



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

EDICIÓN ESPECIAL

Año I - Nº 111

**Quito, miércoles 19 de
marzo del 2014**

Valor: US\$ 1.25 + IVA

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

Quito: Avenida 12 de Octubre
N23-99 y Wilson

Edificio 12 de Octubre
Segundo Piso

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 SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO:

Recursos de casación en los juicios contencioso
administrativos seguidos en contra de las
siguientes personas:

247-2010	Antonio Acosta Espinosa contra la Junta Bancaria y otros	2
336-2010	Jorge Víctor Loza Ruales contra el ex – Tribunal Constitucional y otro	5

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL:

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

404-2009	Geoconda Marisol Estrada Vargas en contra de la Empresa ANDINATEL S.A.	10
659-2009	Geovanny Ramiro Cabezas Velasco, en contra de Ximena Báez Oviedo de Freire y otros	11
783-2009	Carlos Ortiz Rodríguez contra Petroindustrial	13
873-2009	María de las Mercedes Zambrano Intriago contra CNT ex Pacifictel S.A.	14
903-2009	María Soledad Nieto Benavides contra la Compañía Israriego Cía. Ltda. y otro	15
971-2009	Julio César Coloma Campos contra el Municipio de Guayaquil	16
1024-2004	Segundo Humberto Sodero López contra el Municipio de Guayaquil	16

		Págs.	No. 247-2010
1027-2009	Rafael María Gualpa Guamán en contra del Municipio de Guayaquil	17	PONENTE: Dr. Manuel Yépez Andrade
1131-2009	Manuel Servilio Córdova Prado contra la Empresa Estatal Petroindustrial	18	CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
1141-2009	Hugo Nelson Marcelo Pintado Astudillo contra la Empresa Estatal Petroindustrial y otro	19	Quito, 27 de julio de 2010, las 14h30.
1165-2009	Julio César Townsend Melgar contra la Dirección General de la Aviación Civil	21	(197-2007) VISTOS: Comparecen, por un lado, el doctor Fabián Navarro Dávila, en calidad de Procurador Judicial y delegado del Superintendente de Bancos y Seguros; y, por otro lado el señor Antonio Acosta Espinosa, a nombre y representación legal del Banco del Pichincha C.A., en su calidad de Presidente Adjunto de dicha entidad Bancaria e interponen sendos recursos de casación contra la sentencia de mayoría dictada el 2 de febrero de 2007 por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, la cual acepta la demanda y declara la nulidad del acto administrativo impugnado, por razones de forma y fondo y deja sin efecto el pago de la multa que tuvo que hacer el Banco de Pichincha C.A.. En su oportunidad procesal, esto es, el 19 de agosto de 2008, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia acepta el recurso de casación interpuesto por la Superintendencia de Bancos y Seguros únicamente en lo referente a la causal cuarta, de igual forma lo hace con el Banco de Pichincha C.A. a quien también se le acepta el recurso de casación por dicha causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación.- Una vez que se ha sustanciado la presente acción con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Casación, y encontrándose la misma en estado de resolverla, para hacerlo se considera: PRIMERO.- Esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con su actual conformación, avoca conocimiento de la presente causa y se declara competente para conocerla y resolverla en virtud de lo que dispone el numeral 1ro. Del artículo 184 de la Constitución Política de la República en vigor. En la tramitación de ésta se han observado todas las solemnidades inherentes a esta clase de trámites, por lo que se declara la validez procesal.- SEGUNDO: La casación es un recurso extraordinario y de estricto cumplimiento formal, en el cual, quien recibió agravio con la sentencia recurrida debe determinar, con absoluta precisión y claridad, las normas de derecho que estima infringidas, así como la causal o causales en las que funda su accionar, y exponer, de igual forma, los fundamentos que le inducen a afirmar que en la decisión impugnada se han violado normas legales. En el escrito contentivo del recurso de casación debe existir la necesaria interconexión entre las causales invocadas y las normas jurídicas supuestamente violadas, por lo que no basta enunciar que en el fallo de instancia se ha transgredido la ley; sino que, para que la acción de casación prospere, es indispensable que quien recurre a la Corte de Casación realice una exposición concreta de los vicios que, según el recurrente, afectan la normatividad jurídica que motivó la sentencia de mérito. TERCERO: En la especie, tanto la parte actora como la parte demandada, al interponer la acción de casación, como agraviados de la decisión del Tribunal de Instancia, lo hacen amparados en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, esto es, por cuanto a decir de los recurrentes en la sentencia recurrida se resolvió lo que no fue materia del litigio y se omitió
1180-2009	Simona de los Dolores Guzhñay Santos contra la Dirección General de Aviación Civil	22	
1197-2009	Jaime Efraín Arellano Medina en contra de Petroindustrial	23	
1216-2009	Alexandra del Cisne Míeles Vivanco en contra de la Distribuidora de Materiales de Construcción "DIMACO"	24	
1219-2009	Gladis Azucena Merchán López en contra de Filanbanco S.A.	27	
1242-2009	Milton Wilfrido Tandayamo Cachiguango en contra de la Empresa Energy Flowers Cía. Ltda. ...	29	
1276-2009	César Leonidas Ochoa Ruiz en contra de la Tenería Palmay Cía. Ltda.	31	
1391-2009	Albino Misael Gonzáles Santillán en contra de Francisco Baquerizo Maldonado	31	
32-2010	José Rodrigo Badillo Garcés en contra de Monseñor Víctor Alejandro Corral Mantilla	32	
498-2010	Colón Olmedo Pombar Brediz contra la Empresa Estatal Petroindustrial	33	
750-2010	Selmira Nelly Micolta Aragón en contra del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito	34	
792-2010	Milko Michael Mahina Cedeño contra la Compañía TERRABIENES S.A.	35	
1120-2010	Lucía Vizcaíno Goyes en contra de Rafael Alexander Kong de la Cruz y otros	36	
522-2011	Luis Esteban Cáceres Pichu	38	
602-2011	Henry Alejandro Guzmán Muñoz...	38	

resolver los puntos de la litis. Para confrontar las alegaciones contenidas en los recaudos procesales que contienen los respectivos recursos de casación y la sentencia impugnada, se observa lo siguiente: El numeral cuarto del artículo 3 de la Ley de Casación se refiere a la falta de congruencia entre aquello que es materia de la litis y la sentencia. La incongruencia es un error *in procedendo* que consiste según lo explica Humberto Murcia Ballén, en “la falta de conformidad entre lo pedido y lo resuelto, o la falta de la necesaria correspondencia entre la resolución de la sentencia y las peticiones de las partes, lo que autoriza la casación del fallo incongruente, inconsonante o disonante, como también se lo llama”. (Recurso de Casación Civil, sexta edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, p. 506). Como tradicionalmente lo han sostenido la jurisprudencia y la doctrina, la incongruencia del fallo puede revestir tres formas: a) cuando se decide más de lo pedido (*plus o ultra petita*); b) cuando se otorga algo distinto a lo pedido (*extra petita*); y, c) cuando se deja de resolver sobre algo pedido (*citra petita*). A los tres casos de incongruencia respecto de lo específicamente pedido, se ha de agregar, el caso de las resoluciones incongruentes que, aunque decidan sobre lo pedido por cualquiera de las partes (pretensiones y defensas o excepciones), lo hacen por razones jurídicas o fácticas (*causa petendi*) distintas a aquellas planteadas por las mismas partes en el proceso.- **CUARTO:** El actor en su demanda (fs. 82 a 87) definió su pretensión del siguiente modo: *Pido al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, ante el que interpongo esta demanda fundamentado en las disposiciones pertinentes de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y en el Art. 137 de la codificación de la LGISF, principalmente, que se sirva acoger nuestros fundamentos de hecho y de derecho y declarar; en sentencia, que las resoluciones impugnadas, a las que hago referencia en el III parágrafo de esta demanda, emanadas de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria respectivamente, no son conformes a derecho y, en consecuencia, que quedan anuladas, en virtud de que la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria respectivamente, no son conformes a derecho y en consecuencia que quedan anuladas, en virtud de que la Superintendencia de Bancos confirió su autorización (...). La cuantía, considerando el valor de la multa pagada, la fijo en cuatrocientos veinte y siete mil ciento veinte dólares de los Estados Unidos de América (US 4 424.120.00); y dejo constancia expresa de que además demando los intereses que se devenguen hasta la fecha en que se restituya al Banco, totalmente dicho valor”*.- **QUINTO:** Por su parte la Superintendencia de Bancos y Seguros acusa la existencia del vicio contenido en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación lo hace bajo el fundamento que “... el Tribunal en su sentencia no se ha pronunciado respecto de todas y cada una de las excepciones deducidas por la Superintendencia de Bancos y Seguros, con las que se trabó la litis, causal 4 del artículo 3) de la Ley de Casación entre las que constan en los numerales 1,2,3,4,7,8,9 del escrito de contestación a la demanda”. Excepciones que se refieren a las normas y principios que garantizan el debido proceso, las cuales fueron razonadas en los considerandos : PRIMERO y SEGUNDO de la sentencia materia de la presente; en lo concerniente a las excepciones de caducidad del derecho del actor y la prescripción de la acción, el Tribunal de Instancia realizó el respectivo análisis de dichas excepciones al expresar que el acto administrativo impugnado se refiere a

la resolución número JB-2004-645 de 26 de febrero de 2004, y que la demanda fue presentada el 14 de marzo del mismo año, de lo cual se deduce que se cumplió lo previsto en el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, motivo por el cual se desechó, en su momento procesal, dicha excepción por improcedente. El autor colombiano Hernando Devis Echandía, sostiene que “cuando el demandado o el imputado se contentan con negar los elementos de derecho o de hecho de la demanda o de la imputación o con afirmar su inexistencia, ciertamente hay discusión de la pretensión, pero no existe excepción, sino una simple defensa”. Por el contrario cuando el demandado afirma “la existencia de hechos distintos de los que presenta la demanda o circunstancias o modalidades diferentes de los contenidos en ésta, con el objeto de plantear nuevos fundamentos de hecho que conduzcan a la desestimación de las pretensiones del demandante; en estos casos se dice que propone o formula excepciones”. (Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso, T.I, Decimocuarta edición, Bogotá, 1996, p. 237). Por lo tanto, la infracción que la entidad recurrente acusa al fallo recurrido de “omisión de resolver en ella todos los puntos de la controversia”, no tiene sustento, pues, las excepciones alegadas no desestiman la pretensión de la parte actora, pues, su proposición no es expresa, para que en la fase procesal correspondiente hayan sido consideradas como tales, estas fueron propuestas en términos genéricos, sin concreción al juicio.- **QUINTO:** En el caso *sub iudice*, el Tribunal *a quo* aceptó la demanda y declaró la nulidad del acto administrativo impugnado por razones de forma y de fondo dejando sin efecto el pago de la multa que tuvo que hacer el Banco del Pichincha C.A. para que se de trámite al recurso de revisión ante la Junta Bancaria, lo que no significa imposición y aceptación del recurrente, debiendo la Superintendencia de Bancos en el término de diez días reintegrar el valor de dicho Banco. En este sentido, es correcta la apreciación del Tribunal *a quo*, cuando afirma que el acto administrativo impugnado es nulo, pero lo que no resolvió fue el pedido realizado por la parte actora en su libelo de demanda cuando expresó: “demando los intereses que se devenguen hasta la fecha en que se restituya al Banco, totalmente dicho valor”.- La omisión del Tribunal de instancia de resolver lo que fue pedido por el Banco del Pichincha C.A. constituye una violación del artículo 5, Sección IV, Subtítulo II del Título X de la Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos y Seguros y de la Junta Bancaria que textualmente prescribe: “El valor de las multas consignadas se mantendrá invertido en títulos y valores, emitidos por el Banco Central del Ecuador hasta que venza el término de proponer la demanda o, en su caso, hasta que se ejecutorie la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo... Si la sentencia acogiese la demanda y ordenase la restitución de la multa, depositará el valor de la multa a la respectiva cuenta de la institución demandante con los intereses que la inversión hubiere producido”. Por lo anteriormente expuesto, en vista que existe omisión por parte del Tribunal de Instancia, de resolver lo que se pidió en la demanda, vicio que implica inconsonancia o incongruencia resultante del cotejo o confrontación de la parte resolutoria del fallo con las pretensiones de la demanda lo que contradice el principio de “sentencia debet esse conformia libelo, ne eat iudex, ultra, extra o citra petita partium tantum ligatum quantum judicatum, iudex judicare debet secundum alligata et

probata” En tal virtud, la sentencia analizada es parcialmente incongruente con la materia de la litis.- Desde esta perspectiva, la incongruencia es un error *in procedendo* que tiene tres aspectos: a) Cuando se decide más de lo pedido (*plus o ultra petita*); b) Cuando se otorga algo distinto a lo pedido (*extra petita*); y, c) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (*citra petita*). Con el presente caso el Tribunal de instancia ha incurrido en el vicio de *extra petita*. A los tres casos de incongruencia respecto de específicamente pedido, se ha de agregar, el caso de las resoluciones incongruentes que, aunque decidan sobre lo pedido por cualquiera de las partes (pretensiones y defensas o excepciones), lo hacen por razones jurídicas o fácticas (*causa pretendi*) distintas a aquellas planteadas por las mismas partes en el proceso. Por las razones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley de Casación, se casa parcialmente la sentencia dictada el 2 de febrero de 2007 por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito y se dispone el pago de los intereses que devengue el monto de dinero que el Tribunal de Instancia dispone solucionar. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez y Freddy Ordóñez Bermeo, Jueces Nacionales.

Certifico:

f.) Secretaria Relatora.

En Quito, hoy día martes veintisiete de julio de dos mil diez, a partir de las 16h00 notifiqué mediante boletas la nota en relación y sentencia que antecede al demandante señor Antonio Acosta Espinosa, por los derechos que representa como Presidente del Banco del Pichincha, en el casillero judicial 1902, y, a los demandados, también por los derechos que representan señores: Miembros de la Junta Bancaria y Superintendente de Bancos, en el casillero judicial 954 y a Procurador General del Estado, en el casillero judicial 1200. Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora.

PONENTE: Dr. Manuel Yépez Andrade.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

Quito, a 23 de noviembre de 2010; las 15h30.

(197/07) **VISTOS:** La doctora Ana Lucía Vaca Guevara en su calidad de Procuradora Judicial Encargada, Delegada de la Ingeniera Gloria Sabando García en su calidad de Superintendente de Bancos y Seguros comparece y solicita que esta Sala aclare la sentencia dictada dentro de la

presente causa el 27 de julio de 2010, las 14h30, en el sentido constante en el escrito que se provee; al respecto, dicha petición fue trasladada a las partes conforme se desprende de la razón actuarial del 05 de agosto del año en curso.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y a la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre costas. La intencionalidad del peticionario es que este Tribunal se retracte y deje sin efecto la sentencia dictada, y en su lugar dicte otra conforme a su solicitud, pedido que no es posible atender toda vez que la decisión dictada dentro de la presente causa, el 27 de julio de 2010, a las 14h30, es lo suficientemente clara y de fácil comprensión; sobre ella se realizó un análisis completo, en derecho, de las impugnaciones realizadas por los casacionistas y su respectiva confrontación con la sentencia recurrida. Por las razones expuestas, se desecha, por improcedente, el pedido de aclaración realizado por la doctora Ana Lucía Vaca Guevara en su calidad de Procuradora Judicial Encargada, Delegada de la ingeniera Gloria Sabando García en su calidad de Superintendente de Bancos y Seguros. Se rechaza la Acción Extraordinaria de Protección interpuesta por prematura. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez y Freddy Ordóñez Bermeo, Jueces Nacionales de la Corte Nacional.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora.

En Quito, hoy día martes veintitrés de noviembre de 2010, a partir de las dieciséis horas notifiqué mediante boletas la providencia que antecede al actor señor Antonio Acosta Espinosa, Presidente y Representante Legal del Banco del Pichincha, en el casillero judicial 1902 y a los demandados, por los derechos que representan señores: Miembros de la Junta Bancaria y Superintendente de Bancos, en el casillero judicial 954 y Procurador General del Estado, en el casillero judicial 1200. Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal, que la copia certificada de la sentencia y auto definitivo, con sus respectivas razones de notificación que en seis (6) fojas útiles anteceden son iguales a sus originales, que constan en el juicio contencioso administrativo No. 197-2007, seguido por el señor Antonio Acosta Espinoza en contra de los señores miembros de la Junta Bancaria, Superintendente de Bancos y Procurador General del Estado. Quito, 29 de noviembre del 2010.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora.

No. 336-2010

PONENTE: Dr. Manuel Yépez Andrade

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Quito, a 1 de octubre de 2010, las 12h00.

(395-2006) **VISTOS:** Comparece a esta Corte Nacional de Casación, por una parte el Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General de Estado; y por otra la Directora de Asesoría Jurídica del Tribunal Constitucional, e interponen sendos recursos de casación contra la sentencia dictada el 19 de agosto de 2005, por la Primera Sala del tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito, la cual declara la ilegalidad del acto administrativo impugnado y acepta parcialmente la demanda ordenando que se le restituya al actor señor Jorge Víctor Loza Rúales al cargo que desempeñaba en la Institución demandada. En su oportunidad procesal la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, el 29 de enero de 2008 acepta a trámite dichos recursos. Al encontrarse la presente causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con su actual conformación, avoca conocimiento de la presente causa y se declara competente para conocerla y resolverla en virtud de lo que dispone el numeral 1ro. del artículo 184 de la Constitución Política de la República en vigor. En la tramitación de ésta se han observado todas las solemnidades inherentes a esta clase de trámites, por lo que se declara la validez procesal.- **SEGUNDO:** La casación es un recurso extraordinario y de estricto cumplimiento formal, en el cual, quien recibió agravio con la sentencia recurrida debe determinar, con absoluta precisión y claridad, las normas de derecho que estima infringidas, así como la causal o causales en las que funda su accionar, y exponer, de igual forma, los fundamentos que le inducen a afirmar que en la decisión impugnada se han violado normas legales. En el escrito contentivo del recurso de casación debe existir la necesaria interconexión entre las causales invocadas y las normas jurídicas supuestamente violadas, por lo que no basta enunciar que en el fallo de instancia se ha transgredido la ley; sino que, para que la acción de casación prospere, es indispensable que quien recurre a la Corte de Casación realice una exposición concreta de los vicios que, según el recurrente, afectan la normatividad jurídica que motivó la sentencia de mérito.- En la especie, de autos consta que el 31 de agosto de 2001, mediante oficio número 177-01-TC-P, el Presidente del Tribunal Constitucional dispuso que una vez recibido el oficio número DIRES-023255, de 25 de julio de 2001, suscrito por el Director de responsabilidades de la Contraloría General del Estado “se proceda a realizar una audiencia administrativa a los señores: Marcelo Castillo Alvarez Director Financiero, señora Bertha Revelo, Contadora General del Tribunal, señor Jorge Loza Ruales, Tesorero del Tribunal y señor Paco Hidalgo Portilla, Guardalmacén del organismo”.- En el oficio número 023255 al cual se refería el Presidente del Tribunal Constitucional, el Director de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado estableció: indicios de responsabilidad penal contra los señores Santos Modesto Anchundia Anchundia, Marcelo Garzón, y América Amaya

Aviles; y deficiencias administrativas que se detallan, sobre las cuales pidió que la entidad “adopte de manera inmediata los correctivos necesarios que impidan la reincidencia de las deficiencias administrativas relacionadas.” Este pronunciamiento se refirió a un examen especial hecho de las actividades de la Dirección del Registro Oficial en el período comprendido entre el 1 de julio de 1995 y el 30 de abril de 1999. No se identificó a persona alguna como responsable de estas diferencias. En virtud de la disposición del Presidente, la Jefe de Personal del Tribunal Constitucional, mediante oficio número 133-TC-JP-01 de 21 de septiembre de 2001, concluyó que bien se podía aplicar en contra de los servidores antes indicados una de las sanciones previstas en el Art. 62 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que permitiera llegar a la destitución, y que se hubiere configurado la causal prevista en el literal a) del Art. 114 de esa Ley, falta de probidad correspondería a destituir, al indicado funcionario (se refería a Jorge Víctor Loza Ruales). El 24 de septiembre de 2001, el Presidente del Tribunal Constitucional, dictó la resolución número 006-AA-TC-JP, en la cual dispuso: “cesar en sus funciones por destitución al señor Jorge Víctor Loza Ruales, Tesorero General del Tribunal Constitucional, por hallarse incurso en lo previsto por el literal g) del Art. 109 y literal a) del Art. 114 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.”, lo cual dio lugar a la expedición de la acción de personal número 228-TC-JP-2001 de 24 de septiembre de 2001, mediante la cual cesa en sus funciones por destitución al señor Jorge Víctor Loza Ruales, por las razones legales antes indicadas. La resolución la sustentó el Presidente del Tribunal que “el indicado empleado había incumplido los deberes que le imponen las normas técnicas de control interno... publicadas en el Registro Oficial número 430 de 28 de abril de 1994, y que según el funcionario, consideró que eran obligaciones solo atinentes al Director Financiero y Contadora General del Tribunal Constitucional. Todo lo cual coadyuvó a que se facilite al menos en el período en que el Registro Oficial ya formó parte del Tribunal Constitucional, que no se detecte la falta de depósito de cantidades que se mencionan en el examen especial a las operaciones financieras del Registro Oficial”.- **TERCERO.-** el 24 de octubre de 2001, el actor, señor Jorge Víctor Loza Ruales, mediante demanda solicitó que en sentencia se declare la ilegalidad de la acción de personal ya indicada, la restitución a sus antiguas funciones, el pago de las remuneraciones que dejó de percibir incluso los aportes al IESS.- al respecto el Tribunal Constitucional contestó la demanda oponiendo las siguientes excepciones: que en el oficio del Director de responsabilidades de la Contraloría General del Estado se indicaron múltiples deficiencias administrativas; que el señor Loza reiteró varias veces, en la audiencia celebrada, que no tenía funciones de supervisión y control sobre los recursos públicos del registro oficial, lo cual era responsabilidad del Director Financiero y del Departamento de Contabilidad; que existía una cuenta específica del Banco del Pichincha para el Registro Oficial, cuyo control lo realizaba el departamento de contabilidad; que el Banco del Pichincha, según la Contraloría General del Estado, devolvió 39 cheques entre el 8 al 19 de febrero de 1999, por encontrarse mal girados y uno por falta de fondos; que el Director Financiero no supervisó que el personal a cargo de las recaudaciones verificara que los cheques se encontraran debidamente girados y que las recaudaciones fueran depositadas dentro de los plazos establecidos; que el

movimiento financiero no fue integrado a los estados financieros del Tribunal Constitucional; que los bancos Central del Ecuador, Nacional de Fomento y del Pichincha certificaron no haber recibido todos los depósitos del Registro Oficial, algunos que se referían a la época que ya se encontraban bajo la dependencia del Tribunal Constitucional, sin que hubiere existido la supervisión del caso; que el actor desconoció las funciones relacionadas con el control que tiene toda tesorería, detalladas en las normas técnicas de control interno, por todo lo cual negó pura y simplemente los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, alega también prescripción y caducidad para demandar.- **CUARTO.**- La sentencia dentro de la presente causa se expidió el 19 de agosto del 2005 y aceptó parcialmente la demanda, declaró ilegal el acto administrativo de destitución para lo cual consideró que no a lugar a la caducidad aducida por el Tribunal (considerando segundo); se expresó en dicha resolución que la demanda fue admitida por cumplir con los artículos 30 y 31 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; que el literal g) del Art. 109 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa invocado en la acción de personal se limita a señalar que una de las causales de cesación de funciones es la destitución “enunciado que no aporta argumento alguno para haberse sancionado al señor Jorge Loza, pues no es suficiente con citar una expresión, sin justificar los motivos para imponer una sanción tan grave;” (número uno) del considerando cuarto; expresó que el literal a) del Art. 114, “por incapacidad o falta de probidad ... según lo dispuesto en el Art. 87 de la misma Ley.”, artículo éste que advierte que el servidor que mereciere la calificación de deficiente, “volverá en el lapso de tres meses para ser calificado y, en el caso de no lograrlo, “será considerado inaceptable”, en cuya eventualidad perderá automáticamente su cargo. No se ha probado en forma alguna que el caso del recurrente se haya evaluado y calificado de deficiente en dos oportunidades”; (número dos) del considerando cuarto; que “tan solo los servidores de carrera tenían derecho al pago de las remuneraciones no percibidas en caso de despidos injustificados (Art. 112 inciso 2).”.- **QUINTO.**- Habiéndose notificado la sentencia de la presente causa el 22 de agosto, la Directora de Asesoría Jurídica y Procuradora Judicial del Tribunal Constitucional, doctora Elizabeth Ell Egas solicitó la ampliación y aclaración de dicha sentencia (fs. 420 a 423) ante lo cual la parte actora manifestó que dicha procuradora no poseía tal calidad, pues no existía tal procuración, a pesar de que decía que suscribía el pedido como defensora legalmente autorizada, ya que tampoco lo era porque el Tribunal Constitucional se había desintegrado en virtud de la resolución del Congreso Nacional número R-26-036 publicada en el Registro Oficial número 112, de 5 de mayo de 2005.- El Tribunal de instancia confirmó a dicha procuradora el término de tres días para que justifique su calidad, esto es mediante providencia de 14 de noviembre de 2005 (fs. 427).- mediante auto de 13 de enero de 2006, la Sala de instancia negó el pedido de aclaración y ampliación, en tanto la Procuradora del Tribunal no llegó a ratificar su actuación. Este auto aparece notificado el 13 de Diciembre, es decir un mes antes de la fecha en que aparece dictado, de lo cual se podría inferir que la sentencia se ejecutorió el viernes 16 de diciembre de 2005.- Si no fuese legal su intervención la ejecutoria se habría producido el 17 de noviembre de 2005, esto es tres días después de los tres días que le concedieron a dicha Profesional para que legitimara

sus actuaciones y no el 13 de abril como aparece de autos (fs. 452) anomalía que debió ser detectada y observada oportunamente por el Tribunal de Instancia y subsanar esta clase de falencias.- El recurso de casación interpuesto por el Tribunal Constitucional se funda en las causales primera, segunda, cuarta y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación y se alega que en la decisión recurrida existe, en relación a la causal primera, falta de aplicación de los artículos 247 de la Ley Orgánica de de Administración Financiera y Control y Normas Técnicas de Control Interno Relativas a la Tesorería , 120 y 273 de la Constitución Política de la República, con relación a la causal segunda, falta de aplicación del inciso final del artículo 310 del Código de Procedimiento Civil, en relación a la causal cuarta “resolución en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis y finalmente se expresa que en dicha sentencia se han infringido los artículos 273, 277 y 278 del Código de Procedimiento Civil.- Con la finalidad de analizar la pertinencia de las normas de derecho, que la parte recurrente estima infringidas, en relación con la decisión impugnada, es preciso elucidar lo siguiente: Nuestra Ley de Casación en su artículo 6 establece los requisitos formales que son esenciales para la procedencia del recurso de igual q los requisitos sustanciales señalados en el artículo 3 por lo que la inobservancia vuelve inadmisibles la impugnación. Según la norma primeramente citada, es obligación del casacionista identificar las causales contenidas en el artículo 3 de la Ley en referencia y en relación a ella cumplir con el mandato del numeral cuarto del artículo 6 ibídem y señalar con toda claridad y exactitud la norma o normas jurídicas violadas, según el caso, los fundamentos en los que se apoya y la incidencia o influencia que ha tenido sobre la sentencia. Para que la fundamentación sea conforme a derecho y a la técnica jurídica, al citar la norma o normas que se estiman infringidas se debe conformar lo que se llama una proposición jurídica completa. “Hay que recordar que una norma sustancial de derecho estructuralmente contiene dos partes: La primera un supuesto de hecho, y, la segunda, un efecto jurídico. La primera parte es una hipótesis, un supuesto; la segunda en una consecuencia, un efecto; cuando en una norma sustancial de derecho no se encuentren estas dos partes, es porque tal norma se halla incompleta, y hay que completarla o complementarla con otra norma o normas para formar la proposición jurídica completa por eso, deben integrarse las normas de derecho complementarias para hacer la proposición de derecho completa, es decir, par que tenga el supuesto de hecho y efecto jurídico” (PRIETO RINCON, ZENON, *Casación Civil*, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1983, p. 15, citado por Santiago Andrade U. *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade & Asociados, Quito 2005). “Cuando se casa un fallo, en el escrito de fundamentación, hay que indicar la norma precisa e inequívoca que ha sido violada, pero no solo la norma, si no todas las normas que integran la proposición jurídica completa” (Ibídem página 71) HUMBERTO MURCIA BALLÉN en su obra de la casación (Citado por Santiago Andrade ob. cit p. 201) sostiene: que por virtud del carácter extraordinario de la casación, no puede revisar la sentencia por aspectos que el recurrente no señale, ni por cargos ni infracciones que este no denuncie, a ella (a la Corte) no le es permisible aniquilar el fallo oficiosamente cuando este resulte violatorio de normas sustanciales, las cuales sin envargo no han citado

como quebrantadas en la sentencia. De todo lo anterior adviene, como consecuencia, el fundamento jurídico o razón de ser de la llamada “proposición jurídica completa”, o sea la necesidad de que el recurrente cite en el cargo o cargos, para éxito de estos, todos y cada una de los preceptos legales sustanciales que tengan incidencia en el punto controvertido. Se entiende, pues, por proposición jurídica completa, el caso en que la sentencia regula una situación que emana de varias normas sustanciales y no de una sola, es decir que el derecho tutelado se encuentre en la combinación de diversos preceptos, los cuales por tanto, deben enunciarse como transgredidos.- Finalmente vale decir que el recurso de casación tiene que revestir la forma que la técnica llama proposición jurídica completa. Si el recurrente no plantea tal proposición señalando con precisión una a una y todas las normas de derecho que estima violadas en la sentencia si no que se limita a una cita parcial o incompleta de ellas, el recurso no está debidamente formalizado. Como lo dice el tratadista Nuñez Aristimuño (Citado por Santiago Andrade op. cit. p. 200) La fundamentación de la infracción debe hacerse en forma clara y precisa sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de las normas que se pretenden infringidas con los hechos y circunstancias a que se refiere la violación, esto es, que la infracción debe ser demostrada sin que a tal efecto baste señalar que la sentencia infringió tal o cual precepto legal, es necesario que se demuestre cómo, cuando y en qué sentido se incurrió en la infracción. De todo lo anotado se concluye que el recurso de casación por la Directora de Asesoría Jurídica del Tribunal Constitucional se ha limitado ha enunciar únicamente las normas, que a su criterio han sido violadas en la resolución del Tribunal de Instancia, sin cumplir los requisitos enunciados en la jurisprudencia citada, habiendo quedado sus impugnaciones en simples enunciados carentes de lógica jurídica que no explican, de ninguna forma, de qué manera se han violado las normas que sustentaron la decisión impugnada, obstaculizando a este Tribunal de Casación la oportunidad de tutelar el marco jurídico imperante (Nomofilaquia) que es la finalidad primordial del recurso de casación. Por lo expuesto, no se acepta el recurso de casación intentado por el Tribunal Constitucional.-

SEXTO.- con la finalidad de confrontar el recurso de casación presentado por la Procuraduría General del Estado, con la sentencia impugnada, se instituye lo siguiente: El Art. 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado prescribe que: “*corresponde privativamente al Procurador General del Estado, las siguientes funciones:* a) *Ejercer el patrocinio del estado y de sus instituciones de conformidad con lo previsto en la Ley;*...c) *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.*” Conforme dispone la misma Ley, el Tribunal a quo fojas 8 de los autos dispuso citar al Procurador General del Estado quien compareció a juicio y, por los derechos que representa intervino en las diferentes fases procesales desarrolladas en el Tribunal de instancia en defensa del interés público, atenta la norma transcrita; actuó como parte procesal, en el ejercicio del patrocinio del estado, sin perjuicio de que la entidad demandada, como una de las instituciones del estado, integrante del sector público, haya comparecido representada legalmente.- Con la finalidad de

establecer la aplicación del artículo 4 de la Codificación de la Ley de Casación, es preciso elucidar lo siguiente: “*El Tribunal Constitucional como órgano supremo del control constitucional, es independiente de las demás funciones del Estado, goza de personería jurídica de derecho público, autonomía administrativa y presupuestaria...*” (Art. 3 de la Ley Orgánica de Control Constitucional R.O. 99:2-jul-1997) .- De la disposición transcrita, se colige que dicho Tribunal Constitucional posee capacidad legal suficiente, cual en derecho se requiere para comparecer a juicio por sí mismo.- No toda persona puede intervenir en un proceso jurídico; solamente pueden hacerlo quienes tienen derecho y capacidad procesal. Este axioma jurídico procesal también se aplica al recurso de casación; por lo tanto, pueden interponer este recurso solamente los sujetos a quienes la Ley de Casación les confiere ese derecho; en consecuencia quien intervenga en casación sin estar facultado por la mencionada Ley lo hará contraviniendo a la misma y, por lo tanto, su actuación será nula y sin valor alguno. La intervención de los sujetos en el recurso de casación con capacidad jurídica para hacerlo, como es el caso de la comparecencia del Tribunal Constitucional en la presente causa, se denomina capacidad procesal. Luis Cueva Carrión en su obra intitulada “*La Casación*” Ediciones Cueva Carrión, Tomo I, pág. 125 5ta. Edición nos enseña: “*En el derecho la legitimación va siempre unida al interés; por lo tanto, solamente puede ser parte legítima en un proceso quien tiene interés directo en el mismo. Esto es un axioma jurídico. Pero, en el recurso de casación no solamente se requiere ser parte en el proceso y tener interés en el mismo, se necesita algo más: haber recibido agravio en la sentencia o autos recurridos, este hecho le confiere legitimación a quien desee proponer el recurso de casación. Esto nos da la clave, además para distinguir la legitimación activa de la pasiva*”. Al respecto, Jaques Boré citado por Humberto Murcia Ballén [Recurso de Casación Civil] Ediciones Gustavo Ibáñez, 6ta. Edición 1979 pp 225 dice: “*el recurso en casación una instancia nueva, está sometida, como toda demanda judicial, a la regla tradicional -pas d’ interés, pas d’ action- que tiene por límite evitar impugnaciones inútiles*”; *que el recurso es inadmisibile cuando la decisión atacada no causa perjuicio, así sea mínimo, al recurrente*” Murcia Ballén (op.cit. pp 226) añade: “*Como ya lo hemos dicho, para recurrir en casación no es suficiente que quien interpone el recurso sea parte en el proceso; se requiere, además, que dicha parte sufra perjuicio con la sentencia*” A estos conceptos se suma el del Dr. Santiago Andrade Ubidia “*La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005 pp. 218*”... para que la casación opere; como en nuestro sistema procesal no existe casación de oficio, a este recurso sólo puede llegarse cuando la parte agraviada con la sentencia acude a él, como una oportunidad adicional para la defensa de sus derechos que estima lesionados con el fallo”. En el caso que nos ocupa, la presente litis se trata con la proposición del recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción entre el señor Jorge Víctor Loza Ruales y el Presidente del Tribunal Constitucional, recurso que es decidido a favor del actor de la presente causa, por lo que queda en evidencia cuál fue la parte procesal que recibió agravio con la decisión del Tribunal de Instancia.

SÉPTIMO: En el presente debate judicial, la actuación de la Procuraduría General del Estado si bien ha preservado la nulidad de la causa, al tenor de lo puntualizado en el artículo 6 de la citada Ley Orgánica de la Procuraduría

General del Estado, como se dijo en el considerando “primero” de este auto el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado prescribe que: Corresponde privativamente al Procurador General del Estado ejercer el patrocinio del Estado y de sus instituciones de conformidad con lo previsto en la Ley y 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, esta condición, por sí sola no le confiere la calidad de parte procesal de la causa. Los efectos de este criterio son fundamentales en materia de casación, pues, el artículo 4 de la Ley de Casación otorga legitimación para interponer el recurso extraordinario de casación únicamente a la parte que hubiere recibido agravio en la sentencia o auto. De tal forma que si el Estado no fue parte procesal no podría recibir agravio directo en la sentencia o auto; y, por tanto, el Procurador General del Estado no estaría habilitado a presentar un recurso de casación por los intereses del sujeto de Derecho público al que representa judicialmente. En este sentido, la procedencia de un recurso de casación propuesto por la Procuraduría General del Estado, siempre que cumpla con los requisitos previstos en la Ley de Casación, es posible en los siguientes casos: 1) Que el demandado sea un órgano u organismo carente de personalidad jurídica, pues, en este caso, el único que puede representar judicialmente el interés institucional es quien representa al Estado como sujeto de Derecho Público diferenciado; o, 2) Que el Estado, como sujeto de Derecho Público diferenciado, haya comparecido y el Tribunal lo haya autorizado, como tercerista coadyuvante de un sujeto de Derecho Público distinto que haya sido llamado al proceso como demandado.- Vale decir que el criterio relativo a la comparecencia de la Procuraduría General del Estado como parte procesal fue resuelto en los juicios Nro. 416-07 Elaborados de Café EL CAFÉ C.A. y 242-09 propuesto por Jorge Garzón Cifuentes contra EMASEO y 304-2007 Ing. Omar Loor Gilces contra la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Manta. Por los razonamientos expuestos, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** no se aceptan los recursos de casación interpuesto por tanto por el Director Nacional de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado como por la Directora de Asesoría Jurídica del Tribunal Constitucional. Notifíquese, publíquese y devuélvase

Fdo.) Dres. Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez (V.S.) y Freddy Ordóñez Bermeo, Jueces Nacionales de la Corte Nacional.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora.

En Quito, el día viernes primero de octubre del dos mil diez, a partir de las dieciséis horas notifiqué mediante boletas la nota en relación, voto salvado y sentencia que anteceden al actor, JORGE VÍCTOR LOZA RUALES, en el casillero judicial No. 540 y a los demandados por los derechos que representan PRESIDENTE DEL EX –

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y AL PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, en los casilleros judiciales Nos. 66 y 1200, respectivamente. Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

VOTO SALVADO: Dr. Juan Morales Ordóñez

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Quito, a 1 de octubre de 2010; Las 12H00

VISTOS: (395-06) El Director Nacional de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado y la Directora de Asesoría Jurídica del Tribunal Constitucional, ofreciendo poder o ratificación del Presidente de dicho Organismo del Estado, interponen sendos recursos de casación contra la sentencia expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo que acepta parcialmente la demanda planteada en contra del Tribunal Constitucional por Jorge Víctor Loza Ruales y declara ilegal el acto administrativo de destitución del cargo de Tesorero General de la mencionada entidad. Si bien comparto con el fallo de mayoría respecto a los considerados del primero al quinto, que se refieren al recurso interpuesto por la institución demandada, me aparto completamente de lo manifestado en los considerandos SEXTO Y SEPTIMO, por los siguientes razonamientos y consideraciones: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver este recurso, en virtud de lo que dispone el numeral 1° del artículo 184 de la Constitución de la República y la Ley de Casación que regula su ejercicio.- **SEGUNDO:** En la tramitación del recurso se han observado todas las solemnidades inherentes a él, por lo que se declara su validez procesal. **TERCERO:** La Sala ha reiterado en varios fallos que la casación, institución relativamente nueva en nuestro sistema jurídico, pues entró en vigencia en mayo de 1993, doctrinaria y jurídicamente tiene como objetivo enmendar el perjuicio o agravio inferido los particulares con sentencias dictadas con violación a los preceptos jurídicos, remediar la vulneración del interés privado y fundamentalmente, como lo dice el maestro Caravantes, “atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales”. Entre sus fines está el conseguir que las normas jurídicas se apliquen con oportunidad y se interpreten correctamente y mantener la unidad de criterio en las decisiones como garantía de certidumbre e igualdad para todos los que integran el país y así evitar la desconfianza en la justicia y la inseguridad jurídica que tanto se comenta en nuestro medio, como uno de sus factores negativos. El tratadista colombiano Devis Echandía, refiriéndose al tema dice: “La tutela procesal del derecho en general, del ordenamiento jurídico de cada país en particular, del interés público en su debido acatamiento de la libertad, la dignidad y los derechos subjetivos fundamentales la persona humana, seguirá encontrando en la casación, un instrumento cada día más eficaz y por virtud de ella, la justicia judicial será cada día más justa, más completa y mejor, con la también eficaz colaboración de otras instituciones procesales”. El recurso de casación vela por la pureza en la interpretación y aplicación de la ley y contribuye o debe contribuir a la

unificación de la doctrina y a la uniformidad de la jurisprudencia. De ahí, que la Corte Nacional de Justicia, como Tribunal de Casación, debe proteger la normas de derecho, señalando en la sentencia las normas de derecho infringidas, dándoles siempre el sentido real y exacto, que luego deben aplicar los jueces y tribunales de instancia, en el mismo sentido, como lo prescribe el Art. 19 de la Ley de Casación. **CUARTO:** He considerado necesario este exordio, porque ha sido criterio de la Sala que un recurso de casación interpuesto por la Procuraduría General del Estado dentro de un juicio seguido contra una institución con personería jurídica de derecho público, es procedente, razón por la cual se ha admitido tales recursos, se los ha tramitado y con base a los fundamentos y argumentos esgrimidos en el recurso por el representante de la Procuraduría General del Estado, en muchos casos ha sido aceptado el recurso, en otros rechazados, no por haber interpuesto dicho Organismo, sino por carecer de la debida sustentación. Las razones jurídicas aparecen de las disposiciones de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, así el Art. 3 que señala las funciones que corresponde al Procurador, el literal c) prescribe: “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”; luego el literal a) del Art. 5 (ibídem) que se refiere a las facultades del mismo funcionario preceptúa “Proponer acciones legales en defensa del patrimonio nacional y del interés público; contestar demandas e intervenir en las controversias que se sometan a la resolución de los órganos de la Función Judicial, de tribunales arbitrales y de tribunales o instancias con jurisdicción y competencia en los procedimientos administrativos de impugnación o reclamos, sea como actor, demandado o tercerista, sin limitaciones, en los procesos y procedimientos que interesen al Estado y a las entidades u organismo del sector público, en la forma establecida en esta Ley” Siendo el texto de estas disposiciones absolutamente claro, no hay razones para pretender interpretaciones ajenas a la realidad y al contexto jurídico de lo que es el Estado, pues no hay la menor duda que el Tribunal Constitucional es un organismo del sector público que goza de personería jurídica, y que, por tanto, al defender el Procurador General del Estado sus intereses, está defendiendo los intereses del Estado, pues es parte integrante de éste. Si bien, el Art. 8 de la Ley (ibídem) determina que incumbe a los representantes legales de la entidades públicas con personería jurídica, síndicos, directores, etc. defender los intereses de estas entidades, no excluye las facultades del Procurador General del Estado, para que intervengan también en los juicios de estos organismos, asunto que ha sido analizado ya por esta Sala y aceptado este criterio, que lo aplicó también la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, que a manera de ejemplo me permito citar el fallo No. 447-07 de 1 de noviembre del 2007, que refiriéndose a los recursos de casación interpuestos por el Gerente General del Banco Central del Ecuador, Organismo Público con personería jurídica, y por el Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, el Tribunal de Casación “casa la sentencia objeto de los dos recursos y ...” Esta Sala, viene aplicando el mismo criterio; así, en la Resolución No. 193-2010, dictada el 28 de junio de 2010, en juicio seguido contra la Policía Nacional del

Ecuador, Organismo del sector publica con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera (ver Art. 2 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional) “ acepta el recurso de casación interpuesto por la Procuraduría General del Estado...”. **QUINTO:** Establecida esta premisa, corresponde examinar el recurso de casación interpuesto por la Procuraduría General del Estado y si procede o no aceptarlo o rechazarlo. Con fundamento en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, acusa de falta de aplicación de los artículos 310 del Código de Procedimiento Civil y 28 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, causal que de justificarse por parte del recurrente, conduciría a la nulidad del proceso, como así lo determina dicha norma: “aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere convalidado legalmente ...”. Al respecto, el recurrente manifiesta que por los hechos que “son de dominio público, debió suspenderse el término para dictar sentencia, en aplicación de lo previsto en el Art. 310 del Código de Procedimiento Civil”, el hecho al que se refiere es la “cesación de funciones de los Vocales del Tribunal Constitucional dispuesta por el Congreso Nacional en resolución del 25 de noviembre de 2004, que provocó la ausencia definitiva del Presidente del Tribunal Constitucional y de quienes tienen la potestad de nombrarlo”, concluyendo que al no haberse suspendido el término indicado, se ha dejado a la institución demandada en indefensión. Revisado el proceso, la última providencia dictada por el Tribunal a quo antes de dictar sentencia es el 7 de junio de 2004, previamente la institución demandada había presentado un alegato en derecho: la sentencia se dicta el 19 de agosto de 2005; si bien, los vocales del Tribunal Constitucional fueron declarados cesantes en su cargos el 25 de diciembre de 2004, en esa misma fecha fueron designados los nuevos vocales, es decir no quedó en acefalía el Tribunal Constitucional, y a la fecha de la sentencia, tal Tribunal encontrábase absolutamente conformado; por tanto, no aparece que haya habido indefensión en ningún momento, y la acusación deviene completamente infundada. **SEXTO.-** En lo que se refiere a la causal primera, se acusa de falta de aplicación del Art. 24 numeral 17 de la Constitución Política, artículos 5 letra c) y 7 párrafo 1 de la Ley Orgánica de Servicio y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Revisadas las normas indicadas, si bien el Tribunal a quo no hace referencia expresamente de estas normas, si las ha aplicado, razón por la cual ha permitido la intervención de la Procuraduría General del Estado en el juicio y ha aceptado el recurso de casación interpuesto por dicho Organismo. En cuanto al Art. 61 de la LOSCCA, su disposición es ajena al caso. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA,** se rechazan los recursos de casación. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez y Freddy Ordóñez Bermeo, Jueces Nacionales.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora.

RAZÓN: La notificación corre a fojas 41.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

Quito, a 25 de noviembre de 2010; las 08h50.

VISTOS (395/06): El Dr. Néstor Arboleda Terán, en su calidad de Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, dentro de término legal, solicita a la Sala que aclare la sentencia de mayoría expedida el 1 de octubre de 2010, dentro del juicio contencioso administrativo que sigue Jorge Víctor Loza Ruales contra el Presidente del ex Tribunal Constitucional. Al efecto, para resolver lo pertinente considera: **PRIMERO:** Los artículos 281 y 282 del Código de Procedimiento Civil, 47 y 48 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa preceptúan que: *“El Tribunal no puede revocar ni alterar, en ningún caso, el sentido de la sentencia pronunciada; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro del término de tres días”* y *“La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre costas”*, respectivamente.- **SEGUNDO:** Aclarar consiste en explicar o despejar los puntos dudosos. Procede, entonces, cuando estuviere redactado en términos ininteligibles, de comprensión dudosa.- **TERCERO:** El recurrente solicita la aclaración por cuanto *“La sentencia afectaría los intereses de la Corte Constitucional, entidad del sector público y por tanto del Estado, cuyo patrocinio le corresponde también al Procurador General del Estado, por así disponerlo la norma constitucional y la ley”*. Al efecto, se considera que la sentencia expedida es lo suficientemente clara y la Sala expuso en su momento el criterio que tiene, por lo que no puede a pretexto de aclaración reformarla. Además, al rechazarse los recursos de casación interpuestos, no cabe pronunciarse a manera de aclaración sobre cuestiones de fondo. Por las consideraciones anotadas, se rechaza la solicitud de aclaración formulada por el Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez (V.S) y Freddy Ordóñez Bermeo, Jueces Nacionales.

Certifico

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora.

VOTO SALVADO DEL DR. JUAN MORALES ORDÓÑEZ, JUEZ NACIONAL DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Quito, a 25 de noviembre de 2010; las 08h50.

VISTOS (395/06): Por ser el autor del voto salvado en la presente causa, no me corresponde pronunciarme respecto de la solicitud de aclaración formulada respecto de la sentencia de mayoría expedida el 1 de octubre de 2010. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Manuel Yépez Andrade, Juan Morales Ordóñez y Freddy Ordóñez Bermeo, Jueces Nacionales.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora.

En Quito, el día de hoy jueves veinticinco de noviembre del dos mil diez, a partir de las dieciséis horas, notifiqué mediante boletas la providencia y el voto salvado que anteceden al actor, JORGE VICTOR LOZA RUALES, en el casillo judicial No. 540 y a los demandados por los derechos que representan, PRESIDENTE DEL EX TRIBUNAL CONSTITUCIONAL y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, en los casilleros judiciales Nos. 66 y 1200.

Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal que las fotocopias que en once (11) fojas útiles anteceden debidamente foliadas, selladas y rubricadas son iguales a sus originales que reposan en el expediente de la Resolución No. 336-2010 dentro del juicio que sigue Jorge Víctor Loza Ruales contra el Presidente del ex Tribunal Constitucional, al que me remito en caso necesario. Certifico. Quito, a 28 de diciembre del 2010.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

No. 404-2009

ACTORA: Geoconda Marisol Estrada Vargas.

DEMANDADO: ANDINATEL S.A. (Dra. Gloria Marlene Ortiz Santillán, Procuradora Judicial de César Regalado Iglesias, Presidente Ejecutivo).

PONENECIA: Doctor Alonso Flores Heredia.

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

Quito, 23 agosto de 2011, las 09H00.

VISTOS: En el juicio de procedimiento oral de trabajo que sigue Geoconda Marisol Estrada Vargas en contra de la empresa ANDINATEL S.A., la doctora Gloria Marlene Ortiz Santillán, Procuradora Judicial de César Regalado Iglesias, Presidente Ejecutivo de la mencionada empresa interpone recurso de casación del fallo dictado por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales,

Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Ambato -hoy Corte Provincial de Justicia de Tungurahua-, que confirma el fallo emitido por el juez A quo que acepta en parte la demanda. Admitido el recurso para el trámite, para resolver se considera: **PRIMERO:** Por disposición del artículo 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 segundo nivel manifestando que se han infringido las siguientes normas: Art. 192 de la Constitución Política del Estado, 74 de la Ley Orgánica de la Función Judicial; 8, 42, 69, 71, 95, 111, 113, 584, 593 del Código del Trabajo; Arts. 10, 13, 18 numerales 1 y 4, 1461, 1561 del Código Civil; Arts. 1, 2, 24, 26, 113, 115, 131, 285, 346 del Código de Procedimiento Civil; cláusula Cuarta del Contrato Colectivo de ANDINATEL S.A., cláusula Undécima del Contrato de Prestación de Servicios de Telefonía Pública en concordancia con los artículos 7 y 8 de la Ley de Mediación y Arbitraje; Art. 2 del Capítulo I de los Estatutos Sociales de ANDINATEL S.A.; Arts. 24 Y 72 de la Ley Especial de Telecomunicaciones y Art. 8 del Reglamento de la Ley de Telecomunicaciones. 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 fallo de alzada acepta la relación laboral entre las partes contendientes, a consecuencia de lo cual se condena al pago de varios rubros constantes en la mencionada resolución, con lo que no está de acuerdo la recurrente. Confrontados el contenido del recurso con la sentencia, los recaudos procesales en relación con la legislación vigente, corresponde plantear el siguiente análisis: 1. El Art. 1 de la Ley Especial de Telecomunicaciones establece su ámbito bajo la siguiente premisa: "La presente Ley Especial de Telecomunicaciones tiene por objeto normar en 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, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos". El Art. 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, para establecer sistemas de comunicaciones eficientes, económicas y seguras". 2. En base de este marco legal la actora, Geoconda Marisol Estrada Vargas y ANDINATEL S.A. han celebrado un Contrato de Reventa de Servicio de Telefonía Pública, el 24 de julio de 2002 (fjs. 134 a 136), que en su cláusula Segunda establece el objeto del mismo en los siguientes términos: " ... La empresa entrega para la reventa del servicio de telefonía pública las líneas telefónicas 3841596 - 3844080 - 3844081 - 3844082 - 3844087 - 3844088 - 3844089 - 3844090 - 3846121 - 3846122 - 3846127 - 3846128 - 3846129 - 3846130 - 3846631 - 3849436 - 3849437 Y los bienes constantes en el Acta de Entrega - Recepción y/o en los inventarios de la Empresa al señor(a) ESTRADA VARGAS GEOCONDA MARISOL, y autoriza que preste por su cuenta y bajo su responsabilidad, el servicio telefonía en la localidad de Ambato 1, parroquia LA MATRIZ, cantón AMBATO, provincia de TUNGURAHUA." Para acceder a este contrato la accionante tuvo que someterse a las condiciones previstas

en el artículo 75 del Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones, que dice: "Cuando el solicitante sea persona natural deberá presentar documentación suficiente que acredite capacidad técnica y financiera". Antecedentes que descartan todo tipo de simulación contractual que erróneamente considera el fallo de segunda instancia. Al final de 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 celebrado entre los ahora justiciables, se llega a la conclusión de la no existencia de la relación laboral que en su esencia entraña subordinación administrativa, económica y jurídica del trabajador hacia su empleador. Este presupuesto jurídico no se ha dado en el caso sub judice, lo que descarta que este diferendo pueda ser de conocimiento del juez del trabajo. Es evidente que el fallo de segunda instancia ha infringido preceptos de valoración de la prueba que han conducido a una equivocada aplicación de las normas del Código del Trabajo, motivo por el cual, evidenciado el vicio que se ha denunciado, es procedente el recurso interpuesto por la empresa demandada. Por lo expuesto **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Ambato - hoy Corte Provincial de Justicia de Tungurahua; y por tanto se desecha la demanda.- Devuélvase el valor de la caución a la parte demandada al tenor del artículo 12 de la Ley de Casación.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 659 - 2009

ACTOR: Geovanny Ramiro Cabezas Velasco.

DEMANDADOS: Ximena Báez Oviedo de Freire y Lorena Freire Álvarez Gerente Regional Norte y Gerente General de EDIPCENTRO Cía. Ltda.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, 11 abril de 2011, las 09h00.

VISTOS: En el juicio de trabajo propuesto por Geovanny Ramiro Cabezas Velasco, en contra de Ximena Báez

Oviedo de Freire y Lorena Freire Álvarez, en sus calidades de Gerente Regional Norte y Gerente General de EDIPCENTRO CIA. Ltda., respectivamente, la parte demandada interpone recurso de casación del fallo emitido por la Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que revoca el dictado por el juez a qua, que desechó la demanda. Admitido el recurso para el trámite, para resolver se considera: **PRIMERO:** Por disposición del artículo 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:** El doctor Antonio Brito Vásconez, en su calidad de procurador judicial de las accionadas, considera que en la sentencia emitida por el Tribunal de instancia se han infringido los artículos 8 del Código del Trabajo, 122, 123 Y 125 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Lo esencial de la censura consiste en que el fallo de segundo nivel acepta la relación laboral y consecuentemente ordena el pago de varios rubros objeto de la demanda, con lo que no están de acuerdo las casacionistas. Confrontados la sentencia con el contenido del recurso, en relación con la legislación vigente y el análisis de los recaudos procesales, se llega a las siguientes conclusiones: 1) El tratadista Mario de la Cueva, en su obra "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", al referirse a la vigencia de la relación laboral, expresa lo siguiente: "El magnífico jurista de Francia -se refiere Georges Scelle- tuvo conciencia de que la liberación del trabajo no se lograría en tanto estuviese aherrojado en la idea del contrato. De ahí su anuncio de que en el mundo de la libertad habrá un tránsito del subjetivismo contractualista, que hace depender los derechos de un acuerdo de voluntades, al objetivismo de los hechos reales, que fundará los derechos del trabajo en su voluntad libre, ya que a nadie se puede obligar a prestar un trabajo personal sin su pleno consentimiento y en el hecho real de la prestación de su energía de trabajo. El nuevo derecho romperá el hechizo dos veces milenar del derecho civil, y en lugar de proteger un acuerdo de voluntades, que nunca tuvo realidad, porque siempre fue la voluntad del empresario la que se impuso, protegerá al trabajo". En la especie se han dado evidencias concretas sobre la preexistencia de la relación laboral, a saber: a) Movimiento de la cuenta del PRODUBANCO por medio de la cual, según afirman los demandados "se ha autorizado para el depósito o acreditación de sueldos" (fjs. 11 vta., 13 a 14 vta.), en la que consta el nombre del accionante; b) Un memorando, entre otros, constante a fjs. 17 del que se desprende que la empresa demandada afirma y se dirige con fecha 16 de febrero del 2006 en los siguientes términos: "Adjunto al presente, sírvase encontrar cheque no.- 3591, con fecha 14/02/2006, a nombre del Sr. Geovanny Cabezas, por el valor de \$350,00 del Banco Produbanco, correspondiente al sueldo del mes de enero de 2006". e) La demandada, señora Lorena Elizabeth Freire Álvarez, al rendir su confesión judicial (fjs. 135 vta.), contestando a la pregunta 6) que dice: "Diga la absolvente cómo es verdad que Ud. ordenaba los depósitos a las cuentas de ahorro de los trabajadores de EDIPCENTRO CIA. Ltda. En el Banco de la Producción S.A. (PRODUBANCO) los mismos que eran depositados como rol de pagos en concepto de sueldos", afirma: "La empresa paga en Produbanco y otros entes financieros, honorarios, sueldos, proveedores y otros

rubros. Contestando a la pregunta 23) que dice "Diga el absolvente cuál es la función que desempeña en Edipcentro el promotor?". Contesta: "Yo tengo conocimiento que el señor vende libros de EDIPCENTRO, no es promotor". 2) Analizados en conjunto estos recaudos procesales, a la luz de la sana crítica la Sala llega a la convicción de que entre los ahora justiciables existió relación laboral, que no necesariamente requiere de contrato escrito, sino que se haya perfeccionado en la realidad de los hechos, sin que importe la causa que lo origine. El pensamiento social no protege el acuerdo de voluntades, sino el trabajo en sí mismo, para asegurar la salud del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa. Tesis aceptada en nuestra legislación laboral en el artículo 12 inciso segundo del Código de la materia que dice: "A falta de estipulación expresa, se considera tácito toda relación de trabajo entre empleador y trabajador". Esta norma, en cierta medida, ha aceptado la proposición social, objetiva y realista de la relación laboral comentada en líneas anteriores. A esto se añade que en la Constitución de la República, en su artículo 325 establece un principio básico del Derecho Laboral: "EL Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores". Principio fundamental que ha observado el Tribunal Ad quem, aclarándose además que no ha infringido normas de derecho sustantivo ni preceptos jurídicos 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**, desecha el recurso planteado, por improcedente. Conforme al artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese al actor el valor de la caución consignado por la parte demandada.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 783 - 2009

ACTOR: Carlos Ortiz Rodríguez.**DEMANDADO:** PETROINDUSTRIAL. (Abg. Pedro Veliz Betancourt, Procurador Judicial del Capitán de Estado Mayor, Carlos Alberto Albuja Obregón, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial).**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, mayo 30 de 2011; las 15h00.

VISTOS: El Abg. Pedro Veliz Betancourt, en calidad de Procurador Judicial del Capitán de Estado Mayor, Carlos Alberto Albuja Obregón, 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, hoy Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio de procedimiento oral laboral que en contra de Petroindustrial sigue Carlos Ortiz Rodríguez. Una vez concluido el trámite previsto 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 las causales primera y tercera 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 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, cláusula 14 del Sexto Contrato Colectivo, suscrito entre la empresa estatal Petroindustrial y sus trabajadores con fecha 28 de noviembre de 2000; 185 del Código de Trabajo; 295 del Código de Procedimiento Civil; 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 JX>r renuncia voluntaria, dispuesto por el Tribunal de Alzada procede o no, ya que en la especie el ex trabajador dio JX>r concluidas las relaciones laborales mediante desahucio. **CUARTO:** Confrontando lo manifestado por los casacionistas con el fallo impugnado, se anota: a) A fjs. 75 del proceso, consta la solicitud de desahucio presentada por el ex trabajador ante el Inspector

del Trabajo de Esmeraldas el 24 de octubre de 2007. b) A fjs. 75 consta la notificación al empleador con dicha solicitud. e) A fjs. 86 a 88, se encuentra el "acta de liquidación y finiquito de haberes" (que fue impugnada en la demanda fjs. 1), en cuya cláusula Segunda aparece la pormenorización de haberes, constando como concepto un "bono desahucio" con un pago de "\$22.269.60"; 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 JX>r 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 "CETRAPHIN", 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, ésta 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 en la que hace 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 por 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 contratación colectiva en la especie, hacen

viable el pago bonificatorio 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 REPÚBLICA**, 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 Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Francisco Proaño Gaibor, Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 873 - 2009

ACTORA: María de las Mercedes Zambrano Intriago.

DEMANDADO: PACIFICTEL S.A. (Ab Juan Carlos Santos Mendoza, Delegado del Procurador Judicial de la CNT ex Pacifictel S.A.).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, abri1 11 de 2011; las 10H35.

VISTOS: El abogado Juan Carlos Santos Mendoza, en calidad de Delegado del Procurador Judicial de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT ex Pacifictel S.A., y el doctor Jaime Andrés Robles Cedeño, Director Regional de la Procuraduría General del Estado, sede Portoviejo, inconformes con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, hoy Corte Provincial de Justicia del Manabí, parcialmente reformativa de la pronunciada por el Juez de Origen que declaró con lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue María de las Mercedes Zambrano Intriago, en tiempo oportuno, dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal

considera: **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 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:** El Delegado del Procurador Judicial de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT ex Pacifictel S.A., señala que en la sentencia que ataca se han infringido las siguientes normas: Arts. 118 de la Constitución Política de la República 1998; 185 Y 188 del Código del Trabajo; Cláusula Séptima del Contrato Colectivo de Trabajo; 102, disposiciones del título II, capítulos 1 y II, 104, inciso segundo de la Segunda Disposición General de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Fundamenta el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Por su parte el Director Regional de la Procuraduría General del Estado, sede Portoviejo, afirma que en la resolución que impugna se han infringido las siguientes normas: Art. 42 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Pacifictel S.A., considera que en la especie proceden los límites indemnizatorios determinados en la LOSSCA, esto es el pago de mil dólares por año hasta un tope de treinta mil. Mientras la Procuraduría General del Estado, alega que oportunamente se realizaron los pagos correspondientes a décimo tercer sueldo, décimo cuarto sueldo, vacaciones y demás componentes salariales, por lo que no procede su satisfacción. **CUARTO:** El efecto este Tribunal observa: a) El acto unilateral del despido intempestivo consta de la comunicación de 22 de abril de 2003 (fojas 2) dirigida por el Gerente de Pacifictel S.A.(E)- Agencia Portoviejo, cuyo contenido es el siguiente: "Por disposición del Cap. Ing. Mauricio Galindo Rojas, Presidente Ejecutivo de Pacifictel S.A., mediante oficio PE-2003-MGR, indica la prohibición terminante de mantener en las dependencias de la empresa personal que labore con la modalidad de planillas. En tal virtud les hago extensiva esta notificación y a la vez expreso a ustedes mis más sinceros agradecimientos.". Acto que no ha sido desconocido por la parte demandada, sino que, en lo correspondiente al pago de indemnizaciones por este concepto alega deben observarse las normas pertinentes de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa -LOSSCA-. b) La Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa que invoca la parte demandada, publicada en el Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003, en su Disposición General Segunda determina: "El monto de la indemnización, por eliminación o supresión de partidas del personal de las instituciones, entidades y organismos determinadas en el Art. 101 de esta Ley, se pagará por un monto de mil dólares de los Estados Unidos de América por año de servicio y hasta un máximo de treinta mil dólares de los Estados Unidos de América, en total. Los contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y otros acuerdos que celebren las instituciones y entidades señaladas en el Art. 101 de esta Ley, con sus trabajadores, en ningún caso podrán estipular pagos de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones empresariales por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo que excedan los valores y porcentajes señalados en el inciso primero de esta disposición." Sin embargo, es necesario precisar que la ruptura unilateral de las relaciones laborales se produjo con antelación a la promulgación de los límites indemnizatorios que contiene la LOSSCA, por lo que, en la especie no cabe su aplicación

con carácter retroactivo, de allí que el Tribunal de Alzada ha cumplido con lo que disponía la Constitución Política de la República y el Contrato Colectivo vigente al momento de la terminación de la relación laboral. **QUINTO:** En cuanto al recurso interpuesto por la Procuraduría General del Estado, este Tribunal determina su improcedencia, pues alega cuestiones probatorias bajo el amparo de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Debe recordarse pues, que cuando se fundamenta el recurso en causal primera, 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, ya que esto es ajeno al espíritu de dicha causal. Por ello la doctrina manifiesta: "Si, como lo 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, imponese aceptar, para rendirle tributo a la lógica, que en los ataques a una sentencia en casación, fundados en violación directa de normas jurídicas sustanciales, resultan claramente improcedentes las censuras sobre el análisis probatorio" (Humberto Murcia Ballén, Recurso de Casación Civil, sexta edición, ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 358). En definitiva, al haberse fundamentado el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, sea porque se ha aplicado una norma que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo; por lo mismo, si el Tribunal de Alzada al valorar la prueba llegó a la conclusión que no se ha producido el despido intempestivo, no le corresponde a este Tribunal de Casación pronunciarse sobre la existencia de éste, toda vez que no se acusa la infracción de normas relativas a la valoración de prueba que prevé la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. 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 REPÚBLICA**, desestima por improcedentes los recursos interpuestos.- Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 903 - 2009

ACTOR: María Soledad Nieto Benavides.

DEMANDADO: ISRARIEGO CIA. LTDA. (Dr. Julio Tobar Maruri, Procurador Judicial de Israriego Cia. Ltda. y Erwin Pazmiño Campos y Gil Nussbaum).

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

Quito, julio 13 de 2011: las 14h50.

VISTOS. - El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por el Dr. Julio Tobar Maruri, Procurador Judicial de la Compañía Israriego Cía. Ltda y de los señores Erwin Pazmiño Campos y Gil Nussbaum, de la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo laboral. Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio laboral que, en contra de se representados, sigue María Soledad Nieto Benavides. 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 mas leyes pertinentes a más del sorteo efectuado cuya razón obra de fajas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO:** Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la ley de Casación, señalando la falta de aplicación de los Arts. 113, 115, 201, 208 y 216, 8 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** El Dr. Julio Tobar Maruri interpone su recurso determinando como normas de derecho infringidas a las contenidas en los arts. 113, 115, 207, 206 y 216 del Código de Procedimiento Civil, fundándose en la causal 3ra. del artículo 3 de la ley de Casación y, luego de desaprobado la manera de presentación de la demanda, la ausencia de la adora a la audiencia preliminar, a la exhibición de documentos, de interrogar sobre que otro tipo de testigos podrían haber presentado los demandados, de anotar algunas respuestas le la confesión de la actora y que ésta se presentó a la audiencia definitiva llegando que "no le han dado chance a una defensa oportuna", todo lo cual no es parte de la sentencia casada sino de la actuación de las partes procesales, que lo deciden, impugna que: "la valoración inadecuada de las declaraciones testimoniales ha llevado tanto al Juez de primera instancia como al de segunda a aplicar equivocadamente en la sentencia en art. 188 y 185 del Código del Trabajo, cual ha causado un gravamen irreparable a su representada. al condenarte al pago de una indemnización que legalmente no está obligada a hacerlo". la Sala entra a las exigencias que determina la causal 3ra. del Art. 3 de la ley de Casación, en la que se fundan los casacionistas, encuentra que éstos no puntualizan los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, caso, no señalan las modalidades de la infracción; esto es, si se dio en sentencia aplicación indebida, falta de aplicación, errónea interpreta tampoco la condición relevante y manifiesta que condujo a la equivocada aplicación de las articulas 188 y 185 del Código del Trabajo, por lo que la fundamentación del recurso es indebida y deficitaria. En consecuencia, esta ; **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA**

CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE REPÚBLICA. Rechaza el recurso deducido. Por licencia del titular, actúe Dr. Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator, Encargado.- Sin costas.- Notifíquese

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia y Alonso Flores Heredia, Jueces.- Certifica.- Dr. Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator, encargado.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 971 - 2009

ACTOR: Julio César Coloma Campos.

DEMANDADO: MUNICIPIO DE GUAYAQUIL.

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

Quito, julio 13 de 2011: las 15h10.

VISTOS.- Está para conocimiento y resolución de esta Sala el recurso de casación interpuesto por Julio César Coloma Campos, de la sentencia dictada por la Segunda Sala laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del juicio laboral que sigue contra el Municipio de Guayaquil. 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, por encontrar en el fallo de Alzada, según lo anota, infringidos los Arts.: 326 numerales 3 y 13 de la Constitución de la República vigente, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008; 4, 5,6,7, 40,224,250 Y 252 del Código del Trabajo; 115, 116, 117, 121, 123,273 Y 1009 del Código de Procedimiento Civil; 1588 y 1561 del Código Civil; literales a), b), e) y d) de la cláusula Décimo Sexta del Duodécimo Contrato Colectivo de Trabajo. **TERCERO:** Al respecto, la Sala enfatiza: A) que la casación como lo destaca el inciso segundo del artículo 10 del Código Orgánico de la Función Judicial: no constituye instancia ni grado de los procesos, sino recurso extraordinario de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia; B) que el recurso de casación es de la sentencia o auto que ponga fin a los procesos de conocimiento según el artículo 2 de la ley de Casación; C) que las causales de casación son únicas y taxativas y no admiten extensión ni homologación alguna; D) que la fundamentación del recurso es carga procesal impuesta al recurrente y límite de su pretensión, que tiene que practicarla con individualización y demostración de la infracción y sus circunstancias, esto es, de cómo, cuándo y

en qué sentido se dio el vicio jurídico; y, E) que la competencia de la Sala, se circunscribe al control de legalidad de las sentencias para fijar si el fallo se ajusta o no a lo ordenado por la ley, si se ha incurrido o no en error in iudicando o in procedendo de tal relevancia que vulnere gravemente el derecho del litigante y, detectado el error, recomponerlo y reparar el gravamen, ateniéndose a lo fijado y pretendido por el recurrente, de conformidad con los principios de imparcialidad y dispositivo. En el caso, el recurrente Julio César Coloma Campos se funda en las causales 1ra. y 3ra. del artículo 3 de Ley de Casación y al fundamentarlas no formula ninguna impugnación a cada una, sino que las elude desatendiéndolas. No identifica el error ni individualiza las varias normas que cita infringidas, Tampoco determina las modalidades, esto es, si se dio aplicación indebida, falta aplicación o errónea interpretación, si de las normas de derecho sustanciales o de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. Discurre, por el campo procesal presentando ocho sentencias y calificando de tenebroso al pronunciamiento del fallo de mayoría, extremos que no caracterizan al recurso de casación que lo desnaturalizan y lo tornan ineficiente, En Consecuencia, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO DEL ECUADOR Y POR LA AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE REPÚBLICA**, por infundado, rechaza el recurso propuesto. Por licencia con a al titular, actúe el Dr. Segundo Ulloa Tapia en calidad de Secretario Relator, encargado.- Sin costas.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia y Alonso Flores Heredia, Jueces.- Certifica.- Dr. Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator, encargado.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1024 - 2009

ACTOR: Segundo Humberto Soderó López.

DEMANDADO: MUNICIPIO DE GUAYAQUIL. (Abg. Jaime Nebot Saadi Alcalde de Guayaquil y Dr. Miguel Hernández Terán, Procurador Síndico Municipal).

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

Quito, mayo 4 de 2011; las 16h30.

VISTOS: Segundo Humberto Soderó López, actor; y Abg. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil y Dr. Miguel Hernández Terán, Procurador Síndico Municipal, demandados, interponen, en forma separada, recurso de

casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del juicio laboral que mantienen en las calidades de comparecen. 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:** El actor señor Segundo Humberto Soderó López fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos 326 numeral 13 de la Constitución de la República; 1 del Código del Trabajo; 1661 del Código Civil; Cláusula Quinta literal b) del Duodécimo Contrato Colectivo de Trabajo; y, segundo inciso del Art. 19 de la Ley de Casación. De otro lado, el Abg. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil y Dr. Miguel Hernández Terán, Procurador Síndico Municipal, fundamentan también su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, acusando al fallo de infringir los Arts: 635 y 637 del Código del Trabajo y, 19 de la Ley de Casación. **TERCERO:** A) Segundo Humberto Soderó López al fundamentar la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación en que se apoya, ataca al fallo por haber expresamente reconocido la relación laboral la parte demandada, por lo que, los Jueces de Primera y Segunda Instancia, tenían la obligación, legal, moral y sagrada de aplicar el inciso segundo del Artículo 1 del Código del Trabajo, el artículo 1561 del Código Civil, el inciso segundo del artículo 19 de la Ley de Casación y el Duodécimo Contrato Colectivo de Trabajo, que es ley especial. Al respecto la Sala destaca que la fundamentación es carga procesal del recurrente y en ella tiene que identificar con claridad y precisión la infracción, sus circunstancias, modalidades y consecuencias agravantes, de normas de derecho, no de morales, divinas o contractuales, infracción de normas derecho que se da en la sentencia y que la comete el Juez sin dirección de las partes en ningún momento, peor a posteriori, por lo que. la acusación de que "tenían la obligación" es irrelevante y deviene en indebida fundamentación; y, B) El recurrente, Municipio de Guayaquil, acusa: 1) que la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ilegalmente califica a la bonificación complementaria establecida en el Décimo Segundo Contrato Colectivo como prestación accesoria a la jubilación patronal y que no existe entre este beneficio contractual y la jubilación patronal la relación de principal y accesorio, el un derecho no es la razón del otro; y, 11) que la Municipalidad de Guayaquil al contestar la demanda, invocando el artículo 635 del Código del Trabajo, alega la prescripción de la acción por tratarse de un beneficio contractual. Al respecto, la Sala establece: 1.-) Que la bonificación complementaria fue creada en la cláusula Décima Sexta del Décimo Segundo Contrato Colectivo entre los Trabajadores y la Municipalidad de Guayaquil, luego es netamente contractual y no tiene por objeto asegurar el cumplimiento de la jubilación patronal, por lo mismo no es accesoria de ésta; 11). Que el contrato surge del acuerdo de las partes y la ley de la voluntad del legislador, que el primero es de orden privado y la segunda de orden público, órdenes incompatibles y que no pueden coexistir, imposibles de fusionarlos, por su origen y naturaleza jurídica diferente; 11I) Que como el derecho a la

jubilación patronal es de ley, subsiste por sí mismo sin necesidad de ningún agregado; IV) Que el principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, conforme lo cataloga el artículo 1458 del Código Civil, opera para garantizar el cumplimiento de la obligación principal y la bonificación complementaria no garantiza la jubilación patronal, de modo que en la sentencia el Ad quem desconoció la vigencia, eficacia y validez del artículo 635 del Código del Trabajo que ordena la prescripción de las acciones provenientes de los contratos de trabajo, como el caso de la bonificación por jubilación patronal. 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**, por falta de aplicación del artículo 635 del Código del Trabajo, casa la sentencia y declara la prescripción de la acción de cobro de la bonificación complementaria por jubilación patronal pretendida por Segundo Humberto Boderó López.- Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1027 - 2009

ACTOR: Rafael María Gualpa Guamán.

DEMANDADO: MUNICIPIO DE GUAYAQUIL.
(Abg. Jaime Nebot Saadi, Alcalde Guayaquil y Abg. Daniel Veintimilla Soriano Procurador Síndico Municipal, Representantes judiciales y extrajudiciales del Municipio de Guayaquil).

PONENTE: Dr. Gastón Ríos.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, mayo 4 de 2011; las 15h50.

VISTOS: Abg. Jaime Nebot Saadi, Alcalde Guayaquil y Abg. Daniel Veintimilla Soriano Procurador Síndico Municipal en sus calidades de Representantes judiciales y extrajudiciales del Municipio de Guayaquil interponen en forma conjunta recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del juicio laboral que sigue Rafael María Gualpa Guamán contra el Municipio de Guayaquil. 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:** Se fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falla de aplicación de los Arts. 635 y 637 del Código del Trabajo; y 19 de la Ley de Casación. **TERCERO:** i) El recurrente, Municipio de Guayaquil, acusa a la sentencia de la Segunda Sala de lo laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas de que ilegalmente califica a la bonificación complementaria establecida en el Décimo Segundo Contrato Colectivo como prestación accesoria a la jubilación patronal y que existe entre este beneficio contractual y la jubilación patronal la relación de principal y accesoria, el un derecho no es la razón del otro. fi) El Ad quem partiendo de que fa cláusula décimo sexta del XII Contrato Colectivo estipula que el empleador seguirá pagando a sus trabajadores y jubilados la bonificación complementaria, que de hecho constituye un beneficio adicional y accesorio a la pensión jubilar y que por tratarse de una obligación de tracto sucesivo al igual que lo es la pensión jubilar, también es vitalicia e imprescriptible, por tanto su acción de reclamo, resuelve confirmar la 'Sentencia del A quo, que dispone el pago de la bonificación complementaria por catalogarla adicional y accesoria a la pensión jubilar y no caber la prescripción alagada. III) El Municipio de Guayaquil al contestar la demanda, invocando el artículo 635 del Código del Trabajo, alega la prescripción de la acción por tratarse de un beneficio contractual y haber transcurrido más de cinco años desde el 6 de enero de 1992 hasta el 16 de septiembre del 2006 que se consumó la citación con la demanda. IV) La Sala al confrontar la censura con la sentencia establece que el contrato surge del acuerdo de las partes y la ley de la voluntad del legislador, que el primero es de: orden privado y la segunda de orden público, órdenes incompatibles y que -no' pueden coexistir, imposibles de fusionarlos, por su origen y naturaleza jurídica; diferente. Que la bonificación complementaria fue establecida en la cláusula Décima ~ Sexta del Décimo Segundo Contrato Colectivo entre los Trabajadores. Y la Municipalidad de Guayaquil, luego es netamente contractual y no tiene por objeto asegurar el cumplimiento de la jubilación patronal y por lo mismo no es accesoria de ésta. Que el derecho a la jubilación patronal es de ley y subsiste por sí mismo sin necesidad de ningún agregado. Que el principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, conforme lo cataloga el artículo 1458 del Código Civil, opera para garantizar el cumplimiento de la obligación principal, de modo que en la sentencia el Ad quem desconoció la vigencia, eficacia y validez del artículo 635 del Código del Trabajo que prescribe la prescripción de los acciones provenientes de los contratos de trabajo, como el caso de la bonificación por jubilación patronal. 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**, casa la sentencia y declara la prescripción de la acción de cobro de la bonificación completaría por jubilación patronal pretendida por Rafael María Gualpa Guamán.- Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1131 - 2009

ACTOR: Manuel Servilio Córdova Prado.

DEMANDADO: PETROINDUSTRIAL. (Abg. Fabricio Cedeño Cortez, Procurador Judicial del Capitán de Estado Mayor, Edmundo Giovanni Lectora Araujo, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, julio 19 de 2011; las 09h50.

VISTOS: El Abg. Fabricio Cedeño Cortez, en calidad de Procurador Judicial del Capitán de Estado Mayor, Edmundo Giovanni Lectora Araujo, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial; y el Dr. Kléber Orlando Ávalos Silva, Delegado del Procurador General del Estado, interponen por separado, recursos de casación de la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio de procedimiento oral laboral que en contra de Petroindustrial sigue Manuel Servilio Córdova Prado. Una vez concluido el trámite previsto 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 las causales primera y tercera 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; S 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 cláusula 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo, suscrito entre la empresa estatal Petroindustrial y sus trabajadores con fecha 28 de noviembre de 2000; 95 del Código del Trabajo; 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil; 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 y tercera 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 fjs. 138 y 139 del proceso., consta la solicitud de desahucio presentada por el ex

trabajador ante el Inspector del Trabajo de Esmeraldas. b) A fjs. 140 consta la notificación al empleador por la dicha solicitud. e) A fjs. 1 a 3 se encuentra el "acta de liquidación y finiquito de haberes", en cuya cláusula Segunda aparece la pormenorización de haberes., constando como concepto "bono desahucio" con UD pago de "\$15.360.12", documento suscrito por las partes (empleador y trabajador) la competente autoridad administrativa (Inspector de 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. 69 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 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 bonificatorio por tiempo de servicios, cuya forma está regulada por 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 separa 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, ésta 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 en la que hace 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 por 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. 85 del Código del Trabajo. Cabe destacarse así mismo que ni la ley, ni la contratación colectiva en la especie, hacen viable el pago bonificatorio 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 las circunstancias demostradas en el proceso. Por las consideraciones anotadas, este Tribunal, **ADMINISTRANO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeralda los recursos interpuestos en los términos de este fallo, declarando sin lugar la demanda.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1141 - 2009

ACTOR: Hugo Nelson Marcelo Pintado Astudillo.

DEMANDADO: PETROINDUSTRIAL. (Abg. Pedro Veliz Betancourt, Procurador Judicial del Capitán de Navío de Estado Mayor, Edmundo Giovanni Lértora Araujo, Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, julio 13 de 2011: las 14h30.

VISTOS: El Abg. Pedro Veliz Betancourt, en calidad de Procurador Judicial del Capitán de Navío de Estado Mayor, Edmundo Giovanni Lértora-Araujo, en su calidad de Vicepresidente Ejecutivo y Representante Legal de la Empresa Estatal Petroindustrial; y el Dr. Kléber Orlando Ávalos Silva, Delegado del Procurador General del Estado, interponen por separado, recursos de casación de la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio de procedimiento oral laboral que en contra de Petroindustrial sigue Hugo Nelson Marcelo Pintado Astudillo. 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 las causales primera y tercera 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; 8 del Mandato Constituyente No. 2; 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil; 95 del Código del Trabajo; Cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo de 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; 95 del Código de Trabajo; 115, 281 y 295 del Código de Procedimiento Civil; cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo, suscrito entre la empresa estatal Petroindustrial y sus trabajadores con fecha 28 de noviembre de 2000; y, 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 las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** El asunto esencial materia de la casación interpuesta tanto por el Delegado del Procurador General del Estado como por el Representante Legal de Petroindustrial, 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 fs. 132 del proceso, consta la solicitud de desahucio presentada por el ex trabajador ante el Inspector empleador condicha solicitud. e) A fs. 29 a 131, 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 "\$22.007, 83", 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 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 este 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 esta regulada en el Art 185 del mismo Código. De otro lado, obsérvese que para este mecanismo, la ley

establece límites, prohibiciones y el tramite a seguirse, así el Art. 624 señala que deberá hacerse mediante solicitud escrita presentada ante el Inspector de Trabajo, quien hará la notificación correspondiente dentro de 24 horas y Art 625 señala que de no haber en el lugar, Inspectores Provinciales de Trabajo lo hará 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, ésta 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 directamente ante su empleador Petroindustrial, haciéndole conocer su deseo de beneficiarse de ella, conforme lo establece la misma cláusula referida, medio que el trabajador no lo ha utilizado. 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. 1) En la especie, como se observó en líneas que anteceden, el actor optó para dar por concluida la relación laboral con la Empresa por el desahucio, fundando su pedido en el Art. 184 del Código del Trabajo; y, ha recibido Por ello la bonificación que legalmente le corresponde, conforme lo determina el Art. 185 del Código del Trabajo. Cabe estacarse asimismo que 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 los hechos o, 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 REPÚBLICA**, acepta los recursos planteados y casa la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, declarando sin lugar la demanda. Por licencia del titular, actúe el Dr. Segundo Ulloa Tapia en calidad de Secretario Relator, encargado.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Francisco Proaño Gaibor, Conjuez.- Certifico.- Dr. Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator, encargado.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1165 - 2009

ACTOR: Julio César Townsend Melgar.**DEMANDADO:** DAC. (Ing. Comercial Fernando Guerrero López, Director General de la Aviación Civil).**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, agosto 15 de 2011; 1as 16h50.

VISTOS: El Ing. Comercial Fernando Guerrero López, en su calidad de Director General de la Aviación Civil, inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (hoy Corte Provincial de Justicia del Guayas), confirmatoria del fallo de primer nivel que declaró con lugar la demanda, en el juicio verbal sumario propuesto por Julio Cesar Townsend Melgar, en tiempo oportuno interpone recurso de 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 las 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 considera que en la sentencia que impugna se han infringido los siguientes artículos: 71 y 75 de la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana; 1 y 2 de la Ley de Aviación Civil; inciso 2 del numeral 9 del arto 35 y 118 de la Constitución Política del Estado; 10 inciso segundo de la Codificación del Código del Trabajo; 66 y 102 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con el artículo 23 del Reglamento General al mencionado cuerpo legal. Fundamenta su recurso en la causal primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Confrontado el escrito que contiene el recurso de casación interpuesto con otras piezas procesales, este Tribunal infiere que la inconformidad del recurrente se limita a señalar que en la especie la cesación de funciones se produjo por la supresión de puestos, determinada en el ordenamiento jurídico vigente. **CUARTO:** Al respecto, este Tribunal observa: a) La prestación de servicios y el tiempo desempeñado no son materia de controversia, pues queda demostrado que el demandante ingresó a prestar sus servicios en la Dirección General de Aviación Civil desde el 01 de julio de 1968 hasta el 31 de mayo de 1999. b) Por su parte, el inciso 1 del artículo 1 de la Ley de Aviación Civil vigente al momento de la prestación del servicio del accionante, con sus respectivas reformas, disponía: "Corresponde al Estado la planificación, regulación y control aeroportuario y de la aeronavegación civil en el territorio ecuatoriano. Le corresponde la construcción, operación y mantenimiento de los aeródromos, aeropuertos y helipuertos civiles, y de sus servicios e instalaciones, incluyendo aquellos característicos de las rutas aéreas, en forma directa o por delegación, según sean las conveniencias del Estado, con arreglo a las disposiciones de esta ley, del Código Aeronáutico, reglamentos y regulaciones técnicas, que deberán estar conforme con las normas vigentes de la Organización de Aviación Civil

Internacional OACI, de la cual el Ecuador es signatario", norma legal de la que se desprende que las atribuciones del Estado tienen dos campos de acción: 1) Aquello que tiene relación con la potestad estatal de regular, conducir, planificar y controlar las políticas de aeronavegación en cuanto ellas se refieren a la soberanía nacional, no pueden ser objeto de delegación, sino que es de orden privativo del poder público; y, 2) En cambio, las actividades de construcción, operación y mantenimiento de los aeródromos, aeropuertos y helipuertos civiles, y de sus servicios e instalaciones, pueden ser asumidos de manera directa o por delegación según las conveniencias del Estado. A su vez, el inciso 1 del artículo 2 de la citada Ley, prescribía: "El Estado ejercerá sus atribuciones a través del Consejo Nacional de Aviación Civil, como organismo encargado de la política aeronáutica del país; y, de la Dirección General de Aviación Civil y sus dependencias, como ente regulador, que mantendrán el control técnico-operativo de la actividad aeronáutica nacional"; y, el inciso 1 del artículo 6, señalaba: "La Dirección General de Aviación Civil es una entidad de derecho público, con personería jurídica y fondos propios, adscrita a la Presidencia de la República, con sede en Quito ". e) Ahora bien, el artículo 118 de la Constitución Política de la República publicada en el R.O. No. 1 de 11 de agosto de 1998, vigente a la época en que concluyeron las relaciones laborales, determinaba: "Son instituciones del Estado: 1. Los organismos y dependencias de las Funciones Legislativa, Ejecutiva y Judicial. 2. Los organismos electorales. 3. Los organismos de control y regulación. 4. Las entidades que integran el régimen seccional autónomo ... ", y al ser la Dirección General de Aviación Civil una Institución del Estado adscrita a la Presidencia de la República es aplicable lo que disponía el artículo 35 numeral 9 inciso segundo de la Constitución Política de 1998, que señalaba: "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". d) En el presente caso consta de autos que las funciones que ejerció el demandante fueron de "Mantenimiento de Autobombas Región 2", cargo que conforme a lo dispuesto en el artículo 10 inciso 2 del Código del Trabajo, que señala: "El Fisco, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no solo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de un servicio público, aún cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares, aún cuando se decreta el monopolio ", cumple las condiciones que deben asimilarse a la calidad de obrero, aún cuando, en el presente caso, la Dirección General de Aviación Civil, le hubiere extendido nombramiento, pues su labor implica una actividad de orden mecánico, con predominio del esfuerzo material y físico, aunque obviamente no puede prescindirse de este último en cualquier actividad, diferenciándolo así de aquellos que realizan una labor de carácter técnico,

predominantemente intelectual a quienes la ley y la doctrina les da la denominación de empleado. Cabe anotar, que en casos análogos de controversias con la Dirección General de Aviación Civil, las Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia (hoy Salas de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia) han resuelto de manera similar, reconociendo, según las circunstancias de cada proceso, el régimen de amparo del Código del Trabajo respecto de los trabajadores y el ámbito del derecho administrativo para los servidores o empleados públicos. En consecuencia, los Jueces del Trabajo son competentes en razón de la materia para conocer y resolver el presente caso. Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto por la Institución demandada. Sin costas. Por licencia del titular, actúe el Dr. Gustavo Gómez Moral, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia de conformidad con lo constante en el oficio No. 906-SG-SLL-20 11, de 13 de julio de 2011.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Gustavo Gómez Moral, Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1180 - 2009

ACTORA: Simona de los Dolores Guzhñay Santos.

DEMANDADO: DAC. (Ing. Comercial Fernando Guerrero López, Director General de la Aviación Civil).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, julio 6 de 2011; las 09h45.

VISTOS: El Ing. Comercial Fernando Guerrero López, en su calidad de Director General de la Aviación Civil, inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (hoy Corte Provincial de Justicia del Guayas), confirmatoria del fallo de primer nivel que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral propuesto por Simona de los Dolores Guzhñay Santos, en tiempo oportuno interpone

recurso de 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 las 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 considera que en la sentencia que impugna se han infringido los siguientes artículos: 71 y 75 de la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana; 1 y 2 de la Ley de Aviación Civil; inciso 2 del numeral 9 del arto 35 Y 118 de la Constitución Política del Estado; 10 inciso segundo del Código del Trabajo; 66 y 102 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con el artículo 23 del Reglamento General al mencionado cuerpo legal. Fundamenta su recurso en la causal primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Confrontado el escrito que contiene el recurso de casación interpuesto con otras piezas procesales, este Tribunal infiere que la inconformidad del recurrente se limita a señalar que en la especie la cesación de funciones se produjo por la supresión de puestos, determinada en el ordenamiento jurídico vigente. **CUARTO:** Al respecto, este Tribunal observa: a) La prestación de servicios y el tiempo desempeñado no son materia de controversia, pues queda demostrado que el demandante ingresó a prestar sus servicios en la Dirección General de Aviación Civil desde el 01 de septiembre de 1965 hasta el 30 de noviembre de 2004 (fjs.69). b) Mediante Memorando No. DGAC-m-0-04-2928, de 22 de noviembre de 2004, el Mayor (SP) Germán Bedoya Bravo, Jefe de la División de Recursos Humanos, comunica al accionante que: " ... a partir del 30 de noviembre 2004, se le desvincula de la institución como AUXILIAR DE ALMACEN 3,- de la SECCION GUARDERIA de la Subdirección de Aviación Civil del Litoral, conforme consta de la Acción de Personal No. 651, suscrita por el Señor Director General de Aviación Civil Subrogante, que acompaño, por lo tanto, usted queda notificado(a) legalmente de la cesación de sus funciones; por lo que agradeceré realizar la entrega de los bienes, documentos y demás enseres que se encuentren bajo su custodia, así como la legalización de la hoja de salida, en coordinación con la Jefatura Financiera y la Sección Inventarios SUBDAC, previo a la cancelación de la liquidación e indemnización correspondiente" (fjs. 62); y, a fojas 64 a 65 consta la liquidación de indemnizaciones por supresión de puesto de conformidad con la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. e) Por su parte, el inciso 1 del artículo 1 de la Ley de Aviación Civil vigente al momento de la prestación del servicio del accionante, con sus respectivas reformas, disponía: "Corresponde al Estado la planificación, regulación y control aeroportuario y de la aeronavegación civil en el territorio ecuatoriano. Le corresponde la construcción, operación y mantenimiento de los aeródromo s, aeropuertos y helipuertos civiles, y de sus servicios e instalaciones, incluyendo aquellos característicos de las rutas aéreas, en forma directa o por delegación, según sean las conveniencias del Estado, con arreglo a las disposiciones de esta ley, del Código Aeronáutica, reglamentos y regulaciones técnicas, que deberán estar conforme con las normas vigentes de la Organización de Aviación Civil Internacional OACI, de la cual el Ecuador es signatario ", norma legal de la que se desprende que las atribuciones del Estado tienen dos campos de acción: 1)

Aquello que tiene relación con la potestad estatal de regular, conducir, planificar y controlar las políticas de aeronavegación en cuanto ellas se refieren a la soberanía nacional, no pueden ser objeto de delegación, sino que es de orden privativo del poder público; y, 2) En cambio, las actividades de construcción, operación y mantenimiento de los aeródromos, aeropuertos y helipuertos civiles, y de sus servicios e instalaciones, pueden ser asumidos de manera directa o por delegación según las conveniencias del Estado. A su vez, el inciso 1 del artículo 2 de la citada Ley, prescribía: "El Estado ejercerá sus atribuciones a través del Consejo Nacional de Aviación Civil, como organismo encargado de la política aeronáutica del país; y, de la Dirección General de Aviación Civil y sus dependencias, como ente regulador, que mantendrán el control técnico-operativo de la actividad aeronáutica nacional"; y, el inciso 1 del artículo 6, señalaba: "La Dirección General de Aviación Civil es una entidad de derecho público, con personería jurídica y fondos propios, adscrita a la Presidencia de la República, "con sede en Quito ". d) Ahora bien, el artículo 118' de la de la Constitución Política de la República publicada en el R.O. No. 1 de 11 de agosto de 1998~ vigente a la época en que concluyeron las relaciones laborales, determinaba: "Son instituciones del Estado: 1. Los organismos y dependencias de las Funciones Legislativa, Ejecutiva y Judicial. 2. Los organismos electorales. 3. Los organismos de control y regulación. 4. Las entidades que integran el régimen seccional autónomo ... " y al ser la Dirección General de Aviación Civil una Institución del Estado adscrita a la Presidencia de la República es aplicable lo que disponía el artículo 35 numeral 9 inciso segundo de la Constitución Política de 1998, que señalaba: "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". e) En el presente caso consta de autos que las funciones que ejerció el demandante fueron de "Auxiliar de Almacén 3" de la Sección Guardería, de la Subdirección de Aviación Civil del Litoral, cargo que conforme a lo dispuesto en el artículo 10 inciso 2 del Código del Trabajo, que señala: "El Fisco, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no solo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas Y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de un servicio público, aún cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares, aún cuando se decreta el monopolio "cumple las condiciones que deben asimilarse a la calidad de obrero, aún cuando, en el presente caso, la Dirección General de Aviación Civil, le hubiere extendido nombramiento, pues su labor implica una actividad de orden mecánico, con predominio del esfuerzo material y físico, aunque obviamente no puede prescindirse de este último en cualquier actividad, diferenciándolo así de aquellos que realizan una labor de carácter técnico, predominantemente intelectual a quienes la ley y la doctrina les da la denominación de empleado. Cabe anotar, que en

casos análogos de controversias con la Dirección General de Aviación Civil, las Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia (hoy Salas de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia) han resuelto de manera similar, reconociendo, según las circunstancias de cada proceso, el régimen de amparo del, Código del Trabajo respecto de los trabajadores y el ámbito del derecho administrativo para los servidores o empleados públicos. En consecuencia, los Jueces del Trabajo son competentes en razón de la materia para conocer y resolver el presente caso. 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 REPÚBLICA**, desestima por improcedente el recurso interpuesto por la Institución demandada. Por licencia del titular, actúe el doctor Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator (E).- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Alonso Flores Heredia y Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales.- Certifico.- Dr. Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator (E).

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1197 - 2009

ACTOR: Jaime Efraín Arellano Medina.

DEMANDADO: PETROINDUSTRIAL. (Dr. Kleber Orlando Ávalos Silva, Delegado del Procurador General del Estado).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, mayo 30 de 2011; las 16h10.

VISTOS: El Dr. Kleber Orlando Ávalos Silva, Delegado del Procurador General del Estado, inconforme con la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, confirmatoria de la dictada por el Juez de origen que declaro parcialmente con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que en contra de Petroindustrial: sigue Jaime Efraín Arellano Medina, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motiva la causa a análisis y decisión de este Tribunal que para hacerlo el, momento procesal considera: **PRIMERO:** En 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 delegado del Procurador General del Estado afirma que en la resolución que impugna se han infringido los Art. 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 las causales primera y tercera 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 el casacionista con el fallo impugnado, se anota: a) A fjs. 34 del proceso, consta la solicitud de desahucio presentada por el ex trabajador ante el Inspector del Trabajo de Esmeraldas el 24 de octubre de 2007. b) A fjs. 34 consta la notificación al empleador con dicha solicitud. e) A fjs. 36 a 38, 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 "\$25.589.12", 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, ésta 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 en la que hace 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 observo , en líneas que anteceden, el actor optó para dar por 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 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 REPÚBLICA**, casa la sentencia dicta por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, aceptando el recurso interpuesto en los términos de este fallo, declarando sin lugar la demanda.- Notifíquese y devuélvase.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1216 - 2009

ACTORA: Alexandra del Cisne Mielles Vivanco.

DEMANDADO: Miltón Flores Jaramillo (Representante Legal de Distribuidora de Materiales de Construcción "DIMACO").

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

Quito, julio 25 de 2011; las 10h40.

VISTOS: Milton Flores Jaramillo, por sus propios derechos y como representante legal de Distribuidora de Materiales de Construcción "DIMACO", inconforme con la sentencia dictada por la Sala Unica de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, que modificó en parte 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 Alexandra del Cisne Mieles Vivanco; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 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:** El casacionista señala que en la sentencia que ataca se han infringido las siguientes normas: Arts. 576 del Código del Trabajo, en concordancia con los Arts. 45, 48 Y 49 del Código Civil; 73, 77, 93, 346 numeral 4, 349 Y 351 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Se determina como asunto fundamental de la inconformidad la existencia de nulidad por falta de citación. **CUARTO:** En la especie encontramos: 1) A fs. 8, la accionante solicita, se cite al demandado " ... en su domicilio ubicado en la Av. Quito 704-706 y Progreso, diagonal al Redondel de los Correos de la Ciudad de Nueva Loja, Cantón Lago Agrio, Provincia de Sucumbíos, lugar que indicaré personalmente al actuario del despacho". 2) A fs. 9vta. y 10 constan las razones de citación, observándose en ellas: "Primera citación. Nueva Loja, a seis de julio del dos mil siete, las quince horas y treinta minutos ... "; "Segunda citación. Nueva Loja, a seis de julio del dos mil siete, las quince horas y treinta minutos ... "; "Tercera citación. Nueva Loja, a diez de junio de dos mil siete, las diez horas y quince minutos" (los subrayados nos corresponden). 3) A fs. 25 concurre el señor Francisco Xavier Fierro Cabezas, señalando: "Por alguna equivocación se ha entregado en mi domicilio, documentos judiciales respecto a un juicio laboral en contra del señor Milton Flores Jaramillo, quien no tiene domicilio en este lugar. Adjunto a la presente devuelvo los documentos que por error fueron entregados en mi domicilio ... ". 4) A fs. 8 a 9vta. del cuaderno de segunda instancia, comparece el señor Milton Flores Jaramillo, solicitando se declare la nulidad de todo lo actuado, argumentando que las boletas de citación con la demanda, se han dejado en un domicilio que no le corresponde, circunstancia que fue conocida por el juez de origen; a fs. 11 del señalado cuaderno, insiste en su petición adjuntando al efecto, documentos que demuestran que su domicilio no lo tiene en la ciudad de Nueva Loja. **QUINTO:** Para dilucidar el tema fundamental materia de la casación, cabe el siguiente análisis: a) La citación de conformidad con lo determinado en el Art. 73 del Código de Procedimiento Civil " ... es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos"; de allí entonces, que en toda demanda ha de citarse a la parte contra quien se dirige, para dar vigencia al debido proceso. Ésta es presupuesto procesal fundamental, y solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias, de conformidad con lo previsto en el Art. 346 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil; cuya omisión acarrea la nulidad del proceso, siempre que no se haya saneado o convalidado. b) Es pues, una de las formas en que se materializa y se hace posible la tutela judicial efectiva, prevista en el Art. 75 de la Constitución de la República, que señala: "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión ... "; constituyendo por tanto, el

acceso a la justicia una garantía del debido proceso, por la cual toda persona, puede concurrir a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos, debiendo éstos atenderlos a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización, resolviendo la pretensión planteada. A decir de Jesús González Pérez: " .. , El derecho a la tutela jurisdiccional despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, en el acceso a la justicia, segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y poder obtener solución en un plazo razonable, y tercero, una vez dictada la sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos. Acceso a la jurisdicción, proceso debido y eficacia de la sentencia" (El derecho a la tutela jurisdiccional, segunda edición, editorial Civitas, Madrid, 1995, pág. 27). e) En la especie, encontramos la configuración de la nulidad alegada, pues: c.1) El Art. 93 inciso primero del Código de Procedimiento Civil, determina que si no se encuentra personalmente al demandado, la citación ha de hacerse por tres boletas dejadas en tres días distintos en su lugar de habitación, y en la especie, éstas se llevaron cabo en forma irregular, así las dos primeras se efectivizaron el mismo día y a la misma hora, y la tercera varios días antes de las dos primeras, inclusive antes de la presentación de la demanda (04 de julio de 2007 - fs. 8-), conforme consta de las razones de citación; c.2) Frente a la devolución de las citaciones con la demanda, el juez de origen (fs. 25vta.) señala: " ... Agréguese a los autos el escrito presentado por Francisco Fierro Cabezas, en lo principal se dispone.- Téngase en cuenta el casillero judicial señalado para sus posteriores notificaciones y la facultad concedida a su abogado defensor- se tomará en cuenta para el momento de decidir de ser el caso lo enunciado en su escrito ... "; sin embargo cuando dicta sentencia declara la validez procesal y omite el análisis de este particular hecho, dejándose de lado la facultad de utilizar las diligencias para mejor proveer, a fin de evitar la nulidad procesal. d) El debido proceso se constituye en la herramienta para precautelar la sujeción a las reglas mínimas sustantivas y de procedimiento en el ámbito jurisdiccional, por lo que una de las condiciones indispensables para que el juez se convierta en garante de los derechos, es la precaución de los mismos, circunstancia que en la especie no se efectiviza, pues se encuentra demostrada la falta de citación al demandado, la misma que impidió que éste ejerza su derecho de defensa, vulnerándose garantías del debido proceso contenidas en el Art. 76 de la Constitución de la República, y particularmente en la especie, el numeral 7 literal a) "Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado de procedimiento"; b) "Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa"; e) "Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones"; h) "Presentar en forma verbal o escrita la razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra"; m) "Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos". **SEXTO:** Ahora bien, es obligación de los juzgadores, verificar el cumplimiento de los requisitos que rigen la nulidad para declarar la misma, y al efecto tenemos: 1) Principio de legalidad o especificidad, que consiste en que no hay nulidad sin texto legal que expresamente la señale. Circunstancia que se encuentra debidamente prevista en el Art. 349 del Código de Procedimiento Civil; y, en la especie por la vulneración al

Art. 351 del citado cuerpo de leyes. 2) Principio de trascendencia, en el que se observa dos requisitos esenciales: 2.1) Que la parte haya sido perjudicada, y 2.2) Que la omisión haya influido en la decisión de la causa. En el presente caso, estos requisitos se cumplen, puesto que el demandado no pudo ejercer su derecho de defensa, influyendo tal omisión en la decisión de la causa. Por las consideraciones que anteceden este Tribunal, declara la nulidad procesal por falta de citación al demandado, a partir del auto de calificación de la demanda de 05 de julio de 2007, las 09h00 (fjs. 9), nulidad que se la declara a costa del Secretario del Juzgado Provincial del Trabajo de Sucumbíos, Abogado Carlos Guerra Aguirre.- 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.- Certifico.

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. 1216-2009 QUE SIGUE ALEXANDRA DEL CISNE MILES VIVANCO EN CONTRA MILTON FLORES JARAMILLO

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

Quito, 25 julio de 2011, las 10h40.

VISTOS: En el juicio de trabajo que sigue Alexandra del Cisne Miles Vivanco en contra de Milton Flores Jaramillo, el demandado interpone recurso de casación el fallo emitido por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, que confirma el dictado por el Juez a quo que acepta parcialmente la demanda. Admitido el recurso a trámite, 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:** El casacionista considera que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: artículo 576 del Código de Trabajo; 45, 48, Y 49 del Código Civil; y, 73, 77, 93, 346 numeral 4, 349 Y 351 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la casual segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** La esencia de la censura consiste en que no se ha citado al demandado con la demanda planteada, pese a lo cual el Tribunal de instancia emite fallo condenatorio al pago de varios rubros reclamados en la acción planteada. En el presente caso corresponde realizar el presente análisis: 1) el artículo 76 numeral 7 de la Constitución de la República establece lo siguiente: "EL derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) nadie podrá ser privada del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado

de procedimiento. b) contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones entre otras garantías del debido proceso". Bajo este esquema constitucional el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, entre otras solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios, estatuye en el numeral 4 la siguiente: "citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente". El Art. 73 ibídem define la citación como el acto procesal por el cual se hace conocer al demandado el contenido de la demanda o el acto preparatorio y las providencias recaídas en estos escritos. Siendo la citación un acto solemne el actuario o el citador, "extenderá acta de la citación expresando el nombre completo del citado la forma en que se le hubiere practicado y la fecha, hora y lugar de la misma que puede ser el domicilio convencional o el lugar en donde reside habitualmente. Cuando el demandado no es citado en persona, el acto citatorio tiene que verificarse conforme lo establece el Art. 77 del Código Adjetivo Civil que dice: "Si no se encontrare a la persona que debe ser citada se lo hará por boleta dejada en la correspondiente habitación, a cualquier individuo de su familia o de servicio. La boleta expresará el contenido del pedimento, la orden o el proveído del juez y la fecha' en que se hace la citación y si no-hubiere-a quien entregarla, se fijará en las puertas de la referida habitación y el actuario o el citador, sentará la diligencia correspondiente." Es de advertir que para las actuaciones judiciales, entre ellas la citación con la demanda, el actuario o el citador están revestidos de fe pública. De no existir esta condición, cualquier tercero improvisado obstruiría la acción de la justicia. Es necesario recordar que en todo juicio, que es la contienda legal sometida a la resolución del juez, las partes procesales son actor y demandado. **CUARTO** Por lo expresado, corresponde establecer la verificación o no de esta solemnidad sustancial en el caso que nos ocupa. En efecto, vista las tablas procesales observamos lo siguiente: 1) Según actas de entrega de la primera y segunda boletas citatorias esta se han verificado el mismo día y hora: 6 de julio de 2007 a las 15h30 (tres y media de la tarde) lo cual constituye flagrante trasgresión del Art 93 del Código de Procedimiento Civil que dice: "En todo juicio, la citación se hará en la persona del demandado o de su procurador mas si no pudiere ser personal, según el ART 77 se hará por tres boletas en tres distintos días salvo los casos de los artículos 82 y 86" En el inciso segundo del mencionado artículo 93 ibidem se establece la forma como debe realizarse este acto "El actuario o citador dejará la primera boleta en la habitación del que debe ser citado, cerciorándose de este particular. Si este cambiare de habitación o se ausentare, las otras dos boletas pueden dejarse en el mismo lugar en el cual se dejo la primera" 2) Según el art 66 numeral 7 del Código de procedimiento Civil el accionante es la persona que tiene que indicar "La designación del lugar en que debe citarse al demandado y la del lugar donde debe notificarse al actor. No una tercera persona extraña al proceso como en el caso sub júdice que se presenta el señor Francisco Javier Fierro Cabezas quien per se no puede anular las actuaciones del Secretario del Juzgado. 3) de lo analizado se concluye que el demandado ha sido citado en forma irregular, pues se ha dejado en el domicilio señalado dos boletas en un mismo día y hora; y la otra en un día cuya fecha del acta correspondiente, es anterior a la presentación de la demanda, 10 de junio de 2007 a las 10H15. En

consecuencia, la citación con la demanda se la ha realizado en forma irregular. Sin embargo en razón de que el accionado, en segunda instancia luego de que se dicta la sentencia en dicha fase procesal, comparece a juicio, designa su defensor y señala domicilio legal para recibir notificaciones. De lo que se colige que desde ese momento ya tiene conocimiento de la demanda que pesa en su contra.

QUINTO: La lógica procesal y las circunstancias relatadas obliga al juzgado de sustanciación señalar nuevos día y hora a fin de que se lleve a cabo la audiencia preliminar de conciliación contestación a la demanda y formulación de pruebas de acuerdo al arto 576 del Código del Trabajo, a petición de parte y con notificación a los justiciables en los casilleros designados para el efecto. Por lo expuesto, conforme el Art 1014-del-Código de Procedimiento Civil, este-Tribunal-declara la nulidad de todo lo actuado a partir de fojas 25 del proceso, a costa del Dr. Edgar Valdospinos Jaramillo, Juez del Trabajo de Sucumbios.- 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.- Certifico.

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

No. 1219 - 2009

ACTORA: Gladis Azucena Merchán López.

DEMANDADO: FILANBANCO S.A. Ab. Juan Carlos López Buenaño (Procurador Judicial).

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

Quito, 9 de agosto de 2011, las 11h35.

VISTOS: Juan Carlos López Buenaño, procurador judicial de Filanbanco S.A. en liquidación, inconforme con la sentencia de mayoría dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, revocatoria de la pronunciada por el Juez de Origen que declaro sin lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral, que sigue en su contra Gladis Azucena Merchán López; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a' análisis y decisión de este Tribuna que para hacerlo por ser el momento procesal considera **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 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** El casacionista señala que en la sentencia que ataca se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numerales 3, 4 y 5 de la Constitución Política de la República 1998; 4 y 6 del Código de Trabajo; 9 del Código Civil. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** El recurrente alega que la declaratoria, del Tribunal de Alzada, respecto de la renuncia de derechos en el pago del fondo global de jubilación, y su consecuente reliquidación, no es procedente, arguyendo por tanto, la declaratoria de nulidad de dicho convenio. **CUARTO:** Al efecto, este Tribunal observa: a) El Derecho del Trabajo, está constituido por un conjunto de normas y principios, que por su contenido y características, determinan la esencia misma de esta rama; así el Art. 326 numeral de la Constitución de la República (Art. 35 numeral 4 de la Constitución de la República 1998) establece: "Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario."; guardando plena conformidad con la norma fundamental, el Art. 4 del Código del Trabajo señala: "Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario."; de allí, que la esencia del principio de irrenunciabilidad, limita la autonomía de la voluntad para ciertos casos; éste imposibilita al trabajador de privarse voluntariamente de las garantías que le otorga el derecho laboral, y como acertadamente señala la doctrina, "Su esencia consiste en afirmar que las normas laborales, que integran el orden público laboral, se imponen a las partes de las relaciones laborales más allá de su propia voluntad y, aún, a pesar de ella. Ellas tienen imperium con relación a las mismas, de ahí que la renuncia a su respecto, no es admisible por parte del trabajador, precisamente porque han sido dictada para protegerlo" (Julio Martínez Vivot, Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social, sexta edición, Astrea, Buenos Aires, 1999, pág. 77). b) En la especie, el Tribunal de Alzada, luego de la revisión de las constancias procesales, determinó que en el convenio de pago de fondo global por concepto de jubilación patronal (fjs. 7), existió renuncia de derechos, y por ello dispuso la reliquidación del mismo, no implicando tal circunstancia la nulidad del convenio como pretende el casacionista, pues se trata de dos situaciones diferentes, que no determinan la consecuencia alegada, pues, en precaución de los derechos del trabajador, y luego de observar los parámetros dispuestos en el Art. 216 del Código de Trabajo, se estableció que en dicho "Acuerdo de entrega de fondo global", existía renuncia de derechos. Debe observarse adicionalmente que la Norma Fundamental, establece que la transacción, en materia laboral, es válida, siempre que no implique renuncia de derechos, y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente (Art. 326 numeral 11 Constitución de la República, e igual disposición constaba en el Art. 35 numeral 5 de la Constitución Política de la República 1998). e) Finalmente, se observa que la alegación de nulidad del "acuerdo de entrega de fondo global", es un hecho nuevo que se pretende introducir, ya que éste no fue materia de la traba de la litis; por lo que esta inclusión en casación, no es permitida, resultando además tal procedimiento atentatorio a la estabilidad y fijeza de lo discutido, violatorio de los derechos de defensa y lealtad procesal. Al efecto la doctrina señala que: " ... se reputa nueva en casación una cuestión litigiosa, cuando no fue

sometida al organismo jurisdiccional en ninguna de las dos instancias o, en el caso de que no se hubiere reproducido en la segunda, consintiendo así el pronunciamiento dictado en la primera. "(Manuel de la Plaza, citando a Garsonnet, - La Casación Civil, editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pág. 161); de otro lado, Humberto Murcia Ballén amplía su concepción respecto de las cuestiones nuevas en casación, señalando: "Como la casación es un recurso contra la sentencia de instancia, que implica, por parte de la Corte, una revisión de la actividad jurisdiccional desplegada por los jueces frente a las pretensiones del demandante y a las excepciones del reo, la jurisprudencia tiene averiguado que es improcedente formular cargos con apoyo en cuestiones o medios nuevos; o sea, en aspectos fácticos que no se plantearon en ninguna de las instancias del proceso que fueron, por tanto desconocidas para el sentenciador. Por eso ha dicho la Corte que 'cuando los cargos hechos en casación tienden a que el litigio se solucione mediante el estudio de extremos absolutamente distintos a los que fueron básicos de la demanda, tales extremos constituyen medio nuevos y, por tanto, son inadmisibles en casación' (Recurso de Casación Civil, cuarta edición. Librería El Foro de la Justicia, Bogotá 1983 pág 408) **QUINTO** De acuerdo con el Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador es obligación de las autoridades administrativas o judiciales garantizar el derecho de las partes como garantía básica para asegurar el derecho al debido proceso consecuentemente, en concordancia con el Art. 295 del Código de Procedimiento Civil, es procedente que en la especie se corrija el error de cálculo que consta en la sentencia de alzada que consiste en restar de \$14.212,94 (valor al que asciende la liquidación efectuada), la cantidad de \$6.369,69 (valor recibido por la actora y reconocido por el fallo de alzada en el considerando Tercero y por el documento de fjs. 7 del cuaderno de primer nivel) y no de \$3.369,69 como por error se lo ha efectuado; por tanto, se dispone que la entidad demandada a través de su representante legal, pague a la actora la cantidad de SIETE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES DOLARES CON VEINTICINCO CENTAVOS (7.843,25) por diferencia del fondo global de jubilación, que es el valor que legalmente le corresponde. 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 REPÚBLICA**, casa parcialmente la sentencia subida en grado en los términos del considerando Quinto de esta resolución. Por licencia del titular, actúe el Dr. Gustavo Gómez Moral, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia de conformidad con lo constante en el oficio No. 906-SG-SLL-2011, de 13 de julio de 2011.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Gustavo Gómez Moral, (V.S.), Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

VOTO SALVADO DEL DR. GUSTAVO GOMEZ MORAL.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA LABORAL

Quito, 9 agosto de 2011, las 11h35.

VISTOS: El Ab. Juan Carlos López Buenaño, como Procurador judicial de FILANBANCO S.A. en Liquidación, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la H. Corte Provincial de Justicia de Guayas, que revoca el fallo de primer nivel que desestimó la demanda propuesta por la señora Gladis Merchán López, motivo por el cual esta causa se encuentra sometida al análisis y resolución de este Tribunal; y, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para conocer y resolver la causa, en virtud de lo dispuesto por el numeral 1 del Art. 184 de la Constitución de la República y el sorteo realizado **SEGUNDO** En el escrito contentivo del recurso, el casacionista señala como normas infringidas en la sentencia de alzada las de los numerales 3, 4 y 5 del Art. 35 de la Constitución de la República y 4 y 6 del Código de Trabajo y 9 del Código Civil fundamentado el recurso en la causal primera del Art 3 de la Ley de Casación, acusando la aplicación indebida de esas normas de derecho y por la falta de aplicación de las mismas normas de derecho y por la falta de aplicación de las mismas normas de derecho; lo que en los dos casos, ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia. En apoyo al recurso intentado, alega que la resolución de segunda instancia en su parte considerativa estima válida la aceptación que hace la jubilada al cobrar el monto global de la pensión jubilar; pero que, en otra parte señala la existencia de un error de cálculo, determinando un valor mayor como monto global de jubilación, disponiendo; el pago de esa diferencia establecida. Que sustentar en el error de cálculo una renuncia de derecho con la consecuente nulidad del acto, constituye una violación de las normas contenidas en el Código de Trabajo y en la Constitución.- **TERCERO.-** Sin embargo de que esta Sala en forma reiterada ha consignado que no es procedente, por incompatible, acusar al mismo tiempo la no aplicación, la indebida aplicación y la errónea interpretación de una misma norma de derecho, la Sala de Alzada y este Tribunal han aceptado su tramitación.- **CUARTO.-** Es criterio de este Tribunal, expuesto en múltiples resoluciones, que es procedente la impugnación de los finiquitos de obligaciones laborales, aunque estos observen los requisitos formales precisados en el Art. 595 del Código de Trabajo, esto es el otorgamiento ante el Inspector del Trabajo quien debe cuidar que contemple una detallada o pormenorizada liquidación de indemnizaciones y prestaciones laborales; y, este criterio lo ha expuesto y mantenido en consideración a que en tales acuerdos y a título o cuenta de errores de cálculo, omisiones de rubros u otras justificaciones, no se consagre una renuncia de derechos del trabajador, prohibidas por norma constitucional expresa, justamente la del numeral 4 del Art. 35 de la Constitución de la República, invocada por el casacionista. Ha de entenderse que de esa manera se garantiza en el proceso la incuestionable e inmediata aplicación de la norma suprema.- **QUINTO.-** En la sentencia acusada, ciertamente se consigna que de lo

aportado a la causa se ha establecido que el Acuerdo de Entrega de Fondo Global que obra de fojas 7 de los autos, celebrado el 30 de mayo del 2003, ante la Inspectora de Trabajo de Guayas, se encuentran errores de cálculo, diferencias que evidencian una renuncia de derechos y se mandan pagar tales diferencias a la accionante. Sin embargo, de ninguna manera tales errores cálculo pueden determinar la nulidad del referido acuerdo por la que reclama el casacionista, pues se desampararía el derecho del trabajador. La nulidad reclamada por el casacionista es un hecho nuevo y ajeno a la Litis, que por lo mismo, no puede ser discutido o considerado.- **SEXTO.-** Circunscritos de esta manera los aspectos fundamentales de la oposición del demandado casacionista y confrontados ellos con la sentencia del Tribunal de Alzada, puede concluirse en que ella no acusa los vicios imputados, no ha infringido las normas de derecho señaladas; y, por lo mismo es improcedente la impugnación del recurrente.- En contrario, estima este Tribunal que la sentencia acusada, al revisar el acuerdo para el pago o entrega del fondo global de jubilación y disponer el pago de diferencias a la accionante, en marcó la decisión en tales normas legales, en una exacta aplicación de ellas- **SEPTIMO.-** En vista de que de la liquidación practicada en la sentencia cuestionada se incurre en un error de cálculo cuando se resta como valor entregado la suma de US \$ 3.369,69 en lugar de US \$ 6.369,60 efectivamente recibidos por la actora, es pertinente corregir tal falla al amparo de lo dispuesto en el Art. 295 del Código de Procedimiento Civil, lo que se deberá tomar en cuenta al momento de la ejecución.- Por las consideraciones anteriores, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** se desecha el recurso de casación interpuesto.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Gustavo Gómez Moral Conjuez. Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certificado

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

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

Quito, septiembre 12 de 2011; a las 09h35.

VISTOS.- En el juicio de trabajo signado con el No. 1219-2009; que sigue Gladis Azucena Merchán López: en contra de FILANBANCO S. A. en liquidación; el Ing. Christian Alejandro Ruiz Hinojosa, Gerente General y Representante Legal del Banco Central del Ecuador, en tiempo oportuno solicita aclaración y ampliación de la sentencia dictada por este tribunal el 9 de agosto de 2011, a las 11 h35. Oída la contraparte por el término de Ley, para resolver se considera: **PRIMERO:** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil dispone que la aclaración de la sentencia procede cuanto su texto es oscuro, ambiguo e inentendible y la ampliación cuando en la resolución se ha

omitido resolver-todos los puntos controvertidos o se hubiere obviado decidir sobre frutos intereses o costas **SEGUNDO.** En la especie, la sentencia es clara e inteligible que no permite ninguna duda; y en ella se han resuelto todos los puntos materia de la litis. En consecuencia, se rechaza la petición formulada por el Gerente General y Representante Legal del Banco Central del Ecuador.- Notifíquese.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

**VOTO SALVADO DEL DR ALONSO FLORES
HEREDIA, en el proceso No 1219-2009.**

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

Quito, septiembre 12 de 2011; a las 09h35.

VISTOS.- Por no haber intervenido en la resolución de mayoría ni en el voto salvado dictado en esta causa, me abstengo de pronunciarme sobre la petición de aclaración y ampliación solicitada por el Gerente General y representante legal del Banco Central del Ecuador. Notifíquese.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1242 - 2009

ACTOR: Milton Wilfrido Tandayamo Cachiguango.

DEMANDADO: EMPRESA ENERGY FLOWERS CÍA. LTDA (Dr. Wilson R. Abril G. Procurador Judicial de WACLAW MORAWSKY BYSZEWSKA, Representante Legal).

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

Quito, 9 de agosto de 2011, las 10h30.

VISTOS: El doctor Wilson R. Abril G. en su calidad de procurador judicial del señor Waclaw Morawsky

Byszewska, representante legal de la empresa Energy Flowers Cía. Ltda. inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, parcialmente reformativa de la pronunciada por la Juez de Origen que declaró con lugar la demanda en el juicio de procedimiento oral laboral que sigue Milton Wilfrido Tandayamo Cachiguango; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de 10 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 las siguientes normas: Arts. 75 y 76 numerales 1, 4 Y 7 literal h) de la Constitución de la República; 345 y 346 numerales 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Se determina como asunto fundamental de la inconformidad la existencia de nulidad por falta de citación, alegando que la Jueza de primer nivel, en el auto de calificación de la demanda, dispuso citar al demandado mediante deprecatorio, disposición que no se cumplió, aseverando que ello provocó indefensión. Al efecto este Tribunal observa: a) A fjs. 3 consta el auto de calificación de la demanda, en él, se dispone que la citación al accionante se realice en el lugar señalado en la demanda, enviando deprecatorio al Juez de lo Civil de Cayambe para el efecto. b) A fjs. 3vta. constan las tres razones de citación, y en ellas, el Secretario Encargado, certifica que las mismas se dejaron en la Empresa Energy Flowers Cía. Ltda. **CUARTO:** Para dilucidar el tema fundamental materia de la casación, cabe el siguiente análisis: a) La citación de conformidad con lo determinado en el Art. 73 del Código de Procedimiento Civil " ... es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos"; de allí entonces, que en toda demanda ha de citarse a la parte contra quien se dirige, para dar vigencia al debido proceso. Ésta es presupuesto procesal fundamental, y solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias, de conformidad con lo previsto en el Art. 346 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil; cuya omisión acarrea la nulidad del proceso, siempre que no se haya saneado o convalidado. b) Es pues, una de las formas en que se materializa y se hace posible la tutela judicial efectiva, prevista en el Art. 75 de la Constitución de la República, que señala: "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión ... "; constituyendo por tanto, el acceso a la justicia una garantía del debido proceso, por la cual toda persona, puede concurrir a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos, debiendo éstos atenderlos a través de un proceso que le ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización, resolviendo la pretensión planteada. A decir de Jesús González Pérez: " ... El derecho a la tutela jurisdiccional despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, en el acceso a la justicia, segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y poder obtener solución en un plazo razonable, y tercero, una vez dictada la sentencia, la plena

efectividad de sus pronunciamientos. Acceso a la jurisdicción, proceso debido y eficacia de la sentencia" (El derecho a la tutela jurisdiccional, segunda edición, editorial Civitas, Madrid, 1995, pág. 27). e) En la especie, no se ha configurado la nulidad alegada, pues: c.1) El Art. 93 inciso primero del Código de Procedimiento Civil, determina que si no se encuentra personalmente al demandado, la citación ha de hacerse por tres boletas dejadas en tres días distintos en su lugar de habitación, y así fue como se efectivizaron las mismas, conforme consta de las razones de citación (fjs. 3vta.); c.2) El hecho de que en la especie, la citación no se llevó a cabo mediante deprecatorio, no es motivo de nulidad, ya que el encargo de funciones específicas que la juez del proceso principal determinó en favor de otro de igual jerarquía, para el cumplimiento de la citación, se realizó en forma directa por parte del actuario de la judicatura, por lo que el acto procesal de comunicación - deprecatorio-, no fue necesario, pues, la parte demandada tuvo conocimiento oportunamente de la acción laboral planteada en su contra. d) El debido proceso se constituye en la herramienta para precautelar la sujeción a las reglas mínimas sustantivas y de procedimiento en el ámbito jurisdiccional, por lo que una de las condiciones indispensables para que el juez se convierta en garante de los derechos, es la precaución de los mismos, circunstancia que en la especie se efectivizó, pues se encuentra demostrada que se llevó a cabo la citación al demandado; por lo mismo, no se impidió que éste ejerza su derecho de defensa, ni se vulneró las garantías del debido proceso contenidas en el Art. 76 de la Constitución de la República, tanto más que el demandante ha recurrido de las resoluciones de los juzgadores de instancia en debida forma. 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 REPÚBLICA**, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Por licencia del titular, actúe el Dr. Gustavo Gómez Moral, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia de conformidad con lo constante en el oficio No. 906-SG-SLL-2011, de 13 de julio de 2011.- Notifíquese y devuélvase. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Gustavo Gómez Moral, Conjuez.-
Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1276 - 2009

ACTOR: César Leonidas Ochoa Ruiz.**DEMANDADA:** Martha Cecilia Palmay Arévalo
(Representante Legal de Tenería
Palmay Cía. Ltda.).**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, abri1 6 de 2011; las 15h 35.

VISTOS: Martha Cecilia Palmay Arévalo, por sus propios derechos y como Gerente y Representante Legal de Tenería Palmay Cía. Ltda., inconforme con la sentencia dictada por la 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 de procedimiento oral laboral que sigue en su contra César Leonidas Ochoa Ruiz, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 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 recurrente estima que en la sentencia que impugna se ha infringido el Art. 41 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Del análisis del recurso interpuesto se deduce que la pretensión de la recurrente radica en sostener la improcedencia de la solidaridad patronal declarada por el Tribunal de Alzada, asegurando que Tenería Palmay Cía. Ltda. inicia sus actividades desde el 04 de marzo de 1992, según consta en el Registro de la Superintendencia de Compañías, y por tanto el tiempo anterior de labores reconocido le causa gravamen irreparable. **CUARTO:** En la especie, se observa: a) El Art. 41 del Código del Trabajo determina: "Cuando el trabajo se realice para dos o más empleadores interesados en la misma empresa, como condueños, socios o copartícipes, ellos serán solidariamente responsables de toda obligación para con el trabajador ... ", evitándose con ello vulneración a los derechos de los trabajadores; consagrando esta garantía de protección, varios aspectos, así: 1) Se entiende por responsabilidad solidaria laboral, la obligación legal o contractual que nace para la persona en cuyo provecho se realice la obra o preste el servicio, la cual responde conjunta o indistintamente con el obligado directo, en virtud de una extensión de la responsabilidad proveniente de la ley.) Esta responsabilidad, es procedente incluso en el caso de que el nexo laboral se hubiere producido mediante prestadores de actividades complementarias, entendiéndose por tal, a toda persona que sin ser representante conocido del patrono interviene por cuenta de éste último en la contratación de los servicios de uno o varios trabajadores, sin perder su propia responsabilidad. 3) En la especie, no hay duda, respecto de la existencia de relaciones laborales y de que éstas además se prestaron en forma continuada en principio para Tenería Palmay Rbb. Par. Industria, desde el 15 de junio de 1987, hasta el 31 de diciembre de 1992; y a partir del 01 de enero de 1993 la prestación fue para Tenería

Palmay Cía. Ltda. (fjs. 568), de allí entonces la procedencia de la solidaridad patronal determinada por el Tribunal de Alzada, tanto más que debe recordarse lo dispuesto en el Art. 171 del Código del Trabajo que señala: "En caso de cesión o de enajenación de la empresa o negocio o cualquier otra modalidad por la cual la responsabilidad patronal sea asumida por otro empleador, éste estará obligado a cumplir los contratos de trabajo del antecesor. En el caso de que el trabajador opte por continuar con la relación laboral, no habrá lugar al pago de indemnizaciones" (el subrayado nos corresponde); por lo que, el hecho de que Tenería Palmay se constituyera como compañía limitada en marzo de 1992, no determina la exclusión de las responsabilidades anteriores a esta fecha; tanto más que, la prestación de servicios y la actividad empresarial venían siendo las mismas. 4) Debe 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 REPÚBLICA,** desestima por improcedente el recurso interpuesto.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1391 - 2009

ACTOR: Albino Misaél Gonzáles Santillán.**DEMANDADO:** Francisco Baquerizo Maldonado.**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, 04 agosto de 2011, las 09H00.

VISTOS: En el juicio de trabajo que sigue Albino Misaél Gonzáles Santillán en contra de Francisco Baquerizo Maldonado, el demandado interpone recurso de casación del fallo emitido por la Segunda Sala de lo laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia del Guayas, que conforme el dictado por el Juez A quo, quien declara con lugar la demanda Admitido el recurso a trámite, 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:** El casacionista considera que en la resolución que impugna se han infringido las siguientes normas: Art. 113, 114, Y 115 del Código de Procedimiento Civil que han conducido a una equivocada aplicación de los artículos 216, 217, 218 Y 219 del Código del Trabajo, y a la no aplicación del 'Alt.' 635 del Código de Trabajo. **TERCERO.-** Lo esencial de la censura radica que el Tribunal de Instancia, sin aceptar la excepción de prescripción, dispone el pago de varios rubros que ha generado la relación laboral, con lo que no está de acuerdo el casacionista. Fundamenta su recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. En el caso sub júdice es necesario observar lo siguiente: a) El demandado, al contestar la acción planteada en su contra, opuso la excepción perentoria de prescripción de la acción, al amparo del Art. 635 del Código de Trabajo, que dice: "las acciones provenientes de los actos y contratos de trabajo prescriben en tres años, contados desde la terminación de la relación laboral, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos que siguen y en los demás casos de prescripción de corto tiempo, especialmente contemplados en este Código". Es necesario puntualizar que la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haber poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto tiempo y concurriendo los demás requisitos legales". En la especie, 'el demandado ha invocado esta excepción perentoria conforme se deja anotado en líneas anteriores, en cumplimiento al artículo 2393 del Código Civil. b) En lo que se refiere a la interrupción de la prescripción de las acciones ajenas, esta puede darse, ya sea natural, ya sea civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, en forma expresa o tácitamente. Se interrumpe civilmente por la citación de la demanda judicial al demandado.-Es necesario tomar en consideración que la relación laboral que invoca el accionante en su memorial inicial, ha concluido el 25 de julio de 2004, en- Circunstancias determinadas en dicha pieza procesal. La citación con la demanda se ha efectuado mediante boletas fijadas en la puerta del domicilio indicado en la demanda, es decir en la casa ubicada en las calles VM Rendón 230 en la ciudad de Guayaquil, en las siguientes fechas: 31 de Octubre, 4 de noviembre y 5 de noviembre de 2008; En conclusión, de la fecha de terminación del trabajo a la fecha de la primera boleta han transcurrido cuatro años, tres meses y seis días. A la fecha de perfeccionamiento de la Citación, ha decurrido mucho más tiempo. Lapso suficiente para que haya operado la prescripción de la acción en la presente causa. Del proceso no aparece prueba de interrupción alguna durante el lapso indicado. Los problemas de indote penal generados luego del 25 de julio del 2004 no son motivos legales para interrumpir la prescripción. Es de advertir que esta institución es de orden público, máxime que el demandado (deudor) lo invoca y se excepciona en forma expresa. Sin que sean 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,** casa el fallo recurrido; en consecuencia, se desecha la demanda. Devuélvase al demandado el valor de la caución consignada en atención a lo dispuesto en el Art. 12 de la

Ley de Casación. Por ausencia del Juez titular interviene en la presente causa el Dr. Gustavo Gómez Moral, Conjuez de la Sala, en atención al - oficio No. 906-SG-SLL-2011 remitido por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Gustavo Gómez Moral, Conjuez. Certifica.- Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 32 - 2010

ACTOR: José Rodrigo Badillo Garcés.

DEMANDADO: Monseñor Víctor Alejandro Corral Mantilla (Dr. Marcelo Leonardo Falconí Ramos Mandatario y Procurador Judicial).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, agosto 15 de 2011; las 11H10

VISTOS: El doctor Marcelo Leonardo Falconí Ramos, en su calidad de mandatario y procurador judicial de Monseñor Víctor Alejandro Corral Mantilla, inconforme con la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la 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 de procedimiento oral laboral que sigue José Rodrigo Badillo Garcés, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 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:** El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido los Arts. 76 literal 1), 169 de la Constitución de la República; 8, 568 Y 593 del Código del Trabajo; 274, 275 Y 276 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** La inconformidad del casacionista radica en sostener la existencia de nulidad procesal por falta de competencia del Juez del Trabajo, afirmando que en la especie, no existió relación laboral, sino un contrato de servicios profesionales, alegando además que la valoración de la prueba no fue correcta. **CUARTO:** Al efecto este Tribunal observa: a) La causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, determina:

"Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles". Es decir, esta causal tiene que ser analizada en relación con la motivación; garantía del debido proceso que se encuentra consagrada en la Constitución de la República, la misma que en su Art. 76 numeral 7, literal 1) dispone: "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y si no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho ... "; por ello con razón la doctrina manifiesta que: "La motivación de la sentencia constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión" (Fernando de la Rúa, Teoría General del Proceso, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1991, pág.146), por lo que al haberse fundamentado en la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, se debe entender también que por obvias razones hay que analizar si el fallo impugnado respecto a la motivación reúne los requisitos de ser clara, expresa, completa, legítima y lógica; debiendo por tanto observarse que el juzgador no haya atentado contra las reglas de la sana crítica conforme determinan los Arts. 115 del Código de Procedimiento Civil y 593 del Código del Trabajo, y por lo mismo, se debe estudiar si acaso se atentó contra la lógica, a fin de determinar si hubo en la resolución una decisión arbitraria o ilógica que vendría a constituir la razón de ser de esta causal. En la especie, el recurrente, se limita a transcribir una resolución de la ex Corte Suprema de Justicia, sin efectuar análisis jurídico alguno, no se examina la sentencia impugnada, tampoco se indica los requisitos que han dejado de cumplirse, o las contradicciones o incompatibilidades que a su juicio deben ser examinadas por el Tribunal de Casación, circunstancia que consecuentemente imposibilita conocer la denuncia formulada, b) Respecto a la impugnación sobre la declaratoria de nulidad procesal por falta de competencia del juez del trabajo, este Tribunal no la puede analizar, ya que la ampara en el contenido de la causal primera, y en ésta no cabe ese tipo de inconformidades; pues, al haberse fundamentado el recurso en ella, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, sea porque se ha aplicado una norma que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo, mientras la denuncia de falta de competencia en razón de la materia, debió haber sido formulada al amparo de la formulado en relación con las pruebas, ya que esto es ajeno al espíritu de dicha causal. Por ello la-doctrina manifiesta "Si como lo 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 aplicación, 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 en casación, fundados en violación directa de normas jurídicas sustanciales, resultan claramente improcedentes las censuras sobre el análisis probatorio" (Humberto Murcia Ballen, Recurso de Casación Civil, sexta edición, ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez Bogotá, 2005, pág. 358). Por las consideraciones que anteceden **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 interpuesto. Por licencia del titular, actúe el Dr. Gustavo Gómez Moral, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia de conformidad con lo constante en el oficio No. 906-SG-SLL-2011, de 13 de julio de 2011.- Notifíquese y devuélvase.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces Nacionales y Gustavo Gómez Moral, Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 498 - 2010

ACTOR: Colón Olmedo Pombar Brediz.

DEMANDADA: Empresa Estatal Petroindustrial.

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

Quito, julio 13 de 2011: las 15h50.

VISTOS: Dr. Kléber Orlando Ávalos Silva, Abogado Regional 2, quien comparece en calidad de Delegado del Procurador General del Estado interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio laboral que en contra de la Empresa Estatal Petroindustrial sigue Colón Olmedo Pombar Brediz. 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 casacionista fundamenta su recurso en las causales primera y tercera de/ Art. 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los artículos: 36 del Reglamento Interno de Trabajo de Petroindustrial, 95 del Código de Trabajo; 115 y 295 del Código de Procedimiento Civil; cláusulas 14 y 25 del Sexto Contrato Colectivo, suscrito entre la empresa estatal Petroindustrial y sus trabajadores con fecha 28 de noviembre de 2000. Fundamenta su recurso en las causa/es primera y tercera 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 fs. 189 del proceso, consta la solicitud de desahucio presentada por el ex trabajador ante el Inspector del Trabajo de Esmeraldas el 24 de mayo de 2007. b) A fs. 189vta. consta la notificación al empleador con dicha solicitud. e) A fs. 190 se encuentra el "Acta de Finiquito y Liquidación", en cuya cláusula Segunda aparece la pormenorización de haberes, constando como concepto un "bono desahucio" con un pago de "\$20.000,40", 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 las 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, ésta 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 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 por concluida la relación laboral con la Empresa por el desahucio, en base al Art. 184 del Código del Trabajo, 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 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 con diferente efectos. En consecuencia, no es posible, que el Juez arbitrariamente desconozca la forma de terminación de la relación laboral y los efectos legales por un lado, y contractuales por otro; y, otorgue un derecho que no corresponde a los hechos o 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 REPÚBLICA**, acepta el recurso propuesto y casa la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, declarando sin lugar la demanda. Por licencia del titular, actúe el Dr. Segundo Ulloa Tápias en calidad de Secretario Relator, encargado.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces y Francisco Proaño Gaibor, Conjuez.- Certifica.- Dr. Segundo Ulloa Tapia, Secretario Relator, encargado.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 750 - 2010

ACTORA: Selmira Nelly Micolta Aragón.

DEMANDADO: Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. (Dra. Viviana Tápias Andrade, Procuradora Judicial del Dr. Augusto Barrera Guarderas Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, julio 25 de 2011; las 11h10.

VISTOS: La Dra. Viviana Tápias Andrade, en calidad de Procuradora Judicial del Dr. Augusto Barrera Guarderas Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, interponen, en forma separada, 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 Selmira Nelly Micolta Aragón contra el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. 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:** Selmira Nelly Micolta Aragon fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto encuentra en la sentencia que recurre violación de los Arts: 35 numerales 1, 3, 4, 6, 11 y 14 de la Constitución Política de la República de 1998; 4, 5, 7, 94, 111, 113, 154, 183, 184, 185, 188 y 233 del Código del Trabajo; 5, 7, 8 9, 10, del Décimo Octavo Contrato Colectivo de trabajo celebrado entre el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito y el Sindicato Único de Trabajadores de dicha Institución; 117, 121, 123, 127 del Código de Procedimiento Civil; 43 numeral 1 en concordancia con los numerales 2, 3 Y 6 del Art. 326 Y literal 1) del Art. 76 de la actual Constitución de la República. Por otra parte, la Dra. Viviana Tápia Andrade, en calidad de Procuradora Judicial del Dr. Augusto Barrera Guarderas Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los Arts: 117, inciso 2 del 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** Selmira Nelly Micolta Aragon fundamenta su recuso relatando los antecedentes de su comparecencia ante el juez de primera instancia, que la existencia de la relación laboral ha quedado demostrada, que en el ilegal visto bueno consta la certificación del embarazo de 16 meses, la recomendación de reposo, la ilegal valoración de la declaratoria de confeso y otros comentarios sobre pruebas, aplicación de normas, confesión judicial y existencia de despido intempestivo. Al asunto la Sala puntualiza que según el artículo 2 de la Ley de casación, el recurso de casacion procede contra seruencras y é:LUU:S yut:: pongan fin a los procesos de conocimiento, no contra de la pretensión, el proceso, sus etapas, por lo que se exime analizar el ataque. Refiriéndose a la existencia de la primera y tercera causal de .casación, en el acápite a) acusa de que se ha interpretado erróneamente el artículo 183 del Código del Trabajo como lo ha demostrado anteriormente y que además se ha interpretado las normas jurídicas que rigen la valoración de la prueba en su contra. La Sala señala que la casacionista no especifica que significado o sentido errado que dio el Ad quem al referido artículo 183 y cual el sentido correcto, por lo que el ataque es corto; y, en el acápite b) ataca de errónea interpretación de las normas aplicables a la valoración de la prueba, lo que ha impedido reconocer que el visto bueno concedido fue ilegal. Impugnación de normas indeterminadas, cuando la causal tercera acomete a preceptos jurídicos aplicables a la valoración de las pruebas por las modalidades de falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación a condición de que conduzca a violación indirecta de normas jurídicas sustanciales, por lo que la Sala se exime de analizarlo. Que el Dr. Augusto Barrera Guarderas Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, al fundamentar acusa que en la sentencia no se aplicó los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba constantes en los artículos 117, 164 inciso 2° del 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil, que los transcribe, concluyendo que es claro que existió falta de aplicación de los preceptos jurídicos indicados, pues no se ha tomado en cuenta los documentos públicos anotados, lo que ha conducido a una equivocada precisión en el tiempo de servicio de la actora. La Sala subraya que la conducción es a la equivocada aplicación de normas de derecho, no a la precisión del tiempo de servicio. Por lo

anotado, por aparente y defectuosa 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 los recursos de casación planteados por el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito y por Selmira Nelly Micolta Aragon.- Sin costas.- Notifíquese.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 792 - 2010

ACTOR: Milko Michael Mahina Cedeño.

DEMANDADA: COMPAÑÍA TERRABIENES S.A.
(Ing. Comercial Elvira María Ortega Maldonado de Arosemena Gerente General).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito.- agosto 15 de 2011; Las 16h10.

VISTOS: El presente juicio se encuentra para conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Milko Michael Mahina Cedeño, de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del juicio laboral que sigue contra la compañía TERRABIENES S.A., en la persona de su Gerente General Ing. Comercial Elvira María Ortega Maldonado de Arosemena, por los derechos que representa y en forma solidaria. 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 tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos: 117, 119 y 315 del Código de Procedimiento Civil; 75 y 76 literal L - M; 3, 4,5,7,35,52,69,94,97,184,185, 188, 111, 113, 196 del Código del Trabajo. Anota que la compañía demandada lo despidió del trabajo por cuanto se estaba tramitando los mandatos que obligaba a las empresas a afiliar a los trabajadores al IESS y que a él nunca lo afiliaron; y, que ha aportado pruebas de que trabajaba con horario de 8 horas, certificado suscrito por la Gerente General de la Empresa demandada que ganaba \$3.400; y

pruebas de que salía de vacaciones como cualquier trabajador. Agrega que según la doctrina y la jurisprudencia, en materia laboral, el juzgador no debe aplicar con criterio civilista, debe mas bien considerar que si el derecho del trabajo es autónomo, son sus normas las que deben aplicarse. Que más allá de las formalidades, la legislación consagra la máxima "indubio pro operario", para cuando exista duda sobre la aplicación de las normas legales. **TERCERO:** El Juez puede incurrir en error en dos aspectos dentro de su actividad juzgadora, uno de ellos consiste en apartarse o desviarse de los medios señalados por el derecho procesal para la dirección del juicio; es decir un error de forma, de modo de realizarse el proceso, conocido doctrinariamente como error in procediendo. El segundo error o desviación esta en relación a su contenido, al fondo del derecho sustancial que está en juego en el juicio, este error consiste normalmente en aplicar una ley que no corresponde, en aplicar mal la ley o en no aplicar la ley que corresponde al caso, también llamado error in iudicando. **CUARTO:** El recurso de casación en este caso, se sustenta en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación que, dice: "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 e normas de derecho en la sentencia o auto;", dirigida a corregir los de procedimiento (in procedendo), en otras palabras, de violación de normas procesales que hayan conducido al juzgador a aplicar indebidamente, a no aplicar o a interpretar erróneamente una norma de derecho, como dice la causal invocada. **QUINTO:** La sentencia de Alzada, que confirma la sentencia del Juez A-quo, en los considerando s 1) y 2) de su resolución señalan que la prueba aportada demuestra que el accionante era Corredor Profesional de Bienes Raíces y que su actividad estuvo regulada por la Ley de Corredores de Bienes Raíces, la misma que en u Art. 7 dispone: "En el contrato de corretaje de bienes raíces que se celebre entre el corredor y el cliente se hará constar obligatoriamente el plazo en que se realizará la operación y los honorarios que percibirá el corredor por sus servicios". Texto legal que lo razona a la luz de la definición de honorario que consta en el Diccionario Jurídico de Cabanellas y a las disposiciones contenidas en los artículos 1 y 8 del Código del Trabajo, para concluir que el actor no goza del amparo de las normas del Código del Trabajo. A esta resolución que jurídicamente sustenta su fallo en los Arts. 1 y 8 del Código del Trabajo y 7 de la Ley de Corredores de Bienes Raíces y en la prueba que demuestra la calidad de Corredor Profesional de Bienes Raíces del accionante, el casacionista la impugna asegurando que la misma incurre en falta de aplicación de los Arts. 117, 119 y 315 del Código de Procedimiento Civil que son las únicas normas procesales que señala y que se encasillan en la causal que le sirve de sustento, normas que disponen cuestiones ajenas al texto y al contexto del recurso de casación. Tenemos que el Art. 117 C.P.C., dice: "Sólo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en el juicio"; el Art. 119 c.p.c., dice: "El Juez dentro del término respectivo mandará que todas la pruebas presentadas o pedidas en el mismo término, se practiquen previa notificación a la parte contraria. Para la práctica de la información sumaria o de nudo hecho, en los casos del numeral 4 del Art. 64, no es necesario citación previa"; y, el 315 del c.p.c., dice: "Las pruebas deben presentarse y

practicarse dentro de los respectivos términos concedidos por la Ley o por el Juez."; y, sin embargo, nada dice respecto de estos errores procesales, no refiere ninguna prueba que haya sido presentada o practicada fuera del término probatorio o que no se haya practicado de acuerdo con la ley y que la Sala de Instancia la haya considerado como fundamento de los hechos en su fallo, siendo necesario señalar también que la petición y practica de pruebas en el juicio laboral se sustancian mediante el procedimiento oral. De tal suerte que no se encuentra relación entre el fundamento legal, que en este caso es a causal y las normas legales señaladas, y la parte explicativa del recurso. Por otro lado, l recurso no contiene ninguna explicación sobre cómo la falta de 'aplicación de las normas procesales que anota, condujeron al juzgador a no aplicar las normas constitucionales y las del Código del Trabajo que señala. Consecuentemente, siendo el recurso de casación extraordinario, formalista y excepcional, que resuelve los errores de derecho mas no de los hechos propuestos en la demanda, y su actividad esta circunscrita estrictamente a los fundamentos expuestos por el recurrente, que en este caso resultan incongruentes e incompatibles, impidiendo a esta Sala de Casación resolver sobre el fondo del mismo, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desestima el recurso de casación formulado. Por licencia del titular, actúe el Dr. Gustavo Gómez Moral, con relación al oficio No. 906-SG-SLL-2011, de 13 de julio del 2011.- Sin costas.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Ríos Vera, Carlos Espinosa Segovia, Jueces, y Gustavo Gómez Moral, Conjuez.- Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 1120 - 2010

ACTORA: Lucía Vizcaíno Goyes.

DEMANDADO: Rafael Alexander Kong de la Cruz, Carlos Kong Liy, Carlos Kong de la Cruz y Milton Hugo Lastra Mena.

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

Quito, a 14 de junio de 2011; las 10H00.

VISTOS: En el juicio de procedimiento oral de trabajo seguido por Lucía Vizcaíno Goyes en contra de Rafael Alexander Kong de la Cruz, Carlos Kong Liy, Carlos Kong

de la Cruz y Milton Hugo Lastra Mena; el último de los demandados, interpone recurso de casación del fallo dictado por la Sala de la Corte Provincial de Justicia del Carchi, reformativo de la resolución pronunciada por el Juzgado Provincial del Trabajo del Carchi; en tal virtud y por ser el momento procesal de la causa, corresponde resolver sobre el recurso incoado por el accionado; previo de lo cual, se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para conocer y pronunciarse acerca del recurso deducido, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 182 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 1 de la Ley de Casación; y, de acuerdo con el sorteo de rigor que obra al inicio de este cuaderno.- **SEGUNDO:** El recurrente sostiene en su fundamentación del escrito contentivo del recurso de casación, que la accionante nunca estuvo bajo su dependencia, así como tampoco el recurrente era quien le cancelaba la remuneración y que nunca ha sido ni propietario ni accionista del restaurante "Tao Tao", en el cual trabajaba la actora. En ese contexto, el demandado impugna la sentencia subida en grado argumentando que nunca hubo relación laboral con la actora del presente juicio; por lo que sostiene que la Sala de Alzada no ha apreciado las pruebas de descargo que tiene presentadas, entre las que destaca su confesión judicial, que jamás ha sido desvirtuada, por lo que considera infringidas las normas relativas a la valoración de las pruebas constantes en los Arts. 113, 114, 115, 116, 117, 126, 133, 140 y 142 del Código de Procedimiento Civil, por aplicación indebida en unos casos y por errónea interpretación en otros, por lo que se infringió el Art. 593 del Código del Trabajo.- **TERCERO:** Constituye aspecto modular de la litis, determinar si entre la actora y el casacionista existió o no relación laboral y si ésta concluyó mediante despido intempestivo dispuesto por el demandado; para ello, luego del análisis minucioso de la sentencia impugnada, con relación a la sentencia de primer nivel y a los recaudos procesales, se tiene: 1.- En la Audiencia Preliminar, de Conciliación, de Contestación a la demanda y de Formulación de pruebas (fs. 21 a 22 del cuaderno de primera instancia), el recurrente se excepciona alegando entre otras cosas, que jamás celebró un contrato individual de trabajo, ni verbal, ni escrito con la demandante, por lo que no existió relación laboral alguna en términos del Art. 8 del Código del Trabajo, manifestando además que su domicilio y residencia, los tiene en esta ciudad de Quito, en donde ejerce principalmente su actividad profesional de Ingeniero Civil y que como Contratista de algunos Gobiernos Municipales se traslada a varias provincias, incluida la Provincia del Carchi; por lo mismo, sostiene no ser dueño, propietario, socio o administrador del restaurante "Tao Tao" de la ciudad de Tulcán, en donde laboraba la demandante. En la especie, a fs. 83 y 83 vta, se encuentra el documento enviado y suscrito por el Director Provincial del Carchi de la Dirección Regional Norte del Servicio de Rentas Internas (SRI), en donde consta que el restaurante "Tao Tao" de la ciudad de Tulcán se encuentra registrado a nombre del señor Kong de la Cruz Rafael Alexander como su único propietario, lo cual es plenamente corroborado con las copias certificadas del juicio ejecutivo que se ha agregado al proceso de fs. 50 a 72 de los autos, seguido por Jaime Rodrigo Cadena Posso en contra de Rafael Kong de la Cruz, en donde obra además de fs. 64 a 65, el testimonio de la escritura que allí se adjunta, con la que se demuestra fehacientemente que el propietario del restaurante es Rafael

Kong de la Cruz; adicionalmente, con los documentos autenticados de fs. 24 a 32 ha quedado demostrado que el demandado tiene su domicilio en la ciudad de Quito, que se encuentra registrado en el Sistema Nacional de Contratación Pública en su calidad de Ingeniero Civil y que además, como contratista de obras, ha efectuado algunos trabajos, principalmente para el Gobierno Municipal del Cantón Bolívar; en consecuencia, a la luz de la sana crítica como medio imperativo para la valoración de las pruebas, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil se determina que entre el casacionista y la actora, no existió relación laboral alguna, pues, no se ha probado el elemento sustancial de la relación individual de trabajo como es el de la subordinación o dependencia, no así respecto del codemandado Rafael Alexander Kong de la Cruz; que era, incluso, quien le pagaba el valor de los sueldos; y, 2.- Se ha dicho por parte de la doctrina y de la abundante jurisprudencia dictada en innumerables fallos de las Salas de lo Laboral de la Ex-Corte Suprema y de la actual Corte Nacional de Justicia, que el despido intempestivo debe ser un hecho probado en forma contundente, es decir deben demostrarse las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que este se produjo; en la causa que nos ocupa, en la Audiencia Definitiva las declaraciones de los testigos a favor de la actora para probar este hecho, son incongruentes y discordantes; así, a fs.40 el testigo Edwin Fernando Morillo Quemac al responder a la pregunta No. 2 afirma que el despido se produjo " el quince de febrero ... ", lo que se contradice con lo expresado por la actora en su libelo de demanda ya lo contestado por el otro testigo, Cristhian David Rojas Malpud (fs. 40 vta.) que dice que fue el 15 de enero de 2010; lo cual se encuentra grabado por la transcripción literal de la Audiencia Definitiva de fs. 74 a 77 del expediente de primera instancia; en consecuencia, no existe prueba capaz y suficiente que permita a este Tribunal determinar que en la especie, existió el despido intempestivo alegado por la actora.- Por todo lo expuesto, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia recurrida, debiendo estarse a lo resuelto por el Juez Provincial del Trabajo del Carchi.- Por licencia con cargo a vacaciones concedida al Dr. Gastón Ríos Vera, actúe el Dr. Elías Barzallo Cabrera de conformidad con el oficio No. 634-SG-SLL-2011.- Sin costas.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Carlos Espinosa Segovia y Alonso Flores Heredia, Jueces Nacionales y Elías Barzallo Cabrera.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.

Es fiel Copia del Original.- Certifico.

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

No. 522 - 2011

DEMANDADO: Luis Esteban Cáceres Pichu.**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, mayo 25 de 2011; las 15h35.

VISTOS: Atendiendo el recurso de apelación presentado por Luis Esteban Cáceres Pichu, contra la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, de lo Laboral y Social, de la Niñez y la Adolescencia; y, de Materias Residuales, de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, dentro de la acción de Habeas Corpus por él propuesta, para resolver se considera lo siguiente: **PRIMERO:** Las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, publicadas en el R. O. S. No. 466 de 13 de noviembre del 2008, en su Art. 64 determina que: "Solo se podrá apelar de la sentencia que deniegue el hábeas Corpus", y la Resolución Generalmente Obligatoria dictada por la Corte Nacional de Justicia, y publicada en el R.O. No. 565 de 07 de abril del 2009, señala: "Los recursos de apelación que se interpongan en contra de las sentencias dictadas por las Salas de las Cortes Provinciales, dentro de los recursos de hábeas corpus propuestos de conformidad con el último inciso del Art.89 de la Constitución de la República, serán conocidos, previo sorteo, por cualquiera de las Salas que conforman la Corte Nacional de Justicia", de manera que, conforme a las disposiciones citadas y el sorteo efectuado, cuya razón obra de autos, esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la apelación propuesta. **SEGUNDO:** La acción de Habeas Corpus planteada, se sustenta en que la prisión preventiva que se dictó en su contra, proviene de un Juez que no es competente, y lo hace en razón de que el Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar se inhibe de conocer la causa, por falta de competencia en razón del territorio y no dispuso su inmediata libertad, constituyéndose por ello su detención en arbitraria, ilegal e ilegítima. **TERCERO:** Conforme lo señala la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, de lo Laboral y Social, de la Niñez y la Adolescencia y, de Materias Residuales, de la Corte Provincial de Justicia del Cañar en su sentencia, el señor Luis Esteban Cáceres Pichu presentó ya una acción de hábeas corpus contra la Jueza Octava de Garantías Penales de Azogues, por los mismos motivos; esto es, ilegítima, arbitraria e ilegal detención, por falta de competencia del Juez; ahora lo hace contra el Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar, por cuanto considera que en el auto inhibitorio que dictó este Tribunal por falta de competencia; debió también disponer su inmediata libertad. Al respecto corresponde señalar lo siguiente: 1) Que el auto inhibitorio no anula el proceso sino mas bien lo convalida en los términos del Art. 23 del Código de Procedimiento Penal, que dice: "En caso de desplazamiento de un proceso penal de un Fiscal, juez o tribunal a otro, por motivo de competencia, todo lo actuado por el Fiscal, juez o tribunal incompetente se agregará al proceso que se sustancie ante el Fiscal, juez o tribunal competente. Más, los actos procesales practicados por los primeros tendrán plena validez legal, a

menos que se encuentren motivos para anular/os. ": 2) El auto inhibitorio no modifica ni incide en los hechos y actos que motivaron la orden de prisión preventiva ni la prisión como medida cautelar y que fueron materia de una acción de habeas corpus analizada y resuelta por esta Sala; pues, como ya se dijo, el proceso sigue su curso adjetivamente establecido, sin ninguna alteración; y, 3) Conforme al Art. 8 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, "Un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión". Si bien en este caso, la acción no es contra la misma persona en términos particulares, si lo es en términos jurisdiccionales; el hecho - privación de la libertad en forma ilegal, ilegítima y arbitraria- y la pretensión - recuperar la libertad por los motivos-señalados-; es decir hay similitud entre el hecho, la pretensión, la violación del derecho demandado y las personas. 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** confirma la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo civil, Mercantil, de lo Laboral y Social, de la Niñez y Adolescencia y de Materias Residuales, la Corte Provincial de Justicia del Cañar, de conformidad a lo dispuesto en el Art 86 numeral 5 de la Constitución de la República una vez ejecutada esta resolución, remítase copia de la misma a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia.- Notifíquese.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.

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

No. 602 - 2011

DEMANDADO: Henry Alejandro Guzmán Muñoz.**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL**

Quito, junio 17 de 2011; las 10h30.

VISTOS: El señor Henry Alejandro Guzmán Muñoz presenta recurso de apelación en contra de la sentencia dictada el día 26 de mayo del 2011, las 11h00, por la Segunda Sala de Lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de Habeas Corpus propuesta en su favor. Sorteada la presente causa correspondió a esta Sala su conocimiento y resolución y, para hacerlo, se considera: **PRIMERO:** Las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la

Corte Constitucional para el Período de Transición, publicadas en el R. O. S., No. 466 de 13 de noviembre del 2008, en su Art. 64 determina que: "Sólo se podrá apelar de la sentencia que deniegue la acción de hábeas Corpus", y la Resolución Generalmente Obligatoria dictada por la Corte Nacional de Justicia, y publicada en el R.O. No. 565 de 07, de abril del 2009, señala: "Los recursos de apelación que se interpongan en contra de las sentencias dictadas por las Salas de las Cortes Provinciales, dentro de los recursos de hábeas corpus propuestos de conformidad con el último inciso del Art. 89 de la Constitución de la República, serán conocidos, previo sorteo, por cualquiera de las Salas que conforman la Corte Nacional de Justicia", de manera que, conforme a las disposiciones citadas y el sorteo efectuado, cuya razón obra de autos, esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la apelación propuesta.

SEGUNDO: El apelante ataca la sentencia dictada por la Segunda sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en la cual se niega la acción de hábeas corpus, apelando de la misma con la finalidad de que, al conocer el superior sobre este recurso, revise la sentencia conforme a los artículos de la Constitución, la ley y en derecho, atento a las consideraciones que hace a continuación y entre las cuales se refiere: al contenido del fallo apelado, haciendo referencia al hecho de no encontrarse detenido pese a la sentencia de la Jueza Primera de Garantías Penales de Cuenca, así como también al derecho que le asiste al apelante a su plena libertad, al amparo de las normas constitucionales, Arts. 89 y 172 y de los artículos 3 y 100 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que tienen que ver con esta acción de hábeas corpus y a la Convención Internacional de Derechos Humanos de Costa Rica, de la cual el Ecuador es suscriptor. **TERCERO:** El recurso de hábeas corpus, como se llamaba anteriormente y así constaba en la Ley de Régimen Municipal, facultaba al Presidente del Concejo o al Alcalde Cantonal, para tramitar el mismo, solicitado por quien, o a nombre de quien, se encontraba privado de la libertad, sin orden de autoridad competente o sin el respectivo respaldo procesal, constando como requisito fundamental para este recurso, el hecho de que el peticionario este privado de la libertad. Este derecho y procedimiento sobre el hábeas corpus se mantuvo en la Ley de Régimen Municipal y en la Constitución dictada en el año 1998. En la actual Constitución de la República del Ecuador aprobada en el año 2008, se trasladó la facultad del trámite del recurso de hábeas corpus a la Función judicial, como acción de protección, para garantizar el derecho de libertad de las personas, constando en los artículos 89 y 90, con normas de procedimiento. Para que esta acción de amparo de la libertad de las personas, consagrado en la Constitución, tenga una reglamentación legal, al dictarse la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial No 52, del 22 de octubre del año 2009, se hizo constar en los artículos 43 y siguientes, la forma como se tramitará esta acción.

CUARTO: El Art. 89 de la Constitución de la República del Ecuador, dice: "La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad". Es muy claro el objeto de esta acción de hábeas corpus, señalado en este artículo al decir: "recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella"; así como

también: "proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad". En esta norma no se hace relación alguna a la amenaza de privación de la libertad, ni a otra forma que haga presumir que se privará de la libertad a una persona, como lo manifiesta el apelante, al referirse a la sentencia, no ejecutoriada, dictada por la Jueza Primera de Garantías Penales de Cuenca. El texto de esta Leyes claro y por ello, no se necesita recurrir a interpretación alguna sobre su tenor literario. Si bien en el artículo 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se agrega la palabra "restringida, a la cual se refiere el apelante, aplicando el verdadero sentido de esta palabra, no cambia, como no puede hacerlo, el mandato constitucional del Art. 89, en el cual, para su procedencia se indica sobre la privación de la libertad. Esta palabra "restringida" que consta en el inciso primero de este citado Art. 43, de acuerdo con la explicación que nos da el Dr. Guillermo Cabanellas en su Obra "Diccionario de Derecho Usual, quiere decir: "circunscribir, reducir, limitar". En el presente caso, el derecho de libertad del señor Henry Guzmán Muñoz, no se limitó, no se redujo, ni se circunscribió por el hecho de haberse dictado una sentencia en su contra y que la misma, no se ejecutorió por el motivo indicado en la audiencia y en el fallo dictado por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial del Azuay. Se podrá decir que el derecho de libertad de una persona se limita, se reduce o se circunscribe, por ejemplo, cuando no se le permite salir de su casa, se le prohíbe asistir a talo cual hecho público o privado o, se le impide concurrir ante las autoridades para hacer valer sus derechos, como ciudadano y persona; etc. Esta palabra "restringida", a la cual se hace mención, no se opone ni desvirtúa el objeto del mandato constitucional sobre la privación de la libertad, por la supremacía de la Constitución; así como no desnaturaliza el aspecto principal del derecho a este recurso, cumpliendo esos si, el requisito vinculante de estar detenido o privado de su libertad. **QUINTO:** Este mandato constitucional del Art. 89, recoge la historia del amparo de la libertad que viene el año 1679, cuando se aprobó en el Parlamento inglés las normas para garantizar la libertad de las personas que se encuentren privadas de ella o arrestadas, y que tuvo trascendencia mundial. En el Ecuador, en la Constitución de 1830, acogiendo el principio de protección de la libertad de las personas, para que no permanezcan detenidas sin la orden legal de la autoridad, se hizo constar el mandato en el sentido de que, nadie podía ser privado de la libertad, sin orden de la autoridad competente. En la Constitución dictada en 1929, se establece el derecho del hábeas corpus, disponiendo que, este recurso de amparo de la libertad, corresponda conocer y resolver a los Magistrados que determine la Ley; y, es en 1933, cuando se dicta la Ley para tramitar el recurso de hábeas corpus, se radica la competencia en el Presidente del Concejo Cantonal, en el Presidente del Consejo Provincial y en el Consejo de Estado, según el domicilio del detenido. En la Constitución de 1945 se dispone en el Art. 141, que este recurso de hábeas corpus sea tramitado ante el Presidente del Concejo Cantonal, determinado luego, en la Ley de Régimen Municipal, como atribución de este personero Municipal a tramitar este amparo de libertad; y, desde esta fecha constó en la Ley de Régimen Municipal y en la Constitución Política del Estado, esta facultad para el Presidente del Concejo o Alcalde Municipal, hasta que entró en vigencia la actual Constitución de la República del Ecuador, pasando esta atribución a la Función Judicial, con la circunstancia

especial de que, para proceder a este trámite, quien lo solicita, debe encontrarse privado de su libertad. **SEXTO:** En la audiencia llevada a cabo en la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial del Azuay, se menciona, que la sentencia dictada por la Jueza Primera de Garantías Penales de Cuenca, en contra del apelante Henry Alejandro Guzmán Muñoz, no se encuentra ejecutoriada por existir un recurso de aclaración solicitado por la agraviada y que, el apelante no se encuentra detenido. La Sala de Alzada hace iguales consideraciones al respecto, fundando su resolución en el hecho de que la sentencia no se encuentra ejecutoriada ni en firme, así como que el recurrente no está privado de su libertad y que, por tal motivo, niega la acción de hábeas corpus. **SEPTIMO.** La acción de hábeas corpus consagrada en la Constitución de la República del Ecuador, en los Arts. 89 y 90, determina, como ya se indicó anteriormente, que tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella en forma ilegal, arbitraria o ilegítima. Sobre estos elementos de ilegal, arbitraria o ilegítima, se considera que puede darse el caso de que aquellos se presenten en actuaciones de alguna autoridad pública, en contra de una persona, pero, estos particulares tienen que tener como consecuencia la privación de la libertad de la persona, caso contrario, este recurso no procede ni puede surtir efectos legales. La alegación del apelante sobre la improcedencia del trámite o sobre las motivaciones de las sentencias del Juzgado

Primero de Garantías Penales y de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial del Azuay, podrían ser analizadas para determinar su ilegalidad, en su trámite o valoración de las pruebas, siempre y cuando el accionante se encuentre detenido o privado de su libertad. Por lo expuesto, esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE REPÚBLICA**, desecha el recurso de apelación interpuesto y confirma la sentencia subida en grado, disponiendo se remita copia de esta sentencia a la Corte Constitucional para su conocimiento y eventual selección y revisión. Por licencia del titular, actúa el Dr. Elías Barzallo Cabrera, Conjuez de esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en el oficio No. 634-SG-SLL-2011 de 19 de mayo de 2011.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Cartos Espinosa Segovia, Alonso Flores Heredia, Jueces Nacionales y Elías Barzallo Cabrera, Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel Copia del Original.- Certifico.

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.



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Suscríbase



Quito
Avenida 12 de Octubre N 23-99 y Wilson
Edificio 12 de Octubre - Segundo Piso
Teléfonos: 2234540 - 2901629 Fax: 2542835

Almacén Editora Nacional
Mañosca 201 y 10 de Agosto
Telefax: 2430110

Guayaquil
Malecón 1606 y 10 de Agosto
Edificio M.I. Municipio de Guayaquil
Teléfono: 2527107




www.registroficial.gob.ec