o bonificaciones constituyen instrumentos complementarios al Mandato Constituyente sujeto al análisis; los Contratos Colectivos de Trabajo, Actas Transaccionales, Actas de Finiquito o cualquier otra forma de acuerdo. Estos instrumentos, nacido de la voluntad de las partes, fijan los rubros a pagar dentro de los límites determinados por el Mandato Constituyente N° 2, pues, *“(...) el Mandato no contiene norma de expresa sustitución o de derogación alguna de disposiciones legales o de otra naturaleza sobre liquidaciones o indemnizaciones en la materia”*⁶. A fs. 1 a 28 del proceso, encontramos el Décimo Noveno Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre la Empresa Eléctrica Regional del Sur S. A. y el Comité de Empresa de los Trabajadores, suscrito el 13 de junio del 2007, cuya vigencia corre desde el 1 de enero del 2007 hasta el 1 de enero del 2009; por otra parte, el 24 de enero del 2008, entra en vigencia el Mandato Constituyente N° 2. A su vez, el trabajador el 12 de diciembre del 2008, mediante renuncia comunicó a su empleador la terminación de las relaciones laborales para acogerse al beneficio de la jubilación, concluyendo de manera definitiva la relación laboral el 31 de diciembre del 2008, según el documento que obra a fs. 63 de los autos. De la constatación cronológica se evidencia que, a la fecha de terminación de la relación laboral, 31 de diciembre del 2008, se encontraba en vigencia el Décimo Noveno Contrato Colectivo de Trabajo. La cláusula 32, del Pacto Colectivo referido señala: *“Al trabajador que haya cumplido veintidós*

⁶ Sentencia N° 0069-09-AN, Suplemento R. O. N° 370, del 25-01-2011, pág. 4

años o más años de servicio en la Empresa y que haya presentado su renuncia para acogerse a los beneficios de la jubilación patronal, ésta le entregará por concepto de jubilación patronal la cantidad de treinta mil dólares americanos (USD 30,000.00)". Es decir, que el trabajador por retiro voluntario para acogerse a la jubilación recibió la cantidad de USD 30.000, monto que se encuentra dentro de los parámetros del inciso primero del Art. 8 del tantas veces señalado Mandato Constituyente N° 2. **6.2.3.-** Con este razonamiento se colige lo siguiente: Que el actor al retirarse voluntariamente de su trabajo para acogerse a la jubilación, se encuentra jurídicamente inmerso en el primer inciso, del Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, por lo que, al haber recibido el rubro indicado en el numeral anterior, no le corresponde recibir la indemnización que reclama.

DECISION

Por lo anotado y sin que sea necesario continuar en mayor análisis, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**", no casa la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja, el 15 de febrero de 2012, a las 16h17.- Notifíquese y devuélvase.- f) Dres. Mariana Yumbay Yallico.- Wilson Merino Sánchez.- Wilson Andino Reinoso.- Jueces.- Certifico.- f) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
Quito, a.....
SECRETARIO RELATOR

R196-2013-J630-2010

JUEZ PONENTE: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-

Quito, 03 de abril de 2013, las 09h15

VISTOS:- La Primera Sala de lo Laboral la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 8 de Mayo de 2009, a las 10h40, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de carácter laboral sigue Donald Gonzalo Quintero Cortez, en contra del Consorcio Beata Mercedes Molina, en la persona de su representante, Ing. José Fernando Nevárez Icaza, mediante la que, se revoca la sentencia subida en grado, y se acepta la demanda parcialmente. Inconforme con tal resolución el Abg. Carlos Monroy Moncayo, en su calidad de Apoderado y Procurador Judicial del Ing. José Fernando Nevárez Icaza y Mandatario Especial del Consorcio Beata Mercedes Molina, interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** La competencia de este Tribunal se encuentra establecida en el numeral 1 del Art. 184 de la Constitución de la República; Arts., 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; del Art. 613 del Código del Trabajo; del Art. 1 de la Ley de Casación; y del resorteo de causas cuya razón obra de autos (fs. 3 del cuaderno de casación). La ex - Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 26 de Septiembre de 2011, a las 09h55, analiza el recurso y lo admite a trámite en virtud de que éste reúne los requisitos determinados en el Art. 6 de la Ley de Casación. **SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** Afirma el Casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 115, 273 y 274 del Código de Procedimiento Civil; y el Art. 8 del Código del Trabajo. Sustenta el recurso en las causales tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la impugnación a las siguientes afirmaciones: **a)** Sostiene el casacionista que el Juzgador de Segundo Nivel no ha resuelto en la sentencia impugnada, la excepción planteada de falta de legitimación en causa pasiva y en subsidio, la inexistencia de relación laboral entre las partes procesales, hecho producido, afirma, por la falta de valoración de la prueba documental que dice, ha sido debidamente actuada, constituida por comprobantes de pago de remuneraciones, beneficios sociales e incluso la liquidación, con lo que se probaría la relación laboral del actor con la Empresa Candeselli S.A., y por tanto, la falta de legítimo contradictor; **b)** Así mismo sostiene, que la falta de valoración conjunta de la prueba bajo las reglas de la sana crítica, ha determinado que el Tribunal Ad quem., no tome en cuenta en su sentencia que de los medios probatorios no se encuentra hecho alguno que permita establecer la concurrencia de los presupuestos establecidos en el Art. 8 del Código del Trabajo que determinan la existencia del contrato de trabajo, necesario para poder establecer la existencia de la relación laboral, que en el caso nunca existió. **TERCERO.- ASUNTOS MATERIA DE RESOLUCIÓN:** Confrontado el contenido del recurso de casación con el fallo cuestionado, en virtud de la causal tercera invocada por el casacionista en su recurso y la fundamentación que al respecto realiza se advierte: **1.-** El recurrente fundamenta el recurso propuesto en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, misma que procede cuando existe: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. Esta causal se refiere a lo que la doctrina denomina violación indirecta de la norma sustantiva y para determinar que el recurso de casación procede por la causal indicada deben cumplirse necesariamente los siguientes requisitos concurrentes: **a).-** Identificación precisa del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia (confesión de parte, instrumentos públicos o

privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de perito o intérpretes); **b).**- Determinación de la norma procesal sobre la valoración de la prueba, que a su juicio, se ha infringido; **c).**- Demostración, con lógica jurídica, de la forma en que se ha violado la norma sobre valoración de la prueba; y, **d).**- Identificación de la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no ha sido aplicada como consecuencia del error cometido al realizar la valoración de la prueba.- Por tanto, en el caso de la causal tercera debe configurarse la denominada “proposición jurídica completa” que a criterio del catedrático Dr. Santiago Andrade Ubidia, requiere el señalamiento de dos presupuestos: “a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada” (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 202).

CUARTA:- ACUSACIONES CONCRETAS.-Teniendo en cuenta lo antedicho, del análisis del recurso de casación interpuesto por la demandada se deduce que son dos las acusaciones concretas. **1.-** Que no se ha resuelto en la sentencia cuestionada la excepción de falta de legítimo contradictor **2.-** Que no se ha valorado la prueba instrumental con la que se demuestra que la relación laboral la mantuvo el actor con la empresa Candeselli S.A., y no con la demandada.

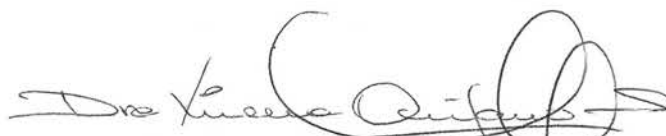
QUINTO:-ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN: Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: “... el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas...” (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, Ricardo Vescovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: “Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: “La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...”. (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge “... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso...” (La Casación, estudio sobre

la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debamos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, “El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”

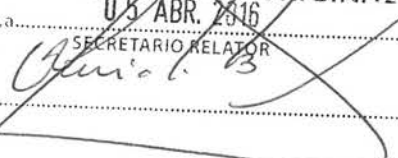
SEXTO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS: Del estudio realizado por esta Sala del libelo acusatorio, la sentencia del Tribunal de Alzada y los recaudos procesales en confrontación con el ordenamiento jurídico, concluye que la principal impugnación, dice relación a la afirmación del recurrente, que sus representados, el “Consortio Beata Mercedes Molina Sociedad de Hecho”, e Ing. José Fernando Nevárez Icaza, jamás fueron empleadores del actor Donald Gonzalo Quintero Cortez, situación expresada en la Audiencia Preliminar en la que, dando contestación a la demanda alegaron la falta de legítimo contradictor, excepción que sostiene, no ha sido resuelta en la sentencia atacada. De la revisión de los recaudos procesales y fundamentalmente, de los medios probatorios aportados por las partes, para establecer la veracidad o no del vicio acusado, y, en garantía de la legalidad del proceso, se observa que a fojas 40 a 42 del cuaderno de primera instancia corren insertos tres recibos de pagos realizados por el Consortio Beata Mercedes Molina, a favor del actor por trabajos realizados a su favor; y, a fojas 43 de la misma instancia, encontramos un recibo de pago al actor Donald Quintero, por el Consortio Beata Mercedes Molina, por servicio prestado como guardián, recibo fechado en el mes de octubre del año 2002. Así mismo, de confesión del demandado Ing. José Fernando Nevárez Icaza, fojas 61 vta., diligencia realizada en la Audiencia Definitiva, en la que, al contestar al interrogatorio elaborado por el Abogado del Actor, afirma que éste realizó trabajos esporádicos para el Consortio Beata Mercedes Molina, medios probatorios que le han servido al Tribunal Ad quem., para formar su convicción de que, la relación laboral entre las partes ha sido debidamente probada; este Tribunal considera menester señalar que, a más de los medios probatorios invocados, debe valorarse la declaración testimonial del señor Andrés Saturnino Vélez Cobeña (Fs. 61 vta.,) quien contesta haber conocido que el actor, trabajó para la entidad demandada desde el año dos mil, situación que dice, haberle constado en virtud de haber sido, también trabajador de dicho Consortio; declaración válida, por tratarse de un testigo idóneo y, por último, el juramento deferido del actor, medios que nos llevan a determinar que existió un servicio lícito y personal prestado por el actor a favor del demandado, una remuneración que consta en los recibos y en el juramento deferido del actor, dependencia del trabajador al empleador, características que al tenor de lo dispuesto en el Art. 8 del Código del Trabajo, configuran el contrato de trabajo. Es necesario, así mismo, señalar que, la documentación que se encuentra agregada al proceso de fojas 51 a 57 del cuaderno de Primera Instancia, y que considera el casacionista en su libelo acusatorio, es demostrativa de inexistencia de relación laboral entre los justiciables, por el contrario, es mayor constancia de que el actor se encontró bajo las órdenes del demandado señor Ing. Fernando Nevárez Icaza, quien en dichos documentos, es el ejecutivo que dispone se pague a favor del actor varios rubros remunerativos; todo lo

que, corrobora con la decisión del Tribunal de alzada al declarar la existencia de la relación laboral, luego de la valoración conjunta de la prueba y su análisis bajo las reglas de la sana crítica, decisión con la que este Tribunal concuerda, tornándose por tanto, improcedente la impugnación del casacionista, e inexistente el vicio acusado. Por todo lo anterior y sin necesidad de otro análisis, la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desecha el recurso de casación interpuesto por los demandados, Consorcio Beata Mercedes Molina Sociedad de Hecho e ingeniero José Fernando Nevárez Icaza, dejando en firme la sentencia del Tribunal Ad quem.- En aplicación de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, el valor depositado como caución entréguese al actor Donald Quintero Cortez.- Sin costas ni honorarios que regular.- **Notifíquese y devuélvase.- Fdos. Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Dr. Wilson Andino Reinoso, Dr. Jorge Blum Carcelén - JUECES NACIONAL** Certifico.- Fdo. DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO - **SECRETARIO RELATOR**

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
Quito, a.....
SECRETARIO RELATOR


R197-2013-J71-2012

LA REPUBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.

LA SALA DE LO LABORAL, DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

Quito, 03 de abril del 2013, a las 09H00.-

VISTOS: Integrado legalmente este Tribunal, avocamos conocimiento del proceso en nuestras calidades de Juezas y Juez de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012.- **PRIMERO.- ANTECEDENTES.-** El demandado, Galo Enrique Cárdenas Narváez, por sus propios derechos interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio laboral que en su contra sigue Rocío Tello Cruz, recurso que ha sido admitido por la Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.- **SEGUNDO.- JURISDICCión Y COMPETENCIA.-** Este Tribunal es competente para conocer y resolver el recurso, en virtud de lo previsto en el Art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; Resoluciones de integración de las Salas y sorteo de causas realizado el 7 de febrero del 2013.- **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURRENTE.-** El reclamante, fundamenta su recurso en la causal primera, del Art. 3 de la Ley de Casación; atribuye que en la sentencia reprochada se ha infringido las siguientes normas de derecho: Art. 76.7 a), c), h) y l) de la Constitución de la República; Arts. 113, 114, 115, 116, 273 y 1014 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 301, 302, 304 y 581 inciso segundo del Código del Trabajo; y Acuerdo Ministerial No. 00219 de diciembre de 2008, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 498 de 31 de diciembre de 2008. En estos términos fija el objeto del

recurso y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de este Tribunal en virtud del artículo 184.1 de la Constitución de la República. **CUARTO.- NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.-** La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76.7.m, reconoce el derecho de todos los ecuatorianos y ecuatorianas a *"Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos"*.- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 8.2.h establece el: *"Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior"*, siendo estos instrumentos internacionales vinculantes para nuestro Estado, por así disponer la Carta Fundamental en su Art. 425; más aún, cuando nos encontramos bajo un nuevo marco jurídico Constitucional de Derechos y Justicia, totalmente garantista; *"el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y a asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos"*¹ y que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 11.3 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde entre otros a los jueces y juezas su aplicación.- **QUINTO.- MOTIVACIÓN.-** Conforme el literal I, del numeral 7, del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador *"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho."* La motivación *"es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática"*².- Cumpliendo con tal antecedente

¹ Ferrajoli, Luigi, *Democracia y Garantismo*, Edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta, Madrid 2008, pág. 35.

² Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela, párrafo 77.

constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución de conformidad con la doctrina y jurisprudencia y, por tanto, analiza en primer lugar, las causales que corresponden a los vicios “in procedendo” del procedimiento y que puedan afectar a la validez de la causa y si su violación determina la nulidad del proceso ya sea en forma parcial o total; en segundo lugar, cabe analizar las causales por errores “in iudicando” que son errores de juzgamiento, los mismos que se producen por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables en la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas. **SEXTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.-** “La casación significa realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen con estricto sometimiento al ordenamiento legal”³, con el objeto de evitar arbitrariedades que puedan cometer los juzgadores.- Además, Humberto Murcia Ballén señala que “La casación es un recurso limitado, por lo que la ley lo reserva para impugnar por medio de él sólo determinadas sentencias; es un recurso formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, observar todas las exigencias de la técnica de la casación a tal punto que el olvido o desprecio de ellas, conduce a la frustración del recurso y aun al rechazo in limine del correspondiente libelo”⁴. El objeto fundamental de este recurso, es atacar la sentencia para invalidarla por los vicios de forma o de fondo de los que pueda adolecer, por ello para perfeccionarse requiere del cumplimiento estricto de las disposiciones de la ley de materia; el recurrente debe determinar con exactitud la causal en la que fundamenta su acción así como los cargos que se hacen a las normas consideradas violadas. **6.1.-**

³ Andrade, Ubidia, Santiago, *La Casación Civil en el Ecuador*, Quito, Andrade & Asociados Fondo Editorial, 2005

⁴ Murcia Ballén, Humberto, *Recurso de Casación Civil*, Sexta edición, Bogotá, Ediciones Jurídicas GUSTAVO IBAÑEZ, 2005, págs. 90-91

Del análisis del recurso interpuesto, se establece que el casacionista formula el recurso de casación por la causal primera, la cual procede por: *"Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva"*. El vicio que esta causal imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir, no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por la ley, yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. **6.1.1.-** El recurrente manifiesta, que la sentencia adolece de falta de aplicación *"del Art. 76 numeral 7 letras a), c), h), y l) de la Constitución de la República, pues en la parte expositiva de la misma claramente el juzgador manifiesta que la audiencia preliminar de contestación a la demanda se cumplió sin la presencia del demandado "...toda vez que hizo su ingreso a la audiencia a las 16h13, lo que impidió acuerdos conciliatorios..."*, hecho que fue justificado, y pese a ello jamás se aceptó mi contestación a la demanda, excepciones y pruebas, pese al argumento válido que lo **UNICO QUE HABÍA PRECLUIDO ES LA ETAPA CONCILIATORIA...**". El accionado, además sostiene que *"Se omite en la sentencia recurrida aplicar lo dispuesto en el artículo 581 inciso segundo del Código del Trabajo...(.).. En consecuencia se omitió o dejó de aplicar por parte del juzgador, lo dispuesto en la norma sustantiva del Código de Trabajo artículos 302 y 304..."*. Previo al análisis comparativo, en referencia a la sentencia impugnada, las afirmaciones del recurrente y las piezas procesales, se establece que el demandado compareció a la audiencia de conciliación,

contestación a la demanda y formulación de pruebas a las 16h13, no obstante que con antelación conocía que tal audiencia estaba prevista para las 16h00; existió por tanto una comparecencia tardía, en tal razón, no contestó a la demanda ni presentó excepciones, sin embargo, cumplió con la formulación de las pruebas a ser practicadas, tal como consta en el acta de la audiencia preliminar. Por lo tanto, no se verifica la afectación al derecho a la defensa ni a la tutela judicial efectiva alegada por el recurrente, pues, fue él quien no compareció de manera oportuna a la audiencia preliminar, audiencia que puede desarrollarse sin la presencia del demandado; hay que mencionar que las partes deben cumplir con las formalidades procesales *"lo contrario significaría el caos procesal, en cualquier actuación judicial, lo que debe cumplirse con estricto apego a los términos y horas señaladas en legal forma"*⁵. **6.1.2.-** En cuanto a la falta de aplicación del inciso segundo del Art. 581 del Código del Trabajo, relacionado a que *"Si una de las partes ha obtenido directamente documentos no adjuntados en la audiencia preliminar, necesarios para justificar sus afirmaciones o excepciones, podrá entregarlos al juez antes de los alegatos"*, cabe recordar que el referido inciso fue declarado inconstitucional, por contravenir y vulnerar lo dispuesto en los Arts. 11.2, 66.4 y 75 de la Constitución de la República⁶; por lo que el Juez plural mal podía haber valorado los documentos entregados en la audiencia definitiva y aplicar los Arts. 302 y 304 del Código del Trabajo; consecuentemente, al no haber falta de aplicación de las normas invocadas por el recurrente, no prospera el cargo. **6.2.-** El casacionista igualmente, invocando la causal primera, anota que ha presentado documentos probatorios respecto a que el actor laboró como operario del taller artesanal y que no han sido considerados tales documentos, por lo que se ha *"violado expresamente las normas*

⁵ Expediente de casación 398, publicado en el Registro Oficial 42 de 15 de marzo del 2007.

⁶ Sentencia No. 031-10-SCN-CC, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 372 del 27 de enero del 2011.

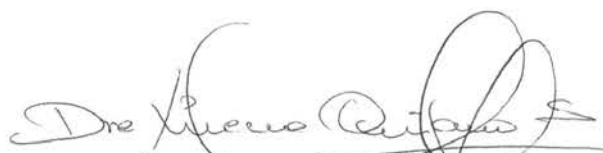
contenidas en el Código de Procedimiento Civil Arts. 113, 114, 115 y 116 al omitir referirse a estas normas sobre la carga de la prueba, pertinencia, obligación de la prueba y su valoración...". Al respecto, este Tribunal hace presente, que el recurso de casación es un recurso extraordinario, que busca atacar la sentencia dictada por el Tribunal de alzada, por lo tanto, no es un recurso de tercera instancia. El recurso de casación es estrictamente formal, para que prospere, requiere del cumplimiento de formalidades determinadas en la ley de la materia, el recurrente debió observar las mismas y establecer con precisión el vicio que alega y la causal en la que se ampara, lo cual no existe en el sub judice. Al respecto, es adecuado señalar que *"La Corte no puede examinar causales no alegadas, ni errores de la sentencia no alegados aunque puedan corresponder a una de las causales escogidas por el recurrente. En esto se diferencia de la apelación y por ello no se trata de otorgar una tercera instancia"*⁷.- Aún más, el Maestro Véscovi, anota que *"El recurso de casación en todos los sistemas está sometido a estrictas reglas formales, especialmente en lo que se refiere a los requisitos para la interposición del recurso. Resulta esencial el respeto a dichas formas, que no son simples requisitos externos sin contenido. Y que determinan el rechazo, por razones de forma, del recurso de casación, dentro de la calificación primaria de admisibilidad que todos los sistemas incluyen"*⁸.- Adicionalmente, es necesario evocar, que la causal primera procede únicamente cuando existe aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, mas no, cuando hay falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de las pruebas; por lo tanto, al no haber claridad en la impugnación, este Tribunal se ve restringido a pronunciarse respecto del cargo alegado; por ende no prospera la impugnación. En virtud de lo expuesto y al existir una deficiente e

⁷ Dervis, Echandia, *Compendio de Derecho Procesal*, Tomo I, Teoría General del Proceso, Medellín, 13 edición, Biblioteca Jurídica Dike, 1994, pág. 573.

⁸ Véscovi, Enrique, *Los Recursos Judiciales*, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, cit., págs. 279-280

incompleta fundamentación en el recurso propuesto, este Tribunal, **"ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA"**, no casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 6 de enero del 2012, a las 08h45; Notifíquese y devuélvase.- f) Dres. Mariana Yumbay Yallico.- Rocío Salgado Carpio.- Wilson Merino Sánchez.- Jueces.- Certifico.- f) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
Quito, a.....
SECRETARIO RELATOR

R198-2013-J800-2012

LA REPUBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.

LA SALA DE LO LABORAL, DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

Quito, 03 de abril del 2013, a las 10H00.-

VISTOS: Integrado constitucional y legalmente este Tribunal, avocamos conocimiento del proceso en nuestras calidades de Jueza y Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012. **PRIMERO: ANTECEDENTES.-** La actora, Blanca Iñiguez Ochoa, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del juicio laboral que sigue en contra del Hospital Provincial y Docente “Vicente Corral Moscoso”, representado legalmente por el Dr. Danilo Encalada Moreno, recurso que ha sido admitido por la Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. Encontrándose el juicio en estado de resolver, se considera lo siguiente: **SEGUNDO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, es competente para conocer y resolver el recurso, en virtud de lo previsto en el Art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; Resoluciones de integración de las Salas; y, al sorteo de causas realizado el 7 de febrero de 2013. **TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DE LA RECURRENTE.-** Fundamenta su recurso en la causal primera, del Art. 3 de la Ley de Casación; señala que existe errada (sic) interpretación del Art. 8, inciso segundo, del Mandato Constituyente N° 2 y de los Arts. 184 y 185 del Código del Trabajo; además, manifiesta que la sentencia impugnada se deja de aplicar las normas contempladas en los Arts. 4, 5 y 7 ibídem; y, Art. 326. 2 de la Constitución de la República del Ecuador y, Arts. 4, 5 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial. En estos términos fija el objeto de su recurso y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de este Tribunal en virtud del artículo 184.1 de la Constitución de la República. **-CUARTO: NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.-** La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76, numeral 7, literal m, reconoce el derecho de todos los ecuatorianos y ecuatorianas a “Recurrir el fallo o

resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”. Así mismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 8.2.h reconoce el: *“Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”*; siendo este instrumento internacional vinculante para nuestro Estado, por así disponer la Carta Fundamental en el Art. 425; más aún, cuando nos encontramos viviendo en un nuevo modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia y totalmente garantista; *“el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y a asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos”*¹ que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 11.3 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde entre otros a los jueces y juezas su aplicación. **QUINTO: NÚCLEO DEL RECURSO, ANÁLISIS EN CONCRETO Y CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** *“La casación significa realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos, en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen con estricto sometimiento al ordenamiento legal”*², con el objeto fundamental de evitar las arbitrariedades que puedan cometer los juzgadores. Además, Humberto Murcia Ballén indica que *“La casación es un recurso limitado, por lo que la ley lo reserva para impugnar por medio de él sólo determinadas sentencias; es un recurso formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, observar todas las exigencias de la técnica de la casación a tal punto que el olvido o desprecio de ellas, conduce a la frustración del recurso y aun al rechazo in limine del correspondiente libelo.”*³. No es una tercera instancia.-

SEXTO: MOTIVACIÓN.- Conforme el artículo 76.7.I de la Constitución de la República del Ecuador, *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”*. La motivación, *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad*

¹ FERRAJOLI, Luigi, Democracia y Garantismo, Edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta, pág. 35. Madrid 2008

² Andrade Ubidia, Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, 2005. Pág. 15

³ MURCIA BALLÉN, Humberto. Recurso de Casación Civil. Sexta edición. Ediciones Jurídicas. GUSTAVO IBAÑEZ. Bogotá 2005.

democrática”⁴. Cumpliendo con tal antecedente constitucional, este Tribunal, fundamenta su resolución de conformidad con la doctrina y jurisprudencia, por tanto, analiza en primer lugar, las causales que corresponden a los vicios “in procedendo” que puedan afectar a la validez de la causa, y si su violación determina la nulidad del proceso, ya sea en forma parcial o total; en segundo lugar, cabe analizar las causales por errores “in iudicando” que son errores de juzgamiento, los mismos que se producen por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción indirecta de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera.- **6.1.-** La casacionista, fundamenta su recurso en la causal primera, del Art. 3 de la Ley de Casación; causal que procede por: *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*. La recurrente, sostiene que el Tribunal ad quem, ha interpretado erróneamente el inciso segundo, del Art. 8, del Mandato Constituyente N° 2. En este sentido, el Tribunal recuerda que la errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso concreto, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, contrario al espíritu de la Ley. **6.1.1.-** Con el objeto de verificar si en realidad se han producido los vicios que sostiene la reclamante, este Tribunal, considera procedente realizar la contrastación entre las argumentaciones realizadas y el fallo impugnado y concluye en lo siguiente: Confrontadas las normas invocadas por la recurrente con la realidad procesal, se observa que el Mandato Constituyente N° 2, en el Art. 8, plantea dos eventualidades para recibir “Liquidaciones e indemnizaciones” existiendo una clara distinción entre ambas, inclusive desde su propio título. Para la primera eventualidad, la liquidación de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal

⁴ Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela, párrafo 77.

docente del sector público. Para el segundo caso, el referido mandato señala que el monto de indemnizaciones, en los casos de despido intempestivo, supresión de puesto o terminación de relaciones laborales, será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) en total. De lo transcrito se desprende, que en caso de renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación sólo le corresponde hasta siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio. Y, en los casos de la segunda eventualidad referentes a las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de las relaciones laborales “*será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total*”

6.1.2.- En la especie, a fs. 14, 30 y 38 del cuaderno de primer nivel, constan las transferencias de pago a favor de la actora por las siguientes cantidades: USD 6.472,30; USD 24.057,12; y, USD 11.470,70 cuya suma asciende a la cantidad de USD 42.000,12; valor que, precisamente es el que reclama la accionante. Aún más, el Tribunal de Casación hace presente que la relación laboral concluyó por decisión unilateral de la trabajadora, mediante desahucio, conforme es ratificado en el libelo de demanda, que no conlleva el pago de indemnización, pues, éste es un acto voluntario del trabajador desahuciante, que se encuentra contemplado en el Art. 169.9 del Código del Trabajo, lo que no implica afectación alguna a su derecho. En consecuencia, la relación laboral terminó por una figura legal distinta al despido intempestivo, cuya condición resulta determinante para que se aplique en favor de la trabajadora las indemnizaciones previstas en el segundo inciso, del Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, varias veces aludido. Contrariamente a lo expresado por la actora, su situación jurídica se encuentra establecida en el primer inciso de la disposición señalada anteriormente; pues, ella contempla hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos vitales cuyo valor es el techo máximo posible que un trabajador, que se acoge a la jubilación, tendría derecho a recibir. El imperio de la ley es un principio en el Estado de Derecho, al que tienen que subordinarse todas las funciones estatales, encontrándose proscrita la arbitrariedad; razón por la que, los funcionarios públicos se hallan sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento

jurídico para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos. Es por ello, que para impedir la arbitraria discrecionalidad en la aplicación de la base o techo de las liquidaciones y/o bonificaciones, constituyen instrumentos complementarios al Mandato Constituyente, sujeto al análisis, los Contratos Colectivos de Trabajo, Actas Transaccionales, Actas de Finiquito o cualquier otra forma de acuerdo. Estos instrumentos, nacidos de la voluntad de las partes, fijan los rubros a pagar dentro de los límites determinados por el Mandato Constituyente N° 2, pues, *“(...) el Mandato no contiene norma de expresa sustitución o de derogación alguna de disposiciones legales o de otra naturaleza sobre liquidaciones o indemnizaciones en la materia”*⁵. A fs. 20 a 29 del proceso, encontramos la Revisión del Noveno Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre el Ministerio de Salud Pública y el Comité Ejecutivo de “OSUNTRAMSA”, suscrito el 22 de noviembre del 2007, cuya vigencia corre desde el 1 de enero del 2007 hasta el 1 de enero del 2009; por otra parte, el 24 de enero del 2008, entra en vigencia el Mandato Constituyente N° 2. A su vez, la trabajadora el 8 de abril de 2008, mediante desahucio se retiró de la Institución, según el contenido de su demanda. De la constatación cronológica se evidencia que, a la fecha de terminación de la relación laboral, 8 de abril del 2008, se encontraba en vigencia prorrogada el Noveno Contrato Colectivo de Trabajo. La cláusula Décima Cuarta, del Pacto Colectivo referido señala: “ En caso de que un trabajador se acoja a la jubilación patronal o a la jubilación por el “IESS” el Ministerio de Salud Publica pagará una bonificación equivalente a TREINTA (30) meses de remuneración mensuales unificadas al momento de separarse del trabajo.” Es decir, que la trabajadora por retiro voluntario mediante desahucio para acogerse a la jubilación, recibió la cantidad de USD 42.000,12 monto que se encuentra dentro de los parámetros del inciso primero, del Art. 8, del tantas veces señalado Mandato Constituyente. N° 2. **6.2.3.-** Con este razonamiento se colige que la actora al retirarse libremente de su trabajo para acogerse a la jubilación, se encuentra jurídicamente inmersa en el primer inciso, del Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, por lo que, al haber recibido el rubro indicado en el numeral anterior, no le corresponde recibir la indemnización que exige.

⁵ Sentencia N° 0069-09-AN, Suplemento R. O. N° 370, del 25-01-2011, pág. 4

DECISION

Por lo anotado y sin que sea necesario continuar en mayor análisis, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**”, no casa la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 2 de marzo de 2012, a las 10h00.- Notifíquese y devuélvase.- f) Dres. Mariana Yumbay Yallico.- Rocío Salgado Carpio.- Wilson Andino Reinoso.- Jueces.- Certifico.- f) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)




CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
05 ABR. 2016
Quito, d. SECRETARIO RELATOR



Dr. Jorge Blum Carcelén

R199-2013-J309-2012

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA LABORAL.-

Quito, 04 de abril de 2013.- a las 10h00

VISTOS: Las partes actora, ANA MARÍA BÁEZ LARREA, y la demandada comercio V. BURNEO INDUSTRIAS Y COMERCIO, interponen recursos de casación contra la sentencia dictada por los Jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de fecha 19 de enero de 2012, las 09h02, que acogiendo parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandante, reforma la sentencia subida en grado y dispone que el demandado pague a la actora los rubros determinados en el fallo. - Este Tribunal de Casación de la Sala Laboral, en virtud del sorteo de ley realizado el jueves 10 de enero del 2013, las 15h36, quedó conformado por los señores Jueces Nacionales: Dr. Jorge Blum Carcelén (P), Dra. Mariana Yumbay Yallico y, Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo; quienes proceden a emitir su pronunciamiento por escrito, a cuyo efecto realizan las siguientes consideraciones-.

I

JURISDICCION Y COMPETENCIA

La Sala Especializada de lo Laboral tiene competencia para conocer los recursos de casación en materia laboral según los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 613 del Código de Trabajo; artículo 1 de la Ley de Casación, y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

II

FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

PARTE ACTORA: La casacionista ANA MARÍA BÁEZ LARREA, sostiene que en la sentencia recurrida, se ha producido con fundamento en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación: *“Falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que han conducido a la no aplicación del Art. 202 y 203 del Código de Trabajo”* y, en la causal cuarta del Art. 3 ibídem, *“omisión de resolver en la sentencia todos los puntos de la litis; toda vez que el tribunal a quem no se ha manifestado respecto de la indemnización por despido intempestivo, ni ha procedido a calcularla, a pesar de haber sido solicitada expresamente por la actora”*.

PARTE DEMANDADA: El casacionista Vicente Arturo Burneo Jaramillo, representante del establecimiento comercial V. BURNEO INDUSTRIAS Y COMERCIO, interpone recurso de casación, basando su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto en la sentencia impugnada considera que existe *“Falta de aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba”*, siendo las normas infringidas los Arts. 114 y 117 del Código del Trabajo, en razón de que *“Durante la Audiencia Definitiva llevada a efecto en el proceso judicial, la actora de este juicio ha manifestado al responder la segunda pregunta del Juramento Deferido rendido lo siguiente: “SEGUNDA PREGUNTA: SALARIOS PERCIBIDOS: R: Ingrese con 17 dólares cada semana y concluí con 40 dólares a la semana”. Como se podrá colegir...si la actora declara bajo juramento haber percibido la suma de 40,00 dólares semanales, el salario mensual ascendía a la suma de USD. 160,00 dólares mensuales, el cual cubría más allá de su remuneración mínima en virtud... ésta siempre prestó sus servicios en jornada parcial permanente de medio tiempo...”*, continua señalando que *“se ha valorado erróneamente la prueba contenida en el Juramento Deferido de la actora, ya que se ha procedido a efectuar la liquidación correspondiente en la sentencia en base a una remuneración de USD. 240,00 dólares sin considerar oportunamente el valor real de la remuneración...”*.

III

CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS

La casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento riguroso de los requisitos y formalidades establecidas en la Ley de Casación; y por su parte el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el libelo de la casación.- El tratadista Santiago Andrade Ubidia, referente a la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: *“La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los Jueces y Tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...”*¹.

IV

FUNDAMENTACIÓN DEL TRIBUNAL DE LA SALA LABORAL

El Derecho Laboral en nuestro país, mantiene en su concepción y en su articulado los principios del derecho social, que se inician en la Norma Suprema, cuando garantizan al trabajador la intangibilidad e irrenunciabilidad de sus derechos y el principio *“Indubio pro labore”* en el caso de que se presenten dudas en la aplicación de normas.- El Código del Trabajo desarrolla los mencionados principios y confirma el amparo y protección que se debe al trabajador por considerarlo vulnerable frente al empleador.- El artículo 1 de la Constitución de la República determina que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, principios cuyo ejercicio está determinado en el artículo 11 de la Carta Política, destacándose el mandato del numeral 9, que determina: *“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución”*.-

4.1.- ANÁLISIS DEL CASO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS POR LA ACTORA.- Este Tribunal de la Sala de lo Laboral, ha examinado la sentencia impugnada, los recaudos procesales y los vicios que aduce

¹ SANTIAGO ANDRADE UBIDIA, “La Casación Civil en el Ecuador”, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, pág. 17.

la casacionista se han producido en la sentencia que ataca, por lo que, en orden a la recomendación de la técnica jurídica, examinará en primer lugar la causal cuarta, para proseguir con la tercera y para hacerlo se considera: **4.1.1.- PRIMER CARGO.- CAUSAL CUARTA.-** La casacionista argumenta que no se resolvió todos los puntos de la litis, por cuanto el Tribunal de Alzada “...no se ha manifestado respecto de la indemnización por despido intempestivo, ni ha procedido a calcularla, a pesar de haber sido solicitada expresamente por la actora”. Al respecto, es oportuno recordar que la causal cuarta, hace relación a los vicios de ultra petita, extra petita o infra petita, es decir a la “Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio **u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis**” (énfasis añadido). Estos vicios implican inconsonancia o incongruencia resultante del cotejo de la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas. Por lo tanto, para determinar si existe uno de estos vicios, el Tribunal realiza la comparación entre las pretensiones de la demanda, las excepciones y lo resuelto en la sentencia, verificándose que no existe tal omisión ya que el Tribunal de Alzada en el considerando QUINTO de su fallo de forma detallada analiza el despido intempestivo alegado por la actora y deja claramente establecido “La actora alega terminación unilateral de la relación laboral y reclama las indemnizaciones correspondientes. Para justificar sus asertos a recurrido a la confesión judicial del demandado, quien al contestar la pregunta signada con el N° 19, del siguiente tenor “Diga el confesante si es verdad que sin que exista motivo de mi parte el 12 de febrero del 2010 me manifestó que mi trabajo estaba suspendido y que me fuera, despidiéndome intempestivamente?”, responde “Exactamente en la fecha que aduce y ante la carencia de venta y de trabajo y sin ninguna labor de producción le dije que tomara dos semanas hasta arreglar un local contiguo el que efectivamente se arrendó y no pudiendo decir que la llamaré porque jamás reposo en los registros de la empresa ni dirección, ni teléfono, ni copia de cédula, ni ningún documento perteneciente a la señora...”, prueba con la cual la Sala considera que se ha demostrado la existencia del despido intempestivo alegado, y como lógica consecuencia la demandante tiene derecho al pago de las indemnizaciones reclamadas en el numeral 2 de sus pretensiones, en aplicación de lo dispuesto en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo” y liquida la indemnización que por despido intempestivo le asiste a la actora, en el

considerando SEXTO, en cuya parte pertinente se señala *“En cuanto el (sic) despido intempestivo, en aplicación del Art. 188 del Código del Trabajo le corresponde a la demandante la cantidad de \$2.400 dólares; y, por la bonificación del Art. 185 la cantidad de \$540,00...”*, rubros que fueron sumados al total de la liquidación, en esta razón el cargo alegado no prospera. **4.1.2.- SEGUNDO CARGO.-** La causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación alegada, exige al recurrente explicar en qué consiste individualmente cada prueba mal apreciada o dejada de apreciar, o explicar cuál es la que se dio por existente sin que obrara del proceso comentándola además en su conjunto y en relación con las demás pruebas, debiendo en detalle registrar cómo ese error ha repercutido en la decisión impugnada. Es decir, para que se configure la causal tercera se debe tener en cuenta lo siguiente: a) la identificación de manera precisa del medio de prueba que a criterio del censor ha sido erróneamente valorado en la sentencia, pudiendo ser estos; confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaración de testigos, inspección judicial, dictamen de peritos u otros, b) determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su juicio se haya infringido; c) demostración con lógica jurídica de la forma en que se han violado las normas de valoración de la prueba o la sana crítica y d) identificación de la norma sustantiva que ha sido erróneamente aplicada o no ha sido aplicada como consecuencia del error cometido al realizar la valoración de la prueba. En el caso sub judice, la recurrente formula su impugnación por cuanto considera se ha producido *“Falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que han conducido a la no aplicación del Art. 202 y 203 del Código de Trabajo”*, ya que la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Provincial insiste en mencionar ha resuelto, que el pago de fondos de reserva deberá dirigirlo ante la Institución aseguradora, cuando de ninguna pieza procesal ni medio de prueba, se desprende que el demandado haya pagado la afiliación desde el año 2005. En este sentido, es preciso señalar lo dispuesto en el Art. 202 del Código del Trabajo, que determina ***“Pago directo al trabajador del fondo de reserva.- Al trabajador que no se hallare afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ni en los casos previstos en el artículo 200, el empleador le entregará directamente al***

separarse del servicio el trabajador reclamante, por cualquier motivo que tal separación se produzca, el valor total de su fondo de reserva, además de los intereses del seis por ciento anual sobre cada uno de los fondos devengados a partir de la fecha en que fueron causados, siempre que el trabajador no hubiere hecho uso anticipado de ellos en la forma que la ley lo permite...” (La negrita nos pertenece), es decir, por el imperio de la ley, corresponde ordenar el pago de fondos de reserva únicamente cuando el trabajador no se halle afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, cuestión que no ocurre en el presente caso, pues la actora se encuentra afiliada por el empleador BURNEO JARAMILLO VICENTE TOMAS ARTURO, desde mayo de 2005 hasta febrero de 2010, conforme consta a fojas 21 y 22 del cuaderno de primera instancia, recalcando que en este documento “Historia Laboral” a pesar de que en la columna C (Estado del comprobante), se encuentra impresa la letra N, cuyo significado es “Mora, no determina la falta de afiliación, sino que mas bien el empleador se encuentra en mora respecto de los aportes al seguro social, por tanto la actora debe dirigir su reclamo ante el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, respecto del período que se encuentra afiliada. Ahora bien, en el caso en estudio la relación laboral ha quedado establecida entre los justiciables desde agosto del 2000 hasta el 12 de febrero del 2010, sin que del proceso exista constancia de que el empleador cumplió con su obligación de afiliar a la trabajadora desde su primer día de labores (Art. 42 numeral 31 del Código de Trabajo), es decir, desde agosto del 2000, en esta razón el cargo prospera, correspondiendo ordenar el pago de fondos de reserva por el período comprendido entre agosto de 2000 hasta abril de 2005, observando lo dispuesto en el Art. 196 del Código de Trabajo, que en su parte pertinente señala: ***“Todo trabajador que preste servicios por más de un año tiene derecho a que el empleador le abone una suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año completo posterior al primero de sus servicios. Estas sumas constituirán su fondo de reserva o trabajo capitalizado”*** (la negrita nos pertenece), así como el recargo del 50% e interés 6% determinados en el Art. 202 del Código del Trabajo.

4.2.- ANÁLISIS DEL CASO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS POR LA DEMANDADA.- El casacionista basa su recurso en la

causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto considera existe: *“Falta de aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba”*, y que en la sentencia del Tribunal de Alzada se han infringido las siguientes normas de derecho, Art. 114 y 117 del Código de Procedimiento Civil, pues *“Durante la Audiencia Definitiva llevada a efecto en el proceso judicial, la actora de este juicio ha manifestado al responder la segunda pregunta del Juramento Deferido rendido lo siguiente: “SEGUNDA PREGUNTA: SALARIOS PERCIBIDOS: R: Ingresé con 17 dólares cada semana y concluí con 40 dólares a la semana”. Como se podrá colegir de dicha contestación, si la actora declara bajo juramento haber percibido la suma de 40,00 dólares semanales, el salario mensual ascendía a la suma de USD. 160,00 dólares mensuales, el cual cubría más allá de su remuneración mínima en virtud de que conforme lo ha declarado también la misma trabajadora (...) prestó sus servicios en jornada parcial permanente de medio tiempo (...). si en el proceso no ha actuado prueba respecto de que la remuneración de la actora alcanzaba la suma de USD. 240,00 dólares, mal puede condenarse al cumplimiento de este derecho”*. **4.2.1.-** Los artículos 114 y 117 del Código de Procedimiento Civil, en su orden, refieren que cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley y que cualquiera de los litigantes puede rendir pruebas contra los hechos propuestos por su adversario, así mismo, que sólo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio. En este sentido, el Tribunal recuerda al casacionista que el Art. 593 que trata del criterio judicial y juramento deferido, claramente señala: *“En general, en esta clase de juicios, el juez y los tribunales apreciarán las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, debiendo deferir al juramento del trabajador cuantas veces éste necesite probar el tiempo de servicios y la remuneración percibida, **siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares***. (La negrita y subrayado nos pertenece), situación que, en el presente caso no es posible, ya que del proceso existe prueba suficiente como es la Historia Laboral (fs. 21 y 22), conferida por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, misma que ha sido aparejada al proceso en legal y debida forma; de donde se desprende que el trabajador percibió como última remuneración USD. 240.00, por tanto, al tenor de lo dispuesto en el Art. 188 del

Código de Trabajo, que en su parte pertinente señala: ***“El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código”***, correspondía indemnizar al trabajador, como bien hace el Tribunal de Alzada con la última remuneración percibida, en esta razón el cargo alegado no prospera. En virtud de las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa parcialmente la sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en los términos del considerando 4.1.2, en lo demás se estará al fallo impugnado. El juez de primer nivel realice la liquidación correspondiente. De conformidad con el Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese a la parte actora el valor total de la caución rendida. **Notifíquese y devuélvase.-** Fdo.) Dr. Jorge Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dra. Mariana Yumbay Yallico; Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo.- **JUEZAS NACIONALES**; CERTIFICO.- Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR**.

CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 30 de mayo de 2014.

E NACIONAL DE JUSTICIA:

IA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

EL COPIA DE SU ORIGINAL

5 DE ABRIL DE 2016

SECRETARIO RELATOR

[Firma]

[Firma]
Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)





REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

121 años

de servicio al país

