



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

EDICIÓN ESPECIAL

Año IV - Nº 410

**Quito, miércoles 13 de
marzo de 2013**

Valor: US\$ 1.25 + IVA

**ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO
BARREZUETA
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre
N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez

Dirección: Telf. 2901 - 629
Oficinas centrales y ventas:
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto
Telf. 2527 - 107

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

40 páginas

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA:

RESOLUCIONES:

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA: PRIMERA SALA DE LO LABORAL:

Recursos de casación de los juicios laborales
interpuestos por las siguientes personas :

108-2006	Fernando Manuel Cercado Vargas en contra de Eternit Ecuatoriana S.A.	2
201-2006	Cecilio Charcopa González en contra de ECAPAG	3
236-06	Rafael Ordóñez Ordóñez en contra del Hospital Vicente Corral Moscoso	4
289-2006	Martha Lorena Benítez Vera en contra de Cornelio Prieto Guillén	5
307-06	Juan Antonio Allaico Ortega en contra de la Empresa Industrias Guapán S.A.	6
863-2006	Alcides Benjamín Benítez Rivas en contra de Braulio Velásquez Bailón	8
911-2006	Segundo Casquete Delgado en contra de la Empresa Oroban S.A.	8
937-06	María Eugenia Vargas en contra de Luis Eduardo Álvarez	9
1108-2006	Margoth Vargas Guillín en contra del Municipio del Cantón Caluma	10
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL:		
670-2006	Freddy Gonzalo Tapia Camino en contra de Margarita de Jesús Tapia Camino	11
993-2006	Enrique Máximo Aguinda Tapuy en contra del Consejo Provincial de Napo	12

	Págs.		Págs.
1092-2006 Luis Alberto Troya Burgos en contra de Norma Celeste Heras Cevallos	13	933-2009 Fernando Guillermo Parra Achilie en contra de la Empresa Estatal PETROINDUSTRIAL y otra	32
1247-2006 Jorge Darío Navia Vera en contra de la Universidad Particular San Gregorio de Portoviejo	14	1160-2009 Juan María Fernández Córdova en contra de Beatriz Margarita Chávez Alvear	33
606-2007 Eduardo Auqui Andrade en contra de la Empresa Estatal de Comercialización y Transporte de Petróleos del Ecuador, PETROCOMERCIAL	15	1254-2009 Modesto Leo Díaz Tircio en contra de la Empresa Estatal PETROINDUSTRIAL	34
819-2007 Raúl Lucas Muentes en contra del Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército	16	1388-2009 Ángel Guillermo Intriago López en contra de la Empresa Estatal PETROECUADOR	37
929-2007 Edwin Iván Tello Acuña en contra de la Federación de Comunas Organizadas de Salcedo "Fecos"	17	675-2010 María Alexandra Córdova Valarezo en contra de Luis Medardo Garcés Mendoza y otros	39
954-2007 Olga Cecilia Valverde Guzmán en contra de ANDINATEL S.A.	17		
1085-2007 Reinerio Fernando López Ordóñez en contra de la Empresa Cemento Chimborazo C.A.	18	No. 108-2006	
743-2008 Katty Jacqueline Orozco Bolaños en contra de la Empresa Metropolitana de Aseo, EMASEO	19	JUICIO LABORAL QUE SIGUE FERNANDO CERCADO VARGAS CONTRA ETERNIT ECUATORIANA S.A. NOTIFICO LO QUE SIGUE:	
801-2008 Guillermo Napoleón Cabrera Quintero en contra de PETROINDUSTRIAL	22	PONENCIA DEL DR. JORGE PALLARES RIVERA	
621-2009 Dr. Gonzalo Enrique Castro Espinosa en contra de la Empresa de Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y otro	23	CORTE NACIONAL DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL	
655-2009 Tomás Gavilanes Lozano en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG	24	Quito, 28 de Septiembre del 201, las 08h45.	
686-2009 Darwin Oswaldo Cuenca Jaramillo en contra de la Empresa Andinatel S.A. y otros	26	VISTOS.- El actor Fernando Manuel Cercado Vargas, interpone recurso de casación, en contra de la sentencia que ha expedido la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil con fecha 28 de julio del 2000 las 16h55, que confirma el fallo subido en grado en el sentido que se acepta parcialmente la demanda, pero refiriéndose sólo a lo que dispone en la última parte del considerando cuarto de esta resolución. Siendo el estado de la causa el de resolver lo que en derecho corresponda, se considera: PRIMERO.- La Competencia de esta Sala se fundamenta en los Artículos 184 num. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en el respectivo sorteo de causas cuya razón obra de autos; la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en auto de 11 de junio del 2007, las 09h00 analiza el recurso de casación y lo admite a trámite. SEGUNDO.- El actor Fernando Manuel Cercado Vargas, fundamenta su impugnación en el Art. 35 de la constitución Política del Ecuador vigente al momento de interposición del recurso y, Arts. 4, 5, 7, 39, 42 # 1, 185, 188 y 592 del Código del Trabajo; Arts. 119, y 299 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 10 y 2384 del Código	
706-2009 Willian Camacho Olaya en contra de PETROINDUSTRIAL	27		
732-2009 Silvana del Rocía Cáceres Pérez en contra de la Empresa Metropolitana de Aseo, EMASEO	29		
776-2009 Elías Leonardo Alarcón García en contra del abogado Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil y otro	29		
830-2009 Enma Argentina Ortega Mendoza en contra del Ministerio de Energía y Minas y otro	30		
926-2009 Luigi Rafael Molina Toala en contra del I. Municipio de Jipijapa	31		

Civil; Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, en relación con el artículo 31 del Reglamento de Procesos y Actuaciones Judiciales; Arts. 7, 18, 19 y 20 del Décimo Quinto Contrato Colectivo; Art. 19 2do. Inciso de la Ley de Casación, que trata de los Precedentes Jurisprudenciales, que sobre la *Confesión Ficta* y, causal 1° del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.1.-** El punto central de censura de la sentencia se refiere que “La sentencia que recorro en Casación, sin analizar adecuadamente el Acta de Finiquito, simplemente se ha limitado a negarme las indemnizaciones reclamadas... El artículo 7 del contrato Colectivo, ante mencionado estipula que un trabajador en la Escala de 18 años, si es despedido, tiene derecho a 26 meses de remuneración; y si este trabajador fuese Dirigente Sindical, se le indemnizará con 14 meses más de remuneración”. **2.2.-** El casacionista ataca a “La sentencia recurrida en Casación no ha considerado mi VERDADERA remuneración percibida de 363.049 sucres, despreciando la vigencia del artículo 39 del Código del Trabajo, que expresa que en caso de divergencia entre el empleador y trabajador sobre la remuneración acordada o clase de trabajo que el segundo debe de ejecutar, se determina una y otra por la remuneración percibida y la obra o servicios prestados DURANTE EL ÚLTIMO MES... inaplicando los artículos 299 del Código de Procedimiento Civil y 2384 del Código Civil, al no corregirse el Error de Cálculo antes descrito, lo cual vulnera de manera abierta y flagrante el cálculo de mis derechos adquiridos por el tiempo de servicios prestados para Eternit Ecuatoriana S.A.” **TERCERO.-** Con el objeto de cumplir el control de legalidad, la Sala ha revisado el acervo procesal para compararlo con el ordenamiento jurídico vigente, con los ataques realizados por el casacionista, para establecer o no la existencia de los vicios acusados, sobre lo que se manifiesta: **3.1.-** La Sala concluye que el recurrente, no especifica a cual numeral o inciso del Art. 35 de la Constitución Política del Estado, vigente al momento de interposición del recurso, se refiere; **3.2.-** Del análisis de la sentencia atacada, la Sala concluye que no se ha violado el Art. 119 (115 hoy) del Código de Procedimiento Civil, referente a la valoración de la prueba, por cuanto se ha analizado minuciosamente el Acta de Finiquito (fs. 16), la misma que está debidamente pormenorizada de conformidad con el Art. 592 del Código del Trabajo, y suscrita por el inspector del Trabajo Provincial, en la cláusula primera, parte final doce. “... *Que siendo decisión del ex - trabajador la de terminar la relación de trabajo con la Empresa Eternit Ecuatoriana S.A., y la de ésta acepta tal decisión, las relaciones concluyen de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 169 del Código del Trabajo*”, de esta manera se concluye que hubo mutuo acuerdo de terminar la relación laboral, por lo que el actor nunca probó el despido intempestivo y no se pueden aplicar los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo; ni tampoco son aplicables los Arts. 7, 18, 19 y 20 del Décimo Quinto Contrato Colectivo, por cuanto no existe despido intempestivo como se ha manifestado; **3.3.-** En cuanto al Art. 39 del Código del Trabajo, relacionado a las divergencias entre empleador y trabajador referente a las remuneraciones éstas se justifican documentadamente con las planillas de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IEISS (fs. 17) y el Juramento Deferido (fs. 53), por consiguiente se servirá realizar la reliquidación en base a la última remuneración percibida, esto es de \$/ 363.049; además en el proceso no

se encuentra el pago de los 13 días laborados del mes de Noviembre de 1992, por lo que tendrá que cancelar el empleador. Por estas consideraciones, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, sin tener que realizar otro análisis, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia parcialmente del Tribunal de Alzada, tomando en cuenta el considerando **3.3.-** de esta resolución. Ordenándose realizar la reliquidación al Juez a quo. Sin costas.- Notifíquese, y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 201-2006

JUICIO No. 201-2006 SIGUE CECILIO CHARCOPA GONZÁLEZ CONTRA ECAPAG.

PONENCIA DEL DR. RUBÉN DARÍO BRAVO MORENO

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 14 de septiembre del 2011, las 11h55.

VISTOS.- La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Cecilio Charcopa González en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), dicta sentencia confirmando la de primera instancia que declara sin lugar la demanda, por lo que el actor interpone recurso de casación, para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.-** La Competencia de esta Sala se encuentra determinada en los artículos: 184 n.1. de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** El casacionista afirma que el fallo impugnado infringe los Arts. 17 y 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la ECAPAG y sus trabajadores Art. 1588 del Código Civil; Art. 5 del Código del Trabajo; Art. 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 287 y 288 del Código de

Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales 1ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae su recurso a los siguientes puntos: **1.)** Que no se ha considerado su impugnación del finiquito, porque no se ha tomado en cuenta su real tiempo de servicios y su última remuneración, lo cual se ha comprobado con los roles de pago, su juramento deferido y la confesión ficta del accionado; **2.)** que en el fallo existe una errónea interpretación del Art. 17 del 14avo. Contrato Colectivo; **3.)** que en el finiquito no se ha incluido en la remuneración los componentes de subsidio de comisariato y de transporte, que conforme al numeral 14 del Art. 35 de la Constitución forman parte de la misma, **4.)** que no se liquidó su bono de renuncia conforme a su tiempo de servicios y según el Art. 17 ib.; **5.)** que existe una errónea interpretación del Art. 1588 del Código Civil, norma que establece que todo contrato es ley para las partes, así como una falta de aplicación del Art. 57 del Contrato Colectivo de Trabajo.

TERCERO.- Para dilucidar si la impugnación tiene fundamento la Sala procede a confrontar el recurso con el fallo impugnado y las normas jurídicas y contractuales aplicables y en relación con los recaudos procesales, arribando a las siguientes conclusiones: **3.1.** El primer cargo es el de no haber considerado el tiempo de servicio en la empresa, el mismo que se halla establecido mediante prueba instrumental que corre a fs. 34 y 35 y con el juramento deferido, fs.90, mediante la que se comprueba que trabajó más de 20 años, realidad ésta que le hace acreedor a los rubros establecidos en los Art. 17 y 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, lo que no han sido considerados en la sentencia. **3.2.** El segundo cargo se refiere al monto de la remuneración que debía servir de base para la liquidación. De los comprobantes procesales correspondientes (fs. 36 a 40), se desprende que la remuneración última que percibió el trabajador fue de \$246.42; prueba ésta que se ve reforzada con el juramento deferido (fs. 90). Sobre el punto cabe la siguiente precisión: tanto el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política, como el Art. 328 inciso quinto de la actual Constitución de la República, al igual que el Art. 95 del Código del Trabajo establecen los elementos que forman parte de la remuneración, entre ellos están, obviamente, los bonos, subsidios o como quiera llamarse, de comisariato y de transporte, por ser beneficios que se pagan normalmente en la empresa, mes a mes. Sin embargo, como puede apreciarse en las tablas procesales, en el finiquito no se han tomado en cuenta esos rubros para establecer la última remuneración que percibió el trabajador y proceder a la liquidación respectiva, ni menos se ha considerado en la sentencia cuestionada. **3.3.** El Art. 57 del Contrato Colectivo de Trabajo (fs. 73), establece que “La Empresa pagará un bono de jubilación a los trabajadores que tuvieren derecho a la jubilación del IESS. El actor, con los instrumentos de fs.86 y 87, antes mencionados, ha comprobado que tuvo ese derecho, por consiguiente debe pagársele el beneficio correspondiente conforme a la tabla establecida en el citado artículo contractual **3.4.** Es procedente la jubilación patronal demandada, conforme a los Arts. 216 y siguientes del Código del Trabajo. **3.5.** Consta del proceso (fs. 24 a 27), que la bonificación por renuncia voluntaria ha sido pagada, aunque no ha sido liquidada como debía serlo, por lo que no es aplicable lo dispuesto en la última parte del artículo 17 del Código del Trabajo, esto es el pago con el recargo del ciento por ciento, pues el pago que corresponde es solamente de las

diferencias. **3.6.** En el instrumento de fs. 26 vta., consta que se han pagado las vacaciones proporcionales, por lo que no procede lo reclamado por tal concepto. **CUARTO.-** De lo visto en el considerando anterior, se desprende que los juzgadores de instancia infringieron en la sentencia, de manera principal, los Arts. 17 y 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo en relación con los Arts. 1588 del Código Civil y 35 de la Constitución Política; así como el Art. 5 del Código del Trabajo, pues no protegieron ni garantizaron los derechos del trabajador. Por las consideraciones anotadas, esta Primera 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**, aceptando el recurso del actor, casa parcialmente la sentencia de segunda instancia y dispone que el a quo practique la liquidación respectiva, conforme a lo establecido en el considerando Cuarto de este fallo. Sin costas ni honorarios, por no haberse litigado con mala fe. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 236-06

**JUICIO LABORAL QUE SIGUE RAFAEL ORDÓÑEZ
ORDÓÑEZ EN CONTRA DEL HOSPITAL
“VICENTE CORRAL MOSCOSO**

PONENCIA: Dr. Rubén Darío Bravo Moreno

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 14 Septiembre de 2011, las 09h00.

VISTOS: En el juicio laboral seguido por Rafael Ordóñez Ordóñez en contra del Dr. Heriberto Vásquez Vega, por sus propios derechos y por los que representa, como Director del Hospital “Vicente Corral Moscoso”, la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Cuenca dicta sentencia confirmando en todas sus partes la sentencia estimatoria de la demandada interpone recurso de casación el mismo que le ha sido negado por el Tribunal de Apelación, por lo que interpone recurso de hecho. La Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en providencia emitida el 19 de junio de 2007, acepta el recurso de casación. Para resolver sobre el mismo, se considera: **PRIMERO.-** La Competencia de esta Sala se encuentra determinada en los artículos: 184 n. 1. de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código

del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** El recurrente fundamenta su recurso en el Art. 3 de la Ley de Casación, por las causales 1ª., por falta de aplicación de las normas de derecho contenidas en los Arts. 277, 278, 280, 283, 120 y 121 del Código de Procedimiento Civil; y en la causal 3ª., por aplicación indebida de los Arts. 118 y 119 del mismo cuerpo legal. El argumento principal del recurso es el de que existe nulidad del desahucio solicitado por el trabajador y por consiguiente la empleadora no estaba obligada a pagar la bonificación por desahucio. **TERCERO.-** Para cumplir con la finalidad del recurso, se procede a examinar la sentencia confrontándola con los cargos formulados y con la normativa legal que se asevera ha sido infringida y para el efecto revisa los recaudos procesales, una vez efectuada esta labor, la Sala llega a la conclusión de que el recurso es infundado, por las siguientes razones: a) La solicitud de desahucio presentada por el trabajador ha sido debidamente notificada al representante de la entidad, tal es así que ha presentado un escrito (fs. 44) ante el Inspector del Trabajo con un cálculo de la bonificación por desahucio; establecida esa bonificación, no ha sido cancelada, según el instrumento de fs. 50. b) Establecida la realidad procesal mencionada, los juzgadores de instancia no tenían sino que aplicar la normativa pertinente establecida en el Art. 185 del Código del Trabajo y disponer el pago del valor correspondiente, en virtud de que el mismo no ha sido solucionado por la entidad demandada. c) Como consecuencia de lo anterior se concluye que en la sentencia no se han infringido ninguna de las normas jurídicas procesales citadas por el casacionista. Las consideraciones anotadas son suficientes para que esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechace la recurso de casación del representante de la entidad demandada, por no tener ningún fundamento jurídico. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 289-2006

JUICIO LABORAL QUE SIGUE MARTHA BENÍTEZ CONTRA CORPORACIÓN M.S. PRIETO. NOTIFICO LO QUE SIGUE:

PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 14 de Septiembre del 2011, las 08h20.

VISTOS.- La Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Superior de Justicia de Azogues, dicta sentencia confirmando en todas sus partes el fallo subido en apelación, dictado en el juicio laboral seguido por Martha Lorena Benítez Vera en contra de Cornelio Prieto Guillén, quien inconforme con dicha resolución interpone recurso de casación. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en los artículos 184 n.1. de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** En el libelo de casación el recurrente manifiesta que estima que las normas de derecho infringidas son: Arts. 35 de la Constitución Política; 6, 7, 45, 46, 201, 202, 589 y 590 del Código del Trabajo. Fundamenta el recurso en la causal 1ª. del Art. 3 de la Ley de Casación, por errónea interpretación de las normas de derecho. En la fundamentación del recurso aduce, de manera principal, que pese a que existe prueba sobre el tiempo de trabajo y la remuneración, se ha aceptado el juramento deferido de la trabajadora y que se ha rechazado la reconvencción, pese a que la misma es conexa pues se origina en el incumplimiento de las obligaciones de la trabajadora. Afirma además que se ha dispuesto el pago de fondos de reserva, sobre los cuales existe prueba del pago. **TERCERO.-** Examinada la sentencia y una vez confrontada con los cargos formulados, los recaudos procesales y las normas que se asevera fueron infringidas, esta Sala arriba a las siguientes conclusiones: 3.1. Sobre el tiempo de trabajo, se observa que la actora para justificarlo, ha presentado prueba testimonial, con la cual y con su juramento deferido, ha comprobado que inició su trabajo para el demandado en diciembre de 1999, consecuentemente en la sentencia no se ha infringido el Art. 590 del Código del Trabajo, pues lo constante en el contrato de trabajo, respecto a la fecha de inicio de la relación de trabajo, ha sido enervado completamente con la prueba mencionada que ha sido debidamente evaluada y apreciada en la sentencia. 3.2. En lo que respecta a la reconvencción, ésta debe tener conexión con la materia de la demanda según lo preceptúan los Arts. 578 y 592 ib., en el caso lo reconvenido es asunto conexo con lo demandado; lo cual debía ser comprobado en este juicio, conforme lo determina el Art. 183 ib., puesto que la resolución del inspector del trabajo solo tiene el valor de un informe; mas esa prueba no se ha producido dentro de este juicio. Esta realidad ha determinado para que en la sentencia se declare la improcedencia de la reconvencción; tomando en cuenta además que se ha iniciado una acción penal en contra de la trabajadora, en la que sido sobreseída 3.2. Por constar en el proceso (fs. 19) que la trabajadora ha sido afiliada al IESS, cualquier reclamación sobre fondo de reserva tiene que hacerla ante dicha Institución, consecuentemente no procede lo demandado por este concepto, en razón de lo cual en la sentencia no debía aceptarse este punto de la demanda, como tácitamente se lo ha hecho al confirmar la de primera instancia en todas sus partes y valores. Como consecuencia de lo que queda analizado, esta Primera 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 parcialmente el recurso de casación y revoca la sentencia de segunda instancia, en lo relativo al fondo de reserva. Conforme al Art. 12 de la Ley de Casación, del monto de la caución entréguese a la actora 50 dólares y el resto devuélvase al demandado. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 307-06

JUICIO LABORAL QUE SIGUE JUAN ANTONIO ALLAIICO ORTEGA EN CONTRA DE LA EMPRESA INDUSTRIAS GUAPÁN S.A.

PONENCIA: *Dr. Rubén Bravo Moreno*

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 27 Septiembre del 2011, las 15H30.

VISTOS.- En el juicio de trabajo seguido por Juan Antonio Allaico Ortega en contra de la Empresa Industrias Guapán S.A., la Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Superior de Justicia de Azogues, dicta sentencia confirmatoria de la de primera instancia, que acepta la demanda. Encontrándose en desacuerdo con la misma, la parte accionada interpone a través de su Gerente General y representante legal, Ing. Byron Sacoto Sacoto, recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:-** La Competencia de esta Sala se encuentra determinada en los Artículos 184 n.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y por el sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO:** Afirma el recurrente que el fallo impugnado infringe las siguientes normas: Arts. 133 del Código del Trabajo, sustituido por el Art. 93 de la Ley No. 4, publicada en el R.O. 34 de 13 de marzo de 2000; el Art. 94 de la indicada Ley; las disposiciones transitorias de la Ley No.18 publicada en el R.O. 92 de 6 de junio de 2000; los Arts.3 y 18 del Código Civil. Funda su recurso en la causal 1ª. del Art. 3 de la Ley de Casación, por errónea interpretación de las normas de derecho. Fundamentando el recurso alega, en resumen, que se han interpretado erróneamente las citadas normas, por cuanto al inicio del pago de la jubilación patronal estaba vigente la norma que

establece que el salario mínimo a aplicarse “es de US\$ 4.00 y no otra y para el trabajador, US\$4.00 X 4 más los beneficios de ley”. Aduce que lo retroactivo de la Ley 42 no se aplica para el caso y lo que está pidiendo es que se aplique la Ley desde que entró en vigencia, esto es desde julio de 2001 y no desde enero de 2001. **TERCERO:-** Una vez efectuado el examen de la sentencia impugnada y del memorial de censuras, confrontados con el ordenamiento jurídico, y los recaudos procesales, en garantía de la legalidad del proceso, esta Sala concluye: **3.1.** El actor en la demanda expresa que el 31 de diciembre de 2000, mediante una Acta de Finiquito han dado por terminadas las relaciones laborales. Que según el Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo, Art. 52, se establece que “en ningún caso el valor de la pensión jubilar podrá ser menor a cuatro salarios mínimos del sector cementero”. Que la Empresa le viene cancelando desde enero de 2001 esos cuatro salarios mínimos, pero vigentes en el año 2000. Que según acuerdo ministerial se han fijado los salarios mínimos para el sector cementero que tendrán vigencia desde enero de 2001: Que la empresa se niega a pagarle la pensión de acuerdo con este salario desde el año 2001 y no le reconoce la jubilación de los años 2002 y 2003, por lo que demanda el pago, solicitando que el valor recibido por este concepto desde el 2001, se impute a lo que le corresponde. **3.2.** En los considerandos del fallo impugnado, especialmente en el considerando Quinto, transcribiendo un razonamiento de la Corte Suprema de Justicia, en el que se hace el análisis de lo dispuesto en el considerando segundo del Art. 52 del Contrato Colectivo en relación con el Art. 1588 del Código Civil y con la Ley 42 antes citada, y aplicando la normativa consagrada en los Arts. 5 y 7 del Código del Trabajo, en armonía con lo prescrito en el Art. 35 de la Constitución Política, concluyen que procede el reclamo planteado por el actor. Y en la parte resolutive confirman el fallo subido en grado, en el cual el Juez del Trabajo ordena que se pague al actor “como pensión jubilar mensual una cantidad a la más baja de las remuneraciones mínimas legales del sector cementero que estuviere vigente o que en lo sucesivo se fijare para los trabajadores del mencionado sector, a partir del mes de enero de 2001.” A reglón seguido establece el valor de US\$ 24.820.19, con los intereses señalados en el Art. 611 del Código del Trabajo, y desde el mes de mayo la suma de \$ 650.22. **3.3.** En lo anotado se advierte que no se ha efectuado la liquidación pormenorizada indicando los rubros con base en los cuales se han establecido las respectivas sumas; luego se aclara que en ellas no se han incorporado los intereses. **3.4.** En lo atinente a la irretroactividad, las consideraciones realizadas tanto por los juzgadores de segunda instancia, como por el de primera, son ajustadas a los más claros principios jurídicos, pues las normas de la Ley especial, en este caso las del Código del Trabajo prevalecen sobre las de cualquier norma o reglamento de carácter general; por otro lado consta a fs. 16 el instrumento mediante el cual se establece que los salarios mínimos sectoriales para el sector cementero se hallan vigentes desde el 1º. de enero de 2001” (RO.297-2 de abril de 2001); de suerte que aplicando estos salarios para la liquidación de pensiones jubilares no se produce ninguna irretroactividad; consideración que no puede soslayarse, más aún si se recuerda el espíritu tuitivo de la legislación laboral que consagra el principio in dubio pro laboro, aplicable en caso de duda. Las reflexiones que quedan anotadas son suficientes para que esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL**

PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, aceptando parcialmente el recurso de casación, se dispone que el a quo proceda a la reliquidación pormenorizada, contemplando los salarios mínimos vigentes para el sector cementero, año por año, para establecer la pensión jubilar mensual que le corresponde, al igual que la décima tercera y la décima cuarta pensión, desde el mes de enero de 2001; debiendo descontarse del total resultante, lo que el trabajador hubiere recibido. Los intereses se establecerán a la fecha en que se realice la reliquidación. Notifíquese, y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera, Voto Salvado.

CERTIFICO.

Dra. María Consuelo Heredia Y.

VOTO SALVADO DEL DR. JORGE PALLARES RIVERA

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

Quito, 27 Septiembre del 2011, las 15H00.

VISTOS.- La demandada Compañías Industrias GUAPAN S.A., por intermedio de su Gerente General Byron Sacoto Sacoto, interpone el recurso de casación, en contra de la sentencia que ha expedido la Sala especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Superior de Justicia de Azogues, con fecha 29 de junio del 2005, las 10h00, fallo que desecha las impugnaciones por los contendientes, la misma confirma en todas sus partes el fallo subido en grado. Siendo el estado de la causa el de resolver lo que en derecho corresponda, se considera: **PRIMERO.-** La Competencia de esta Sala se fundamenta en los Artículos 184 num. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en el respectivo sorteo de causas cuya razón obra de autos; la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en auto de 21 de agosto del 2007, las 08h00 analiza el recurso de casación y lo admite a trámite. **SEGUNDO.-** La demandada Compañía Industrias GUAPAN S.A., por intermedio de su Gerente General Byron Sacoto Sacoto, asevera que se han infringido los Art. 133 del Código del Trabajo; Art. 94 de la Ley No. 4 publicada en el R. O. Suplemento 34 de 13 de Marzo del 2000; Ley 18, publicada en el Registro Oficial 92 de 6 de junio del 2000; Art. 1 de la Ley 42, publicada en el R.O. Suplemento 359 de 2 de julio del 2001; y, fundamenta en la causal 1º, del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.1.-** El punto central de censura de la sentencia se refiere a “su aplicación (ver Artículo dado por Art. 94 de Ley No. 4, publicada en el Registro Oficial Suplemento 34 de 13 de Marzo del 2000), lleva a error de interpretación de los señores Ministros.... El segundo inciso del numeral 1 del art. 18 del Código Civil”. **2.2.-** De igual forma, el casacionista, ataca a la sentencia, por “aplicando disposiciones para los trabajadores activos cuando existe normas expresas para

los jubilados, la misma ley trole establece que es US \$4, y esta recuperación se dio con la reforma dada por la ley 42 que fija el US\$20 y US\$ 30 las pensiones de los jubilados que tiene una jubilación a doble jubilación respectivamente. Y no requiere interpretación extensiva como hacen los señores Ministros, por cuanto la disposición General de la ley 42 fija los valores mínimos. Desde el mes de su publicación Julio del 2001.”

TERCERO.- Con el objeto de cumplir el control de legalidad, la Sala ha revisado el acervo procesal para compararlo con el ordenamiento jurídico vigente, con los ataques realizados por el casacionista, para establecer o no la existencia de los vicios acusados, sobre lo que manifiesta: **3.1.-** La Sala concluye que se ha violado el numeral 1, del Art. 18 del Código Civil, en cuanto se refiere a las reglas de interpretación de la Ley, que dice: “Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar a su espíritu”, porque no se aplicó en forma clara, y precisa la Ley, sin cometer ninguna vulneración de ninguna clase a la misma; en cuanto al Art. 94, de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, publicada en el R. O. No. 34 de 13 de Marzo del 2000, se ha vulnerado y es concordante para su aplicación con el Art. 93 ibídem, dice: “Prohíbese establecerse el sueldo o salario básico unificado como referente para cuantificar o reajustar toda clase de ingresos a los trabajadores públicos o privados siendo nula cualquier indexación con estas referencias”, es decir, es aplicable al acta de Finiquito realizada el 15 de enero de 2001(fs. 9 a10), porque prohíbe determinar el salario sectorial unificado como referente para reajustar el ingreso del obrero; de esta forma se demuestra con el Art. 7 del Código Civil, inciso primero dice: “La Ley no dispone sino para los venidero: no tiene efecto retroactivo; de igual forma, se ha violado la Ley 18 publicada en el Registro Oficial 92 de 6 de junio del 2000, referente a la pérdida de la capacidad adquisitiva de las remuneraciones; y finalmente, se ha infringido como señala el casacionista, la Ley 42, publicada en el Registro Oficial No.- 359, de lunes 2 de julio de 2001, en lo pertinente reforma en el numeral segundo del Art. 219 del Código del Trabajo, por cuanto consta en la cláusula Tercera del acta de finiquito celebrada entre el Gerente de la Industria Guapán S.A. y el actor, se ordena pagar los valores conjuntamente con las pensiones adicionales décima tercera, décima cuarta remuneraciones o pensiones jubilares entre las que percibió desde el 2001 y las que debía de percibir, tomando en cuenta el Salario Mínimo establecido para los trabajadores del sector cementero desde dicho año, conforme lo señala el Art. 52 incisos primero y segundo del Décimo Séptimo Contrato Colectivo a celebrarse entre la Compañía “Industrias Guapan S.A.” y sus trabajadores, que obra de fs. 35 del cuaderno de primera instancia, más intereses de conformidad con el Art. 611 del Código del Trabajo. Por estas consideraciones, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, sin tener que realizar otro análisis, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta parcialmente el recurso de casación interpuesto por la demandada Compañía Industrial Guapan S.A., se revoca el fallo del Tribunal de Alzada, y se ordena al Juez A quo realizar la liquidación, de conformidad con el Considerando Tercero, 3.1.- de este fallo.- Sin costas.- Notifíquese, y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 863-2006

JUICIO N° 863-2006 QUE SIGUE ALCIDES BENJAMÍN BENÍTEZ RIVAS CONTRA BRAULIO VELÁSQUEZ BAILÓN.

PONENCIA DEL DR. RUBÉN DARÍO BRAVO MORENO

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 14 de septiembre de 2011, las 11h30.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Alcides Benjamín Benítez Rivas en contra de Braulio Velásquez Bailón, el actor interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil que confirma el fallo recurrido el mismo que acepta parcialmente la demanda. Para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en los artículos: 184 n.1. de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** El recurrente considera que las normas de derecho infringidas son las de los Arts.4, 5, 6, 188, 185 y 592 del Código del Trabajo; 66, 67, 115, 276, 1013 y 1009 del Código de Procedimiento Civil; 18 del Código Civil; 35 n.6 y 192 Constitución Política de la República y los precedentes jurisprudenciales que menciona en el libelo de casación. Funda el recurso en la causal 3ª. del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de las normas de derecho señaladas. Alega en la fundamentación del recurso que no se le ha aceptado en la sentencia las indemnizaciones reclamadas, pese a que en la audiencia de conciliación el demandado alegó abandono del trabajo, lo cual no lo ha comprobado en el proceso, y tampoco por tal hecho ha solicitado visto bueno. **TERCERO.-** Una vez examinada la sentencia en relación con los cargos formulados y con los recaudos procesales y la normativa correspondiente esta Sala arriba a la conclusión de que el recurso no tiene ningún fundamento jurídico por las siguientes razones: **a)** La litis se traba entre lo que demanda el actor y lo que alega como excepciones el demandado. En el caso, se puede apreciar que aunque alega despido

intempestivo, ni en el escrito de demanda ni en el de ampliación a la misma se especifican los rubros demandados, únicamente consta la reclamación para que en “sentencia sea condenado a mi reintegro y al pago de mis haberes que me adeudan...” Esos haberes adeudados, reconocidos además por el demandado, han sido mandados a pagar en la sentencia. **b)** El demandado en la audiencia de conciliación y contestación a la demanda ha negado los fundamentos de la misma, ha reconocido que le adeuda una cantidad de dinero y que el trabajador abandonó el trabajo. Esta afirmación le relevaba al actor de su obligación de probar el despido. En el caso, por más que se halle probado el despido intempestivo, el juez no podía mandar a pagar ninguna indemnización porque no se las reclamó en la demanda, por un error imperdonable del defensor del actor, proceder de otra manera constituiría infracción de normas procesales y sobre todo del principio de imparcialidad de ineludible observación, y debe anotarse en este punto que conforme a los artículos 269 y 273 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia debe decidir los asuntos principales del juicio y únicamente los puntos sobre los que se trabó la litis. **c)** Adicionalmente se anota el error o confusión en el que incurre el recurrente al mencionar la fecha de la sentencia por la que recurre en el Inciso Primero del número SEXTO del libelo de casación. Por lo que queda manifestado, esta Primera 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**, rechaza el recurso de casación por infundado. Notifíquese, y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 911-2006

JUICIO LABORAL QUE SIGUE SEGUNDO CASQUETE CONTRA LA EMPRESA OROBAN. NOTIFICO LO QUE SIGUE:

PONENTE DEL DOCTOR RAMIRO SERRANO VALAREZO

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 13 de Septiembre de 2011, las 08h00.

VISTOS.- El Ab. Julio César Rumbea, por los derechos que representa en OROBAN S.A. inconforme con la resolución

dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Social, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil el 22 de febrero del 2006, las 11h30, interpone el correspondiente recurso de casación en el juicio laboral seguido en contra de la empresa Oroban S. A. por Segundo Casquete Delgado. En auto de 04 de mayo del 2006, las 09h30, la mencionada Sala niega este recurso por “no reunir los requisitos formales establecidos en el Art. 6, numeral 4° de la Ley de Casación...”, por lo que el recurrente interpone el recurso de hecho en base al cual este proceso sube a conocimiento y resolución de esta Sala. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala para conocer y resolver este proceso radica en el Núm. 1 del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador; en el Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de ley cuya acta consta del proceso. La Sala en auto de 11 octubre del 2007 las 09h40, analiza el recurso y lo acepta a trámite. **SEGUNDO.-** Según el casacionista, en la sentencia recurrida se han infringido las siguientes normas de derecho: “Los Arts. 113, 115, 117, 121, 122, 165 y 276 del Código de Procedimiento Civil; Art. 26 numeral 13 del Constitución Política del Estado; Arts. 94, 185, 188 del Código del Trabajo” y funda su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. En la parte principal de su recurso, el recurrente manifiesta que: “El asunto primordial de este recurso es el de casar la sentencia en lo referente a la condena al pago de indemnizaciones por despido intempestivo y la sanción por mora por el pago de la remuneración del 1 al 28 de junio del 2002 y a continuación realiza su exposición de las razones por las cuales considera que se han infringido las disposiciones legales citadas; **TERCERO.-** Del análisis y estudio de los textos tanto del recurso interpuesto como de la sentencia recurrida y de la confrontación de los mismos con las disposiciones legales pertinentes, esta Sala llega a las siguientes conclusiones: **3.1)** El actor sostiene en su demanda que ha sido despedido intempestivamente sin indicar la manera ni el momento en que este hecho se ha producido y para probar su afirmación recurre a los testimonios de los testigos: Antonio Zambrano Castillo, Alaba del Rosario Mora y Mariana de Jesús Pilozo, quienes en sus testimonios no aportan suficientes elementos de juicio que a la luz de la sana crítica permitan determinar que dicho despido intempestivo se produjo y en qué forma, lugar o momento por lo que estos testimonios no pueden ser tomados en cuenta por lo que no procede el pago de indemnizaciones por este concepto; **3.2)** El actor presenta su demanda con fecha 28 de junio del 2002, las 16h10 y de fojas 64 de los autos consta una comunicación de OROBAN S. A. en la que solicita al Banco del Pacífico “realizar los créditos por concepto de sueldos a las cuentas que detallamos a continuación...”; **3.3)** Entre estas cuentas consta la que pertenece al actor con lo que se pretende demostrar que se canceló su sueldo por el mes de junio de 2002, pero este documento es una copia simple que no se encuentra certificada por lo que no puede dársele valor legal alguno, consecuentemente procede el pago del triple del “equivalente al monto total de las remuneraciones no pagadas el último trimestre adeudado en beneficio del trabajador” como lo establece el Art. 94 del Código del Trabajo. Por estas consideraciones la Primera 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 LEYES DE**

LA REPÚBLICA, acepta parcialmente el recurso de casación interpuestos en la forma como se dedica en el considerando anterior. En los términos del Art. 12 de la Ley de Casación devuélvase el valor de la garantía depositada al recurrente. Sin costas. Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 937-06

JUICIO LABORAL QUE SIGUE MARÍA EUGENIA VARGAS EN CONTRA DE LUIS EDUARDO ÁLVAREZ.

Ponencia Dr. Ramiro Serrano Valarezo

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 12 Septiembre de 2011, las 09h00.

VISTOS.- Con fecha cuatro de julio del 2006, las 08h10, la Sala de la Corte Superior de Justicia de Nueva Loja, dicta sentencia en el juicio laboral seguido por María Eugenia Vargas en contra de Luis Eduardo Álvarez, inconforme con este fallo el demandado interpone el correspondiente recurso de casación. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer el recurso de casación interpuesto en virtud de lo establecido en el num. 1 del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo dispuesto en el Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de ley cuya acta consta de autos. Esta Sala con fecha 16 de mayo del 2007, las 09h30 analiza el recurso y lo acepta a trámite; **SEGUNDO.-** El recurrente en su recurso sostiene que en la sentencia impugnada “se han infringido las siguientes normas de Derecho tales como son: Arts. 113, 114, 115, 116, 117, 118, 121, del Código de Procedimiento Civil codificado; y, Art. 7, 8, 42 numeral 29, 69, 71, 111, 113, 185, 188 y 614 del Código del Trabajo; por indebida aplicación, errada interpretación...”, fundamenta su recurso en las causales del Art. 3 numerales 1 y 3 de la Ley de Casación. Funda su recurso el recurrente en la no observancia del Art. 117 del Código de Procedimiento Civil y en la aplicación indebida y errónea interpretación del Art. 95 del Código del Trabajo. En la parte central de su recurso el demandado sostiene que la actora no ha justificado en el proceso el despido intempestivo ni ha probado los hechos que alega: “que no se ha probado conforme a Derecho la existencia de una relación de trabajo como la que establece el Art. 8 del Código del Trabajo; **TERCERO.-** Luego de la

confrontación jurídica de la sentencia recurrida en relación al recurso interpuesto y con las disposiciones legales pertinentes, esta Sala llega a las siguientes conclusiones. **3.1)** Alegado por la parte actora el despido intempestivo y negado el mismo por la parte demandada se hace necesario establecer si este hecho se produjo o no para lo cual tenemos las declaraciones de los testigos: Mireya Parraci (fs.28); Jairo Bohada Muñoz (fs.28 vlt.); y Edison Fabricio Ojeda (fs. 29), testimonios éstos que unánimemente dan a conocer el horario y lugar de trabajo de la actora con lo que se ha probado la relación de dependencia existente entre las partes; **3.2)** Los testigos Hugo Lisandro López (fs.33); y María Ángeles Sagbaycela Marca (fs. 34) por su parte establecen la realidad del despido intempestivo cuando al responder la pregunta 3 del interrogatorio formulado para ellos, contestan afirmativamente cuando se les pregunta sobre el hecho de que el demandado Luis Eduardo Álvarez procedió a despedir a la actora diciéndole: “María Eugenia no hay más trabajo para usted, está despedida, es una orden, suba para pagarle el mes”; **3.3)** Del proceso no se observa que el demandado haya presentado petición alguna de desahucio ante el Inspector del Trabajo con el fin de dar por terminada la relación laboral. **3.4)** Probada la relación laboral y el despido intempestivo es procedente la indemnización que por este hecho corresponde a la actora de acuerdo a los Arts. 188 y 185 del Código Laboral. Por lo expuesto esta Sala establece que la sentencia atacada no adolece de los vicios señalados por lo que **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 y confirma en todas sus partes la sentencia recurrida. Sin costas.- Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 1108-2006

JUICIO LABORAL QUE SIGUE MARGOTH VARGAS GUILLÍN CONTRA EL MUNICIPIO DEL CANTÓN CALUMA. NOTIFICO LO QUE SIGUE:

PONENCIA: Dr. Rubén Darío Bravo Moreno

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 12 de Septiembre de 2011, las 14h30.

VISTOS: La Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Guaranda dicta sentencia confirmando con

modificaciones la dictada en primera instancia, la que acepta parcialmente la demanda presentada por Margoth Vargas Guillín en contra del Municipio del cantón Caluma. Inconformes con esta resolución interponen recurso de casación el Alcalde y el Procurador Síndico de la Municipalidad del mencionado cantón. Para resolver se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el numeral 1 del Art. 184 de la Constitución del Ecuador; en el Art. 613 del Código del Trabajo; en el Art. 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas, cuya acta obra del proceso. **SEGUNDO.** Los recurrentes manifiestan que en la sentencia se han infringido los siguientes Artículos: 609, 610, 8, 36 y 42 del Código del Trabajo; 113 del Código de Procedimiento Civil; 35 y 118 de la Constitución Política del Estado, 3 y 4 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo. Se funda en las causales 1ª. y 2ª. del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso argumentando que se ha mandado a pagar lo que no corresponde, puesto que la actora no ha sido obrera, sino empleada con contrato de servicios. **TERCERO.-** Confrontada la sentencia con los cuestionamientos formulados, las normas legales que se dice infringidas y los recaudos procesales, la Sala arriba a la conclusión de que la impugnación no tiene ningún sustento jurídico por las siguientes razones: 1.- En el considerando Sexto de la sentencia se examina lo relativo a la relación laboral que, según la parte demandada no existió, y se concluye que al tenor del numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los numerales 1, 2, 3, y 4 del Art. 118 de la misma, la actora se encuentra amparada por el Código del Trabajo y no por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Esta conclusión es acertada pues el inciso segundo del citado numeral 9, señala: “Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4, del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo.” 2.- Abundando sobre este tema diremos que para dilucidar si la relación es o no laboral debe examinarse, además de la naturaleza de la actividad, si existe dependencia administrativa, económica, etc. En el caso, es evidente que el trabajo de una auxiliar de enfermería es de carácter manual, material, por tanto no puede ser sino como obrera; además el trabajo de la actora se sujetaba a un horario establecido, trabajo que lo cumplía en el Centro de Salud Municipal, por una remuneración mensual. Elementos que constan claramente especificados en los diferentes documentos que se han adjuntado al proceso y que ponen en evidencia indudable la existencia del contrato de trabajo, conforme a lo preceptuado por el Art. 8 del Código del Trabajo y le ubican a la trabajadora bajo el ámbito de este cuerpo legal. 3.- Si bien en el encabezamiento de los contratos celebrados se los denomina como de “prestación de servicios ocasionales”, esta denominación, adoptada seguramente para encubrir la verdadera naturaleza del servicio contratado, no tiene ninguna validez, primero porque como lo define el inciso tercero del Art. 17 ibídem, “**Son contratos ocasionales, aquellos cuyo objeto es la atención de necesidades emergentes o extraordinarias, no vinculadas con la actividad habitual del empleador, y cuya duración no excederá de treinta días en un año.**” Como se puede

apreciar de la prueba instrumental aportada los contratos que se han celebrado no son para la atención de necesidades emergentes sino para una actividad permanente, y la duración sobrepasa con mucho el tiempo de 30 días. Entonces, necesariamente se ha de concluir que los juzgadores de instancia no infringieron, en la sentencia, ninguna de las normas de derecho mencionadas por los casacionistas. En virtud de lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se rechaza el recurso de casación de la parte demandada. Notifíquese, y devuélvase.

Fdo.) Dres. Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo.

Es fiel copia del original.- Quito, 17 de noviembre del 2011.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Nacional de Justicia.

No. 670-2006

ACTOR: FREDDY GONZALO TAPIA CAMINO.

DEMANDADA: MARGARITA DE JESÚS TAPIA CAMINO.

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 6 de 2011; las 11h50.

VISTOS: Margarita de Jesús Tapia Camino inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito (hoy Corte Provincial de Justicia de Pichincha), confirmatoria de la pronunciada por el Juez de Origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que sigue en su contra Freddy Gonzalo Tapia Camino, en tiempo oportuno interpone recurso de casación, razón por la cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que para resolver, por ser el momento procesal oportuno considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales vigentes, las legales y el sorteo que aparece de autos la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es la competente para resolver la presente causa. **SEGUNDO:** La casacionista estima que en la sentencia que impugna se ha infringido los siguientes artículos: 24 numerales 13 y 17 de la

Constitución de la República de 1998; 8, 9 10 11,12 94, 169, 202 y 611 del Código del trabajo 121, 123, 164, 165, 176 y 208 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de casación. **TERCERO:** Del análisis del recurso interpuesto, se deduce que la pretensión concreta de la recurrente se concreta a la revisión de la prueba actuada en el proceso en especial, la documental (Certificación del Movimiento Migratorio, Certificación concedida por la Dirección Metropolitana de Comercialización del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito de que el actor es ocupante de un puesto en el Mercado Iñaquito), testimonial, juramento deferido y confesión judicial del actor, argumentando que no se le ha valorado correctamente de acuerdo con las reglas de la sana crítica las cuales, a su criterio, están encaminadas a establecerla inexistencia del vínculo laboral con el demandado. **CUARTO:** Al respecto, es preciso considerar: **a)** El recurso supremo de casación, es un medio de impugnación extraordinario donde la materia a analizarse se delimita exclusivamente a las acusaciones que en contra de la sentencia de última instancia formula el casacionista en su escrito de interposición y fundamentación del recurso; por tanto, este Tribunal no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos, ya que el ámbito de competencia dentro del cual se puede actuar en casación es limitado. **b)** La valoración de la prueba es atribución de los jueces y tribunales de instancia, no teniendo el Tribunal de Casación, atribuciones para hacer otra y nueva valoración, salvo casos excepcionales, cuando aparezca indudablemente que no hay aplicación de las reglas valorativas de la prueba, o que existe una valoración ilógica o contradictoria y que ello haya conducido a tomar una decisión arbitraria, haciéndose preciso en tal caso un nuevo análisis para determinar con certeza si el tribunal de instancia ha interpretado y aplicado incorrectamente las disposiciones legales o los principios de la sana crítica en razón del valor dado a las pruebas. **QUINTO:** Sobre la pretensión expuesta en casación, este Tribunal observa que: **1.** El Art. 8 del Código del Trabajo, determina que: “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 la ley, el contrato colectivo o la costumbre”, de ahí que los elementos definitorios de éste son: el carácter personal de la prestación laboral, su retribución y, sobre todo la dependencia o subordinación **2.** En la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas (fjs. 6 a 6 vta.), la demandada contestó por escrito la demanda, señalando que (fjs. 14 a 15 vta.): “*No entiendo cuáles son los verdaderos propósitos del actor, pues lo único que he pretendido por ser una persona bondadosa y cuidar de mi familia, es ayudarlo de alguna manera a mi hermano, pero jamás como un empleado dependiente de mi persona, ha venido trabajando en su puesto de venta No. 1, del Bloque 19 del Mercado La Carolina, de esta ciudad de Quito, en donde él comercializa con carne de res y otros productos afines, jamás con contrato verbal o escrito como él mismo reconoce en su demanda*” (sic) y propuso, entre otras, las siguientes excepciones: “*1.- Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la ilegal demanda y la seuda pretensión del actor, ya que jamás existió relación laboral de trabajo; 2. - Nunca existió remuneración alguna y tampoco un horario establecido que cumpla el actor; 3.- Inexistencia absoluta de relación laboral entre el actor y la*

compareciente...", reconviene al actor al pago por el daño moral y pecuniario irrogado por la interposición de la misma, por lo que en estos términos quedó planteada la litis.

3. Por su parte, tanto el juez de primer nivel como los Jueces de Alzada al momento de emitir su fallo consideraron que el señor Freddy Gonzalo Tapia Camino aportó pruebas suficientes, tales como: las declaraciones testimoniales de María Hortensia Ortiz Cabrera (fjs. 56 a 58 vta.), Luis Enrique Sánchez Mena (fjs. 59 a 60) y Wilson Gonzalo Morales Sigcho (fjs. 62 vta. 64), quienes contestaron afirmativamente al tenor del interrogatorio y contra-interrogatorio que obra de autos dando fe de que el demandante manejaba vehículos de propiedad de la accionada y que trabajaban juntos en el negocio de venta de carne en el Mercado La carolina de esta ciudad; documental (Certificados de 26 de octubre de 2005 -fjs. 66 y 79- que justifican que el actor ocupa el puesto No. 001, del Bloque No. 19, con la venta de cárnicos a partir del día viernes 2 de septiembre de 2005); inspección judicial (fjs. 34), entre otras, tendientes a demostrar el vínculo laboral entre las partes. Con estos antecedentes y para resolver lo planteado, se procede a estudiar la sentencia en cuestión, observándose que el análisis y valoración de la pruebas que hacen los Jueces de Instancia han sido pertinentes con el asunto que se está investigando y han conducido al esclarecimiento de la verdad de los hechos, pues, en el presente caso, el vínculo de trabajo se demostró con la prueba documental y las declaraciones de los testigos de la actora; si bien los testimonios de la demandada, las certificaciones que obran de -fojas 13, 66 y 79- y la confesión judicial del actor indican que Freddy Gonzalo Tapia Camino tenía su propio negocio a partir del 2 de septiembre de 2005, esto de ninguna manera significa que con anterioridad entre las partes no existía ningún nexo laboral conforme lo señalan de manera acertada los jueces de instancia, motivo por el cual carece de fundamento la afirmación de la recurrente en este sentido, por lo que se desecha este cargo. 5. Cabe tener en cuenta que la jurisprudencia, en la Gaceta Judicial, Serie XVI, N°. 11, b 2826, dice: "*El Art. 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil dispone que la prueba debe ser apreciada en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica. La doctrina de la casación lógicamente determina que no puede servir de fundamento para el recurso de casación la antedicha disposición porque lejos de contener preceptos sobre apreciación de la prueba faculta a los tribunales para apreciarla conforme a las reglas de la sana crítica, las cuales no se hallan consagradas en ningún precepto legal concreto y taxativo que haya podido citarse como infringido y, por lo tanto, tal expresión no obliga a la Sala de Instancia a seguir un criterio determinado*". Sin ser necesarias otras consideraciones este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto por la accionada. Sin costas. Por licencia del Dr. Alonso Flores Heredia, actúe el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, según lo dispuesto en el oficio No. 1288-SG-SLL-2010. Notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dres. Gastón Ríos Vera y Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez Nacional.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 993-2006

ACTOR: ENRIQUE MÁXIMO AGUINDA TAPUY

DEMANDADO: CONSEJO PROVINCIAL DE NAPO

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 16 de 2011; las 15h10.

VISTOS: En el juicio de trabajo que sigue Enrique Máximo Aguinda Tapuy en contra del Consejo Provincial de Napo, el actor ha interpuesto recurso de casación del fallo dictado por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia del Tena - hoy Corte Provincial de Justicia de Napo-, que confirma el emitido por el Juez de primera instancia, que acepta en parte la demanda. Admitido el recurso para el trámite, para resolver se considera: **PRIMERO:** Conforme al Art. 184 numeral 1 de la Constitución de la República y el sorteo legal de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para dictar la resolución. correspondiente: **SEGUNDO:** El recurrente impugna la resolución de instancia, manifestando que se han infringido las siguientes normas; artículos 194, 165 y 200 del Código de Procedimiento Civil; 79, 184 y 188 del Código del Trabajo; 30y 33 del Décimo Contrato Colectivo de Trabajo y Resolución de la corte Suprema publicada en el R.O. 421 de 6 de abril de 1990. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Lo esencial de la censura radica en que el tribunal Ad quem, desecha los reclamos por despido intempestivo y diferencia de sueldos. En la especie, es necesario observar lo siguiente: a) El accionante, textualmente, en su demanda a fojas 19 del primer cuerpo, expresa: "nuevamente fui contratado el 9 de mayo del 2000 hasta el día 30 de julio del 2002, fecha en la cual fui despedido intempestivo por mi empleador". En cambio, en su escrito de prueba -fs.62 vuelta- al formular el interrogatorio para que declaren los señores Luis Arturo Tapuy Mamallacta y Grefa Grefa Esteban Ramiro; testigos

presentado por el mismo, dice: “como es verdad que Ustedes saben que he trabajado para el Consejo Provincial de Napo, hasta que fui despedido el **31 de julio del 2002**”. Contradicción que revela a la Sala a considerar este hecho de terminación de la relación laboral; consecuentemente, son inaplicables las normas legales y contractuales que al respecto invoca el casacionista. b) En basta documentación se constata que el empleador ha cumplido con el pago de la remuneración legal y más beneficios a favor del actor, en la modalidad de trabajo que alega; por lo que se acoge los argumentos que al respecto precisa el Tribunal de Instancia sobre esta reclamación. De lo que se concluye que no existe infringimiento de normas de derecho ni preceptos aplicables a la valoración de la prueba. Por lo expuesto, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso propuesto por improcedente, Sin costas. Por licencia del titular, actúa el doctor Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, de conformidad en lo dispuesto en el oficio No. 319-SG-SLL-2011 de 16 de febrero de 2011. Notifíquese y devuélvase.-

Fdo. Dres. Gastón Ríos Vera y Alonso Flores Heredia, Jueces Nacionales. Dres. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez Nacional.- Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 1092-2006

ACTOR: LUIS ALBERTO TROYA BURGOS.

DEMANDADA: NORMA CELESTE HERAS CEVALLOS.

Dentro del juicio de procedimiento oral laboral No. 1092-06 que sigue Luis Alberto Troya Burgos contra Norma Celeste Heras Cevallos; se ha dictado lo que sigue:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 15 de 2011; las 15h05.

VISTOS: Luis Alberto Troya Burgos, inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, hoy Corte Provincial de Pichincha, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de Origen que declaró parcialmente

con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que sigue contra Norma Celeste Heras Cevallos, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por ello el proceso a análisis y decisión de este Tribunal. **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución Política de la República y en el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para dictar la resolución correspondiente. **SEGUNDO:** El casacionista señala que en la sentencia que ataca, se han infringido los Arts. 23 numerales 26 y 27, 35 numerales 3, 4 y 6, 273 de la Constitución de la República de 1998; 4, 5, 7, 183 inciso final, 621, 622 636 literal b) del Código del Trabajo; 88 de la Ley de Seguridad Social; 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil; 18 regla primera del Código Civil; Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el RO. No. 412 de 06 de abril de 1990. Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** La pretensión fundamental de la impugnación radica en afirmar que el visto bueno concedido por la autoridad administrativa, es ilegal ya que éste fue concedido fuera de término (30 días) y sin los requisitos previstos en la ley. **CUARTO: 1)** La ineficacia de visto bueno alegada, por haber sido notificado éste, según se afirma luego de los 30 días desde la fecha en que se lo presentó, (presentación 07 de marzo de 2005; resolución 06 de abril de 2005 y notificación el 08 de abril de 2005) carece de sustento, puesto que, no existe norma legal que la prevea, y la jurisprudencia ha determinado, que ésta por sí sola no significa que carece de valor, pues debe tenerse presente que su trámite y resolución, no depende de la voluntad de las partes, estando sujeta a la decisión de una tercera persona (Inspector del Trabajo); destacándose adicionalmente que el casacionista, interpone el presente recurso, fundamentándose en la causal tercera de la Ley de Casación; es decir, por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que haya conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia. En el presente caso, el recurrente, respecto de este cargo, no indica en su escrito, ningún precepto jurídico que haya dejado de aplicar el juez; y, que por lo mismo se ha encaminado a una equivocada o no aplicación de norma de derecho en la resolución. **2)** De otro lado, en la especie, al haberse impugnado el visto bueno de conformidad con lo determinado en el Art. 183 inciso segundo del Código del Trabajo, correspondía demostrar en el proceso judicial que su concesión fue ilegal; ahora bien en la especie tenemos: a) La resolución administrativa (visto bueno) que tiene el valor de informe, fue dictada por el Inspector del Trabajo de Pichincha, por haber considerado demostrada la falta de probidad del trabajador (Art. 172 numeral 3 del Código del Trabajo), respaldando su decisión en la investigación, pruebas testimoniales, documentales, etc., aportadas al trámite administrativo. b) En el proceso judicial, el accionante aporta prueba testimonial y documental que no logran desvirtuar la inexistencia de falta de probidad declarada por el Inspector del Trabajo; debiendo recordarse además que la Ley, 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 en el desenvolvimiento del proceso; permitiendo sin embargo, al Tribunal de Casación entrar a controlar la estimación que se haya efectuado respecto de ellas; por lo mismo, no se trata de revalorarlas

sino de examinar que en ésta no se hayan transgredido los principios que la regulan, es decir que no se hayan cometido arbitrariedades. Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Por licencia del titular, actúe el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia de conformidad con lo constante en el oficio No. 319-SG-SLL-20 11, de 16 de febrero de 2011. Notifíquese y devuélvase.

Fdo) Dres. Gastón Ríos Vera, Alonso Flores Heredia (V.S.), Jueces Nacionales, Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifico. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia

VOTO SALVADO DEL DOCTOR ALONSO FLORES HEREDIA, EN EL JUICIO DE TRABAJO No. 1092-2006 QUE SIGUE TROYA BURGOS LUIS CONTRA HERAS CEVALLOS NORMA (GASOLINERA AMAZONAS); SE HA DICTADO LO QUE SIGUE:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 15 de 2011; las 15h05.

VISTOS: En el juicio de trabajo que sigue Luis Alberto Troya Burgos en contra de Norma Celeste Heras Cevallos, el actor interpone Recurso de Casación del fallo dictado por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito -actual Corte Provincial de Justicia de Pichincha-, que confirma en todas sus partes la resolución de primera instancia. En atención al estado de la causa, para resolver se considera: **PRIMERO:** Conforme al artículo 184 numeral 1 de la constitución de la República y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de la Corte Nacional de Justicia es competente para dictar la resolución correspondiente **SEGUNDO:** Previo a resolver, es necesario observar lo siguiente **a)** De la, resolución dictada por el Tribunal ad quem, el actor, Luis Alberto Troya Burgos, en su escrito presentado el 28 de julio del 2006, solicita aclaración :de la resolución indicada. **b)** La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior, en providencia de 24, de agosto del 2006, dice textualmente: “Para resolver el pedido de aclaración formulado por la demandada Norma Heras, de la sentencia dictada por este Tribunal de apelación el 26 de julio del 2006, las 10h30, se considera...”. **c)** Dictada esta última providencia, el actor interpone recurso de casación, concedido por el Tribunal de instancia, en providencia del 6 de septiembre del 2006. Revisado el proceso, el Tribunal de apelación no se ha pronunciado sobre el petitorio de aclaración planteado por el **actor** (no por la demandada) en su memorial presentado el 28 de julio de dicho año; omisión que puede influir en la decisión de la causa, por tanto, de

acuerdo al artículo 1014 del Código de Procedimiento Civil, en guarda de los principios del debido proceso consagrados en el artículo 192 de la Constitución Política del Estado, se declara la nulidad de lo actuado, a partir de la providencia del 24 de agosto del 2006 del cuaderno de segunda instancia -foja 15-, sin que esta Sala se pronuncie sobre el Recurso de Casación planteado. Vuelvan los autos a la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, a fin de que resuelva sobre la solicitud de aclaración de sentencia presentada por el actor el 28 de julio del 2006. Por licencia del titular, actúa el doctor Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, de conformidad en lo dispuesto en el oficio No. 319-SG-SLL-2011 de 16 de febrero de 2011. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera y Alonso Flores Heredia (Voto Salvado), Jueces Nacionales, Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez Nacional.- Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 1247-2006

ACTOR: JORGE DARÍO NAVIA VERA.

DEMANDADA: UNIVERSIDAD PARTICULAR SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO (Abg. MARCELO IVAN FARFÁN INTRIAGO, Rector y Representante Legal).

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Ponente: Dr. Gastón Ríos Vera

Quito, febrero 17 de 2011; las 15h50.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por el Abg. Marcelo Iván Farfán Intriago en su calidad de Rector y Representante Legal de la Universidad Particular San Gregorio de Portoviejo, de la sentencia dictada por la Sala de lo laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dentro del juicio laboral que, en contra de su representada sigue Jorge Darío Navia Vera. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:**

Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por infringir los artículos: 14 del Código de Trabajo; 2, 5 y 7 del Reglamento de la Contratación Laboral por Horas; 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** La casacionista al fundamentar su recurso comenta que en la sentencia ocurre inaplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que la prueba debe ser apreciada en su conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, pero en el Ad quem no dio valor a la pruebas presentada por las demandada, tales como la Ley de Creación de la Universidad Particular San Gregorio de Portoviejo y la resolución que declara la inconstitucionalidad del contenido de la letra, a) del artículo 4 de la ley de Creación de la Universidad, e, interpretación errónea del artículo 113 del mismo cuerpo legal porque el accionante no logró demostrar fehaciente e incontrovertiblemente el despido intempestivo, lo que ha conducido a la no aplicación de los artículos 6 y 7 del Código Civil y a una equivocada aplicación del artículo 188 del Código del Trabajo, concluyendo que en el supuesto de que hubiera acontecido el despido, la institución tendría que cancelar desde diciembre del 2000 y no de 12 años. La Sala al confrontar la fundamentación con las prescripciones de la ley de Casación para la procedencia del recurso, destaca: **a)** que la causal 3ra. se integra por los supuestos de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; de únicamente preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; a condición sine qua non de que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho, produciendo lo que en doctrina y práctica judicial se llama violación indirecta de normas de derecho sustanciales, en tanto el casacionista no precisa ninguno de estos requisitos; **b)** que de acuerdo con el artículo 4 de la citada Ley, el legitimado para casar es sólo el agraviado, esto es, el perjudicado por la decisión judicial, porque sin agravio no hay casación, en tanto el recurrente no identifica y singulariza ningún agravio real y relevante, sino que pondera el supuesto de que: “*tendría que cancelar desde diciembre del 2000 y no de 12 años*”; **c)** que la modalidad de inaplicación, que es abstención, de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba es incompatible con la de errónea interpretación, que es discurrir del entendimiento, en tanto el recurrente ataca a la par de falta de aplicación y errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; y; **d.)** que como comentar o criticar la sentencia no es fundamentar el recurso, ya que fundamentar es evidenciar, con claridad y autojustificación, las infracciones de la ley y/o los vicios judiciales cometidos en la decisión situándolos de modo que la Sala los capte diáfano y dé una respuesta jurídica correctiva, resulta que los condicionales argumentos del recurrente son meramente presunciones y eximen a este Tribunal de atenderlos. Por lo anotado, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, por defectuoso e irrelevante, se desecha el recurso. Entréguese la caución a Jorge Darío Navia Vera. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Alonso Flores Heredia, Jueces. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 606-2007

ACTOR: EDUARDO AUQUI ANDRADE.

DEMANDADO: ECONOMISTA MARIO EDISON SÁNCHEZ PADRON, VICEPRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA ESTATAL DE COMERCIALIZACIÓN Y TRANSPORTE DE PETRÓLEOS DEL ECUADOR, PETROCOMERCIAL.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 27 de 2011; las 16h25.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por el Economista Mario Edison Sánchez Padrón, en su calidad de Vicepresidente y Representante Legal de la Empresa estatal de Comercialización y Transporte de Petróleos del Ecuador PETROCOMERCIAL y, por el demandante Eduardo Auqui Andrade, de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dentro del juicio laboral que mantienen como actor y demandado. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución Política vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Eduardo Auqui Andrade al determinar las causales en las que funda su recurso, dice: “El recurso de casación se funda en las siguientes causales, contempladas en el Art. 3 de la Ley de Casación: “1. ...falta de aplicación... de normas de derecho en la sentencia que hayan sido determinantes en su parte dispositiva”.”, por falta de aplicación de los Arts: 272 inciso segundo de la Constitución Política de la República; 94 y 244 del Código del Trabajo; Cláusula 21 literal c) inciso séptimo del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo de Petrocomercial. En su fundamentación de apoyo hace referencia a instrumentos de prueba como el Instructivo de Plan de Carrera de Petroecuador y sus Filiales, el Contrato Colectivo de Trabajo; a factores relacionados con su encargo, como: tiempo, desempeño, evaluación, lo que hace necesario establecer lo siguiente: Esta Sala en varios fallos ha determinado que la causal primera que es en la que se fundamenta el casacionista, se refiere a la violación directa de la norma legal; y, del contenido del recurso se puede advertir que su pretensión va más allá, busca que se encuentre el error que denuncia en

instrumentos de prueba que, con cuya valoración realizada por el inferior, no esta conforme, lo que significa que no se trata de una violación directa sino indirecta de las normas legales que señala. En el caso de la falta de aplicación del Art. 94 del Código del Trabajo que denuncia, tiene razón, pues, el fallo está ordenando pagar diferencias de remuneraciones reclamadas en la demanda, por lo que procedía ordenar también, de acuerdo a esta norma, "...el pago del triple del equivalente al monto total de las remuneraciones no pagadas del último trimestre adeudado..."; esto es: \$ 72.68 (diferencia de la remuneración) por 3 (último trimestre) que da un total de \$218.04, con el triple de recargo que suma \$ 654.12. En tal sentido, procede el recurso de casación en esta parte, por observarse del fallo de Alzada violación directa del Art. 94 del Código del Trabajo. **TERCERO:** Por otra parte, el Econ. Mario Edison Sánchez Padrón fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por considerar que el fallo que ataca infringe los artículos: 119, 192, 193 de la Constitución Política de la república; 36, y 247 del Código del Trabajo; 115, 117, 165, y 285 del Código de Procedimiento Civil, que, luego de revisados tanto el recurso formulado como; la sentencia que lo motiva, se anota lo siguiente: Conforme al documento que obra de fojas 59, el cargo del accionante es de "Operador III-A", funciones que de ninguna manera se las puede encuadrar en las excepciones señaladas tanto en la Constitución Política como en Código del Trabajo y menos aplicar lo que dispone el Art. 36 éste Código como equívocadamente lo atribuye el impugnante. En cuanto al reemplazo o encargo, como bien lo señala el fallo de alzada, al amparo del Art. 30 del Reglamento Interno de Trabajo de Petrocomercial no le quita los derechos que tiene en su cargo permanente, dado que terminado el mismo, vuelve a su puesto de origen, de manera que las normas de la Constitución Política, del Código de Trabajo y del Código de Procedimiento Civil que señala el recurrente como infringidas, no son aplicables al caso en estudio, a excepción del Art. 285 del Código de Procedimiento Civil, que, efectivamente ha sido infringido por el Tribunal Adquem cuando en su fallo condena en costas a la demandada sin reparar que se trata de una Empresa estatal, punto en el que si procede la casación y se la acepta. Por lo anotado, esta Sala, "**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**", casa parcialmente el fallo recurrido en los términos de los considerandos Segundo y Tercero de esta resolución. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces, Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuéz.- Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo Almeida, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 819-2007

ACTOR: RAÚL LUCAS MIENTES.

DEMANDADO: GRAB. MARCO VERA RÍOS,
COMANDANTE DEL CUERPO
DE INGENIEROS DEL
EJÉRCITO.

Ponente: Dr. Gastón Ríos Vera

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 16 de 2011; las 16h15.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Grab. Marco Vera Ríos, en su calidad de Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército, de la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Superior de justicia de Nueva Loja, dentro del juicio laboral que, en contra de su representada sigue Raúl Lucas Mientes. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en la causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación; y considera que el fallo que rechaza incurre en falta de aplicación de los Arts. 183 y 129 de la Constitución Política del Estado y precedentes jurisprudenciales que los transcribe; errónea interpretación de los Arts.: 4, 6 y 200 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, que según el recurrente debieron ser aplicadas al valorar la prueba; e indebida aplicación del Art. 188 del Código del Trabajo. **TERCERO:** Para resolver el recurso de casación formulado, se observa lo siguiente: **1)** En el expediente de primera instancia, de fjs. 46 a 49 obra una copia del "Contrato de Prestación de Servicios Civil a Tiempo Fijo" celebrado entre el Cuerpo de Ingenieros del Ejército y el demandante, el mismo que se ha comprometido prestar sus servicios para desempeñar el cargo de "OP. CARGADORA" en el Grupo Vial Amazónico del CEE, en calidad de "Empleado Civil Contratado", estableciéndose en el mismo, el sometimiento a las leyes y reglamentos que rigen para los empleados civiles de las Fuerzas Armadas del Ecuador; y **2)** El Art. 4 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas prescribe que el personal de las Fuerzas Armadas permanentes se clasifica en: personal militar y personal civil. A su vez el Art. 6 de la misma, define al personal civil como aquel que habiendo cumplido con los requisitos de ingreso, presta sus servicios en las Fuerzas Armadas Permanentes y en sus entidades adscritas o dependientes. El Art. 15 determina que el personal civil de las Fuerzas Armadas, se clasifica en: a) empleados civiles con nombramiento y b) empleados civiles con contrato. De manera que el accionante de acuerdo a su contrato de trabajo y las normas legales consideradas en este análisis, no se hallaba bajo el amparo del Código del Trabajo, sino de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas. Por lo que este Tribunal, "**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN**

NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA”, casa la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia de Tena en los términos del considerando que antecede y, consecuentemente desecha la demanda. Por licencia concedida al titular, actúa el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuetz de esta Sala de conformidad con lo dispuesto en el Oficio No. 319-SG-SSL-2011 de 16 de febrero de 2011. Notifíquese y devuélvase.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala, Corte Nacional de Justicia.

No. 929-2007

ACTOR: EDWIN IVAN TELLO CUÑA.

DEMANDADO: MARCIAL CHICAIZA JAYA (Representante Legal de la Federación de Comunas Organizadas del Salcedo “Fecos”).

Ponente: Dr. Gastón Ríos Vera.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, febrero 8 de 2011; las 16h45.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Edwin Iván Tello Acuña, de la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Latacunga, dentro del juicio laboral que sigue contra Marcial Chicaiza Jaya, Representante Legal de la Federación de Comunas Organizadas de Salcedo “FECOS”. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Edwin Iván Tello Acuña funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por encontrar en el fallo que ataca infringidos los artículos: 196 de la Constitución de la República; 4, 42 numeral 29, 49 53, 55, 56, 71, 131 183, 188 y 589 y mas disposiciones del Código del Trabajo; 115 del Código de Procedimiento Civil; 3 inciso segundo del Decreto Supremo 1212 del 5 del octubre de 1996 publicado en el Registro Oficial N° 137 del 10 de octubre de 1966. **TERCERO:** El actor señala y acusa: I) de errónea interpretación del artículo 58 del Código del

Trabajo alegando que esta disposición se refiere a los que ejercen funciones de confianza y que su petición en los numerales 9, 10, 11, y 12 en la demanda se refieren a otros rubros, II) de errónea interpretación de los artículos 183, ultimo inciso, y 589 del Código del Trabajo y 196 de la Constitución Política del Estado, alegando que el Adquem sostiene que el despido intempestivo no ha sido probado cuando impugnó el visto bueno; III) infracción del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, por que la prueba no ha sido apreciada en su conjunto sino sólo la de la parte demandada. Al confrontar la fundamentación con las premisas y exigencias sistemáticas del recurso de casación la Sala advierte: a) que el recurrente a pesar de que se funda en las causales 1ra. y 3ra. al fundamentar no especifica a que causal atribuye las erróneas interpretaciones que señala y la infracción del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; b) que interpretar es determinar la comprensión y extensión de la norma, lo cual preconiza que el texto de la norma tiene dos o más sentidos, por que con sentido único no hay interpretación, entonces al acusar de errónea interpretación el recurrente tenía que indicar cual es el sentido desviado y cual el correcto de la comprensión y extensión de la norma, exigencia que no la cumple en el caso; c) que en el caso de la causal 1ra. la errónea interpretación de la norma de derecho tiene que ser determinante en la parte dispositiva, lo cual no precisa el recurrente; d) que el Ad quem en el considerando CUARTO enuncia: “Los pedimentos constantes en los numerales 9, 10, 11 y 12, no proceden como lo dispone el Art. 58 del Código del Trabajo”, y enunciar o citar no es interpretar, por lo que el Adquem no expone ningún sentido del indicado artículo, ni traduce las características constituyentes de la relación material y procesal del caso para que incurra en errónea interpretación. En consecuencia, por deficitario e incompleto, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechaza el recurso presentado por el actor. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Alonso Flores Heredia, Jueces. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 954-2007

ACTORA: OLGA CECILIA VALVERDE GUZMÁN.

DEMANDADO: ANDINATEL S.A.

PONENCIA: DOCTOR ALONSO FLORES HEREDIA

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 15 marzo de 2011; las 10h00.

VISTOS: En el juicio de procedimiento oral de trabajo que sigue Olga Cecilia Valverde Guzmán en contra de ANDINATEL S.A., la actora interpone recurso de casación del fallo dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito- hoy Corte Provincial de Justicia de Pichincha-, que confirma el fallo emitido por el juez Aquo, que desecha la demanda. Admitido el recurso para el tramite, para resolver se considera **PRIMERO:** Conforme al Art. 184 numeral 1 de la Constitución de la República y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para dictar la resolución correspondiente: **SEGUNDO:** La casacionista censura el fallo de segunda instancia manifestando que se infringen las siguientes normas: Artículo 8, 11 y 593 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo tres de la Ley de Casación. **TERCERO:** Lo esencial de la impugnación considera que no se ha dado la pre existencia de la relación laboral entre los justiciables, con lo que está inconforme la recurrente. En el caso sub júdice, amerita el siguiente análisis: 1) El artículo 1 de la Ley Especial de Telecomunicaciones “tiene por objeto normar en todo el territorio nacional la instalación, operación, utilización y desarrollo de toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, imágenes, sonido, e información de cualquier naturaleza, por hilo con radio electricidad medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos”. El artículo 24 de dicho cuerpo legal se refiere en los siguientes términos al desarrollo de las Telecomunicaciones: “el plan de desarrollo de las telecomunicaciones tiene por finalidad dotar al país de un sistema de telecomunicaciones capaz de satisfacer las necesidades de desarrollo de de las Telecomunicaciones para establecer “sistemas de telecomunicación eficientes, económicas, y seguras” 2) En base de este marco legal, la actora Olga Cecilia Valverde Guzmán y Andinatel S.A. han celebrado un Contrato de Reventa de Servicio de Telefonía Pública, el 31 de diciembre del 2002 que en su cláusula segunda establece el objeto del mismo en los siguientes términos: “ con los antecedentes indicados, la Empresa entrega para la reventa del servicio de telefonía pública: las líneas telefónicas 3844801 y los bienes constantes en el Acta de Entrega y Recepción y/o en los inventario s de la Empresa al señor(a) VALVERDE GUZMAN OLGA CECILIA, y autoriza que preste **por su cuenta** y bajo su responsabilidad el servicio de telefonía, en la localidad de EL PINGÜE, PARROQUIA LA MA TRIZ, cantón PELILEO, provincia de TUNGURAHUA” Para acceder a este contrato, la accionista tuvo que someterse a las condiciones previstas en el Art. 75 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, que dice: “Cuando el solicitando sea persona natural deberá presentar documentación suficiente que acredite capacidad técnica y financiera”. Antecedentes que -descartan todo tipo de relación laboral en los términos previstos en el Artículo 8 del Código del Trabajo. Más aun en la cláusula tercera, apartado Obligaciones del contratista, se puntualiza: “El contratista (en este caso la accionante) declara expresamente conocer la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y se compromete a cumplir plenamente sus

disposiciones legales”. 3) De la base legal enunciada y del contrato civil mercantil, se habrá celebrado entre las partes, se llega a la conclusión de la no existencia de la relación de trabajo que en su esencia entraña subordinación administrativa, laboral y económica del trabajador a su empleador, este presupuesto jurídico no se ha dado en el presente caso, lo que impide que esta controversia pueda ser de conocimiento del. Juez del Trabajo. 4) Observe adicionalmente que desde el 03 de agosto de 1990, en que dice la accionante viene prestando sus servicios para con la demandada, hasta el 09 de marzo del 2007 en que presenta su demanda, han transcurrido aproximadamente 17 años, tiempo en el cual jamás requirió o presento reclamo por falta de pago de: sueldos, remuneraciones adicionales, diferencias salariales, utilidades, horas extraordinarias y suplementarias, vacaciones, ni consta del proceso que la empresa demandada haya reconocido dichos pagos, sino por el contrario fjs. 120, el Gerente Provincial de Tungurahua Andinatel S.A., certifica que “No ha sido trabajadora”; determinando la inexistencia de relación laboral, de allí que la resolución confirmatoria del Tribunal de Alzada que acepta la excepción de incompetencia en razón de la materia propuesta por la parte accionada, es correcta. Por lo expuesto, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso planteado y confirma el fallo emitido por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la hoy denominada Corte Provincial de Justicia de Pichincha. Por licencia del titular, actúa el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en el oficio No. 319-SG-SLL-2011de 16 de febrero de 2011. Notifíquese y devuélvase.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 1085-2007

ACTOR: REINERIO FERNANDO LÓPEZ ORDOÑEZ.

DEMANDADA: EMPRESA CEMENTO CHIMBORAZO C.A. y el Gerente General (E), Ingeniero Waldo Flor Cevallos.

LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 6 de 2011; las 15h15.

VISTOS: Reinerio Fernando López Ordóñez inconforme con la sentencia de mayoría dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Riobamba (hoy Corte Provincial de Justicia de Chimborazo), confirmatoria de la pronunciada por el Juez de Origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio verbal sumario que por indemnizaciones laborales sigue contra la empresa Cemento Chimborazo C.A. y solidariamente contra el Gerente General (E) ingeniero Waldo Flor Cevallos, en tiempo oportuno interpone recurso de casación razón por la cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que previo a resolver, por ser el momento procesal oportuno, considera.

PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor de esta Segunda Sala de lo Laboral de la corte Nacional de justicia es la competente para indicar la resolución correspondiente. **SEGUNDO: a)** La acción está dirigida contra la empresa Cemento Chimborazo C. A, persona jurídica de derecho privado que tiene participación mayoritaria de recursos públicos. **b)** La Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en su artículo 3 literal c) determina como función del Procurador General del Estado: *“Supervisar los juicios que involucren a las entidades del sector público que tengan personería jurídica o a las personas jurídicas de derecho privado que cuenten con recursos públicos, sin perjuicio de promoverlos o de intervenir como parte en ellos en defensa del patrimonio nacional y del interés público.”*, lo cual guarda concordancia con lo dispuesto en el 5 literal c) que dice que el Procurador General del Estado está facultado para: *“Supervisar el desenvolvimiento de los procesos judiciales y de los procedimientos administrativos de impugnación o reclamo, en los que participen las instituciones del Estado que tengan personería e intervenir con respecto a ellos, en defensa de los intereses del Estado, ante cualquier organismo, Corte, Tribunal o Juez, dentro del país o exterior”*, facultad que tiene coordinación con lo determinado en el artículo 6 de la citada Ley, que señala: *“Toda demanda a actuación para iniciar un proceso judicial, procedimiento alternativo de solución de conflictos y procedimiento administrativo de impugnación o relamo contra organismos y entidades del sector público, deberá citarse o notificarse obligatoriamente al Procurador General del Estado De la misma manera se procederá en los casos en los que la ley exige contar con dicho funcionario. La omisión de este requisito, acarreará a la nulidad del proceso o procedimientos en los que deba intervenir directamente, y se le notificará en todos los demás de acuerdo con lo previsto en esta ley. Las citaciones y notificaciones se harán en la persona del Procurador General del Estado o de los delegados distritales o provinciales del organismo...”* **c)** A su vez, el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil dice que son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias la citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente o la notificación a las partes procesales, cuya inobservancia produce la nulidad, aunque las partes no la hubieren alegado expresamente al amparo de lo dispuesto en el artículo 349 del citado Código Adjetivo Civil. **d)** En la especie, revisado el proceso que contiene la presente causa se encuentra que de fjs. 58 vta. del cuaderno de primer nivel consta la calificación de la demanda, efectuada por el Juez Provincial del Trabajo de Chimborazo, en la que se prescindió con la citación o la

notificación al Procurador General del Estado, incumpléndose de esta manera con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, omisión que ocasiona la nulidad procesal de conformidad con lo dispuesto con los artículos 346 y 349 del Código de Procedimiento Civil, a partir de la providencia de 08 de noviembre de 2005, las 09h00 (fs. 58vta.), a costa del Juez del Trabajo de Chimborazo, doctor Edgar Romo Yáñez, por lo tramitado en primera instancia; y, de los Ministros Jueces integrantes de la ex Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Riobamba (hoy Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, doctores: Luis Miranda, Guido Moncayo y Hugo Mancero, en el trámite de segunda instancia. Devuélvase el proceso con la ejecutoria respectiva, para que se dé cumplimiento a lo dispuesto en esta resolución y se cuente con el representante judicial del Estado o el Delegado Distrital correspondiente de dicho organismo público de control. Por licencia del Dr. Alonso Flores Heredia, actúe el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, según lo dispuesto en el oficio N°. 1288-SG-SLL-2010. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera y Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales. Dr. Francisco Proaño Gaibor (Ponencia), Conjuez Nacional. Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 743-2008

ACTORA: KATTY JACQUELINE OROZCO BOLAÑOS.

DEMANDADA: EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO EMASEO.

Dentro del juicio de procedimiento oral laboral que sigue Katty Jacqueline Orozco Bolaños contra la Empresa Metropolitana de Aseo -EMASEO-; se ha dictado lo que sigue:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, febrero 15 de 2011; las 11h00.

VISTOS: En el juicio de procedimiento oral laboral que sigue Katty Orozco Bolaños contra la Empresa

Metropolitana de Aseo -EMASEO-; actora y demandada, inconformes con la sentencia dictada por Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha modificatoria en parte la pronunciada por la Juez de Origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en tiempo oportuno interpusieron recurso de casación accediendo por ello el proceso a análisis y decisión de este Tribunal. **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución Política de la república y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para dictar la resolución correspondiente. **SEGUNDO:** La **actora**, señala que en la sentencia que ataca se han infringido los Arts. 18, 35 numerales 3 y 12; 24 inciso primero; 163, 272 y 273 de la Constitución Política de la República de 1998, 23, 220, 244 y 247 del Código del Trabajo; 4 y 46 del Quinto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa EMASEO y el Comité de Empresa “Febrero 18” de los Trabajadores de EMASEO; 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo OIT. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. La Ing. Mónica Yolanda Melo Marín, Gerente General y como tal Representante Legal de la **Empresa Metropolitana de Aseo EMASEO**, afirma que en la resolución que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numeral 9 inciso segundo y cuarto, 118 numeral 4, 272 y 273 de la Constitución Política del Estado de 1998; 10,36, 185, 188 y 568 del Código del Trabajo; 97 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 15, 115, 117 y 121 del Código Adjetivo Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Los asuntos esenciales materia de la casación radican en determinar si proceden las impugnaciones planteadas, así: **a)** La **actora** sostiene que el límite del amparo del contrato colectivo determinado por la Sala de Alzada, no es procedente, ya que las actividades que ella desempeñaba (Secretaria- Asistente), “...no obstante que es una función administrativa no corresponde a funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes”, y por tanto, al ser una trabajadora, le ampara la contratación colectiva. **b)** La **demandada**, alega la incompetencia de los jueces del trabajo, afirmando que la relación existente con la accionada estaba regida por el ámbito administrativo. **CUARTO:** Dadas las circunstancias alegadas en los recursos formulados por las partes, este Tribunal estima pertinente iniciar el estudio **sobre el recurso interpuesto por la demandada:** **a)** Los fundamentos en que se apoya el recurso respecto de la causal primera, están relacionados con elementos probatorios, cuestión contraria al espíritu de esta causal, ya que bajo su amparo, no cabe impugnación sobre los elementos de prueba producidos en el juicio; no procede la argumentación que implique discrepancia de cualquier consideración que el juzgador haya formulado en relación con las pruebas. **b)** Mientras que, en relación a la causal tercera expresamente señala: “...por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, en cuanto al artículo (sic) 115; 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil”; normas que señalan cuestiones relativas a la valoración probatoria, pero que por sí solas, no determinan una proposición jurídica completa; y tampoco se demuestra de que forma se configuraría el vicio que denuncia. **c)** Los razonamientos que anteceden, conducirían a desestimar por improcedente el recurso

interpuesto, sin embargo, al ser la competencia, solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias (Art. 346 del Código de Procedimiento Civil), y al discutirse este aspecto en el proceso, este Tribunal la conocerá de oficio. **QUINTO:** Cabe anotar que la competencia de los juzgadores del trabajo para conocer esta causa, está relacionada directamente con las actividades que desempeñaba el señora Katty Orozco en EMASEO, ya que ello determina el ámbito que amparaba a la demandante; por ello, es preciso observar: **a)** La accionante en su demanda señala, que su última función fue la de Secretaria de la Dirección de Recursos Humanos, Área de Seguridad Industrial; y, de varias constancias procesales, se evidencia que dichas actividades implicaban las de cumplimiento de disposiciones emanadas de sus jefes inmediatos. **b)** Obra del proceso, el contrato de trabajo indefinido (fjs. 606 a 607), celebrado entre las partes, el 01 de agosto de 2002, en el que se establece que la prestación de servicios, es en la calidad de peón. **c)** A fjs. 26 consta el memorando N° 518-RHT-2002, mediante el cual se comunica a la accionante que “Previo conocimiento del Sr. Gerente General, comunico que usted pasa a prestar sus servicios sus servicios en el Departamento de Seguridad Industrial y Bienestar Social...” determinando las funciones y actividades que ha de ser desempeñar, siendo éstas de otras: reporte de novedades y actividades de trabajo al jefe del Departamento, desempeño de funciones específicas de secretaria, recepción de archivos y documentos, preparación y prestación de informes del Departamento, otras que el jefe inmediato le asigne. **d)** A fs. 609, consta la solicitud de visto bueno formulada por EMASEO, contra la señora Orozco Bolaños, reconociéndose en ella la calidad de trabajadora; y a fjs. 615 a 616, la negativa de concesión de dicho trámite administrativo. **e)** De lo anterior se concluye que la Empresa Metropolitana de Aseo-EMASEO-, institución del Estado, de conformidad con lo previsto en el Art. 118 numeral 6 de la Constitución Política de la república, vigente a la época en que concluyeron las relaciones laborales, cuyas actividades pueden ser delegadas total o parcialmente; y en consecuencia, por disposición constitucional regía sus relaciones laborales, de conformidad con el Art. 35 numeral 9 inciso cuarto de la Carta Política del Estado, que señalaba: “ *Por 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 regulan por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas a derecho administrativo*”; y en la especie, según lo analizado, es evidente que la actora desempeñó labores tuteladas por el derecho del trabajo, ya que su función no estaba determinada en ninguna de las excepciones determinadas en la norma que antecede; por lo que, los jueces del trabajo son competentes para conocer de la presente controversia, como lo han determinado los juzgadores de instancias. **SEXTO:** Analizado el recurso de casación formulado por la **actora**, se observa: **a)** El contrato colectivo es en doctrina fuente importante de Derecho del Trabajo, generalmente incorpora derechos y obligaciones independientes de los preceptos legales en beneficio de los trabajadores, mejorando así las condiciones de las relaciones laborales entre los contratantes; es pues, “...un acuerdo escrito celebrado entre una asociación representativa de los trabajadores o un grupo de

trabajadores debidamente legitimados, con un empleador, un grupo de empleadores o una asociación de ellos, para fijar condiciones de trabajo aplicables a las relaciones que se crean en el ámbito del convenio, así como para regular aspectos de las relaciones recíprocas de las partes colectivas que lo suscriben” (Julio Martínez Vivot, Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social, sexta edición, Astrea, Buenos Aire, 1999, pág. 523). **b)** La Constitución de la República ha establecido, la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, siendo nula cualquier estipulación en contrario; es decir como lo señala la doctrina se prohíbe “...que el trabajador pacte en su contrato condiciones contrarias o peores que las establecidas en las normas legales o convencionales. Se pretende, así, asegurar la adquisición por el trabajador de los derechos reconocidos en normas imperativas o de derecho necesario. Se trata, pues, de la inderogabilidad de las normas imperativas” (Jesús García Ortega y otros, *Curso de Derecho del Trabajo*, 13 edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004; pág. 79). **c)** En la especie, debe tenerse presente: **c.1)** La exclusión del amparo del contrato colectivo, determinada por el Tribunal de Alzada, está amparada en lo dispuesto en el Art. 4 de Quinto Contrato Colectivo, que establece el ámbito de aplicación, señalando: “El presente Contrato Colectivo ampara y protege a los trabajadores que prestan sus servicios a la EMASEO, sea a jornal o nombramiento; exceptuándose a los comprendidos en el Art. 253 del Código del Trabajo”; y el Art. 253 actual 247 del Código del Trabajo, señala: “Los contratos colectivos de trabajo no amparan a los representantes y funcionarios con nivel directivo o administrativo de las entidades con finalidad social o pública o de aquellas, que total o parcialmente, se financien con impuestos, tasas o subvenciones fiscales o municipales.”. **c.2)** Ahora bien, como se analizó en el considerando que antecede, las funciones de la ex trabajadora fueron las de Secretaria-Asistente, por lo que, al determinarse expresamente en la contratación colectiva la exclusión a los funcionarios con nivel administrativo, y al así reconocerlo expresamente la accionante en la confesión judicial (fjs. 652), pregunta 3, no se encuentra entonces interpretación errónea del contenido del Art. 4 de la contratación colectiva, ni del Art. 247 (anterior 253) del Código del Trabajo. **c.3)** De otro lado, ha de observarse que con dicha exclusión (norma de derecho dispositivo que admite variación) la contratación colectiva no vulnera ninguna norma constitucional ni legal, ya que en ella no se ha pactado una condición inferior a la determinada en la ley, (norma de derecho necesario relativo mínima), y por lo tanto, los juzgadores de instancias dispusieron el pago de las indemnizaciones legales por ruptura unilateral de las relaciones de trabajo. Por lo expuesto, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, desestima por improcedentes los recursos de casación, planteados por actora y demandada. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia y Alonso Flores Heredia (V. S.), Jueces Nacionales. Certifico. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Corte Nacional de Justicia.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR ALONSO FLORES HEREDIA, EN EL JUICIO DE TRABAJO No. 743-2008 QUE SIGUE KATTY JACQUELINE OROZCO BOLAÑOS CONTRA LA EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO "EMASEO"; SE HA DICTADO LO QUE SIGUE:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, febrero 15 de 2010; las 11h00.

VISTOS: En el juicio de procedimiento oral laboral propuesto por Katty Jacqueline Orozco Bolaños en contra de la Empresa Metropolitana de Aseo “EMASEO”, su Gerente General, Ing. Mónica Yolanda Melo Marín y la actora interponen recurso de casación del fallo dictado por la Segunda de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito (hoy Corte Provincial de Justicia de Pichincha), que reforma el emitido por el juez de primer nivel, que acepta parcialmente la demanda. Calificados los recursos para el trámite previsto en la Ley de Casación, para resolver se considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales y legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es la competencia para dictar resolución correspondiente. **SEGUNDO:** La **ingeniera Mónica Yolanda Melo Marín Gerente General de la empresa** demandada ataca la sentencia manifestando que en la misma se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numeral 9 incisos 2 y 4, 118 numeral 4, 272 y 273 de la Constitución Política del Estado de 1998; 10, 36, 185, 188, 568 del Código del Trabajo; 97 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 15, 115, 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Por su parte, la **actora** estima que en el fallo de alzada se han violentado las siguientes normas: 23, 220, 244 y 247 del Código del Trabajo; 4 y 46 del Quinto Contrato Colectivo de Trabajo y el artículo 4 del Convenio No. 98 de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** La parte demandada centra su censura manifestando que la actora estuvo bajo el amparo del derecho administrativo y no al derecho del trabajo. La accionante afirma y estima que, al estar sujeta al ámbito laboral, estuvo amparada por el contrato colectivo. La resolución del Tribunal de Alzada acepta la relación laboral, no así el amparo del convenio colectivo que invoca la casacionista. Confrontados el contenido del recurso, la sentencia y los recaudos procesales en relación con la legislación positiva vigente, corresponde hacer el siguiente análisis: **1)** Es la parte demandada, al momento de contestar la demanda, en que se traba la litis, quien afirma: “La actora suscribió con la Empresa Metropolitana de Aseo - EMASEO- un contrato de trabajo de fecha 1 de agosto de 2002, por el cual se comprometía a prestar sus servicios en calidad de peón”; es decir, desde un comienzo se acepta la preexistencia de la relación de trabajo entre las partes. A los

pocos días de celebrado este contrato, mediante Memorando No. 518-RHT-2002 de 19 de agosto de dicho año (fjs. 26) con conocimiento y aceptación del Gerente General de la Empresa Accionada, es destinada la trabajadora a desempeñar funciones específicas de Secretaria cuyas funciones son las siguientes: "Receptar novedades y actividades de trabajo al Jefe del departamento; recepción y archivo de documentos; participar como secretaria de organismos como el Comité de Seguridad Industrial o de otros que la Jefatura le asigne; realizar y presentar informes del Departamento o de los organismos antes citados; elaborar memorandos, oficios o informes de las investigaciones de accidentes efectuadas; digitar los resultados para obtener estadísticas de accidentabilidad, ausentismo, etc.; recepción y envío de correspondencia; elaborar informes, oficios, memorandos, etc. dispuestos por la Jefatura del Departamento y originados en Trabajo Social y Servicio Médico. Otros que el jefe inmediato le asigne". Cambio de Ocupación, que por esta vez fue aceptado por la accionante. 2) Tiempo más tarde, según memorando de 24 de marzo del 2006 (fjs. 37) el Director de Recursos Humanos de la empresa demandada, comunica a la actora lo siguiente: "Por la presente dispongo a usted que a partir del día 27 de marzo del año en curso, se traslade a órdenes de la Gerencia Técnica de Operaciones, Área a la que usted originalmente pertenece, en donde cumplirá las funciones estrictamente acordadas en el referido instrumento suscrito entre usted y EMASEO el 1 de agosto del 2002, legalizado y avalizado ante el Inspector del Trabajo de Pichincha. Debiendo acotar, que a esta disposición corrobora el contenido de la cláusula Quinta del mismo contrato. Por otra parte, le comunico que hasta hoy día viernes 24 de los corrientes, tendrá que proceder con la entrega-recepción de toda la documentación y bienes que se encuentran bajo su custodia y responsabilidad, acto que deberá coordinarse conjuntamente con la licenciada Soraya Analuisa y el señor Iván Rodríguez, Jefe de Bienes de la empresa". Este cambio de ocupación es objeto de reclamo por parte de la afectada que lo hace al amparo del artículo 192 del Código del Trabajo, que dice: "Si por orden del empleador un trabajador fuere cambiado de ocupación actual sin su consentimiento, se tendrá esta orden como despido intempestivo, aun cuando el cambio no implique mengua de remuneración o categoría, siempre que lo reclamare el trabajador dentro de los sesenta días siguientes a la orden del empleador...". Tal objeción lo hace ante el Inspector del Trabajo con fecha 27 de marzo del 2006 (fjs. 28); es más, el 27 de abril de dicho año presenta la demanda objeto de esta litis, con lo que se ha establecido la condición dispuesta en el artículo 192 ibídem. 3) Establecida la relación de trabajo y el acto que se asimila a despido intempestivo, corresponden establecer si la accionante estuvo o no amparada por el convenio colectivo. En la especie, debemos observar lo siguiente: a) El artículo 247 del Código del Trabajo, establece: "Los contratos colectivos de trabajo no amparan a los representantes y funcionarios con nivel directivo o administrativo de las entidades con finalidad social o pública o de aquellas, que total o parcialmente, se financien con impuestos, tasas, o subvenciones fiscales o municipales". De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, el representante: "es la persona que representa a un ausente, cuerpo o comunidad". En el campo laboral, los representantes del empleador con los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y en general, y las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones

de dirección o administración aún sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común. Asimismo, el funcionario es el empleado público "de cierta categoría e importancia" b) De lo anotado anteriormente, las labores asignadas a la accionante durante la relación laboral no estaban comprendidas en las de dirección y administración; tampoco ha sido empleada de escalafón administrativa de importancia y jerarquía; tal es así que, tiene que realizar, según el Memorando del primer cambio de ocupación, otros trabajos "que el Jefe inmediato le asigne". De donde resulta que, la actora fue trabajadora de base, cuyas labores no estaban comprendidas en las excepciones que menciona el artículo 247 del Código Laboral; por tanto, la Sala concuerda en que la accionante estuvo bajo el amparo de la contratación colectiva y sus cláusulas proteccionistas. c) Corrobora lo expuesto, la planilla de liquidación (fjs. 254) que presenta la parte demandada de la que consta que las labores de la accionante fue de "peón" en un comienzo y, al final, luego del cambio de ocupación último de 24 de marzo del 2006, lo que ratifica la medida sancionadora que establece el artículo 192 del Código del Trabajo. Por lo expuesto, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, casa parcialmente el fallo recurrido y dispone que, además de los rubros reconocidos en sentencia de segunda instancia, la actora tiene derecho a las indemnizaciones previstas en el Quinto Contrato Colectivo de Trabajo, tal como dispone el fallo del juez de origen. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia y Alonso Flores Heredia (Voto Salvado), Jueces Nacionales. Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 801-2008

ACTOR: GUILLERMO NAPOLEÓN CABRERA QUINTERO.

DEMANDADA: PETROINDUSTRIAL.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 24 de 2011; las 16h25.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Guillermo Napoleón Cabrera Quintero, de la sentencia

dictada por la Sala Única de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio laboral que sigue en contra de PETROINDUSTRIAL. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución Política vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, señalando como infringidos los artículos: 35 numerales 1, 3, 4, 6 y Art. 273 de la Constitución del Estado; 4, 5, 6, 7 y 595 del Código del Trabajo; 115, 116 y 377 del Código de Procedimiento Civil. Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre Petroindustrial y sus trabajadores, 10 y 1561 del Código Civil. **TERCERO:** En atención a que las causales o motivos o hechos de casación en lo laboral están clara y precisamente especificados en la ley de Casación y circunscritos y regulados por notas constitutivas y distintivas inocultables e irrenunciables, que el recurrente debe detectar, describir y demostrar suficiente y eficientemente, ya que la Sala no puede prescindir sin más de todo ello, en el caso el casacionista Guillermo Napoleón Cabrera Quintero invocando la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación acusa: I) de falta aplicación de normas Constitucionales, ya que el Adquem no aplicó el numeral 4 del artículo 35 de la Constitución Política del Estado, que señala la imprescriptibilidad de los derechos de los trabajadores y que en el acta de finiquito se deja la salvedad de que el pago a plazos no generará recargo ni interés a favor del trabajador, que tal estipulación contraviene la norma constitucional. La Sala al confrontar la acusación indeterminada de no aplicación de normas constitucionales con la sentencia encuentra, que el Adquem fundándose en que el actor desistió de una demanda anterior y que por tal desistimiento no pudo plantear nueva demanda por el mismo hecho, acepta el recurso de apelación de Petroindustrial que se excepciona sobre el particular, por lo que la impugnación es extraña a lo dispuesto en la sentencia y no prospera; II) alude a que no ha sido considerado lo estipulado en la cláusula 14 del sexto contrato colectivo. Al respecto la Sala destaca que las cláusulas de los contratos colectivos no son normas de derecho sino acuerdos o estipulaciones particulares y por lo tanto no son materia de casación; III) que no se ha aplicado el artículo 6 del Código del Trabajo, artículo que no contiene ninguna hipótesis y por lo mismo ninguna consecuencia jurídica por lo que la acusación es artificiosa; y, IV) falta de aplicación del artículo 595 del Código del Trabajo, que faculta al trabajador impugnar el acta de finiquito a condición de que la liquidación no hubiere sido practicada ante el Inspector del Trabajo y que no fuere pormenorizada. El referido artículo concede una facultad atribuida exclusivamente al trabajador y no al Juez, por lo que no puede ser objeto de violación por este. En último lugar, invocando la causal 3ra. del artículo 3 de la Ley de casación acusa de errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicable a la valoración, sin indicar cual fue el precepto jurídico interpretado erróneamente y cual el correcto. Su influencia en la aplicación equivocada o no aplicación de norma alguna de derecho, por lo que la censura es abstrusa. En consecuencia esta Sala **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA**

CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA rechaza el recurso propuesto sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces, Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 621-2009

ACTOR: DR. GONZALO ENRIQUE CASTRO ESPINOSA.

DEMANDADOS: EMPRESA DE PETRÓLEOS DEL ECUADOR, PETROECUADOR Y PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO.

Ponente: Dr. Gastón Ríos Vera.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 27 de 2011; las 15h45.

VISTOS: Dr. Gonzalo Enrique Castro Espinosa interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio laboral que sigue contra la Empresa de Petróleos del Ecuador, Petroecuador y Procuraduría General del Estado. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución de la República vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra a fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** El casacionista fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de la Ley de Casación, por cuanto, la sentencia que ataca, incurre en falta de aplicación de los artículos 115, 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil, aplicables a la valoración de la prueba lo que, según dice, condujo a una equivocada aplicación del Art. 35, numeral 9 inciso cuarto, de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, vigente a la fecha de la presentación de la demanda; falta de aplicación de los artículos: 9 de la Ley Especial de Petroecuador; la no aplicación de los artículos 184, 185 y 169 del Código del Trabajo; y, cláusulas 7 y 14 del Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre Petroecuador y el Comité de Empresa Único sus Trabajadores. Manifiesta asimismo, que la Sala de Alzada

no valoró instrumentos probatorios aportados al proceso, que demuestran que es un trabajador sujeto al Código del Trabajo. **TERCERO:** En mérito al contenido del recurso, es de señalar que tanto la apreciación como la valoración de la prueba es una atribución privativa del juzgador de instancia, quien puede libremente acoger elementos de prueba aportados por el actor o el demandado y, asimismo, desestimarlos; el Tribunal de Casación no tiene atribuciones para rehacer la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de instancia; pues, al determinar la ley que el juez apreciará la prueba con las reglas de la sana crítica, se consagra en definitiva su libertad para examinarla, ponderarla, comparar las pruebas producidas unas con otras, y preferir aquellas que a su juicio tienen mayor credibilidad en relación al asunto que se discute en el proceso. Lo único que le compete a este Tribunal de Casación es enmendar los errores de derecho, en relación a su aplicación e interpretación por parte de la Sala sentenciadora. **CUARTO:** En la especie, el fallo de Alzada en su considerando Tercero contiene la apreciación y valoración, de la prueba aportada al proceso en base a un análisis pormenorizado, para luego establecer que las funciones asignadas y desempeñados por el actor al momento de su salida de la Empresa, fue de “Asesor de la Gerencia de Comercio Internacional” de Petroecuador. **QUINTO:** Los memorandos y certificaciones a los que se refiere el casacionista, no desvirtúan las pruebas a las que hace relación el fallo de segunda instancia, mas bien son contradictorios y confusos; puesto que, como acertadamente lo analiza el fallo de instancia, en el listado del “Grupo Ocupacional: Jurídico” que obra del proceso (fs. 155), los “Asistentes de Abogacía” constan en las escalas 10 a 16 y el Abogado V perteneciente a la escala 25, de manera que no es verdad que su cargo era de “Asistente” como pretende demostrar con los documentos que señala en su recurso. Tampoco puede encasillarse al Abogado 5 como “Asistente de Abogacía”; toda vez que el mismo Instructivo del Plan de Carrera de la Institución que obra de fs 118 a 161, determina que es un cargo de nivel superior; pues se requiere título profesional. El mismo Oficio No. 0125 PER-2008, al que se refiere el recurrente y que obra a fojas 317, informa de un memorando N°. 2383-GCI-2007, de 27 de julio de 2007, que certificó que el actor de este juicio se encontraba desempeñándose como “Asistente de Gerencia” de Comercio Internacional; sin embargo, dice que la Unidad de Personal procedió a cancelar el valor de incentivo por “Jefatura o Confianza”. La confusión esta en el hecho de que si era “Asistente” como es que le pagaban incentivos por “Jefatura”. Así mismo es confusa la afirmación del casacionista, pues respecto del MEMORANDO N° 2867-GCI-2007, de 5 de septiembre del 2007, dice: “En cuanto al segundo documento presentado por la parte demandada... es falso y engañoso ya que ni siquiera existe.” Dice que es presentado y luego que no existe. El mismo consta a fjs 98 a 100 del primer cuaderno y fjs. 101 del segundo cuaderno, donde, al principio figura un sello “COMER. INTERN. RECIBIDO, FECHA -7 SET.2007, HORA 08h50...” y al final del documento, aparece el nombre de “DR. GONZALO CASTRO ESPINOZA, GCI, 2007-09-05” y una firma original sobre el mencionado nombre, (los subrayados son nuestros); documento por el cual informa a su jefe inmediato “GERENTE DE COMERCIO INTERNACIONAL”. El documento que obra a fjs. 410 a 413, es una fotocopia donde aparece un sello de recibido, Procuraduría, “2007 SEP 17 PM 3:32”. Además los

documentos de fjs. 378, 379, 380, son elaborados con posterioridad a la petición de desahucio, a excepción del Memorando N° 67 PER-2007 de 5 de febrero del 2007, que es anterior a la fecha de notificación de su transferencia definitiva a la Gerencia de Comercio Internacional y que además no tiene firma de responsabilidad de manera que no contradice al Memorando N° 0513 de 13 de febrero del 2007, que obra a fojas 97, por el que se le notifica al recurrente su transferencia definitiva a la Gerencia de Comercio Internacional. Finalmente, el Certificado de 11 de abril de 2008, no existe en el proceso. No se encuentra entonces arbitrariedad en la valoración de la prueba; pues, los documentos en los que el fallo fundamenta su decisión respecto a los hechos, son también otorgados y autorizados en debida forma por los competentes empleados de la Institución; por tanto, esta actividad de la Sala de Alzada no ha incurrido en la causal de casación en la que se funda el recurrente. En tal virtud, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, desestima el recurso formulado. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 655-2009

ACTOR: TOMÁS GAVILANES LOZANO
DEMANDADA: EMPRESA CANTONAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE GUAYAQUIL (ECAPAG)

LA REPUBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL:

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 6 de 2011; las 11h30.

VISTOS: En el juicio verbal sumario propuesto por Tomás Gavilanes Lozano en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), el actor inconforme con la sentencia de mayoría dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas que revoca el fallo de primer nivel que declaró parcialmente con lugar la demanda, en tiempo oportuno interpuso recurso de casación, razón por la cual la causa accede a análisis y decisión de este Tribunal, que para resolver por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por las

disposiciones constitucionales y legales vigentes así como por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral de la corte Nacional de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. **SEGUNDO:** El recurrente señala que en la sentencia que ataca se han infringido los siguientes artículos: 35 de la Constitución Política del Estado de 11 de agosto de 1998; 5, 7, 216 y 635 del Código de Trabajo; 113, 114, 115, 116, 117, 283, 284, 285, 334, 838 del Código de Procedimiento Civil; 1453, 1561, 2393, del Código Civil; 48 y 78 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre ECAPAG y sus trabajadores; 19 de la Ley de Casación relacionados con la obligación de cumplir con los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Fundamenta su recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Confrontado en recurso de casación interpuesto por el actor, con la sentencia y más piezas procesales se advierte que su inconformidad se concreta a reclamar el pago del subsidio por comisariato como jubilado de la ECAPAG, desde enero de 1995 hasta un año después de su muerte de conformidad con los artículos 48 y 78 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo y que fue negado por el Tribunal de Instancia. **CUARTO:** Con relación a la alegación del casacionista, cabe el siguiente análisis: **a)** El fallo del Tribunal de Instancia y que es materia de casación, efectivamente no manda a cancelar el rubro correspondiente a subsidio de comisariato, por considerar que "... **CUARTO:** a fin de establecer la procedencia de la prescripción de la acción planteada, es preciso analizar lo siguiente. El actor afirma en la demanda haber prestado sus servicios para la accionada hasta enero de 1995, sin embargo se cita a los demandados con el contenido de la demanda con tercera y última boleta el 22 de abril de 2004, esto es cuando había transcurrido más de los tres años que determina la disposición legal contenida en el art. 635 del Código del Trabajo para el ejercicio de las acciones provenientes de actos o contratos de trabajo, en consecuencia respecto al reclamo del subsidio de comisariato la acción se encuentra prescrita, pues la resolución de la Corte Suprema de Justicia de julio 14 de 1989, publicada en el R.O.-S 233, sólo determina la imprescriptibilidad del derecho del trabajador a la jubilación patronal, mas no los beneficios contractuales los cuales se amparan por normas legales distintas del Código del Trabajo, razón por la cual se desecha pago alguno por dicho concepto" (sic). **b)** Este Tribunal considera que para declarar prescrito el subsidio por comisariato, es preciso que previamente se dilucide si el accionante tiene o no derecho a dicha pretensión, puesto que no resultaría procedente declarar prescrito un derecho inexistente. **b.1)** Sobre el tema, debemos remitimos a la demanda, para lo cual se transcribe la parte pertinente: "... Por otra parte, la Contratación Colectiva de Trabajo suscrita entre la ECAPAG y sus trabajadores, que dice relación al SUBSIDIO POR COMISARIATO, estableció que dicho beneficio la empleadora lo extendía a sus jubilados; convirtiéndose por ende el mismo en un DERECHO ADQUIRIDO.- Luego, en la última revisión, es decir en el 14º Contrato Colectivo de Trabajo, en su artículo 49 que también trata del subsidio por Comisariato, se estableció que dicho subsidio quedaba suspendido y que para compensar dicha obligación legal la Empresa entregaba por dicho concepto o beneficio la suma total de S/. 18.000 sucres mensuales. Por el subsidio en mención se pagó hasta junio del 2000, 18.000 sucres mensuales; de Julio a Diciembre del 2001, US \$ 20,00 mensuales y desde el año

2001 la suma de US \$ 50,00 mensuales.- La ECAPAG hasta la presente fecha no me cancela dicha obligación legal". **b.2)** A la fecha de terminación de la relación laboral (enero de 1995), regía de manera prorrogada el Décimo Tercer Contrato Colectivo celebrado entre la Empresa Provincial de Agua Potable del Guayas y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa, de 27 de agosto de 1993, con vigencia desde el 01 de enero de 1993, en el que consta en el Art. 48, en que se fundamenta la pretensión del accionante, lo siguiente: "*Subsidio por Comisariato.- La Empresa mantendrá su propio Comisariato para aprovisionamiento y venta a precio de costo de los víveres de la Sección Urbana, así como también los de las Secciones de La Toma y Lolita, para lo cual la Empresa reglamentará el cupo de adquisición a que tenga derecho cada trabajador de acuerdo a su sueldo. El comisariato de la Sección Urbana funcionará con un fondo de dos mil SMV que la empresa asignará a su presupuesto anual. La empresa extiende este beneficio a sus jubilados...*". Adicionalmente este mismo artículo, en el literal d), establece un beneficio para sus trabajadores y que no es extensivo a los jubilados, al decir: "...d) Así mismo, la EMPRESA se obliga a dar un subsidio mensual a cada trabajador que compre víveres ya sea a crédito o al contado en los comisariatos existentes, por la cantidad del cuatro por ciento para los años 1993 y 1994 respectivamente". **b.3)** De la lectura de la antes referida cláusula 48 del Décimo Tercer Contrato Colectivo, podemos advertir que la empresa se compromete a mantener su propio comisariato para cumplir con la obligación prevista en el numeral 6 del Art. 42 del Código de Trabajo, pero en ningún caso se obliga a pagar una suma determinada en compensación de esta beneficio legal y contractual. **b.4)** Es verdad que el actor en su demanda, como también la empresa demandada en varios de sus escritos, hacen relación a la cláusula 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo, suscrito con posterioridad, a la fecha de terminación de las relaciones laborales con el trabajador, en el que dicen se establece un valor determinado como compensación al servicio de comisariato que prestaba directamente la Empresa y que por mutuo acuerdo ha sido suspendido; mas, de autos no hay constancia de la existencia de este Contrato como bien anota el actor en su escrito de casación, a pesar de que el fundamento de su acción se basó en dicho convenio colectivo. **b.5)** Si la pretensión referente a subsidio de comisariato se fundamentó en el artículo 48 del Décimo Tercer Contrato Colectivo, como señala al interponer el recurso de casación es evidente que ésta es improcedente porque la disposición contractual aludida, no establece ningún monto a pagarse a favor de los jubilados, sino que únicamente se compromete a apagar a mantener directamente el servicio de comisariato. Si con posterioridad por acuerdo entre la Empresa y sus trabajadores se dejó de prestar este servicio y se estableció un valor compensatorio en dinero a favor de sus trabajadores, ello no se ha justificado procesalmente. El Oficio JAF 00184/2002 emitido por la ECAPAG de 14 de febrero de 2002 (fjs. 47) que se incorpora al expediente se refiere a otros juicios que tiene la ECAPAG con sus trabajadores y que debieron ser analizados según las circunstancias particulares (espaciales y temporales) de cada caso. Por todo lo expuesto, habiéndose establecido que el actor no ha justificado el derecho a valor alguno por subsidio de comisariato, es indudable que el Tribunal de Alzada, en su fallo equivoca su decisión al declarar

prescrito un derecho inexistente, por lo que debe ser casada la sentencia en este punto, declarando que no ha lugar a la prescripción; consecuentemente, no procede mandar a pagar valor alguno por este concepto. Por lo expuesto, esta Sala **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, con las precisiones que anteceden, acepta en parte el recurso de casación interpuesto y casa la sentencia de mayoría dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en los términos del considerando Cuarto de este fallo, en cuanto declara la prescripción de determinados valores por concepto de subsidio de comisariato inexistente a esa fecha y, consecuentemente, declara sin lugar la demanda. Sin costas ni honorarios. Por licencia del Dr. Alonso Flores Heredia, actúe el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, según lo dispuesto en el oficio No. 1288-SG-SLL-2010. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales. Dr. Francisco Proaño Gaibor (ponencia), Conjuez Nacional. Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 686-2009

ACTOR: DARWIN OSWALDO CUENCA JARAMILLO

DEMANDADOS: EMPRESA ANDINATEL S.A., ANDINADATOS, EL ESTADO ECUATORIANO Y OTROS

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 24 de 2011; las 15h50.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recursos de casación interpuestos, en forma separada, por la Dra. Conchita Pacheco Donoso, Procuradora Judicial del Gerente General de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT S.A., por Darwin Oswaldo Cuenca Jaramillo; y, por el Dr. Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado, de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio laboral que sigue Darwin

Oswaldo Cuenca Jaramillo contra la Empresa Andinatel S.A.; Andinadatos, el Estado Ecuatoriano y otros. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para conocer la presente causa, en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución de la República vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** La Dra. Conchita Pacheco Donoso, fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación y acusa al fallo de - instancia de infringir los Arts.: 183, 593 del Código del Trabajo; 169, 76; 172 fundamentalmente su inciso tercero; 326 numeral 16, 424, 425, 426 de la Constitución Política de la República; 2 del Mandato Constituyente 2; Cláusula 4 del Contrato Colectivo de Trabajo; 102 y 103 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; fallos de la Corte Suprema de Justicia, de carácter vinculante. De otro lado, Darwin Oswaldo Cuenca Jaramillo, fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por infringir los Arts.: 30 numerales 4 y 5 de la Constitución Política de la República; 185, 188 y 251 del Código del Trabajo; 7 numeral 8, 1561 del Código Civil; Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; Resolución del Tribunal Constitucional que declara infalible la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; y, por último, el Dr. Néstor Arboleda Terán, fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por encontrar del fallo que recurre, infringidos los Arts.: 35 numerales 9 y 13 de la Constitución Política de la República de 1998; 169, 76, 172 fundamentalmente el inciso tercero; 326 numeral 16 de la Constitución de la República del 2008, 36, 8, 593 del Código del Trabajo; 2 del Mandato Constituyente 2; Cláusula 4 del Contrato Colectivo de Trabajo; 102 y 103 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. **TERCERO.-** La Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT S.A., a través de su Procuradora Judicial, Dra. Conchita Pacheco Donoso, al fundamentar la 1ra. acusa de falta de aplicación: 1) del artículo 169 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, artículo que se refiere a la falta temporal del Presidente de la República y que no tiene ninguna incidencia con la sentencia impugnada, por lo que la acusación es impertinente; 2) del artículo 183 del Código del Trabajo, que prescribe que la resolución del Inspector del Trabajo en el caso de visto bueno solo tendrá calor de informe y que se lo apreciará con criterio judicial que constituye un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, por lo que su infracción se ubica en la causal 3era, y no en la 1era del artículo 3 de la Ley de casación, por lo que la acusación es cruzada e inepta.; 3) del artículo 172 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, que se refiere a los requisitos para ser elegido Vicepresidente de la República, por la que la acusación es improcedente; y 4) de la disposición en la cláusula 4 del contrato colectivo, sin precisar sujetos, tiempo y lugar del mismo, contrato colectivo que no constituye norma de derecho material, ni procesal, ni precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, por lo que la acusación es inadecuada. Así mismo, al fundamentar la causal 3era. Acusa de falta de aplicación del presupuesto legal constante en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. La casacionista confunde precepto jurídico, con presupuesto jurídico, confusión que

cancela consideración alguna de la Sala.- **CUARTO.-** El señor Darwin Oswaldo Cuenca Jaramillo funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación y al fundamentar, con el Título 5. ARGUMENTO DE DERECHO, no ubica ni desarrolla ninguna infracción en la sentencia de normas materiales de derecho, por lo que la fundamentación es deficitaria e inepta para alcanzar reparación alguna. **QUINTO.-** El Dr. Néstor Arboleda Terán, delegado del Procurador General del Estado, funda su recurso en la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación y al fundamentar argumenta que en la sentencia se ha dejado de aplicar los artículos 35 N° 9, inciso 4,75, N°3 y 326, N° 16 de la Constitución Política de la República de 1998; 36 del Código del Trabajo; 102 de la Ley orgánica de Servicio Civil y Carera Administrativa LOSSCA, sin explicar ni demostrar porqué tenían que aplicarse tales artículos en el dispositivo de la sentencia, lo que exime a la Sala de toda Consideración. En consecuencia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, por fundamentación deficitaria e incoherente, desestima los recursos. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Alonso Flores Heredia, Jueces; Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 706-2009

ACTOR: WILLIAM CAMACHO OLAYA.
DEMANDADOS: CAPITÁN DE ESTADO MAYOR CARLOS ALBUJA OBREGON VICEPRESIDENTE EJECUTIVO Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA ESTATAL PETROINDUSTRIAL (Ab. Pedro Véliz Betancourt – Procurador Judicial).

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 6 de 2011; las 10h20.

VISTOS: El Abogado Pedro Veliz Betancourt, en calidad de Procurador Judicial del Capitán de Estado Mayor, Carlos Albuja Obregón, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial; y, Willian Camacho Olaya, interponen, por separado, recursos de casación de la sentencia dictada por la Única Sala de la

Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio laboral que mantienen como demandado y actor. Una vez concluido el trámite previsto para su calificación y admisión y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales y legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es la competente para dictar la correspondiente resolución. **SEGUNDO:** El Representante Legal de Petroindustrial a través de su Procurador Judicial, fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, asegurando que el fallo dictado por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas incurre en falta de aplicación de las Cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito el 28 de noviembre del 2000 entre la Empresa Estatal Petroindustrial y el Comité de Empresa Nacional de Trabajadores de Petroindustrial “CETRAPIN”, vicio que conlleva la violación directa del Art. 265 del Código de Procedimiento Civil y del Art. 185 del Código del Trabajo. Confrontando lo manifestado por el casacionista con el fallo impugnado, se anota como punto inicial, que el desahucio y la “separación voluntaria” son, en esencia, dos figuras y conceptos jurídicos diferentes: El desahucio, conforme el Art. 169 del Código del Trabajo, es una forma de terminación legal del contrato de trabajo, que de acuerdo al Art. 184 del citado cuerpo legal, se constituye en el aviso con el que las partes hacen saber a la otra que su voluntad es dar por terminado el contrato; es decir, es un instrumento legal que puede ser utilizado tanto por el trabajador como por el empleador, en el caso de éste último, en los contratos aplazo fijo y, que a diferencia de las otras formas o causas de terminación del contrato, lleva consigo un pago bonificadorio por tiempo de servicios, cuya forma esta regulada en el Art. 185 del mismo Código. Para este mecanismo, la ley establece límites, prohibiciones y el trámite a seguirse. El Art. 624 de la Ley de la materia, dispone que deberá hacerse mediante solicitud escrita, presentada ante el Inspector del Trabajo, quien hará la notificación correspondiente dentro de 24 horas; y, el Art. 625, dice, que de no haber en el lugar, Inspectores Provinciales de Trabajo, lo harán los Jueces del Trabajo. Por el contrario, la “separación voluntaria”, contenida en la Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre PETROINDUSTRIAL y el Comité de Empresa Nacional de los Trabajadores de Petroindustrial “CETRAPIN”, en primer lugar, no consta en el detalle que hace el Art.169 del Código del Trabajo, como una de las formas de terminación del contrato, nace mas bien de la contratación colectiva, con estipulaciones propias en cuanto a condiciones y efectos legales; y, en segundo lugar, no requiere la intervención del Inspector del Trabajo, de manera que los trabajadores podían únicamente presentar una carta de renuncia, haciéndole conocer a su empleador su deseo de beneficiarse de esta “Contribución por Separación Voluntaria”. Por consiguiente, siendo dos conceptos jurídicos diferentes sus efectos jurídicos también son diferentes. En la especie, el actor ha terminado su relación laboral con la Empresa mediante el desahucio y a través de este mecanismo pretende hacerse acreedor de la “Contribución por Separación Voluntaria” que, según los términos de la Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo, no tienen ningún vínculo, esta cláusula establece el pago de la Contribución por Separación Voluntaria” únicamente al trabajador que se separe voluntariamente de la Empresa para acogerse a este beneficio, por lo que legalmente no es

posible darle un efecto jurídico distinto a la circunstancia legal configurada, ni acumular indemnizaciones distintas en forma arbitraria pues, el único efecto del desahucio, es el pago de la bonificación, consistente en el veinticinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la Empresa. En consecuencia ni la ley, ni la contratación colectiva hacen viable el pago acumulado de la bonificación por desahucio y la "Contribución por Separación Voluntaria", de manera que no procede el pago acumulado de estas compensaciones, en razón de que, como se anotó anteriormente, son dos trámites diferentes: el desahucio es un medio legal que tienen cualquiera de las partes para dar aviso a la otra de su voluntad de dar por terminado el contrato de trabajo y no en cualquier circunstancia sino en las que establece la ley; en cambio, la separación voluntaria es una figura creada por terminado el contrato de trabajo y no en cualquier circunstancia sino en las que establece la ley; en cambio, la separación voluntaria es una figura creada por el convenio, distinta por su naturaleza al trámite del desahucio. Es un incentivo para beneficiar únicamente al trabajador que decida terminar la relación laboral, creando para el efecto una Contribución que deberá pagar el empleador, de acuerdo al tiempo de servicios y que para hacerse acreedor debía el actor hacerle conocer a su empleador de su deseo de acogerse a este beneficio.

TERCERO: Willian Camacho Olaya, por su parte, fundamenta su recurso a la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos: 185 inciso segundo, 251 y 588 del Código del Trabajo; 1561 y 1572 del Código Civil. En su fundamentación de apoyo, manifiesta que la empleadora no cumplió con el pago de la indemnización por terminación voluntaria de las relaciones laborales dentro de los plazos determinados tanto en el contrato colectivo como en la ley, por lo que, a su juicio, esta actitud se asimila a la figura del despido intempestivo. Es pertinente señalar para el efecto, que el despido intempestivo, conforme a la jurisprudencia y a la doctrina, en un acto objetivo, proveniente de la voluntad unilateral del empleador, para dar por terminada, intempestivamente, la relación laboral, esto lo destacamos por cuanto el casacionista acusa al fallo de Alzada de no aplicar el segundo inciso del Art. 185 del Código del trabajo, que dispone: "*Mientras transcurra el plazo de treinta días en el caso de la notificación de terminación del contrato de que se hable en el artículo anterior pedido por el empleador, y de quince días en el caso del desahucio solicitado por el trabajador, el inspector de trabajo procederá a liquidar el valor que representan las bonificaciones y la notificación del empleador no tendrá efecto alguno si al término del plazo no consignare el valor de la liquidación que se hubiere realizado.*", pretendiendo con ello hacerse acreedor de indemnizaciones por despido intempestivo. Al respecto, vale enfatizar que la terminación de la relación laboral, en este caso, es por voluntad del trabajador y no del empleador, de manera que no se puede asimilar, como dice el casacionista, a un despido intempestivo, ni sancionar al empleador por una decisión del trabajador, es por ello que la norma transcrita precisa que cuando la solicitud de desahucio sea del empleador y éste incurriera en mora en el pago de la bonificación que por este concepto determina la ley, y solo en ese caso la notificación no tendrá ningún efecto; por tanto, el desahucio tiene plenos efectos y así lo reconoce el mismo casacionista en su escrito, en la parte de que dice:

"...nos esta manifestado que en el caso solicitado por el trabajador, la notificación si surte el efecto de desahucio", lo que demuestran que no hay fundamento ni en los hechos ni en el derecho para hacerse beneficiario de indemnizaciones por despido intempestivo. De tal suerte que la desestimación de esta pretensión del accionante, por parte de la Sala de Instancia, esta apegada a derecho por lo que el recurso deviene en infundado y se lo rechaza. En razón de los términos de este fallo, se hace innecesario entrar a resolver sobre los otros puntos del recurso. Por las consideraciones anotadas, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, acepta el recurso propuesto por el representante Legal de Petroindustrial, en los términos del Considerando Segundo de este fallo y niega el recurso propuesto por el actor. Sin costas ni honorario que declarar. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces. Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala Laboral, Corte Suprema de Justicia.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, enero 31 de 2011; las 09h15.

VISTOS.- En el juicio de trabajo signado con el No. 706-2009; la parte actora ha pedido ampliación y aclaración de la sentencia dictada; por este Tribunal el 6 de enero del 2011, las 10h20 dentro del término previsto por la ley. Oída la contraparte y previo al resolver se considera: **PRIMERO:-**El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil en forma expresa dispone que la aclaración procederá cuando la sentencia fuere oscura y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertido; en la especie, el texto de la sentencia cuya aclaración y ampliación se solicita es claro, e inteligible; y en ella se han resuelto todos los puntos controvertidos; por tanto, se rechaza la petición del actor William Camacho Olaya. Sin ningún otro trámite devuélvase el proceso a la corte Provincial de justicia de Esmeraldas, para los fines consiguiente. NOTIFIQUESE.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 732-2009

ACTORA: SILVANA DEL ROCIA CÁCERES PÉREZ.
DEMANDADA: EMPRESA METROPOLITANA DE ASEO, EMASEO.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
 SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 15 de 2011; las 16h10.

VISTOS.- Está para conocimiento y resolución de esta Sala el recurso de casación interpuesto por Silvana del Rocía Cáceres Pérez, de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Pichincha, dentro del juicio laboral que sigue contra la Empresa Metropolitana de Aseo EMASEO. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por encontrar en el fallo de Alzada, según lo anota, falta de aplicación de los Arts: 35 numerales 3; y 12; 18; 24 inciso primero; 163, 272; 273 de la Constitución Política de la República; 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo O.I.T.; 1 de la Resolución No. 018 L.P.-03 dictada por la empresa demandada; 4, 45, 82, Disposición General Quinta del Quinto Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre la Empresa EMASEO y el Comité de Empresa "Febrero 18" de los trabajadores de la misma Empresa; Disposición Sexta Transitoria de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 121, 164 y 165d el Código Civil; y, errónea interpretación del Art. 35 numeral 9 último inciso de la Constitución Política de la República de 1998. **TERCERO:** En atención a que el recurso de casación tiene por objeto examinar la legalidad de la sentencia objetada por denuncias graves, reales y concretas de infracciones de normas de derecho y preceptos jurisprudenciales obligatorios; y, que las objeciones tienen que ser fundadas en las únicas causales establecidas en el artículo 3 de la Ley de Casación y plasmadas en un escrito sistemático, que jindique y demuestre, lógica y jurídicamente, los errores de la sentencia, en el caso, tenemos que Silvana del Rocía Cáceres Pérez invocando y apoyándose en las causales 1ra. y 3ra. del artículo 3 de la Ley de Casación, sin precisar el error infringido en la sentencia, a título de fundamentación se limita a transcribir el considerando Tercero y a contraponer a la resolución sus criterios y argumentos desde su personal punto de vista, insinuando que con solo leer el citado considerando se puede entender que no se encuentra incurso en las excepciones del numeral 9 del artículo 35 de la Constitución y que el término equivalente implica lo igual o equiparado a otra cosa, todo lo cual deja demostrado que se violó escandalosamente la ley y la norma Suprema para terminar deduciendo que no se aplicó artículos del Código del Trabajo, de la O.I.T. y de la Constitución aunándolos con cláusulas del contrato colectivo, sin

distinguir y separar las infracciones, sus modalidades e implicaciones determinantes en el dispositivo, si se refería a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho o de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, sin referencia particular a la causal 1ra. o a la 3ra., deformando y distorsionando la fundamentación objetiva y coherente que exige el recurso de casación. En consecuencia, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechaza el recurso deducido. Por licencia concedida al titular y conforme al Oficio No. 319-SG-SSL-2011 del 16 de febrero del 2011, actúa el Dr. Francisco Proaño Gaibor Conjuéz de esta Sala. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Alonso Flores Heredia, Jueces. Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuéz. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 776-2009

ACTOR: ELÍAS LEONARDO ALARCÓN GARCÍA.
DEMANDADOS: ABOGADO JAIME NEBOT SAADI, ALCALDE DE GUAYAQUIL Y DOCTOR MIGUEL HERNÁNDEZ TERÁN PROCURADOR SÍNDICO MUNICIPAL.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
 SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 15 de 2011; las 15h25.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por el Abg. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil y el Dr. Miguel Hernández Terán, Procurador Síndico Municipal, de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, hoy Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del juicio laboral que, en contra de su representada sigue Elías Leonardo Alarcón García. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de

Casación por considerar que el fallo que rechaza, incurre en falta de aplicación de las normas de derecho contenidas en los Arts.: 35 numeral 4 de la Constitución Política de la República; 635 y 637 del Código del Trabajo; 285 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil; y 19 de la Codificación de la Ley de Casación; y, precedentes jurisprudenciales. **TERCERO:** Los recurrentes apoyándose en la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación, impugnan la sentencia dictada por los señores Ministros de la Segunda Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, tildando de ilegal la calificación de la bonificación complementaria establecida en el contrato colectivo como prestación adicional a la jubilación patronal subrayando que un derecho es accesorio cuando su existencia depende de la existencia de un derecho principal preestablecido y que, al no ser la bonificación complementaria establecida en el Contrato Colectivo como un derecho accesorio al de la jubilación patronal, el Ad-quem al aceptar la demanda, vulnera las normas estimadas infringidas. Al respecto, la Sala anota: **1.-** Que la bonificación complementaria en la especie, surge de lo acordado y estipulado en la cláusula Décimo Sexta del Contrato Colectivo, celebrado entre la Municipalidad de Guayaquil y sus trabajadores el 7 de octubre de 1991; **2.-** Que el artículo 220 del Código del Trabajo define el contrato colectivo como el convenio celebrado entre empleadores y asociaciones de trabajadores con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales, en lo venidero, se han de celebrar los contratos individuales determinados en el pacto, y, el artículo 244 ibídem prescribe que las condiciones del contrato colectivo se entienden incorporadas a los contratos individuales y si hay contraposición entre ellos prevalecen las del convenio colectivo. Ninguna de las normas articulan que una obligación convenida en el contrato colectivo es accesorio, anexa o acumulativa. **3.-** Que el N° 4 del artículo 35 de la Constitución de 1998 dispone que las acciones para reclamar los derechos de los trabajadores prescriben en el tiempo señalado por la ley. Entonces por mandato constitucional las acciones laborales son prescriptibles; **4.-** Que la resolución obligatoria de la Corte Suprema de Justicia publicada en el RO-S 233 del 14 de julio, de 1989 determina, específicamente, que es imprescriptible el derecho del trabajador a la jubilación patronal contenida en el Art. 219 (hoy 216) del Código del Trabajo; y, **5.-** Que el derecho a la jubilación patronal tiene su entidad jurídica propia, que le distingue y separa de las demás, por cuanto, la imprescriptibilidad ha sido establecida por la citada Resolución dictada por la Corte Suprema de Justicia, y acogida por la jurisprudencia; mientras la bonificación complementaria también tiene su identificación jurídica, pero, en el presente caso, el derecho a la misma ha sido establecido por el convenio colectivo (Contrato) de allí que el derecho a la jubilación patronal es imprescriptible y el derecho a la bonificación complementaria es prescriptible, estando sujeta esta última a las condiciones legales generales determinadas en la ley, y, en el específico caso, a la prescripción de las acciones provenientes de los contratos determinada en el Art. 635 del Código del Trabajo; concluyéndose que estas dos identidades no se identifican en su contenido y génesis; criterio que ha sido recogido en la jurisprudencia: Juicios: No. 293-02, Albino Eloy Campoverde contra Municipio de Guayaquil, R.O. No.135 de 29 de julio del 2003; 131-2004, Julio Enrique Ramírez Torres contra Municipio de Guayaquil R.O. No. 516 de 01

de febrero del 2005; 88-2002, Ernesto Purísimo Camba contra Municipio de Guayaquil, R.O. No. 448 de 22 de octubre del 2004; **6.-** En la presente controversia el accionante indica que la relación laboral terminó en forma unilateral el 13 de diciembre de 1991, la citación con la demanda, según las razones que obran de fojas 10 a 18 de los autos, se concreta el 29 de octubre del 2002; es decir, han transcurrido mas de diez años y siendo necesario para que opere la prescripción solamente tres años conforme el Art. 635 del Código del Trabajo, la acción se halla prescrita; y, **7.-** La Municipalidad de Guayaquil integra el régimen seccional autónomo de conformidad al Art. 118 de la Constitución Política, por lo que no podrá ser condenada al pago de costas, según el Art. 285 del Código de Procedimiento Civil. En consecuencia, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, casa la sentencia recurrida y declara prescrito el derecho de Elías Leonardo Alarcón García a recibir la bonificación complementaria establecida en la referida cláusula décima sexta del Contrato Colectivo. Por licencia concedida al titular y conforme al Oficio No. 319 - SG-SSL-2011 de 16 de febrero del 2011, actúa el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Alonso Flores Heredia, Jueces, Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Suprema de Justicia.

No. 830-2009

ACTORA: ENMA ARGENTINA ORTEGA MENDOZA.

DEMANDADOS: MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS Y DEL ESTADO ECUATORIANO REPRESENTADO POR EL PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, marzo 16 de 2011; las 15h25.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por la Dra. Enma Argentina Ortega Mendoza, 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 sigue contra del Ministerio de Energía y Minas y del Estado Ecuatoriano representado por el Procurador General del Estado. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación por considerar que el fallo que rechaza, incurre en falta de aplicación del precedentes jurisprudenciales que los detalla, cuestión que, a su vez, según manifiesta, ha llevado a infringir los Arts.: 35 numerales 3, 4, 6 y 12 de la constitución Política de la República de 1998; 4, 7, 216, 251 del Código del Trabajo; Cláusula 97 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre INECEL y la Asociación de Empleados y Obreros de INECEL - AEOI. **TERCERO:** En cuanto hace relación a los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia, que señala la casacionista, los mismos que determinan que la jubilación es un derecho de tracto sucesivo y que, por lo mismo, debe ser pagada en forma mensual y no anticipada, no son aplicables al caso en estudio, en consideración a que, en primer lugar, el tiempo de servicios de la actora es de 20 años, seis meses, 18 días como lo anota en su demanda y consta del Acta de Finiquito, tiempo de servicios que no es igual al que establece el Art. 216 (antes 219) del Código del Trabajo que en el recurso se señala como infringido, el que instituye que para acceder a la jubilación patronal, el trabajador debe haber prestado sus servicios continuada o interrumpidamente por 25 años más; y, en segundo lugar, se observa del Acta de Finiquito (Fs. 43, 44, 45) que la relación laboral entre los litigantes concluyó de mutuo acuerdo, de manera que tampoco tiene derecho a la jubilación patronal proporcional que contempla el inciso 7mo. del Art. 188 del Código del Trabajo, que regula las indemnizaciones por despido intempestivo, que es el caso en el que se establece este derecho (jubilación patronal) para quienes hayan laborado 20 años o más y menos de 25 años, para un mismo empleador. **CUARTO:** En relación a la aplicación de la Cláusula 97 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre INECEL y el Comité de Empresa Nacional Único de sus Trabajadores, es de anotar que del proceso no consta agregado dicho Contrato, de manera que no es posible conocer el contenido completo de dicha cláusula, las copias protocolizadas que obran de fojas 20 y 20 vta. no permiten esta verificación, por lo que hizo bien la Sala de Alzada en tomar para su análisis, la liquidación y acta de finiquito que obran de autos en las que consta que INECEL entrega al trabajador el valor equivalente a cinco sueldos básicos por cada año de servicios, por concepto de jubilación, en razón del convenio contractual y en base a aquello, declara cancelado dicho derecho. Por tanto, no se encuentra del fallo de Alzada los vicios que señala la casacionista, y consiguientemente, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, esta Sala, desestima el recurso de casación propuesto. Por licencia concedida al Dr. Carlos Espinosa Segovia, Juez titular, actúa el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, conforme al Oficio No. 319-SG-SSL-2011, de 16 de febrero de 2011 Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Alonso Flores Heredia, Jueces, Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 926-2009

ACTOR: LUIGI RAFAEL MOLINA TOALA.

DEMANDADO: I. MUNICIPIO DE JIPIJAPA.

LA REPUBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 6 de 2011; las 10h10.

VISTOS: El doctor Jaime Andrés Robles Cedeño, Director Regional de la Procuraduría General del Estado, sede Portoviejo, inconforme con la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, confirmatoria de la dictada por la jueza de primer nivel, que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que sigue Luigi Rafael Molina Toala en contra del I. Municipio de Jipijapa, en tiempo oportuno deduce recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de esta Sala que para hacerlo, por ser el momento procesal oportuno, considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales vigentes, las legales y de sorteo que aparece de autos la Segunda Sala de lo Laboral de la corte Nacional de justicia es la competente para resolver en la presente causa. **SEGUNDO:** El recurrente, estima que la sentencia motivo de impugnación se ha infringido el artículo 42 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** El Director Regional No. 3 de la Procuraduría General del Estado, sede en Portoviejo, en el numeral cuarto de su escrito de casación considera que se ha aplicado indebidamente el artículo 42 del Código del Trabajo que se refiere a las "*Obligaciones del empleador*", ya que el Tribunal Ad-quem ordenó el pago de valores supuestamente adeudados, tales como los establecidos en el artículo 185 del citado Código Laboral así como los referente a los décimos tercero y cuarto sueldos, vacaciones, bono vacacional, intereses y demás componentes salariales, los cuales fueron oportunamente satisfechos, tanto más que, "*...de conformidad a la Ley de Transformación Económica se unificaron los sueldos a partir de abril del 2000, y por consiguiente constaban incluidos todos esos rubros en los*

pagos que efectuó el empleador al trabajador en su debido momento...” **CUARTO:** Previo a resolver se observa que el recurso interpuesto se fundamenta en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación que señala: “1. 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”, lo que en doctrina se llama violación directa de la ley sustantiva o de los precedentes jurisprudenciales obligatorios. De acuerdo con la causal invocada, corresponde al Tribunal de Casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por la recurrente. Sin embargo, tal circunstancia no es posible analizar puesto que en el presente caso, el recurrente pretende que este Tribunal revise nuevamente la prueba incorporada al proceso, argumentando que pagó los valores supuestamente adeudados, tales como la bonificación por desahucio (artículo 185 del Código Laboral); los décimos tercero y cuarto sueldos, vacaciones, diferencia salarial; beneficios de la contratación colectiva: bono vacacional, ropa de trabajo, canasta navideña; intereses, entre otros, y que los Jueces de Alzada, de manera oportuna en el considerando Quinto de su fallo señalaron que no fueron satisfechos, pues en el proceso no existía constancia del pago de dichas cantidades que le corresponden al trabajador, razón por la cual dicha alegación es ajena a la causal en la que se fundamenta su recurso, pues “la 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”, corresponde a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, en la cual no se fundamenta este recurso. Las diversas Salas de Casación, reiteradamente, han señalado que cuando se fundamenta el recurso en la causal primera, no son admisibles las objeciones que se hagan respecto al valor probatorio y, por lo mismo, no cabe aquella argumentación en el sentido que el Juez violó los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba o no se sujetó a las reglas de la sana crítica, pues reiteramos que ello es ajeno al espíritu de la causal primera, en que se fundamentó el recurso. Por ello la doctrina manifiesta: “*Si como hemos dicho y repetido, es de la esencia del quebranto directo de la ley sustancial el que éste se produzca por un yerro juris in judicando, o sea, que a la inaplicación, a la aplicación indebida o a la interpretación equivocada llega el juez en su sentencia, pero prescindiendo de las conclusiones que saque sobre la cuestión fáctica, impónese aceptar, para rendirle tributo a la lógica, que en los ataques a una sentencia de casación fundados en violación directa de normas jurídicas sustanciales, resultan claramente improcedentes las censuras sobre el análisis probatorio*” (Humberto Murcia Ballén: *Recurso de Casación*, 6ta. Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, p. 358), De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 115 del Código de Procedimiento Civil y 593 del Código de Trabajo, constituye atribución privativa de los juzgadores de instancia la apreciación de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, y, en casación, se podría controlar que dicha valoración no sea arbitraria o ilógica, únicamente en caso que el recurso se hubiere fundamentado en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación; y, se hubiere

explicado concreta y claramente tal trasgresión. **QUINTO:** Adicionalmente, llama la atención que el casacionista señale que: “...de conformidad a la Ley de Transformación Económica se unificaron los sueldos a partir de abril del 2000, y por consiguiente contaban todos esos rubro en los pagos que efectuó el empleador al trabajador en su debido momento...”; pues conforme a lo establecido en la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, los rubros denominados bonificación complementaria y compensación por el incremento del costo de la vida, pasaron a denominarse “componentes salariales en proceso de incorporación”; mas, en ninguna parte de dicho cuerpo legal se prescribe que los décimos tercero y cuarto sueldos, vacaciones, diferencia salarial; beneficiarios de la contratación colectiva, como: bono vacacional, ropa de trabajo, canasta navideña, e intereses forman parte de dichos componentes salarial que se incorporaron a las remuneraciones de los trabajadores, motivo por el cual resulta improcedente que se los pretenda incluir dentro de los pagos que supuestamente efectuó el accionante al trabajador. Sin ser necesarias otras consideraciones, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto. Por licencia del Dr. Alonso Flores Heredia, actúe el Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez de esta Sala, según lo dispuesto en el oficio No. 1288-SG-SLL-2010. Notifíquese y devuélvase. Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera y Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales.

Fdo.) Dres. Francisco Proaño Gaibor (Ponente), Conjuez Nacional.- Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 933-2009

ACTOR: FERNANDO GUILLERMO PARRA ACHILIE.

DEMANDADAS: EMPRESA ESTATAL PETROINDUSTRIAL Y LA PLANTA DE REFINERÍA ESTATAL ESMERALDAS.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 6 de 2011; las 11h20.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Fernando Guillermo Parra Achilie, de la sentencia

dictada por la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio laboral que sigue contra la Empresa Estatal Petroindustrial y la Planta de Refinería Estatal Esmeraldas. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución Política vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Codificación de la Ley de Casación, señalando la aplicación indebida de los Arts: 403 del Código del Trabajo y la Resolución tomada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el 25 de mayo de 1989 y publicada en el Registro Oficial No. 213, de 16 de junio de 1989. **TERCERO:** Fernando Guillermo Parra Achilie funda su recurso en la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación y ataca al fallo de aplicación indebida del artículo 403 del Código del Trabajo por cuanto esta disposición no solamente contiene un tiempo para que fenezcan las acciones provenientes de los riesgos de trabajo, como el accidente que ha sufrido, sino que este tiempo se extiende hasta cuatro años de producido el accidente, dependiendo de cuando se manifestaren las consecuencias dañosas y que el plazo de cuatro años comienza a correr desde la fecha del informe médico conferido por un facultativo autorizado por el IEES, y no hasta la citación de la demanda a los demandados, como lo concibe el juez a quo en la sentencia. Al cotejar la fundamentación del recurso con la sentencia casada y cuadrar con el artículo 403 del Código del Trabajo, esta Sala destaca: **a)** Que Fernando Guillermo Parra Achilie afirma en su demanda: "...ocasionándome a mí y a mi acompañante, tremendas y graves quemaduras de segundo grado, en todo mi rostro y el lado derecho de mi cuello, brazo y pierna; y, todo mi pecho y abdomen, por lo que fuimos inmediatamente trasladados a la clínica del Seguro de Esmeraldas y luego al Hospital Metropolitano de la ciudad de Quito, en estado de emergencia, corriendo grave peligro mi vida"; **b)** Que el artículo 403 del Código del Trabajo contiene varios supuestos de hecho: I) que en general todas las acciones provenientes del TITULO IV del Código del Trabajo, que trata de los riesgos del trabajo, prescriben en tres años; II) que los tres años se cuentan desde la fecha de ocurrencia del accidente o presencia de la enfermedad; III) que cuando las consecuencias dañosas del accidente se manifiesten con posterioridad a su ocurrencia, el plazo para prescripción comenzará a correr desde la fecha del informe médico emitido por un facultativo autorizado del IEES; IV), que, para la comprobación del particular es indispensable el informe de la Comisión Calificadora en el que se establezca que la lesión o la enfermedad ha sido consecuencia del accidente; y, V) que en ningún caso podrá presentarse la reclamación después de cuatro años de producido el mismo; y, **c)** En el caso, conforme lo considera el fallo de Alzada, "...no consta el informe Médico ni la comprobación por la Comisión Calificatoria el que se establece las consecuencia dañosas del accionante que se han manifestado con posterioridad a la fecha del siniestro" Además, el mismo accionante manifiesta que las consecuencias dañosas del accionante se presentaron en el instante del accidente por lo que fue inmediatamente trasladado a la Clínica del Seguro de Esmeraldas y luego al Hospital Metropolitano de la ciudad de Quito, afirmación a la que tiene que atenerse el Juez, ya que según el artículo 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, no puede ir

más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos a los alegados, entonces el tiempo para la prescripción de la acción de cobro de las indemnizaciones que reclama Fernando Guillermo Parra Achilie se ubica en el supuesto de tres años a contarse desde la fecha del accidente, esto es desde el 7 de julio del 2004, y habiendo sido alegada la prescripción de la acción por Petroindustrial, procede la prescripción de la acción planteada por el recurrente, de manera que el Ad quem aplicó debidamente el artículo 403 del Código del Trabajo; por tanto, la alusión del casacionista a la citación con la demanda no tiene ninguna pertinencia. En consecuencia, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPUBLICA,** desestima el recurso deducido. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces. Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez. Certifica Dr. Oswaldo Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 1160-2009

ACTOR: JUAN MARÍA FERNÁNDEZ CÓRDOVA.

DEMANDADA: BEATRIZ MARGARITA CHÁVEZ ALVEAR.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, febrero 17 de 2011; las 15h15.

VISTOS.- El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Beatriz Margarita Chávez Alvear, de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez Adolescencia de la Corte Superior de Justicia del Loja, dentro del juicio laboral que, en su contra; sigue Juan María Fernández Córdova. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, señalando la aplicación indebida del Art. 8 del Código del Trabajo **TERCERO:** Beatriz Margarita Chávez Alvear funda su recurso en la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación, y a título de fundamentación, sin determinar ningún vicio o infracción

de norma alguna de derecho, se limita a transcribir: **a)** el texto del artículo 8 del Código del Trabajo ponderando que en la sentencia que impugna no se hace constar la forma como el reclamante ha demostrado la existencia de la relación laboral **b)** el considerando tercero de la sentencia que se impugna; y, **c)** para mayor sostenimiento de su alegato, transcribe íntegramente un fallo sobre CONTRATO DE COMISIÓN MERCANTIL. La Sala, al confrontar la fundamentación con los requisitos y exigencias de la causal 1ra. invocada; establece que la casacionista no determina ni identifica el vicio jurídico cometido en la sentencia, la norma de derecho violada, la modalidad de la infracción, ni su determinación relevante en el dispositivo del fallo y, finalmente no destaca el agravio sufrido, y sin agravio no hay derecho a casación, pues de acuerdo con el artículo 4 de de la Ley de Casación sólo el agraviado tiene legitimidad, esto es titularidad y de derecho a casar. Por lo anotado por deficiente, incompleta e insustancial fundamentación, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechaza el recurso de Beatriz Margarita Chávez Alvear. Entréguese la caución a Juan María Fernández Córdova. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Alonso Flores Heredia Jueces. Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda ala Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 1254-2009

ACTOR: MODESTO LEO DÍAZ TIRCIO.

DEMANDADO: CAPITAN DE ESTADO MAYOR, EDMUNDO GIOVANNY LECTORA ARAUJO, VICEPRESIDENTE EJECUTIVO Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA ESTATAL PETROINDUSTRIAL) ABG. Fabricio Cedeño Cortéz-Procurador Judicial).

Dentro del juicio de procedimiento oral laboral No. 1254-09 que sigue Modesto Leo Díaz Tircio contra Petroindustrial; se ha dictado lo que sigue:

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, enero 11 de 2011; las 15h35.

VISTOS: El Abg. Fabricio Cedeño Cortéz, en calidad de Procurador Judicial del Capitán de Estado Mayor, Edmundo

Giovanny Lectora Araujo, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial; y el Dr. Kléber Orlando Avalos Silva, delegado del Procurador General del Estado, interponen por separado, recursos de casación de la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio de procedimiento oral laboral que en contra de Petroindustrial sigue Modesto Leo Díaz Tircio. Una vez concluido el trámite previo para su calificación y admisión y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera:

PRIMERO: Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del Art. 184 numeral 1 de la Constitución de la República, disposiciones legales y el sorteo de rigor efectuado para dictar la resolución correspondiente. **SEGUNDO:** El **Representante Legal de Petroindustrial** a través de su Procurador Judicial, fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, asegurando que el fallo recurrido ha infringido los Arts. 36 del Reglamento Interno de Trabajo de Petroindustrial; Cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo; 8 del Mandato Constituyente No. 2; 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil; 95 del Código del Trabajo; y la Resolución de carácter obligatorio de la Corte Suprema de Justicia de 03 de febrero de 1999, publicada en el RO. No. 138 de 1 de marzo de 1999, Por su parte el **Delegado del Procurador General del Estado**, afirma que en la resolución que impugna se han infringido los Arts. 36 del Reglamento Interno de Trabajo de Petroindustrial, Cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo, suscrito entre la empresa estatal Petroindustrial y sus trabajadores con fecha 28 de noviembre de 2000; 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil y 95 del Código del Trabajo; la Resolución generalmente obligatoria de la Corte Suprema de Justicia de fecha 03 de febrero de 1999, publicada en el RO. No. 138 de 01 de marzo de 1999. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** El asunto esencial materia de la casación radica en determinar si el pago contractual por renuncia voluntaria, dispuesto por el Tribunal de Alzada procede o no, ya que en la especie el ex trabajador dio por concluidas las relaciones laborales mediante desahucio.

CUARTO: Confrontando lo manifestado por los casacionistas con el fallo impugnado, se anota: **a)** A fjs. 103 del proceso, consta la solicitud de desahucio presentada por el ex trabajador ante el Inspector del Trabajo de Esmeraldas el 22 de octubre de 2007. **b)** A fjs. 104 consta la notificación al empleador con dicha solicitud. **c)** A fjs. 105 a 107, se encuentra el “acta de liquidación y finiquito de haberes”, en cuya cláusula Segunda aparece la pormenorización de haberes, constando, como concepto un “bono desahucio” con un pago de “\$21.153.90”, documento suscrito por las partes (empleador y trabajador) y la competente autoridad administrativa (Inspector del Trabajo). **d)** De estas constancias procesales, se observa que la relación laboral entre las partes concluyó por desahucio. **e)** Ahora bien, es procedente analizar la impugnación del casacionista, puesto que desahucio y separación voluntaria, son dos figuras y conceptos jurídicos diferentes: **e.1)** El primero, conforme el Art. 169 del Código del Trabajo, es una de las formas de dar por concluidas las relaciones laborales; y de conformidad con lo dispuesto en la ley (Art. 184 Código del Trabajo) y la jurisprudencia, es 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 de trabajo (no es necesario invocar ningún motivo que lo justifique). Cabe destacar sin embargo, que este medio legal de terminación de la relación laboral, es un instrumento que puede ser utilizado tanto por el trabajador como por el empleador, en el caso de éste último, en los contratos a plazo fijo y, que a diferencia de las otras formas o causas de terminación contractual, lleva consigo un trámite administrativo en el que no cabe oposición, y se satisface un pago bonificadorio por tiempo de servicios, cuya forma está regulada en el Art. 185 del mismo Código. De otro lado, obsérvese que para este mecanismo, la ley establece límites, prohibiciones y el trámite a seguirse, así el Art. 624 señala, que deberá hacerse mediante solicitud escrita presentada ante el Inspector del Trabajo, quien hará la notificación correspondiente dentro de 24 horas; y el Art. 625, señala, que de no haber en el lugar, Inspectores Provinciales de Trabajo, lo harán los Jueces del Trabajo. e.2) Por el contrario, la “separación voluntaria”, contenida en la Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre PETROINDUSTRIAL y el Comité de Empresa Nacional de los Trabajadores de Petroindustrial “CETRAPIN”, señala que el trabajador que se separe voluntariamente de la Empresa, recibirá una contribución calculada de conformidad con la fórmula en ella establecida, determinado el procedimiento a seguirse, los pagos correspondientes, prohibiciones, entre otras; consecuentemente, en primer lugar, esta es una forma convenida contractualmente para dar por concluidas las relaciones laborales, teniendo estipulaciones propias en cuanto a condiciones y efectos legales; y, en segundo lugar, no requiere la intervención del Inspector del Trabajo, ya que es una opción voluntaria que podía ejercerla el trabajador y que requería la presentación por escrito dirigida al Vicepresidente de Petroindustrial, haciéndole conocer su deseo de beneficiarse de ella, conforme lo prescribe el Art. 36 del Reglamento Interno de Trabajo. e.4) De allí, que estas dos figuras en la especie si bien dan a conocer al empleador la voluntad del trabajador de concluir las relaciones laborales, sin embargo los efectos jurídicos difieren entre una opción y otra. f.) En la especie, como se observó en líneas que anteceden, el actor optó para dar concluida la relación laboral con la Empresa por el desahucio, y ha recibido por ello la bonificación que legalmente le corresponde, conforme lo determina el Art. 185 del Código del Trabajo. Cabe destacarse así mismo que ni la ley, ni la ley, ni la contratación colectiva en la especie, hacen viable el pago bonificadorio acumulado generado por una misma causa o motivo, que en este caso es la “separación voluntaria” a otra esencialmente diferente como es el “desahucio”, en razón de que, como se anotó anteriormente, son dos hechos jurídicos diferentes. En consecuencia, no es posible, que el Juez arbitrariamente desconozca la forma de terminación de la relación laboral y otorgue un derecho que no corresponde a las circunstancias demostradas en el proceso. Por las consideraciones anotadas, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, casa la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas hoy Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, aceptando los recursos interpuestos en los términos de este fallo, declarando sin lugar la demanda. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos y Carlos Espinosa Segovia. Jueces Nacionales. Dr. Elias Barzallo Cabrera. Conjuez (V.S.) Certifico. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR JUEZ, DR. ELÍAS BARZALLO CABRERA DENTRO DEL JUICIO LABORAL No. 1256-09 QUE SIGUE MODESTO LEÓN DÍAZ TIRCIO CONTRA LA EMPRESA ESTATAL PETROINDUSTRIAL.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 11 de enero del 2011; las 15H35.

VISTOS: El Abg. Fabricio Cedeño Cortez en calidad de Procurador Judicial del Capitan de Estado Mayor Edmundo Giovanni Lectora Araujo, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial, interpone recurso de casación a la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Superior de Justicia, hoy Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio laboral que en contra de su representada sigue Modesto León Díaz Tircio. Siendo el estado del recurso el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral es competente para conocer y resolver el recurso en razón de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1 de la Constitución de la República; 1 de la Ley de Casación y el sorteo de rigor que obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** El recurrente fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de casación; por existir, según dice, falta de aplicación del Art. 36 del Reglamento Interno de Trabajo de Petroindustrial; cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo, suscrito entre Petroindustrial y sus Trabajadores; Art. 8 del Mandato Constituyente No. 2; Arts. 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil; 95 del Código del Trabajo; Resolución con carácter obligatoria de la Corte Suprema de Justicia de fecha 3 de febrero de 1999, publicada en el Registro Oficial No. 138 de 1 de marzo del 1999. En la parte explicativa del recurso, el casacionista manifiesta que las normas del Reglamento Interno de la Empresa están en vigencia y son de cumplimiento obligatorio tanto de la Empresa como para los trabajadores. Que el trabajador expresó su voluntad de retirarse mediante la institución del desahucio establecido en el Art. 185 del Código del Trabajo y por tanto han procedido al pago de la bonificación por desahucio que contempla esta norma, que, por otra parte, el procedimiento que contempla el reglamento Interno respecto de la presentación de la solicitud de separación voluntaria es un trámite totalmente diferente e independiente al desahucio, previsto para acceder al derecho a la contribución por separación voluntaria contemplada en los contratos colectivos de Petroecuador y sus filiales, constituyéndose en dos instituciones diferentes, la una legal y la otra contractual. Que los mandatos constituyentes son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del orden

jurídico y de cumplimiento obligatorio para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción y que la Sala de Alzada inobservando esta obligación ha dejado de aplicar el Art. 8 del Mandato Constituyente No. 2. Que, asimismo, no da cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución de la Corte Suprema de Justicia de 3 de febrero de 1999, publicada en el R. O. No. 138 de 1 de marzo de 1999, que dispone que los Jueces y Tribunales de instancia en materia laboral, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, estarán obligados a determinar en sus fallos la cantidad que se debe pagar. **TERCERO:** Del análisis de este juicio se observa: a) La relación laboral entre el actor y la demandada, no ha sido motivo de impugnación alguna y mas aún ésta se ha ratificado con la intervención de las partes en la liquidación que se ha aprobado en la Inspectoría del trabajo del Cantón Esmeraldas; b) Según el Art. 184 del Código Laboral; el desahucio, es el aviso con que una de las partes hace saber a la otra su voluntad de dar por terminado el contrato de trabajo; c) El desahucio, que el “trabajador accionante en este juicio ha solicitado, es la renuncia voluntaria que ha presentado ante su empleadora para terminar la relación laboral, renuncia que de acuerdo a la definición que nos da el Dr. Guillermo Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual, es la dejación voluntaria y conciente que uno hace de una cosa, de un derecho o de una acción que tienen adquirido o reconocido en su favor. En el presente caso, la renuncia al trabajo, surte una relación jurídica porque aquella es consiente y voluntaria y por tanto, no hay objeción alguna a esta resolución; e) Cuando el trabajador recibe la liquidación hace presente que no se le ha pagado el valor correspondiente a la bonificación que consta en el Art. 14 del Sexto Contrato Colectivo suscrito entre la Empresa Estatal Petroindustrial y el Comité de Empresa de los Trabajadores de Petroindustrial, recibiendo el valor que le corresponde, según la parte patronal, por la bonificación de desahucio y que luego, este reclamo es concretado en el libelo de demanda presentado y tramitado en el Juzgado Primero del Trabajo del Cantón Esmeraldas por la inconformidad del monto del valor que aquel debe recibir por concepto de indemnización al retirarse voluntariamente de su trabajo para acogerse a la jubilación; f) El Art. 14 del Sexto Contrato Colectivo suscrito entre la Empresa Estatal de Industrialización de Petróleos del Ecuador (Petroindustrial) y el Comité de Empresa Nacional de los Trabajadores de Petroindustrial (CETRAPIN), establece que cuando el Trabajador se separe voluntariamente de la Empresa, recibirá una bonificación de conformidad con la fórmula establecida en dicha disposición que para el caso del accionante, al aplicar dicha fórmula tiene derecho a un monto equivalente a dos salarios y medio multiplicado por el número de años que ha servido el actor ha dicha Empresa; g) El Art. 185 del Código del Trabajo establece que el trabajador tiene derecho ha recibir el valor correspondiente a los montos por desahucio, con la cantidad del 25% por cada año de servicio, valor que consta en la liquidación aprobada por el Inspector del Trabajo y que, en la cantidad de \$ 21.153,00, recibió el trabajador. **CUARTO:** El casacionista en varias oportunidades, en el escrito de casación, hace relación al Art. 36 del Reglamento Interno que tiene la Empresa Estatal Petroindustrial para sus relaciones con los trabajadores y que, atento a dicha disposición, el actor debía seguir el trámite de renuncia al Trabajo para que se efectúe la liquidación correspondiente.

Pero dentro del juicio, ni la parte actora, ni la parte demandada, han presentado dicho Reglamento, por lo que las alegaciones a este respecto carecen de fundamento legal, por desconocer el contenido de dicha disposición reglamentaria. **QUINTO:** Según el Art. 1561 del Código Civil “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. Entre la Empresa Estatal Petroindustrial y el Comité Especial de Trabajadores de dicha Empresa, el día 28 de noviembre del año 2000, se ha suscrito el Sexto Contrato Colectivo, el mismo que al ser presentado en este juicio no ha sido impugnado por la parte demandada, teniendo por tanto, plena vigencia. En el Art. 14 de este Contrato Colectivo se establece, como queda indicado, el derecho del trabajador ha recibir una indemnización cuando aquel se retire voluntariamente del trabajo, bonificación que equivale al desahucio que la ley establece para los trabajadores que, por cualquier otra circunstancia se retiren o fueren separados del trabajo, este derecho del trabajador es irrenunciable y debe cumplirse atento a lo dispuesto en el Art. 4 del Código del Trabajo. **SEXTO:** La Asamblea Nacional Constituyente el día 24 de enero del 2008, dictó el Mandato Constituyente No. 2, el mismo que entró en vigencia a nivel nacional desde su aprobación, sin perjuicio de su publicación en la Gaceta Constituyente y en el Registro Oficial. Este Mandato, en el Art. 8, determina el monto máximo que un trabajador del Sector Público debe recibir cuando aquel se separe de su trabajo, por renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación, señalando el máximo de 210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total, dejando sin efecto cualquier acuerdo constante en convenios o contratos colectivos o normas legales señaladas en algún cuerpo legal, con la aclaración de que esta disposición del Mandato Constituyente No. 2 tiene plena aplicación a partir de su aprobación. Ateniéndose al Mandato Constitucional mencionado; el actor en este juicio tendría derecho a recibir la cantidad que le corresponde a los 7 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado, por año multiplicado por el número de años que ha prestado a la Institución; esto es, \$1.680,00 por 30 años que da un total de \$50.400,00. Para efectos del pago de la bonificación que el trabajador debe recibir atento a lo dispuesto al Art. 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo y que en uso de su derecho ha presentado la renuncia voluntaria a su trabajo para acogerse al beneficio de la jubilación, por lo que esta disposición contractual tiene obligatoriamente que sujetarse al Mandato Constituyente y por tanto la liquidación que le corresponde estará supeditada a lo que dice el Art. 8 de dicho Mandato No. 2. Como al trabajador, al recibir el valor de la liquidación, le han entregado la cantidad de \$21.153,90 por concepto de desahucio; este valor debe ser imputado a aquel que debe recibir por desahucio y descontado del monto total al que tiene derecho, según el Mandato Constituyente, porque en la Ley Laboral no se establece otra bonificación que duplique el pago del desahucio. Haciendo el cálculo correspondiente, al que esta obligado el Juez que resuelve la reclamación, el actor tiene derecho a que la parte empleadora le entregue la cantidad de \$ 29.246.1 VEINTINUEVE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS DOLARES, CON UN CENTAVO, sin intereses, atento a lo dispuesto en el Art. 614 del Código del Trabajo. **SETIMO:** Con el propósito de coordinar las resoluciones de este Tribunal de Justicia, se trae a relación

sobre la resolución dictada por el Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con fecha 6 de marzo de 1997, a las 15h00, publicada en la Gaceta Judicial No. 8, de las Serie XVI, con este caso, en la cual se resuelve una situación similar planteada en demanda propuesta por Rosario Imelda Cevallos Guerra, reclamando al Banco Nacional de Fomento, pidiendo el pago de lo que le corresponde por concepto de Fondo de Cesantía, que consta en el Reglamento dictado por el Banco Nacional de Fomento para sus relaciones laborales con sus empleados y trabajadores, luego de haber renunciado voluntariamente para acogerse a la jubilación. La Sala de lo Laboral acepta la demanda y ordena que el Banco Nacional de Fomento, a parte de los valores que ha recibido la actora, se le entregue también la parte correspondiente al Fondo de Cesantía que consta en el Reglamento de dicho Banco, en beneficio de los trabajadores que opten por el retiro voluntario para acogerse a la jubilación. Por lo expuesto, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, casa la sentencia en la parte aquella que se refiere al considerando Quinto de esta resolución. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastó Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces. Elías Barzallo Cabrera, Conjuez (V. S.). Certifica Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 1388-2009

ACTOR: ÁNGEL GUILLERMO INTRIAGO LÓPEZ.

DEMANDADA: EMPRESA ESTATAL PETROECUADOR.

Ponente: Dr. Gastón Ríos Vera.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, enero 27 de 2011; las 15h25.

VISTOS.- Está para conocimiento y resolución de esta Sala los recursos de casación interpuestos, por separado, por Ángel Guillermo Intriago López; y, el Dr. Kleber Orlando Avalos Silva, Abogado. Regional 2, en calidad de Delegado del Procurador General del Estado, de la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de

Esmeraldas, dentro del juicio laboral que sigue Ángel Guillermo Intriago López contra la Empresa Estatal Petroecuador. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución Política vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** El Dr. Kléber Orlando Avalos Silva, fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por encontrar en el fallo de Alzada, falta de aplicación de los Arts.: 36 del Reglamento Interno de Trabajo de la Empresa Estatal Petroecuador; 165 del Código de Procedimiento Civil, conllevando a la violación directa del Atr. 95 del Código de Trabajo y de los artículos 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil; falta de aplicación de la resolución de carácter obligatoria, dictada por la Corte Suprema de Justicia el 3 de febrero de 1999 y publicado el Registro Oficial No.138, de 1 de marzo de 1999; errónea interpretación de la Cláusula 25 del Sexto Contrato Colectivo suscrito entre la Empresa Estatal Petroecuador y sus trabajadores, el 28 de noviembre del 2000; aplicación indebida de la Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo del Trabajo, suscrito entre la Empresa Estatal Petroecuador y sus trabajadores, el 28 de noviembre del 2000. Frente a lo anotado, cabe hacer el siguiente análisis: **a)** El Art. 169 del Código del Trabajo enumera en forma pormenorizada las causas para la terminación del contrato individual de trabajo en los siguientes términos: “1. Por las causales legalmente previstas en el contrato; 2. Por acuerdo de las partes; 3. Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato; 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. 5. Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total par el trabajo; 6. Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión plagas de campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar. 7. Por voluntad del empleador en los casos del artículo 172 de este Código; 8. Por voluntad del trabajador según el artículo 173 de este Código; y, 9. Por desahucio” cada una con efectos legales diferentes. En este caso, la terminación de la relación laboral se da por desahucio; **b)** El desahucio, conforme lo define el Art. 184 del Código del Trabajo, (“Desahucio es 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. En los contratos a plazo fijo, cuya duración no podrá exceder de dos años no renovables, a su terminación deberá notificarse cuando menos con treinta días reanticipación, y de no hacerlo así, se convertirá en contrato por tiempo indefinido. El desahucio se notificará en la forma prevista en el capítulo “De la Competencia y del Procedimiento”) es 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, cuyo procedimiento esta previsto en el Art. 624 del Código de Trabajo, el mismo que manifiesta: “trámite de desahucio.- El desahucio al que se refiere el Art. 184 deberá darse mediante solicitud escrita presentada ante el Inspector o Subdirector del Trabajo quién hará la notificación correspondiente dentro del las veinticuatro horas” y el Art. 185 del mismo Código, establece una bonificación en los siguientes términos: “En

los casos de terminación de la relación laboral por desahucio solicitado por el empleador o por el trabajador, el empleador bonificará al trabajador con el veinticinco por ciento equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la misma empresa o empleador..."; y, c) Por el contrario, la "separación voluntaria", es una figura convencional, contenida en la Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre Petroecuador y le Comité de Empresa Único de los Trabajadores de Petroecuador "CETAPE", que dice: "El trabajador que se separe voluntariamente de la Empresa recibirá una contribución de conformidad con la siguiente fórmula... El trabajador que se separe voluntariamente de la Empresa, acogiéndose a este beneficio, no podrá ser contratado nuevamente para ocupar ninguna posición dentro del orgánico funcional del Sistema PETROECUADOR" que contiene mas que un procedimiento, un "beneficio"; es decir, mientras el desahucio se constituye en un procedimiento legal de "aviso" de terminación de contrato de trabajo; la "separación voluntaria", se consagra como un "beneficio" económico contractual, al que debe acogerse el trabajador para hacerse beneficiario de la Contribución" creada para este efecto, cuyos trámites inician en dos campos diferentes: el uno administrativo, ante el Inspector del Trabajo y, el otro, convencional, directo entre el Trabajador y el empleador, por ello, mal hizo la Sala de Alzada en ordenar el pago de una contribución empresarial a la cual no tenía el derecho del actor, sin tomar en cuenta las circunstancias y las condiciones plenamente establecidas para cada caso y, además que del proceso se encuentra demostrado que la vía legal para terminar su relación laboral, fue distinta a la concebida por la contratación colectiva. De manera que si el accionante pretendía hacerse acreedor de la "contribución por separación voluntaria", debía encaminar su trámite haciendo uso de la causa contenida en el numeral 1, del artículo 196 transcrito, que dice: "Por las causas legalmente previstas en el contrato" y siguiendo el procedimiento que la institución estableció para el efecto, dado de la separación voluntaria" tal como está conceptuada en esta norma, es una causa contractual, con un trámite y efectos específicos y muy diferentes al desahucio. Considérese también, que la Cláusula 14 del referido Contrato Colectivo, no hace extensivo este beneficio a otra circunstancia de terminación de la relación laboral. Por tanto, atendiendo a las normas legales y contractuales transcritas y a la correlatividad causa y efecto, no puede, en este caso dársele un efecto a una consecuencia distinta de lo que establece la ley, a la causa de la terminación de la relación laboral. En tal virtud, se acepta el recurso de casación, en este punto, por evidenciarse del fallo de alzada, el error que denuncia el casacionista y que, en efecto, ha sido determinante en su parte dispositiva, consecuentemente, niéguese el pago de la "Compensación por Separación Voluntaria" ordenado en el fallo de Alzada y ordenase el pago de la bonificación por desahucio que le corresponde al accionante, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 185 del Código de Trabajo, en base a la remuneración de \$2.284.55 y 17 años de servicio, determinados en la sentencia de instancia. En cuanto a los otros puntos del recurso, carecen de eficacia, en razón del análisis expuesto. **TERCERO:** En lo que hace relación al recurso interpuesto por el actor Ángel Guillermo Intriago López, quien fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Codificación de la Ley de Casación, por

falta de aplicación del artículo 185 inciso segundo del Código del Trabajo; y la Cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo; lesionando también los artículos 1, 34 y el ordinal 5 del Art. 326 de la Constitución de la República del Ecuador. Argumenta que su empleadora no cumplió con el pago de la indemnización por separación voluntaria "en el término de 10 días; mientras que, las bonificaciones correspondientes al desahucio, debieron haber sido pagadas dentro del plazo de quince días...", por lo que, a su juicio, esta actitud se asimila a la figura del despido intempestivo. Es pertinente anotar para el efecto, que el despido intempestivo, conforme a la jurisprudencia y a la doctrina, es un acto objetivo, proveniente de la voluntad unilateral del empleador, para dar por terminada, intempestivamente, la relación laboral esto lo destacamos por cuanto el casacionista acusa al fallo de Alzada, pretendiendo con ello hacerse acreedor de indemnizaciones por despido intempestivo, de falta de aplicación del segundo inciso del Art. 185 del Código de trabajo que dispone: "Mientras transcurra el plazo de treinta días en el caso de la notificación de terminación del contrato de que se habla en el artículo anterior pedido por el empleador; y de quince días en el caso del desahucio solicitado por el trabajador, el inspector de trabajo procederá a liquidar el valor que representan las bonificaciones y la notificación del empleador no tendrá efecto alguno si al término del plazo no consignare el valor de la liquidación que se hubiere realizado" Cabe así mismo señalar que la terminación de la relación laboral, en este caso, es por voluntad del trabajador y no del empleador, de manera que no se puede asimilar, como dice el casacionista a un despido intempestivo, ni sancionar al empleador por una decisión del trabajador, es por ello que la norma transcrita precisa que cuando la solicitud de desahucio sea del empleador y éste incurriera en mora en el pago de la bonificación que por este concepto determina al ley, y solo en ese caso, la notificación no tendrá ningún efecto; por tanto, el desahucio planteado por el actor, tiene plenos efectos, lo que demuestra que no hay fundamento ni en los hechos ni en derecho para hacerse beneficiario de indemnizaciones por el despido intempestivo. De tal suerte que la desestimación de esta pretensión del accionante, por parte de la Sala de Instancia, esta apegada a derecho, por lo que el recurso deviene en infundado y se lo rechaza. En razón de los términos de este fallo, se hace innecesario entrar a resolver sobre los otros puntos del recurso. En consecuencia, los miembros de esta Sala, **"ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA"**, casan el fallo de segunda instancia en lo relacionado al pago de la "Contribución por Separación Voluntaria" ordenado por 1a Sala de Alzada, en los términos de las consideraciones constantes en esta sentencia; y, en su lugar dispone que la Empresa Estatal Petroecuador pague al actor por bonificación por desahucio el valor de \$.9.709.34. Sin costas. Notifíquese. Devuélvase.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

No. 675-2010

ACTORA: MARÍA ALEXANDRA CÓRDOVA VALAREZO (Dr. Leonidas Efraín Plaza Verduga - Procurador Judicial).

DEMANDADOS: LUIS MEDARDO GARCÉS MENDOZA, SUCRE ANTONIO PÉREZ MAC COLLUM, MARIANELLA PÉREZ MAC COLLUM, CLARA GARCÍA RUALES, ROSA LEONOR MUÑOZ ZAMORA, ESTEBAN CELIO QUIROLA FIGUEROA.

PONENTE: Dr. Francisco Proaño Gaibor, Conjuez.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 06 de enero de 2011; las 17h00.

VISTOS: Agréguese a los autos el escrito que antecede. Por carecer de sustento legal se rechaza lo solicitado por el Dr. Leonidas Plaza Verduga, Procurador Judicial de María Córdova Valarezo en el escrito que se provee. En lo principal, el doctor Leonidas Efraín Plaza Verduga, Procurador Judicial de la Abogada María Alexandra Córdova Valarezo, por ésta interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas-, dentro del juicio laboral que su representada sigue en contra de Luis Medardo Garcés Mendoza, Sucre Antonio Pérez Mac Collum, Marianella Pérez Mac Collum, Clara García Ruáles, Rosa Leonor Muñoz Zamora y Esteban Celio Quirola Figueroa, habiendo sido admitido por cumplir los requisitos de forma, su estado es el de resolver sobre el fondo del recurso, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 de Art. 184 de la Constitución vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fojas uno de este cuaderno. **SEGUNDO:** Que la recurrente cumpliendo con los requisitos establecidos en los numerales 2 y 3 del artículo 6 de la Ley de Casación indica como normas de derecho que estima infringidas: de la Constitución de la República del Ecuador los ordinales 2 y 3 del artículo 326, el 327, los incisos 3, 4 y 5 del 328, el 322, inciso 1ero del 424, el inciso 1ero del 425 y el 426; del Código de trabajo el 4, el 5, el 6, el 7, el 9, el ordinal 1 del artículo 41, el 80, el 81, el 568, la parte pertinente del Inciso 4to. del Art. 581, el 621, el 622, el 593 y fallos de triple reiteración publicados en los R. O. No. 207 del 3 de diciembre de 1997; No. 275 del 13 de marzo de 1998; No. 26 del 15 de Septiembre de 1998; del Código Civil el 1730; del Código Orgánico de la Función Judicial el ordinal 4 del artículo 130 en armonía con el literal l) del ordinal 7 del artículo 76, el 4, el 5, el 9 y ordinal 1 del Art. 100 de la Constitución de la República del Ecuador; del Código de Procedimiento Civil el 140, el 143, el ordinal 4 del Art. 194; el inciso primero y segundo del 113, el 114; el 115 el 131, el 142 y el 274, 276; el 593 del Código del Trabajo; y, determina como las

causales en que se funda: la primera, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** En resumen la casacionista dice: a) Que la parte demandada al haber presentado contra la casacionista petición de visto bueno, al haber contestado la petición de visto bueno presentado por la trabajadora y al no haber impugnado la resolución de visto bueno recaída, en la solicitud de ésta, reconoció la existencia de la relación laboral entre las partes; b) Que por la carga de la prueba, cada parte tiene que probar los hechos que alega, por lo que los demandados tenían que probar el abandono laboral y transcribe el considerando Segundo del fallo impugnado; c) Que existe prueba plena contra la demandada, por otro lado, al no haberse aplicado por parte de los jueces provinciales, lo que dispone el Art. 1730 del Código Civil, da lugar a que, nuevamente a favor de la empleadora se haya pasado por alto la presentación de la solicitud de visto bueno por abandono del trabajo, la contestación que dio Futurcorp S.A. al visto bueno por no pago de remuneraciones, el memorando de la asistencia de Recursos Humanos de Futurcorp S.A. que demuestra que la defendida era empleada de Futurcorp S. A. y la intervención del Abogado de la empleadora en la inspección, donde reconoció de manera expresa la relación laboral entre las partes; d) Que existe falta de fundamentación del fallo y la cita y transcribe los artículos 274, 121, Inc. 3 del Art. 113, Inc. 1 del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil y artículos 308 y 593 del Código del Trabajo, unos de cómo dictar sentencia y otros de cómo valorar la prueba. Indica además que el Art. 76, ordinal 7, literal l) de la Constitución de la República manda que las resoluciones de los poderes públicos tienen que ser motivadas y que no se dará ésta si en la resolución no se anuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; e) Posteriormente hace referencia a la obligación de probar los hechos alegados; f) Finalmente indica que existe despido intempestivo, haciendo notar lo que dispone el numeral 4 del Art. 581 del Código del Trabajo. Concluye pidiendo a la Sala que admita el recurso y que vistos los argumentos jurídicos expuestos, en mérito de lo dispuesto en el Art. 16 de la Ley de Casación, case la sentencia impugnada y expida otra, declarando con lugar la demanda y condene al Estado por error judicial, inadecuada administración de justicia, violación del derecho de la tutela judicial efectiva y los principios y reglas del debido proceso y que se disponga el enjuiciamiento penal de todos los que se encuentran involucrados en la adulteración de documentos por Futurcorp S.A. **CUARTO:** Al confrontar el recurso de casación y la sentencia censurada con el ordenamiento jurídico respectivo y los recaudos procesales pertinentes, la Sala elabora las siguientes reflexiones y conclusiones: **1.-** Que es de rigor tener presente que la casación no es instancia ni grado del proceso, sino recurso extraordinario, como explícitamente lo señala el inciso segundo del artículo 10 del Código Orgánico de la Función Judicial cuando establece: "La administración de justicia ordinaria se desarrolla por instancias o grados. La casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia". Que el artículo 2 de la Ley de Casación puntualiza que el recurso de casación se contrae a impugnar la resolución judicial, por eso prescribe que procede: "contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento", lo que confirma que no es otra instancia. Que es recurso extraordinario porque se

limita a las causales establecidas por la ley, de aquí que el primer inciso del artículo 3 de la Ley de Casación fija que: “El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales”, cuando dice sólo excluye toda adición o complemento y circunscribe el ámbito, alcance y la trayectoria de su quehacer y a su vez determina la competencia de la Sala. 2.- Que al fundamentar la casacionista acertadamente, invoca la ilustración de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia publicado en el R. O. No. 66 del 22 de abril del 2003, página 22 y 23, que al resolver el caso No. 52-2003, determina en que consiste la fundamentación, guía a observar y seguir por la recurrente en el caso porque la fundamentación del recurso es carga procesal del casacionista y su vez demarcación de la competencia de la Sala porque de acuerdo con el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial el Juez tiene que resolver: “de conformidad con lo fijado por las partes” y según el inciso segundo del Art. 140 ibidem no puede ir más allá del petitorio. 3.- A continuación los miembros de la Sala vamos a referirnos respecto de cada uno de los literales expresados por la casacionista, que constan en el escrito de casación, numeral “4. CUARTO REQUISITO FORMAL, los fundamentos en que se apoya el recurso”, y que a su vez, se halla descrito en el numeral TERCERO, de ésta resolución, manifestando: **a)** Que el ataque de la casacionista, no es de derecho sino pura y simplemente de hecho, sin calidad jurídica alguna, pues la presentación del visto bueno, la contestación y la no impugnación, son hechos irrelevantes jurídicamente, manifestaciones privadas sin consecuencia jurídica, de aquí que la casacionista no alude a ninguna norma jurídica que conceda jurisdicción a tales hechos o que los convierta en hechos jurídicos, que son los que reciben reconocimiento legal y alcanzan trascendencia en el ámbito del derecho, por lo que no cae a control de la Sala; así como tampoco identifica a cuál causal de las tres invocadas se refiere; **b)** En esta impugnación no identifica la infracción, su modalidad y su conexión con la causal de casación. El ataque enuncia el principio jurídico tradicional del onus probandi, esto es el imperativo de que la parte que afirma tiene que probar la razón o fundamento de sus asertos, entonces es una asignación de la parte procesal, actor o demandado, no al Juez, que es el que al resolver puede incurrir en errores casables, siéndole ajeno a sus atribuciones el peso de la prueba, salvo la eventual de oficio; **c)** La valoración de la prueba es de incumbencia privativa del Juez. Es una operación intelectual personal del Juez. Es el único que puede calificar la plenitud de la prueba, concepto ya aprobado por el desprestigio de la

prueba legal y tasada, debiendo apreciar las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica de conformidad con el artículo 593 del Código del Trabajo en relación con el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. El artículo 1730 del Código Civil que la casacionista dice no aplicado contiene entre otros supuestos el hacer confesión en juicio, a la que no se refiere en el discurrir de la fundamentación sino en forma inconexa a las presentaciones de visto bueno por las partes, al memorando de recurso humanos y a la intervención del abogado y a la intervención del abogado de Futurcorp S.A., distorsionado la sustanciación; **d)** El Ad quem en sus reflexiones, en la letra d) expresa: “ en el caso que nos ocupa, la actora reconoce que ha venido cumpliendo las funciones de gerente General desde el 4 de enero del 2004 hasta el 13 de enero del 2009 como complemento a su labor de Consulta de Comercio Exterior”-lo cual también consta de la demanda-, a la que suma la probanza de su representación ante el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, ante el S.R.I. y celebración de contratos de trabajo como empleadora y representante de Futurcorp S.A. y enuncia el artículo 308 del Código del trabajo como norma de derecho en que se funda, por lo que se considera que si existe motivación debida a su pertinencia **e)** Respecto de este tema, ya quedó señalado que la obligación de probar sus afirmaciones de hechos es del actor y demandado, no del Juez, y su oportunidad dentro del término de pruebas, no en la fase resolutoria; y, **f)** Hacer notar no es fundamentar como ilustra la resolución de la ex Corte Suprema de Justicia citada por la casacionista. En definitiva, determina las causales en que funda el recurso de casación: primera, tercera y quinta; pero, no hace relación de estas, con los cargos o los fundamentos en que se apoya el recurso; proceso que corresponde a la casacionista; pues, llega a extremos inconsistentes que eximen a la Sala analizarlos. Por aparente, insustancial e indebida fundamentación, esta Sala, **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 la abogada María Alexandra Córdova Valarezo, interpuesto a través de su procurador judicial el doctor Leonidas. Efraín Plaza Verduga. Sin costas. Notifíquese.

Es fiel copia del original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator, Segunda Sala de lo Laboral, Corte Nacional de Justicia.

EL REGISTRO OFICIAL no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su promulgación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.