



REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Lcdo. Lenín Moreno Garcés
Presidente Constitucional de la República

EDICIÓN JURÍDICA

Año 1 - Nº 6

**Quito, viernes 2 de
junio de 2017**

**ING. HUGO DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR**

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

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

Sucursal Guayaquil:

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

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

Impreso en Editora Nacional

156 páginas

www.registroficial.gob.ec

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



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

RESOLUCIONES:

**SALA ESPECIALIZADA DE LO
LABORAL:**

Oficio No. 3747-SSL-CNJ-2016

R765-2013-J1298-2012, R766-2013-J1314-2012,
R767-2013-J509-2011, R768-2013-J717-2010,
R769-2013-J1563-2012, R770-2013-J0354-2013,
R771-2013-J075-2012, R772-2013-J1579-2012,
R773-2013-J1127-2010, R774-2013-J1141-2011,
R775-2013-J80-2012, R776-2013-J1168-2012,
R777-2013-J1206-2012, R778-2013-J1817-2012
R779-2013-J1008-2009, R780-2013-J071-2012



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

Oficio No. 3747-SSL-CNJ-2016

Quito, 11 de Noviembre de 2016

Diplomado Ingeniero

Hugo E. Del Pozo Barrezuela

DIRECTOR DEL REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR,

En su despacho,

De mis consideraciones:

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

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

Con sentimiento de consideración y estima


Dr. Segundo Julio Ulloa Tapia
SECRETARIO RELATOR (E)

SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

CC: Dra. Paulina Aguirre Suárez

765	1298-2012	/
766	1314-2012	/
767	509-2011	/
768	717-2010	/
769	1563-2012	/
770	0354-2013	/
771	075-2012	/
772	1579-2012	/
773	1127-2010	/
774	1141-2011	/
775	0080-2012	/
776	1168-2012	/
777	1206-2012	/
778	1817-2012	/
779	1008-2009	/
780	0071-2012	/



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

R765-2013-J1298-2012

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

JUICIO No. 948-2012

PONENCIA: DR. ALFONSO ASDRÚBAL GRANIZO GAVIDIA.

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

Quito, 16 de octubre de 2013, las 10h30.z

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Pablo Juventino Oviedo Vera, en contra de la empresa Andes Petroleum Ecuador Ltda., en la persona de su Gerente General y representante legal Dr. Zhan Xing; el actor inconforme con la sentencia expedida el 20 de abril del 2012, a las 15h02, por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, que confirma la sentencia subida en grado, que rechaza la demanda propuesta por el accionante, en tiempo oportuno interpone recurso de casación; por lo que encontrándose la causa en estado de resolución, para hacerlo se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Esta Sala es competente para conocer y decidir el recurso de casación en razón de que el Pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero del 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante Resolución 03-2013, en sesión de 22 de julio del 2013 en la que resolvió reformar las Resoluciones Nos. 01-2012, 04-2012 y 10-2012 en lo relativo a la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia del modo que consta en la indicada Resolución; por lo que en nuestra calidad de Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República; 184 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 1 de la Ley de Casación, Art. 613 del Código del Trabajo y el resorteo realizado cuya razón obra de autos. Calificado el recurso interpuesto por la Sala de Conjueces de lo

Laboral de la Corte Nacional de Justicia ha sido admitido a trámite por cumplir con los requisitos formales previstos en el Art. 6 de la Ley de Casación.- **SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** El casacionista alega como infringidas en la sentencia de última instancia las normas de derecho contenidas en los Arts: 5, 20; 97, 100 del Código del Trabajo; los artículos innumerados: 1, letra a) : 2; 12, numeral 3, letra a), b) y f); 16; 19; y, Disposición General DECIMA PRIMERA de la Ley Reformatoria al Código de Trabajo dictada por el Congreso Nacional el 30 de Mayo de 2006, y publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del mismo año, conocida también como la LEY 48-2006, que regulaba la actividad de intermediación laboral y tercerización de servicios complementarios vigente a la fecha de prestación de servicios con la empresa demandada; Arts. 35, primer inciso, y numerales: 1, 3, 4, 8 y 11; 18; 272 y 273 de la Constitución Política vigente a la fecha de prestación de servicios con la empresa demandada; y, Arts: 1; 11, numerales 4, 5 y 8; 33; 75; 76, numerales 1 y 7, literales 1), 82; 83, numeral 1; 424, 425; y, 426 de la Constitución de la República vigente, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008; Art. 7 del Reglamento para la contratación laboral por horas; y, Art. 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la **primera causal del Art. 3 de la Ley de Casación**, por falta de aplicación de los Arts. 5, 97, del Código del Trabajo; los artículos innumerados: 1, letra a): 2; 12, numeral 3, letra a), b) y f); 16; 19; y, Disposición General dictada por el Congreso Nacional el 30 de mayo de 2006, y publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del mismo año conocida como la Ley 48-2006, que regulaba la actividad de intermediación laboral y tercerización de servicios complementarios vigente a la fecha de prestación de servicios con la empresa demandada; 7, del Reglamento para la contratación laboral por horas; Arts. 35, primer inciso, y numerales: 1, 3, 4, 8 y 11; 18; 272 y 273 de la Constitución Política vigente a la fecha de la prestación de servicios con la empresa demandada; y, Arts. 1; 11, numerales 4, 5, y 8; 33; 75; 76, numerales 1 y 7, literal l); 82; 83; numeral 1; 424; 425; y 426 de la Constitución de la República vigente; **Primera causal del Art. 3 de la Ley de Casación por errónea interpretación** de los Arts. 41 y 100 del Código

de Trabajo; y, **Tercera causal del Art. 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación** de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba como son los Arts. 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil.- **TERCERO.- ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN:** Tomando en cuenta algunos criterios de la doctrina se advierte: Que Manuel de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: "... el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas..." (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, Ricardo Véscovi, al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: "Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista Santiago Andrade Ubidia, al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: "La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...". (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, Galo García Feraud, al

determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge “... como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como Nomofilaquía, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso...” (La Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debemos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, “El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”. **CUARTO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LA IMPUGNACIÓN PRESENTADA:** Confrontado el contenido del recurso de casación con el fallo cuestionado, se observa que el recurrente realiza varias acusaciones, por lo cual siguiendo el orden lógico de resolución de las mismas y teniendo en cuenta el principio de supremacía de la Constitución se analizará en primer lugar la acusación de falta de aplicación de las normas constitucionales que se precisa, luego las acusaciones de las causales tercera y primera del Art.

3 de la Ley de Casación. **PRIMERA ACUSACIÓN:** Relacionada con falta de aplicación de normas constitucionales. El recurrente expresa que existe falta de aplicación del Art. 35, primer inciso, y numerales: 1, 3, 4, 8, y 11 de la Constitución de 1998, que en forma expresa contemplan: “Art. 35.- El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia. Se regirá por las siguientes normas fundamentales: 1. La legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social. (...) 3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento. 4. Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la ley, contado desde la terminación de la relación laboral. (...) 8. Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley. (...) 11. Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario.”. Luego precisa que existe falta de aplicación de los Arts. 18; 272 y 273 de la misma Constitución, que a decir del recurrente estuvo vigente a la fecha de prestación de sus servicios con la empresa demandada, cuyos textos de orden constitucional prescriben: en el caso del Art. 18 ibídem “Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad. En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, para el ejercicio de estos derechos. No podrá alegarse falta de ley para justificar la violación o desconocimiento de los derechos establecidos en esta Constitución, para desechar la acción por esos hechos, o para negar

el reconocimiento de tales derechos. Las leyes no podrán restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.”; y más adelante reitera la existencia de falta de aplicación de los Arts. 272 y 273 de la Constitución Política en referencia, que señalan: “Art. 272.- La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos - leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior. Art. 273.- Las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas tendrán la obligación de aplicar las normas de la Constitución que sean pertinentes, aunque la parte interesada no las invoque expresamente.”. El casacionista indica además haber existido falta de aplicación de normas de la Constitución de 2008 y que precisa del modo que sigue: Arts. 1 sobre que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada...”; 11, numerales 4, 5 y 8 que trata sobre los principios que rigen el ejercicio de los derechos al decir: Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. (...) 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. (...) 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos...”; así como del Art. 33 “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico,

fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”; 75, “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. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”; 76 numerales 1 y 7 letra l) “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”; los Arts. 82 sobre el derecho a la seguridad jurídica, 83 numeral 1 sobre el deber y la responsabilidad de ecuatorianas y ecuatorianos de acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente; y más adelante expresa que ha existido falta de aplicación de los Arts. 424, 425 y 426 de la Constitución vigente relacionados con los principios de supremacía, prevalencia, y de aplicación directa e inmediata de la Constitución. El recurrente al fundamentar el recurso propuesto en la primera causal del Art. 3 de la Ley de Casación, se limita a reiterar las normas constitucionales que a su criterio considera trasgredidas y hace referencia a los principios de irrenunciabilidad, intangibilidad, seguridad jurídica y que se le ha dejado en indefensión. Al respecto, sobre el principio de irrenunciabilidad Américo Plá Rodríguez considera que es: “la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho

laboral en beneficio propio”. Y al tratar sobre el principio de intangibilidad, al momento de analizar el principio protector y dentro de éste la regla de la condición más beneficiosa expresa: “Criterio por el cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador.”; (Los principios del derecho del trabajo, Edición Actualizada, Biblioteca de Derecho Laboral, p. 67 y 40.). Principio de intangibilidad que a decir del Tratadista Julio César Trujillo consiste en que “... los derechos otorgados a los trabajadores en los convenios internacionales, reglamentos, contratos colectivos, no pueden ser desconocidos o desmejorados por otros convenios, reglamentos, contratos colectivos posteriores” (Derecho del Trabajo, Tomo I, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito- Ecuador, 2008, p. 52). Por tanto, para alegar la transgresión de estos principios, éstos deben haber sido reconocidos o tratarse de derechos adquiridos, en el caso presente el accionante al reclamar utilidades ha sometido su pretensión ante los órganos jurisdiccionales para que en juicio de conocimiento se declare la existencia de ese derecho que a su criterio le asiste, por tanto, mientras ello no ocurra su pretensión tiene la condición de expectativa, que con una declaración judicial puede convertirse en un derecho. En relación al principio de seguridad jurídica el Art. 82 de la Carta Fundamental es claro al expresar que: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”; y, en relación a que se le ha dejado al accionante en indefensión por la “manifiesta parcialización”, conviene precisar que si bien el Art. 75 de la Constitución protege a las y los ecuatorianos con derechos de protección trascendentes como los de acceso a la justicia, tutela efectiva y por ningún caso indefensión, según la obra Veinte años de jurisdicción constitucional en España, al definir la indefensión indica: ... situación en la que se pone al justiciable en cualquiera de las fases del proceso, privándole de medios de defensa, que le produce un perjuicio definitivo en sus derechos e intereses, sin que dicha situación le sea imputable a él. De acuerdo con esta definición el juicio de indefensión debe comprender: infracción de una norma

procesal; privación o limitación de medios de defensa; imputabilidad al órgano judicial; y carácter definitivo con incidencia en el fallo...”. (Tirant lo Blanch, Instituto de Derecho Público comparado de la Universidad Carlos III, Valencia – España, 2002, p. 258). Circunstancias éstas que el casacionista no la describe ni pone en evidencia indicando los actos de los órganos jurisdiccionales con los cuales le han dejado en indefensión. Por todo ello es necesario precisar que a criterio de Javier Pérez Royo “El derecho constitucional se diferencia de las demás ramas del Derecho en que es un Derecho de mínimos, mientras que las demás son Derechos de máximos” (Curso de Derecho Constitucional, Octava Edición, Marcial Pons, Madrid- Barcelona, 2002, p. 59), de modo que, cuando se acusa violación de normas constitucionales como ocurre en la especie sobre la falta de aplicación de aquellas, debe precisarse por quien realiza la acusación, indicando de qué manera el órgano jurisdiccional de alzada ha transgredido dichas normas y que en el presente caso no ha ocurrido aquello y por tanto el casacionista no cumple con las exigencias que impone el recurso extraordinario de casación, debiendo tenerse presente que no basta invocar que se han transgredido normas de rango constitucional sin que se haya realizado las precisiones y concordancias suficientes de las normas constitucionales que se dicen inobservadas con las normas orgánicas u ordinarias de tal modo que permita que los juzgadores tengan evidencias claras sobre la falta de aplicación de aquellas, más aun cuando el recurso de casación es de carácter restrictivo y se sustenta en el principio dispositivo, de rango constitucional. De lo expuesto este Tribunal de Casación se halla impedido de considerar con más amplitud la acusación de falta de aplicación de las normas constitucionales que precisa, al no haberse indicado en forma clara y expresa por parte del recurrente en la impugnación que realiza, el modo cómo se ha dejado de aplicar tales normas. **SEGUNDA ACUSACIÓN, CAUSAL TERCERA:** El casacionista acusa falta de aplicación de los principios jurídicos aplicables a la valoración de la prueba como son los Arts. 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil. Las normas acusadas se refieren a los medios de prueba, a las definiciones de los instrumentos públicos y privados. Esta causal acusa de “Aplicación indebida, falta de aplicación o

errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. Por tanto, no corresponde al Tribunal de casación revalorizar la prueba, ni juzgar los motivos que sirvieron en el proceso de convicción del Tribunal Ad quem para dictar el fallo, en este sentido la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Ex Corte Suprema de Justicia expresó: “La valoración o apreciación probatoria, o sea la determinación de la fuerza de convicción de los medios probatorios incorporados al proceso, es una atribución reservada a los jueces y tribunales de instancia; la potestad del tribunal de casación se reduce a controlar o fiscalizar que en esa valoración no se hayan aplicado indebidamente o dejado de aplicar o interpretado erróneamente normas procesales que regulan la valoración de la prueba, yerros que han conducido o traído como consecuencia transgresión de normas sustantivas o materiales. El yerro en la valoración probatoria se da en los siguientes casos: 1.- Cuando se valora un medio de prueba que no está incorporado en el proceso es decir, el juzgador se inventa ese medio de prueba. En este aspecto hay que tomar en cuenta que el juzgador debe valorar las piezas agregadas al proceso. “ lo que no está en el proceso no está en el mundo”. 2.- Cuando se omite valorar un medio de prueba que está incorporado en el proceso que es de importancia para la decisión de la causa. 3.- Cuando se valora medios de prueba que no han sido pedidos, presentados o practicados de acuerdo con la ley; esto es, con trasgresión del Art. 121 del Código Procedimiento Civil.” (...) Para que sea tomado en cuenta el cargo por tal causal, el recurrente en su formulación debe cumplir éstos requisitos: 1.- Identificar con exactitud el medio de prueba específico que, a su juicio ha sido valorado defectuosamente (declaración testimonial, instrumento público o privado, confesión judicial, inspección judicial, informe pericial) mejor aún si se señala la foja procesal en que se haya agregado dicha prueba. 2) Identificar con exactitud la norma procesal que regula la valoración de la prueba que, a juicio del recurrente no ha sido aplicada, o ha sido aplicada indebidamente o ha sido interpretada erróneamente. No valen las enunciaciones genéricas de normas que regulan determinada

materia o, luego de identificar un artículo de determinado cuerpo legal, agregar “y siguiente”. 3) Demostrar con lógica jurídica el nexo o vinculación entre los medios de prueba y las normas procesales que regulan la valoración, que han conducido al yerro alegado. 4) Identificar con exactitud la norma sustancial o material que como consecuencia del yerro probatorio ha sido aplicada indebidamente o no ha sido aplicada...” (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados, Fondo Editorial, Quito- Ecuador, 2005, pp. 157-158.). Circunstancias de orden doctrinario que el casacionista en el presente caso no ha dado cumplimiento, limitándose a invocar las normas procesales antes señaladas y nada más, por lo que la indicada acusación no prospera.

TERCERA ACUSACIÓN, CAUSAL PRIMERA: El recurrente fundamenta su recurso en esta causal, alegando de los tres presupuestos que la conforman, dos de ellos, de una parte la falta de aplicación de los Arts. 5 y 97 del Código del Trabajo cuyas disposiciones expresan: “Los funcionarios judiciales y administrativos están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.”; y, “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.”. Arts. innumerados 1, letra a) : 2; 12, numeral 3, letras a), b) y f); 16; 19; y , DISPOSICIÓN GENERAL DÉCIMA PRIMERA DE LA LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DEL TRABAJO, dictada el 30 de mayo de 2006 y publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del mismo año, conocida como Ley 48-2006; y, más adelante acusa fundado en la misma causal, errónea interpretación de los Arts. 41 y 100 del Código de Trabajo. La causal invocada se produce en caso de: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”. El recurrente precisa que su acusación está dirigida a la falta de aplicación y errónea interpretación de las normas que indica en el recurso de casación teniendo en cuenta que la falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo, la cual efectivamente si es aplicable al caso que se

está juzgando; y la errónea interpretación tiene lugar cuando siendo la norma cuya trasgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. En la especie, se advierte que el casacionista al realizar sus acusaciones hace referencia a varios aspectos y que se pueden resumir en los siguientes: Asuntos generales y particulares de la intermediación y tercerización; la responsabilidad solidaria; la exigencia de la Ley 2006-48 reformativa al Código del Trabajo en cuanto a la prohibición de contratar con intermediarias laborales que no cuenten con la autorización de funcionamiento y sus efectos jurídicos; la prohibición de vinculación entre usuaria y empresa de intermediación; y, alcance de la Disposición General Décima Primera relacionada con las utilidades en los ámbitos de la intermediación y tercerización. Por lo que es necesario dilucidar sobre los puntos a los que se contrae la presente acusación y que se lo hace en el orden antes indicado: **3.1.- Asuntos generales y particulares de la intermediación y tercerización.**- En la Constitución de 1945, en el Título XIII, Sección V se reguló sobre el trabajo y la previsión social y en el Art. 148 x) se estableció: “La persona en cuyo provecho se presta el servicio es responsable del cumplimiento de las leyes sociales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario.” La idea inicial que dio nacimiento a esta institución del derecho laboral estaba dirigida al desarrollo de actividades de carácter complementario en los procesos productivos, más no para que se utilicen en actividades habituales de los centros de producción; sin embargo de ello al promulgarse la Ley 133 en el Registro Oficial Suplemento No. 817 del 21 de noviembre de 1991, en el Art. 8 de la indicada Ley se agregó al Art. 40 del Código del Trabajo vigente a esa fecha, un inciso que decía “igual solidaridad, acumulativa y electiva se imputará a los intermediarios que contraten personal para que presten servicios en labores habituales dentro de las instalaciones, bodegas anexas y otros servicios del empleador”. Reforma al Código del Trabajo con la que se introdujeron dos conceptos en la intermediación laboral, de una parte, la responsabilidad solidaria acumulativa y electiva de las empresas intermediadoras; y, de otra parte, la facultad de realizar contratos de intermediación laboral en “labores habituales” de las empresas, con lo

cual el legislador al desarrollar la norma constitucional con la que se introdujo a nuestro ordenamiento jurídico la intermediación laboral, lo hizo de manera impropia, apartándose de la idea inicial de la naturaleza jurídica con la que fue concebida en la Constitución de 1945, lo cual llevó a que posteriormente se expidieran las Normas a Observarse en la Prestación de Servicios de intermediación laboral conocida como tercerización, según Decreto Ejecutivo No. 2166, publicadas en el Registro Oficial No. 442 de 14 de octubre de 2004, poniendo en evidencia que a esa fecha no se distinguía con claridad suficiente lo que más adelante se estableció como dos instituciones jurídicas diferentes esto es, de una parte la intermediación laboral y de otra, la tercerización, según la Ley 2006-48, Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se reguló la actividad de Intermediación Laboral y de la Tercerización de Servicios Complementarios, como dos actividades con características propias, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 298 de 23 de junio de 2006, hasta que se eliminó y prohibió la tercerización e intermediación laboral, del modo dispuesto en el Art. 1 del Mandato Constituyente No. 8, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 330 de 6 de Mayo de 2008.- Con la ley 2006-48, se regularon aspectos como los siguientes: Se estableció las diferencias entre intermediación laboral y tercerización de servicios complementarios. Así, por la intermediación laboral se emplea a trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona natural o jurídica denominada “usuaria”, que determina las labores y supervisa la ejecución del trabajo del intermediado; por la tercerización en cambio una persona jurídica constituida por la ley de compañías, con su propio personal realiza actividades complementarias en el proceso productivo de otra empresa, en la cual la relación laboral opera exclusivamente entre la empresa tercerizadora de servicios complementarios y el personal por ésta contratado. Por tanto, en ambos casos se produce una triple relación jurídica, así la participación de dos empresas que se da a través de la empresa usuaria con la empresa intermediaria o de la empresa usuaria con la tercerizadora, relación esta que es de carácter mercantil; una segunda, que se produce en la relación del trabajador ya sea con la empresa intermediaria o ya

con la empresa tercerizadora, en ambos casos se trata de una relación de carácter laboral; y, una tercera, la relación jurídica que se produce entre el trabajador con la empresa usuaria. **3.2.- La responsabilidad solidaria.-** De conformidad con el Art. 35 numeral 11 de la Constitución Política del Ecuador de 1998 se estableció que: “Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario.”. Disposición esta que trata sobre la responsabilidad solidaria en forma general; en tanto que en el numeral 8 de la misma norma constitucional se regula sobre utilidades al decir: “Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley.”. Sobre esta normativa de rango constitucional el Art. innumerado 19 al regular sobre la responsabilidad solidaria lo hace, refiriéndose únicamente en relación a las empresas intermediarias al señalar: “Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario. Por tanto el trabajador intermediado podrá reclamar sus derechos en forma solidaria a los representantes legales y administradores de la empresa intermediaria y/o de la usuaria, por los derechos que representan y por sus propios derechos. La usuaria ejercerá el derecho de repetición para recuperar lo asumido o pagado por ésta a nombre de la intermediaria laboral, por efecto de la responsabilidad solidaria.” **3.3.- La exigencia de la Ley 2006-48 reformativa al Código del Trabajo en cuanto a la prohibición de contratar con intermediarias laborales que no cuenten con la autorización de funcionamiento y sus efectos jurídicos.-** En el Art. innumerado 16 de la Ley 2006-48, en el inciso primero de manera expresa determina: “Se prohíbe contratar con intermediarias laborales que no cuenten con la respectiva autorización de funcionamiento...”. A su vez en el inciso tercero de esta misma norma de manera expresa se regula un efecto jurídico única y exclusivamente en las contrataciones

con intermediarias laborales al decir: **“La usuaria del sector privado que contrate a una persona natural o jurídica, con pleno conocimiento que ésta no se encuentra autorizada para el ejercicio de la intermediación laboral, asumirá a los trabajadores como su personal subordinado de manera directa y será considerada para todos los efectos como empleador del trabajador, vínculo que se regirá por las normas del Código del Trabajo; y, se le impondrá una multa de seis (6) remuneraciones básicas mínimas unificadas. Estas sanciones serán impuestas por los directores regionales de trabajo e incorporadas al registro previsto en el artículo innumerado decimosegundo de este Capítulo...”** (Las negrillas y el subrayado corresponden al Tribunal). De tal manera que el efecto jurídico que se produce ipso juris al momento que una empresa usuaria obtiene la prestación de servicios de trabajadores a través de una empresa intermediadora con pleno conocimiento de que no se halla autorizada para el ejercicio de la intermediación laboral es la de que, por esta transgresión quienes ingresen a prestar sus servicios en la usuaria del modo indicado, quedan ligados laboralmente a ésta de manera directa y que de haber obtenido la empresa intermediadora la autorización para el ejercicio como tal, la relación laboral directa por disposición de la ley se hubiese dado entre intermediadora y trabajadores intermediados.- En cambio para las empresas tercerizadoras, la Ley 2006-48 no regula del mismo modo que lo hace para las empresas intermediadoras en el Art. innumerado 16 invocado. Lo que consta en la Ley es que se regula el cometimiento de infracciones de manera general, tanto para las empresas de intermediación laboral cuanto para las de tercerización de servicios complementarios con sus sanciones respectivas; así, en el Art. innumerado 12 de la Ley en mención se consideran las siguientes infracciones con sus respectivas sanciones respecto de las empresas indicadas del modo que sigue: “Infracción leve: No entregar la documentación o información de las intermediarias o tercerizadoras ante el requerimiento del Ministerio de Trabajo y Empleo, que tenga relación con controles periódicos o por denuncias.”, “Infracciones graves: a) El incumplimiento del contrato de trabajo suscrito con el trabajador; b) El incumplimiento del contrato mercantil de

intermediación laboral suscrito por la intermediaria laboral con la usuaria; c) No incluir en la publicidad o promoción de sus actividades y ofertas de empleo o de servicios, en cualquier medio impreso, audiovisual o de radiodifusión y, en general, en cualquier forma o medio de difusión, su denominación y su identificación como empresa de intermediación laboral o de tercerización de servicios complementarios, así como el número de autorización y registro otorgado por el Ministerio de Trabajo y Empleo; d) No formalizar por escrito los contratos de trabajo, el contrato mercantil de intermediación laboral o el contrato de tercerización de servicios complementarios; e) Cobrar al trabajador cualquier cantidad, honorario o estipendio a título de gasto o en concepto de pago por reclutamiento, selección, capacitación, colocación, formación o contratación, cualquiera que sea su denominación; f) Incumplir lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del undécimo artículo innumerado de este Capítulo; g) No entregar al trabajador copia del contrato celebrado con éste y copia del instrumento que acredite el valor cobrado por la intermediaria a la usuaria en concepto de remuneración; y, h) No registrar los contratos de trabajo ante el inspector del trabajo de la jurisdicción o ante el juez competente.” ; e, “Infracciones muy graves: a) Prestar servicios de **intermediación laboral o de tercerización de servicios complementarios sin contar con la autorización otorgada por el Ministerio de Trabajo y Empleo o cuando aquella se encontrare vencida**, sin perjuicio de aquellas acciones que corresponden adoptar a la Superintendencia de Compañías por incumplimiento del objeto social. Es también infracción muy grave, el hecho de no renovar la referida autorización cuando ésta venciere durante la ejecución del contrato. El Ministerio de Trabajo y Empleo, una vez recibida la solicitud de renovación se pronunciará en el término máximo de quince días. De no pronunciarse no será aplicable esta disposición como infracción muy grave y tampoco se entenderá como renovada la autorización; b) Realizar actividades al margen de su objeto social exclusivo de intermediación laboral o tercerización de servicios complementarios; c) Pagar al trabajador intermediado, por concepto de su remuneración, una cantidad menor al valor cobrado a la usuaria por tal concepto; d) No

depositar en el IESS lo que le corresponde al trabajador intermediado en concepto de aportes, fondo de reserva y demás obligaciones; e) Celebrar contratos de trabajo al margen de las regulaciones o para actividades no previstas en la presente Ley; y, f) Simular por cualquier medio o artificio, ser intermediario laboral, por sí mismo o en representación de un tercero, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar en su contra. Las infracciones serán sancionadas mediante resolución motivada, expedida por los directores regionales del trabajo o inspectores del trabajo en las jurisdicciones donde no existan directores regionales del trabajo. La falta leve se sancionará con multa de una remuneración básica mínima unificada. La reincidencia en la infracción leve dentro de un período de un año, determinará que sea calificada en la categoría inmediatamente superior y que se impongan las sanciones correspondientes a esta última. Las infracciones graves, serán sancionadas con multa de seis (6) remuneraciones básicas mínimas unificadas, por cada infracción. La reincidencia en el lapso de un año en el cometimiento de infracciones graves, será sancionada con la revocatoria de la autorización. Las infracciones muy graves serán sancionadas con la revocatoria definitiva de la autorización y registro concedidos...” (Las negrillas corresponden al Tribunal).- Por tanto, para el caso de las empresas tercerizadoras que realicen actos de tales sin haber obtenido la autorización de funcionamiento del Ministerio de Trabajo y Empleo a través de la Dirección Nacional de Empleo y Recursos Humanos, estaban en situación jurídica de ser sancionadas por infracciones muy graves del modo referido. Mas no estableció la Ley 2006-48 que como efecto jurídico de la falta de autorización de funcionamiento para las empresas tercerizadoras y por esta transgresión de orden legal, se produzca la relación laboral directa entre los trabajadores tercerizados con la usuaria. **3.4.- Prohibición de vinculación entre usuaria y empresa de intermediación.-** Según el Art. innumerado 17 de la Ley 2006-48, se establece: **“Las empresas de intermediación laboral y las usuarias** no pueden entre sí, ser matrices, filiales, subsidiarias ni relacionadas, ni tener participación o relación societaria de ningún tipo. Hecho que debe acreditarse mediante una declaración juramentada que determine esta circunstancia, suscrita por

los representantes legales de las empresas que suscriben el contrato y otorgada ante notario o juez competente. Cuando se presuma la existencia de vinculación, el Ministerio de Trabajo y Empleo solicitará toda la información que requiera a la Superintendencia de Compañías, Servicio de Rentas Internas, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y otras instituciones. Se establece vinculación cuando la información que proporcionen dichas entidades determinen que el usuario y la compañía intermediaria, sus socios o accionistas, comparten societariamente intereses, patrimonio o administración financiero-contable, en uno o más de estos casos. La usuaria del sector privado que contrate a una persona natural o jurídica, vinculada para el ejercicio de la intermediación laboral, asumirá a los trabajadores como su personal de manera directa y será considerada para todos los efectos como empleador del trabajador, vínculo que se regirá por las normas del Código del Trabajo. Además, será sancionada con una multa de seis (6) remuneraciones básicas mínimas unificadas. Estas sanciones serán impuestas por los directores regionales de trabajo e incorporadas al registro antes mencionado. En los lugares donde no haya Direcciones Regionales, los inspectores del trabajo una vez conocida la infracción, remitirán en el término de 48 horas, la información a las Direcciones Regionales de Trabajo de la respectiva jurisdicción para la imposición de las respectivas sanciones. Si esta vinculación sucediera en el sector público, será el funcionario que contrate la intermediaria quien asumirá a los trabajadores a título personal como directos y dependientes, sin que la institución del Estado o la entidad de derecho privado en la cual las instituciones del Estado tiene participación total o mayoritaria de recursos públicos, puedan hacerse cargo de ellos ni asuma responsabilidad alguna, ni siquiera en lo relativo a la solidaridad patronal que en todos los casos corresponderá a dicho funcionario, quien además será sancionado con multa de seis (6) remuneraciones básicas mínimas unificadas...”. A su vez el Art. 100 del Código del Trabajo al regular sobre utilidades para trabajadores de contratistas o intermediarios dispone: “Los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas o intermediarios, incluyendo a aquellos que desempeñen labores discontinuas, participarán en las utilidades de la

persona natural o jurídica en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio. Si la participación individual en las utilidades del obligado directo son superiores, el trabajador solo percibirá éstas; si fueren inferiores, se unificarán directamente, tanto las del obligado directo como las del beneficiario del servicio, sumando unas y otras, repartiéndoselas entre todos los trabajadores que las generaron. No se aplicará lo prescrito en los incisos precedentes, cuando se trate de contratistas o intermediarios no vinculados de ninguna manera con el beneficiario del servicio, vale decir, de aquellos que tengan su propia infraestructura física, administrativa y financiera, totalmente independiente de quien en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio, y que por tal razón proporcionen el servicio de intermediación a varias personas, naturales o jurídicas no relacionados entre sí por ningún medio. De comprobarse vinculación, se procederá en la forma prescrita en los incisos anteriores.”. Normas de las cuales se infiere que la prohibición de vinculación se regula entre usuaria y empresa de intermediación según lo dispuesto en el Art. innumerado 17 de la Ley 2006-48; y según el Art. 100 del Código del Trabajo para los casos de contratistas o de intermediarios no vinculados. **3.5.- Alcance de la Disposición General Décima Primera relacionada con las utilidades en los ámbitos de la intermediación y tercerización.-** En esta Disposición General, de manera expresa se define las responsabilidades en materia de utilidades para los casos de intermediación y de tercerización laboral. Así en el inciso segundo de la mencionada Disposición se expresa: **“Si las utilidades de la intermediación fueren superiores a las de la usuaria, él trabajador sólo percibirá éstas.”**; y, en el inciso tercero de la misma Disposición General contempla: **“En el caso de tercerización de servicios complementarios, el pago de utilidades corresponderá a la empresa tercerizadora.”** (Las negrillas y el subrayado nos pertenece). En la especie, el recurrente en el acápite CUARTO del recurso de casación (fs. 18-27 vta.) expresa: **“1.- De manera irrefutable consta probado en el proceso que fui trabajador de la USUARIA EMPRESA ANDES PETROLEUM ECUADOR LTDA. Desde el primero de diciembre de 2006 al 02 de enero de 2008, en calidad de OBRERO LABORANDO EN LOS SITIOS Y LUGARES DE TRABAJO QUE LA**

USUARIA ME DISPONÍA TRABAJAR EN EL OLEODUCTO No. 12 DE TARAPOA- LAGO AGRIO y así lo **RECONOCE** la PARTE DEMANDADA, cuando en la **pregunta No. 12** del interrogatorio de la **confesión judicial** solicitada por éste y que obra de autos del proceso; me preguntó lo que sigue: **Pregunta 12.- “DIGA EL CONFESANTE CÓMO ES VERDAD QUE LAS ACTIVIDADES QUE USTED REALIZABA EN LAS INSTALACIONES DE ANDES PETROLEUM ECUADOR LTDA., NO CONSISTÍAN EN LA PRODUCCIÓN DE PETRÓLEO CRUDO SINO MÁS BIEN EN ACTIVIDADES ESPECIALMENTE RELACIONADAS CON EL MANTENIMIENTO DE OLEODUCTOS...”**; sin embargo en la demanda (fs. 8-11. del cuaderno de primera instancia) el mismo accionante expresa haber ingresado a prestar sus servicios lícitos y personales desde el 01 de diciembre del 2006 hasta el 02 de enero del 2008 “...para la empresa Andes Petroleum Ecuador Ltda.” y más adelante expresa: **“ Pongo en conocimiento de su autoridad, que inicié mis labores en las fechas arriba señaladas, mediante contrato celebrado con la empresa Nature Clean, ía misma que mantenía contrato con la empresa Andes Petroleum Ecuador LTDA, que es la operadora del campo petrolero Tarapoa”**”, precisa más adelante que **“... la compañía Andes Petroleum Ecuador Ltda, nos llamó a trabajar pero sorprendentemente nos dio trabajo a través de la compañía Nature Clean, pero fue la Compañía Andes Petroleum, quien daba las órdenes de las actividades diarias que los trabajadores debíamos cumplir, en este caso, a todos los que estábamos en la Compañía Nature Clean. Cabe señalar que las supuestas relaciones contractuales entre mi empleadora directa, esto es la Compañía Nature Clean y la beneficiaria del servicio es decir la empresa Andes Petroleum Ecuador LTDA son ilegales puesto que la intermediación laboral o la tercerización de servicios complementarios o la figura de los servicios técnicos especializados constan en el ordenamiento jurídico ecuatoriano a partir del año 2004...”**. Así mismo el casacionista en el escrito con el cual recurre en casación censura a su vez que el Tribunal Ad quem no ha respetado el debido proceso y las normas que dice haber citado así como la disposición Décima Primera de la Ley Reformativa al Código del Trabajo, Ley 48-2006 que regula la actividad de intermediación laboral y de tercerización de servicios

complementarios vigente a la fecha de prestación de sus servicios con lo cual no ha aplicado las normas en referencia así como las contenidas en los Arts. 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil “... a sabiendas que obra en el proceso, la **CERTIFICACIÓN DEL SEÑOR DIRECTOR REGIONAL DEL TRABAJO DE QUITO QUE SEÑALA QUE LA EMPRESA NATURE CLEAR CÍA. LTDA. NO ESTABA AUTORIZADA PARA REALIZAR LA LABOR DE INTERMEDIACIÓN NI DE TERCERIZACIÓN DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS, POR CONSIGUIENTE ESTA FALTA DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES CONDUJO A LA NO APLICACIÓN DE LOS REFERIDOS ARTÍCULOS DE LA LEY 48-2006, Y POR ELLO TAMPOCO SE APLICÓ EL ART. 97 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO Y POR EL CONTRARIO SE INTERPRETÓ ERRÓNEAMENTE LOS ARTÍCULOS 41 Y 100 DEL CÓDIGO DE TRABAJO...**”; afirmaciones éstas que ponen en evidencia de una parte, que el recurrente acepta al interponer la demanda haber sido contratado por la empresa Nature Clean, empresa ésta que según el documento escriturario (fs. 102-110 del segundo cuerpo de primera instancia) tiene como objeto social de “limpieza y mantenimiento de campos silvestres y cultivados; cunetas y caminos”, actividades que al tenor del Art. innumerado 1 letra b) de la Ley 2006-48, son propias de la tercerización de servicios complementarios o en cualquier caso de empresas mercantiles denominadas contratistas; mas no que las indicadas actividades de la empresa Nature Clean sean aquellas que de conformidad con el mismo Art. innumerado 1 letra a) se denominen de intermediación laboral, en cuanto a través de la empresa intermediadora emplea trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, natural o jurídica llamada “usuaria”; que de conformidad con el inciso segundo del Art. 41 del Código del Trabajo vigente a la fecha de prestación de servicios del recurrente los trabajadores intermediados son contratados para que presten servicios en “labores habituales”, de la empresa usuaria. Al respecto el Doctor Julio César Trujillo precisa al respecto: “La diferencia entre la intermediación laboral y la tercerización de servicios complementarios está en que en intermediación, la Empresa Usuaria utiliza la fuerza de los trabajadores y, por lo mismo, éstos quedan bajo sus órdenes, para realizar las labores de administración o de producción de los bienes y

servicios a los que ella se dedica habitualmente, mientras que en la segunda, en la tercerización, es la empresa tercerizadora la que contrata los trabajadores y les ordena realizar las labores necesarias para que la usuaria disponga de los servicios que necesita. En otras palabras, en la intermediación laboral la intermediaria pone trabajadores a disposición de la usuaria, mientras que en la tercerización, la tercerizadora provee a la usuaria de servicios. ” (Derecho del trabajo, Tomo I, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito- Ecuador, 2008, p. 505). En cuanto a la solidaridad en el pago de utilidades como quedó indicado por lo previsto en el Art. 35.8 de la Constitución de 1998, vigente a la fecha de la relación laboral, los trabajadores participaban de las utilidades de existir, de acuerdo con la “ley”, esto es para los casos de tercerización de servicios complementarios, se debe estar a lo previsto en la Disposición General Décimo Primera inciso tercero de la Ley 2006-48 que señala: “En el caso de la tercerización de servicios complementarios, el pago de utilidades corresponderá a la empresa tercerizadora”, de lo cual se infiere que en ese caso o en el de las empresas contratistas en cuanto a utilidades no se produce solidaridad con la usuaria. De todo lo cual se establece que el recurrente al prestar sus servicios como trabajador de la empresa Nature Clean, que como quedó indicado cumple actividades complementarias propias de lo que la Ley 2006-48 denomina tercerización de servicios complementarios o de haber prestado servicios a través de empresas contratistas, en todo caso, por las propias afirmaciones del casacionista y los recaudos procesales, no obra de autos que haya cumplido para la usuaria compañía ANDES PETROLEUM labores dispuestas a través de una empresa de intermediación laboral en actividades habituales de dicha empresa, relacionadas con el proceso productivo de la usuaria, a consecuencia de lo cual la pretensión del recurrente relacionada con utilidades, está regida del modo previsto en la Disposición General Décimo Tercera inciso tercero, que de manera expresa señala “en el caso de tercerización de servicios complementarios, el pago de utilidades corresponderá a la empresa tercerizadora.”. En relación a la acusación de que la empresa Nature Clean ha cumplido sus actividades sin haber obtenido la respectiva autorización de funcionamiento y que

aunque no se expresa claramente en el escrito que contiene el recurso de casación, se entiende que la alegación por tal hecho implicaría que el efecto jurídico sería el previsto en el Art. innumerado 16 inciso tercero de la Ley 2006-48, que en forma expresa contempla “La usuaria del sector privado que contrate a una persona natural o jurídica, con pleno conocimiento que ésta no se encuentra autorizada para el ejercicio de la intermediación laboral, asumirá a los trabajadores como su personal subordinado de manera directa y será considerada para todos los efectos como empleador del trabajador, vínculo que se regirá por las normas del Código del Trabajo...”, acusación que concreta el recurrente en el acápite CUARTO del escrito de casación (fs. 26 vta del cuaderno de segunda instancia), misma que no es aplicable al presente caso en tanto, la empresa Nature Clean como quedó indicado o es tercerizadora de servicios complementarios o es empresa contratista y por tanto la sanción antes referida es aplicable como la norma dice para los casos de “intermediación laboral”. En relación a la prohibición de vinculación y sus efectos jurídicos, no amerita análisis, en tanto el accionante al interponer el recurso expresa no haber fundado su recurso en dicha acusación y de haberlo realizado por lo constante en el Art. innumerado 17 de la Ley 2006-48 es aplicable a las empresas de intermediación laboral y conforme al Art. 100 del Código del Trabajo a las empresas contratistas o de intermediación laboral, en tanto y en cuanto se haya demostrado existencia de vinculación. De todo lo cual las alegaciones del recurrente de falta de aplicación y errónea interpretación de las normas que precisa y que acusa al interponer el recurso de casación en la presente causa son improcedentes. En virtud de lo expuesto este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia pronunciada por la Sala única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos.- **NOTIFÍQUESE** y **DEVUÉLVASE.- Fdo.)** Dr. Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Dr. Jorge Blum Carcelén y Dra. Paulina Aguirre Suárez, **JUECES NACIONALES**. Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR**.

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



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL
Quito, 30 DE ABR. 2014
SECRETARIO RELATOR



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

R766-2013-J1314-2012

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

EN EL JUICIO LABORAL N° 1314-2012, QUE SIGUE CORDONEZ VELOZ CONSUELO ALEXANDRA, EN CONTRA DE LA EMPRESA ANDES PETROLEUM ECUADOR LTDA., SE HA DICTADO LO SIGUIENTE:

Ponencia Dr. Johnny Ayluardo Salcedo

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

Quito, 16 de octubre de 2013, las 10h40.

VISTOS: Sorteada la causa e integrado legalmente este Tribunal, por la Dra. Paulina Aguirre, Dr. Johnny Ayluardo Salcedo y Dr. Wilson Merino Sánchez avocamos conocimiento del presente proceso en nuestra calidad de jueza y jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

1.- ANTECEDENTES.- Cordonez Veloz Consuelo Alexandra, presenta demanda laboral en contra de la Empresa Andes Petroleum Ecuador Ltda., en la persona de su gerente general, Zhang Xing, manifestando que desde el 1 de diciembre de 2006 hasta el 20 de enero de 2008, prestó sus servicios en calidad de azafata o ayudante del bus escolar, realizando diversas actividades, entre otras: dar vigilancia y control a los niños que viajaban a sus establecimientos educativos, dándoles protección y cuidado permanente, y el control del orden, mientras se embarcaban y cuando desembarcaban, mantenía limpio el bus por la parte interna y externa, y por la tarde pasaba a las oficinas a realizar actividades de ayudante de las oficinas, señala que quienes les daba las órdenes de trabajo eran los funcionarios de la Compañía Andes Petroleum, percibiendo como remuneración \$450.00 mensuales. Manifiesta que dichas labores las realizó mediante contrato celebrado con la Compañía Nature Clean, la misma que mantenía contrato con la empresa Andes Petroleum Ecuador Ltda., operadora del campo petrolero Tarapoa, que luego de firmar un compromiso bilateral en la mesa de empleo, se comprometió a dar trabajo a 450 habitantes del Cantón Cuyabeno, sin embargo, la llamada a trabajar se la hizo a través de la Compañía Nature Clean, empresa que no había obtenido la autorización de funcionamiento de acuerdo con la ley de intermediación laboral y de tercerización de servicios complementarios. Demanda el pago de utilidades por el tiempo laborado, fijando como cuantía la suma de cincuenta mil dólares. Sustanciada la demanda, el juez a-quo la rechaza, por no haber demostrado el actor ser trabajador directo de la empresa demandada o justificado la vinculación entre la empresa Nature Clean y Andes Petroleum Ecuador Ltda.

2.- SENTENCIA RECURRIDA.- La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbios, confirma la sentencia venida en grado, negando el recurso del actor y aceptando las excepciones propuestas por la compañía demandada: negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda, inexistencia de la relación laboral, y falta de derecho de la accionante. Inconforme con esta decisión, el actor interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de 18 de febrero de 2013, las 14h50, por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

3.- COMPETENCIA.- Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por jueza y jueces nacionales, nombradas/o y posesionadas/o por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designadas por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución No. 04-2012, de 10 de abril de 2012, relativo al cambio en la integración de las Salas de la Corte Nacional de Justicia; y en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo previsto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo.

4.- PRETENSIONES DE LA RECURRENTE.- La recurrente solicita que se case la sentencia recurrida y se enmienden los errores en derecho, cometidos por el juez plural, que provocaron la negativa del pago de utilidades, correspondientes al ejercicio económico desde el 01 de diciembre de 2006, al 20 de enero de 2008.

5.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.- La casacionista aduce, que se han infringido las siguientes normas de derecho: Arts. 5, 20, 97 y 100 del Código del Trabajo; Arts. innumerados: 1, letra a), 2, 12 numeral 3 letras a), b) y f); 16, 19 y Disposición General Décima Primera de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo publicada en el R.O.S. No. 298 del 23 de junio de 2006 (Ley 48-2006); Arts. 35 primer inciso y numerales 1, 3, 4, 8, y 11; 18, 272 y 273 de la Constitución Política (1998) y, Arts. 1, 11 numerales 4, 5, y 8; 33, 75, 76 numerales 1 y 7, literal l); 82, 83 numeral 1; 424, 425 y 426 de la Constitución de 2008; Art. 7 del Reglamento para la contratación laboral por horas; y Arts. 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

6.- CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.- Recurso extraordinario que implica la posibilidad de extinguir trascendentes actos jurisdiccionales como lo son las sentencias, provenientes por lo general, de un tribunal superior, las cuales están protegidas por presunciones de acierto y

legalidad, el ejercicio de la casación está, de un lado, restringido, pues no todas las sentencias son susceptibles del mismo, y, de otro, sometido a estrictas previsiones y requisitos legales y jurisprudenciales. En desarrollo de tal marco, una vez más debe la Sala reiterar que la demanda de casación debe avenirse al rigor técnico que su planteamiento y demostración exigen, acatando las reglas legales y desarrollos jurisprudenciales fijados para su procedencia, pues un acto procesal de esta naturaleza y categoría está sometido en su formulación a una técnica lógico-jurídica especial y rigurosa, que, al incumplirse, conduce a que el recurso extraordinario resulte inestimable, imposibilitando el estudio de fondo de los cargos o dando al traste con los mismos. Ha de insistirse también en que éste medio extraordinario de impugnación no constituye una tercera instancia, y por ende, no le otorga competencia a la Corte para juzgar el pleito con el objeto de resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, puesto que la labor de la Corte Nacional, siempre que el recurrente sepa plantear la acusación, se limita a enjuiciar la sentencia con el objeto de establecer si el juez de apelaciones, al proferirla, vulneró o no la ley sustancial de alcance nacional que estaba obligado a aplicar para rectamente dirimir el conflicto. Actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo, en aras de la seguridad jurídica, principio fundamental del Estado Constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos y ciudadanas ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

7.- ANÁLISIS DEL CASO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.- Este Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida y los recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados. **7.1.-** La recurrente expone: *“De manera irrefutable consta probado en el proceso que fui trabajador de la USUARIA EMPRESA ANDES PETROLEUM ECUADOR LTDA. Desde el 01 de diciembre de 2006 al 20 de enero de 2008, por intermedio de la Empresa Nature Clean, habiéndome desempeñado en calidad de azafata o ayudante de bus escolar”* señala que existe reconocimiento expreso de lo dicho en la pregunta No. 13 del interrogatorio de la confesión judicial solicitada por el demandado: *“Diga la confesante si conoce del convenio bilateral que fue firmado entre Andes Petroleum Ecuador Ltda., y la Asamblea Cantonal de Cuyabeno el 21 de Noviembre del 2006”*, sin embargo, indica, el Juez Plural ha desconocido la ley al señalar en su sentencia que el actor había reconocido que su empleadora es la compañía Nature Clean Cía. Ltda., sin que conste prueba de que exista vinculación entre las compañías Andes Petroleum Ecuador Ltda. y Nature Clean Cía. Ltda., añade, que las actividades entre una y otra compañía son distintas, no relacionadas con la

actividad habitual de la demandada, por lo que considera que tampoco hay solidaridad. La casacionista manifiesta que: *“consta del proceso que el compareciente ingresó a trabajar en Andes Petroleum Ecuador Ltda., mediante Contrato de trabajo por Horas, suscrito con Nature Clean Cía. Ltda. y que fue a través de ese contrato que labore en la empresa demandada...contrato que evidentemente era ilegal, ya que la empresa Nature Clean Cía. Ltda., como así obra en el proceso; ...no está autorizada ni tampoco se encontraba registrada como intermediadora laboral ni como tercerizadora de servicios complementarios”*. 7.2.- La técnica jurídica, recomienda el orden en que deben ser analizadas las causales y subraya que en los casos, como éste, cuando se alegan violaciones a normas constitucionales, deben ser tratadas en primer lugar; en un estado constitucional de derechos y justicia, la Constitución norma suprema, consagra el principio de aplicabilidad directa e inmediata y convierte a las y los jueces en garantes de los derechos fundamentales de las y los ecuatorianos. De comprobarse los vicios alegados, en estas normas, haría inoficioso el análisis de los restantes cargos, dado el carácter de supremacía de estos principios y reglas. A este efecto, la casacionista alega la falta de aplicación de los artículos 35, primer inciso y numerales 1, 3, 4, 8 y 11; 18, 272 y 273 de la Constitución Política (1998), normas que se refieren a las garantías laborales como deber social, que gozan de la protección del Estado, ordena que para su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social, de intangibilidad e irrenunciabilidad; sobre la participación en las utilidades de las empresas; la responsabilidad solidaria del obligado directo y beneficiario de la obra frente a las obligaciones laborales; la aplicación directa e inmediata de los derechos y garantías determinados en la Constitución; la prevalencia de la Constitución sobre las demás normas legales y la obligación por parte de jueces y autoridades administrativas de aplicar las normas de la Constitución. De la misma manera invoca los artículos 1 y 11, numerales 4, 5, y 8; 33; 75; 76 numerales 1 y 7.I; 82; 83.1; 424; 425; y, 426 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), normas que consagran al Ecuador como un estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico; el contenido de los derechos y las garantías constitucionales, ninguna norma jurídica los podrá restringir; impone a los servidores administrativos o judiciales la aplicación e interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia; la progresividad en el desarrollo del contenido de los derechos, jurisprudencia y políticas públicas; la garantía del respeto a la dignidad de las personas trabajadoras, el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos, el deber de toda autoridad administrativa o judicial de garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes; la motivación de las decisiones y resoluciones de los poderes públicos, la seguridad jurídica; la supremacía de la Constitución, su aplicación directa, y el orden jerárquico de aplicación. Ahora bien,

la enunciación que hace la recurrente de las normas constitucionales citadas, por si solas, no bastan para que este Tribunal aprecie los vicios que alega; en casación, el vicio acusado debe ser razonado jurídicamente, es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido ocurrió la infracción, sin que el censor lo haya hecho, y este Tribunal se ve impedido de suplir esta omisión, en razón del carácter dispositivo de este recurso extraordinario. En mérito a lo dicho este cargo no prospera. 7.3.- Analizado el recurso, se advierte, que si bien la casacionista en los ordinales segundo y tercero del documento, enuncia las normas que considera quebrantadas y las causales en las que lo fundamenta, en el ordinal cuarto nos encontramos con la alegación que sostiene los cargos, que más que la sustanciación de un recurso, es un alegato de instancia, no lleva un orden lógico adecuado que permita con suficiente claridad advertir los vicios acusados, realizando su ataque de forma general, refiriéndose indistintamente a las normas y causales, sin fundamentarlas individualmente, como es de rigor. En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia, ha dicho: *“Nuestra Ley de Casación dispone que las causales tienen motivos y circunstancias diferentes, siendo autónomas e independientes: ya que los cargos imputados a la sentencia impugnada tienen individualidad propia, y debe tener un nexo de causalidad entre el error y la resolución emitida de tal manera que la violación de origen al fallo”*¹. Este Tribunal recuerda que la causal primera se refiere a la *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”*, contiene un vicio *in iudicando*, por violación directa de la norma sustantiva, esto es, cuando el Juez o Jueza de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho sustancial un significado equivocado, es decir, cuando el error alegado viola directamente los conceptos o el fondo, debiendo, en estos casos, hacerse abstracción sobre las conclusiones a las que ha llegado el Tribunal de alzada en materia probatoria ya que esta causal conlleva el reconocimiento tácito de la conformidad con las conclusiones fácticas, haciendo improcedente su censura, cosa que, inobserva la recurrente. En esta misma línea, se ha pronunciado la Ex-Corte Suprema de Justicia en reiteradas ocasiones: *“En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de la materia no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia.”*². La causal tercera, por el contrario, hace relación a: *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”*,

¹ Manuel Tama, “El Recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional”, Guayaquil, Editores Edilex S.A., p. 125.

² Primera Sala de lo civil y Mercantil, Resolución N° 323 de 31 de agosto de 2000, juicio N°. 89-99 (Yumisaca vs. Yumisaca), R.O. 201 de 10 de noviembre de 2000; en el mismo sentido, Resolución 229 de 19 de junio de 2001, juicio 168-2000 (Ceballos vs. Palacio).

contiene un vicio in iudicando, o de juicio, por violación indirecta de la ley sustancial, en la que se incurre al inobservar las normas que regulan la valoración de la prueba, pues es obligación del juzgador hacer prevalecer la apreciación en conformidad al derecho, desatendiendo criterios subjetivos y/o intuitivos. Para que se configure esta causal, se exige la concurrencia de los siguientes requisitos: a) identificación del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado (confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de peritos o intérpretes, etc.); b) determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su criterio ha sido infringida; c) razonamiento lógico jurídico del modo en que se produjo el quebranto; y, d) identificación de la norma sustantiva que se ha aplicado erróneamente o no se ha aplicado como resultado del yerro en el que se ha incurrido al realizar la valoración de la prueba, el recurrente al invocar esta causal debe justificar la existencia de dos infracciones consecutivas, una, consecuencia de la otra, deberá, entonces, registrar el detalle de la norma que regula la valoración de la prueba viciada y/o inobservada, y la norma sustantiva o material que ha sido afectada como consecuencia o por efecto de la primera infracción, de modo tal que el nexo de causalidad, entre una y otra, quede claro. En el caso *sub-lite*, la casacionista no realiza el respectivo razonamiento jurídico que permita establecer la procedencia de las causales en las que se ha fundado, sin que este Tribunal pueda enmendar el error, en razón del mandato constitucional del artículo 168 numeral 6, que fija en las partes, a través de las pretensiones y excepciones, y no en el/la juez/a, la definición de los límites dentro de los que ha de actuar el sentenciador/a. 7.4.- En el caso de estudio, bajo la causal tercera, el censor acusa inaplicación de los artículos 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil, normas que, se refieren a la enumeración de los medios de prueba, la definición de instrumento público e instrumento privado, normas que, por si solas, sin la ayuda de otras no pueden ser tenidas como reglas de valoración. Señala, además, que los miembros del Tribunal de alzada, *“inobservaron las pruebas que obran en el proceso, y no les dieron valor alguno a los citados preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, y como no aplicaron en la sentencia dichas normas procesales, condujeron a la no aplicación de los artículos 20 del Código de Trabajo y 7 del Reglamento de la Contratación de Trabajo por horas”*. Las normas sustantivas invocadas como infringidas, de manera indirecta, hacen relación en su orden, a la obligación de registrar ante el inspector del trabajo o a falta de éste, ante el Juez de trabajo, los contratos que deben celebrarse por escrito; y, la obligación de reducir a escrito y registrarlos ante el inspector del trabajo, todo contrato por horas, según lo prescribe el citado Art. 20 del Código del Trabajo, previendo una sanción al empleador que no cumpla con esta obligación. La recurrente, entonces, debía no solo indicar cuál es la norma o normas sobre la valoración de la prueba

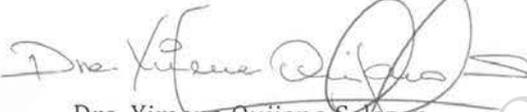
que ha inobservado el juez plural, sino analizar el nexo de causalidad, esto es, debía exponer cómo este error ha sido medio para producir el yerro en la aplicación de las normas sustantivas, sin que lo haya hecho ni haya dado a este juzgador los suficientes elementos para considerarlo, tomando en cuenta, además, que la Corte Suprema, mediante Resolución No. 83-99, de fecha 11 de febrero de 1999 publicada en R.O. 159 de fecha 30 de marzo 1999, (Fallo de triple reiteración) se pronunció señalando: *“la valoración de la prueba es una operación mental en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba aportados por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones hechas tanto por el actor como por el demandado, en la demanda y la contestación a la demanda, respectivamente. Esta operación mental de valoración o apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia y deben hacerlo aplicando, como dice la ley, las reglas de la sana crítica, o sea aquellos conocimientos que acumulados por la experiencia y que, en conformidad con los principios de la lógica, le permiten al Juez considerar a ciertos hechos como probados”*, a no ser que dicha valoración sea absurda o arbitraria, cosa que no ha sido demostrado por el impugnante, pues, no se puede recurrir de una sentencia por la sola discrepancia de criterio con el fallador. En otro orden de cosas, este Tribunal advierte, que la casacionista acusa al juez plural de falta de aplicación del art. 20 del Código de Trabajo y 7 del Reglamento de la Contratación de Trabajo por horas, bajo la causal primera, cosa que, contraviene el rigor técnico de este recurso, así lo ha manifestado la Corte Suprema al señalar que: *“las causales de casación son autónomas o independientes, lo que quiere decir que cuando el vicio que se acusa se halla comprendido en una causal señalada en el artículo 3 de la Ley de Casación no puede utilizarse para acusar la sentencia por otra de las causales”*³; por lo expuesto, se declina el cargo. 7.5.- Con respecto a la causal primera, la casacionista alega la falta de aplicación de los artículos 5, 41 y 97 del Código del Trabajo y errónea interpretación del art. 100 ibídem, así como falta de aplicación de los artículos innumerados: 1, letra a); 2; 12 numeral 3 letras a), b) y f); 16, 19 y Disposición General Décima Primera de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo publicada en el R.O.S. No. 298 del 23 de Junio de 2006 (Ley 48-2006), las que se refieren en su orden a; la protección judicial y administrativa; la responsabilidad solidaria de empleadores; participación de trabajadores en utilidades de la empresa; utilidades para trabajadores de contratistas e intermediarios; definición de la intermediación laboral; autorización por parte del Ministerio de Trabajo y Empleo; establecimiento de infracciones muy graves: prestar servicios de intermediación laboral o de tercerización de servicios complementarios sin contar con la autorización otorgada por el Ministerio de Trabajo y Empleo, o cuando aquella se encuentre vencida,

³ R.O. No. 378. 27/Julio/2001, en Manuel Tama, “El Recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional”, Guayaquil, Editores Edilex S.A., p. 125.

realizar actividades al margen de su objeto social exclusivo de intermediación o tercerización, simular ser intermediario laboral; prohibición de la usuaria de contratar con intermediarias laborales que no cuenten con la respectiva autorización de funcionamiento; responsabilidad solidaria entre el intermediario y el beneficiario del servicio para el cumplimiento de las obligaciones laborales; participación de los trabajadores intermediados en las utilidades de las empresas usuarias, y en el caso de tercerización de servicios complementarios, el pago de utilidades corresponderá a la empresa tercerizadora, indicando, que la falta de aplicación de las normas citadas, han provocado, que el juez plural le niegue el derecho a percibir las utilidades por parte de la compañía Andes Petroleum Ecuador Ltda., sin embargo, como se señaló *ut supra*, la causal primera tiene que ver con la violación directa de las normas sustantivas, y la conformidad del censor con las conclusiones a las que se llegó sobre los hechos, no obstante, en el caso *sub judice*, antes que denunciar la violación de norma sustantiva, le correspondía al censor demostrar procesalmente que tenía derecho a las utilidades que reclama, sin que el hacerlo sea procedente bajo esta causal ni por medio de este recurso, más aun cuando señala que: *“en mi demanda en modo alguno he manifestado que hay vinculación entre la Empresa demandada y la Compañía Nature Clean Cía. Ltda., lo que si he sostenido que existe solidaridad, como lo queda ampliamente demostrado en el numeral anterior”*. Este Tribunal subraya con respecto a la solidaridad alegada por la recurrente, que el art. 35 numeral 11 de la Constitución de la República del 98, vigente al tiempo de la terminación de la relación laboral, establecía: *“11. Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario”*, debiendo considerarse además lo previsto por el art. 35 numeral 8 *ibídem*: *“8. Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley.”* (el subrayado es nuestro). La responsabilidad solidaria constituye la herramienta que la legislación pone a disposición del trabajador para asegurar sus derechos y en ciertas ocasiones se reconoce su eficacia y amplitud, su finalidad, es la de garantizar el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones por parte del obligado directo. El beneficiario de la obra o del servicio, es llamado a responder solidariamente con el obligado directo por el valor resultante del incumplimiento de este último, siempre y cuando se den los supuestos establecidos en la ley. En este caso, la recurrente al invocar solidaridad en el ordinal tercero, penúltimo inciso de su demanda, pretende que la demandada cumpla por adhesión con la obligación de la principal de modo tal, que con palmaria claridad reconoce que trabajó directamente para Nature Clean Cía. Ltda.. Por las razones dichas se declina el cargo.

8.- DECISION: Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, no casa la sentencia del Tribunal de Alzada. Notifíquese y devuélvase.- fdo() Dr. Johnny Ayuardo Salcedo, Dra. Paulina Aguirre Suárez y Dr. Wilson Merino Sánchez. JUECES NACIONALES.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. SECRETARIO RELATOR.-

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


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

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



R767-2013-J509-2011

JUEZA PONENTE: DRA. MARIANA YUMBAY YALLICO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL

Quito, 18 de octubre del 2013, las 14h30.

VISTOS: Integrado legalmente este Tribunal, avocamos conocimiento del proceso en nuestras calidades de Juezas y Juez de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012.- **PRIMERO.- ANTECEDENTES.-** Las partes procesales, esto es, el accionante, Roddy Francisco Arguello Lucio; y, el demandado, Ricardo Augusto Berra, en su calidad de Gerente General y Representante Legal de Tecpecuador S.A., interponen recursos de casación en contra de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, dentro del juicio laboral que antecede, recursos que han sido admitidos por la ex Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Nacional de Justicia.- **SEGUNDO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Este Tribunal es competente para conocer y resolver los recursos en virtud de lo previsto en el Art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 8 de la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 38, de 17 de julio de 2013, que sustituye al artículo 183 ibídem; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; Resoluciones de integración de las Salas; y, al resorteo de causas realizado el 2 de abril de 2012.- **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DE LOS RECURRENTES.-** El actor, fundamenta su

recurso en las causales primera y quinta, del Art. 3 de la Ley de Casación; considera infringidas las siguientes normas: Arts. 5 y 7 del Código del Trabajo; Arts. 269 y 279 del Código de Procedimiento Civil; Art. 19 de la Ley de Casación; Art. 326, numerales 2 y 3 de la Constitución de la República; y, antecedente jurisprudencial contenido en el R.O. 138, del 01 de marzo de 1999. Por su parte, el accionado basa su recurso en las causales primera, segunda, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación; por aplicación indebida de la Ley 48-2006; por falta de aplicación del artículo 7 del Código Civil y de los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Además, por falta de aplicación del artículo 76, numeral 7, literal I de la Constitución de la República que ha viciado al proceso de nulidad insanable. También, por errónea interpretación del Art. 122 del Código Civil, que ha conducido a la equivocada aplicación del Art. 97 del Código del Trabajo y errónea interpretación del Art. 593 ibídem. En estos términos fijan el objeto de los recursos y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de este Tribunal, en virtud del artículo 184.1 de la Constitución de la República. **CUARTO.-**

NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.- La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76.7.m, reconoce el derecho de todos los ecuatorianos y ecuatorianas a *"Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos"*.- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 8.2.h establece el: *"Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior"*, siendo este instrumento internacional vinculante para nuestro Estado, por así disponer la Carta Fundamental en su Art. 424, más aún, cuando nos encontramos bajo un nuevo marco jurídico Constitucional de Derechos y Justicia, totalmente garantista, *"...el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y a asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente"*

reconocidos...¹ y que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 11.3 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde entre otros, a los jueces y juezas su aplicación.- **QUINTO.- MOTIVACIÓN.-** Conforme el artículo 76.7.1 de la Constitución de la República del Ecuador “*Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.*” La motivación “*es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática*”².- Cumpliendo con tal antecedente constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución de conformidad con la doctrina y jurisprudencia y, por tanto, analiza en primer lugar, las causales que corresponden a los vicios “in procedendo” que puedan afectar a la validez de la causa y si su violación determina la nulidad del proceso ya sea en forma parcial o total; en segundo lugar, cabe analizar las causales por errores “in iudicando” que son errores de juzgamiento, los mismos que se producen por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables en la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas. **SEXTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.-** *La casación significa “realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen*

¹ Ferrajoli, Luigi, *Democracia y Garantismo*, 2008, Madrid, Editorial Trotta, pág. 35.

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

con estricto sometimiento al ordenamiento legal³, con el objeto de evitar arbitrariedades que puedan cometer los juzgadores.- La casación es un recurso limitado, por lo que la ley lo reserva para impugnar por medio de él sólo determinadas sentencias; es un recurso formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, observar todas las exigencias de la técnica de la casación a tal punto que el olvido o desprecio de ellas, conduce a la frustración del recurso y aun al rechazo in limine del correspondiente libelo⁴. No es una tercera instancia.- El objeto fundamental de este recurso, es atacar la sentencia para invalidarla por los vicios de forma o de fondo de los que pueda adolecer, por ello para perfeccionarse requiere del cumplimiento estricto de las disposiciones de la ley de la materia; el recurrente debe determinar con exactitud la causal en la que fundamenta su acción, así como los cargos que se hacen a las normas consideradas violadas. **6.1.-** Del análisis de los recursos interpuestos, respetando el orden que debe primar en el examen de los cargos de casación, por razones lógicas y de técnica jurídica, este Tribunal empieza el estudio por la causal segunda; pues, como lo ha señalado en diversas ocasiones la ex Corte Suprema de Justicia, cuando son varias las causales invocadas, existe un orden razonado para su estudio, comenzando en este caso por la causal segunda; puesto que si esta procede, no será necesario continuar con el análisis del fondo de la controversia, sino declarar la nulidad procesal desde el instante en que el vicio se produjo y reenviar el proceso de conformidad con lo dispuesto en el Art. 16 numeral segundo de la Ley de Casación; o si, por el contrario, se inadmite la impugnación se continuará con el examen de las siguientes causales alegadas por las partes. **6.1.1.-** La causal segunda del Art. 3 de

³ Andrade Ubidia Santiago, *La Casación Civil en el Ecuador*, 2005, Quito, Andrade & Asociados Fondo Editorial, págs. 15 y 16

⁴Cfr. Murcia Ballén, Humberto, *Recurso de Casación Civil*, 2005, Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, sexta edición, págs. 90-91

La ley de Casación procede por: *"Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando haya viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubiere influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiera quedado convalidada legalmente"*. De este modo, no toda violación de procedimiento es motivo de casación. Para que proceda debe verificarse la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, que dicha acción u omisión haya influido en la decisión de la causa y colocado a una de las partes en estado de indefensión. **6.1.2.-** Ahora bien, el demandado cuestiona la sentencia por falta de aplicación del Art. 76.7.l de la Constitución de la República, pues establece que *"mediante sentencia se condena al pago de utilidades a favor del accionante por los años 2004, 2005, 2006, sin indicar en el fallo la norma en virtud de la cual se ordena dicho pago, por lo que, la decisión carece del sustento en derecho, es inmotivada"*. Al respecto, este Tribunal recuerda que toda sentencia debe ser motivada, pues ello permitirá conocer el análisis jurídico realizado por el Juez respecto de los fundamentos de hecho y de derecho señalado por las partes, las pruebas presentadas y su interrelación con la normativa legal. La motivación es fundamental, pues en ella se enuncian las normas y principios jurídicos en las cuales se sustenta una resolución. Es trascendental para las partes que acceden a los Tribunales en busca de la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos, como para el sistema judicial, la falta de motivación en la sentencia del Tribunal de alzada puede ser alegada en recurso de casación, al amparo de la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, pues la misma procede, *"cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles"*. En la especie, el accionado alega que la sentencia emitida por el Tribunal ad quem carece de motivación y ampara su recurso en la

causal segunda, del Art. 3 de Ley de Casación, cuando debía sustentarse en la causal quinta que trata específicamente sobre la falta de motivación. En consecuencia no prospera la impugnación. **6.2.-** En cuanto a la causal quinta invocada por los recurrentes se determina que la misma procede *“Cuando la sentencia o auto no contuviere los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contrarias o incompatibles”*. **6.2.1.-** El actor, señala que *“tanto el juez aquo como el Tribunal de alzada, aceptaron la relación laboral directa entre el compareciente Roddy Francisco Arguello Lucio y TECPECUADOR, y así consta de los fallos en este recurso transcritos, más del texto de la sentencia, consta que se ha dejado a salvo el derecho del accionante para reclamar sus derechos directamente...Siendo totalmente contradictoria e incompatible que si ustedes comparten que mi demanda debió plantearse conforme se lo hizo de manera directa en contra de TECPECUADOR, y que ésta debe pagar una cantidad equivalente al 15% del monto total de utilidades generadas, (aún cuando no se lo haya determinado exactamente en cuanto a la cantidad), desconozcan que ya estoy mediante este juicio haciendo uso de mi derecho a reclamar judicialmente a TECPECUADOR como mi empleadora directa...”* Del análisis de la resolución se colige que el Tribunal ad quem determina la responsabilidad del accionado, sin embargo señala que el accionante en lo posterior podrá reclamar su derecho de manera directa. De este modo, la decisión es contradictoria y por ende prospera el cargo. **6.2.2.-** El demandado sostiene que *“el Tribunal de alzada pese a declarar que hay una supuesta relación laboral directa entre las partes contendientes (...) la sentencia es contradictoria, ya que la decisión se sustenta en lo previsto dentro de la Ley 48-2006”*. En la sentencia se observa, que efectivamente el Tribunal ad quem previa valoración de las pruebas, como el mecanizado del IESS, la confesión judicial del actor y del representante legal de TECPECUADOR, determina que existe una relación laboral directa entre las partes; sin embargo, dentro de la argumentación menciona los preceptos de la Ley

48 de 2006, relacionada con la regulación de las compañías intermediarias, cuando al resolver, lo hacen en el sentido de que Skanska no tenía dicha condición y que procesalmente no se ha demostrado que la empresa sea intermediaria. En este sentido, existe contradicción en la sentencia y procede el cargo. **6.3.-** El accionado también fundamenta su recurso en la causal tercera. Al respecto, cabe mencionar que esta causal procede por: *"Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que haya conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto"*. Esta causal conocida por la doctrina, como de violación indirecta de la norma sustantiva, engloba tres vicios de juzgamiento, por los cuales puede interponerse el recurso, vicios que deben dar lugar a otros dos modos de infracción; de forma que, para la procedencia del recurso por esta causal, es indispensable la concurrencia de dos infracciones sucesivas: la primera, indebida aplicación, falta de aplicación, o errónea interpretación de "preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba" y la segunda, de normas de derecho; debiéndose determinar en forma precisa cuáles son los preceptos jurídicos supuestamente violados y por cuál de los vicios, y argumentar cómo aquella violación ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho. Para que progrese la casación por esta causal, el recurso debe cumplir con los siguientes requisitos: 1.- Identificar la norma procesal; 2.- Demostrar en qué forma se ha violado la norma sobre valoración del medio de prueba respectivo.- 3.- El que también se debe identificar en forma precisa; 4.- Identificar la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no aplicada como efecto del error de valoración probatoria. Al invocar esta causal, el reclamante debe justificar la existencia de dos infracciones; la primera, de una norma de valoración de

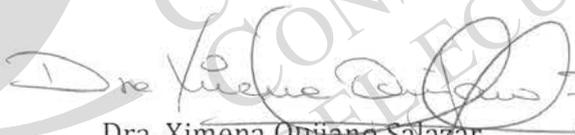
la prueba y la segunda, la violación de la disposición sustantiva o material que ha sido afectada como consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que es necesario que se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre una y otra. **6.3.1.-** En el subjuicio, el demandado en su fundamentación señala que el Tribunal ad quem realiza "*errónea interpretación del Art. 122 del Código de Procedimiento Civil y Art. 593 del Código del Trabajo, desembocando en la equivocada aplicación del Art. 97 del Código del Trabajo*". Revisada la sentencia recurrida, se establece que el Tribunal de alzada, da valor probatorio a la confesión judicial del actor, por ende determina que existe una relación laboral directa entre los contendientes; no obstante, hay que tomar en cuenta, que la confesión judicial no puede constituir prueba a favor de quien la rinde, sino de quien la solicita. En cuanto a la afirmación de que el juez plural, ha dado valor probatorio al juramento deferido del accionante, no se verifica la vulneración alegada; sin embargo, es importante señalar que el juramento deferido sirve para establecer el tiempo de servicio y la remuneración percibida por el trabajador, cuando no aparezca otra prueba en el proceso, tal como lo determina el Art. 593 del Código del Trabajo. La Sala de alzada para establecer la existencia de la relación laboral entre las partes, también se basa en la confesión judicial del demandado quien aceptó que se había suscrito un contrato con Skanska, más no analiza de manera adecuada la prueba documental presentada por el actor, en cuanto al mecanizado del IESS (fs. 107 y 108) que muestra la existencia de la relación laboral directa entre el trabajador y Skanska. Además, es importante precisar que el actor está obligado a probar lo que afirma tal como lo dispone el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil; si afirma que existe una relación directa con TECPECUADOR debía demostrar. En consecuencia, existe errónea interpretación de las normas invocadas. **6.4.-** En cuanto a la causal

primera, argüida por los casacionistas, se observa que, esta causal procede por *"Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisdiccionales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva"*. El vicio que esta causal imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir, no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por la ley, yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que los recurrentes deben fundamentar debidamente. **6.4.1.-** El actor alega que la Sala de apelación a pesar de considerar la procedencia de su recurso *"ha incurrido en la falta de aplicación de lo preceptuado en el Art. 269 del Código de Procedimiento Civil, que señala que la sentencia debe resolver el o los asuntos principales del juicio si el motivo del juicio fue el establecimiento de mi derecho a percibir utilidades determinándose el monto por cada ejercicio fiscal entonces debió resolver respecto de ello, determinando la cantidad a pagarse, más aún que existe el antecedente jurisprudencia obligatorio, por lo que de conformidad con el Art. 19 de la Ley de Casación debió aplicárselo de manera forzosa y no se lo ha hecho, refiriéndome al contenido en el R.O. 138, de 1 de marzo de 1999 que dice: ...los jueces y tribunales de instancia en materia laboral, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, estará (sic) obligados a determinar en sus fallos, la cantidad que se debe pagar. "Lo que tampoco se ha realizado dejándose de aplicar además el Art. 279 del Código de Procedimiento Civil..."* Ante ello, conforme lo argumentado en líneas anteriores, la sólo confesión judicial del accionado no establece la

existencia de una relación laboral directa entre el actor y TECPECUADOR, más aún, cuando el mecanizado del IESS demuestra que la relación laboral fue con Skanska. En consecuencia, al no haber relación laboral directa, no procede la aplicación de las normas señaladas. **6.4.2.-** El demandado por su parte, cuestiona la sentencia por "*aplicación indebida de la Ley 48-2006 y falta de aplicación del Art. 7 del Código Civil. Así como también, falta de aplicación de precedentes jurisprudenciales obligatorios*", este Tribunal analiza la sentencia y verifica que la Ley 48 de 2006, no puede ser aplicada de manera retroactiva, pues ésta entra en vigencia con fecha 23 de junio de 2006 mediante publicación en el Registro Oficial 298, mientras el actor señala haber prestado sus servicios desde el 14 de febrero de 2004. En este sentido, se determina que existe aplicación indebida de la Ley 48- 2006, pues no estaba vigente a la fecha del inicio de relación laboral; asimismo, la falta de aplicación del Art. 7 del Código Civil, por cuanto ley no dispone sino para lo venidero. En cuanto a la falta de aplicación de precedentes jurisprudenciales obligatorios, cabe mencionar que del escrito del recurso de casación no se observa la determinación exacta de la jurisprudencia obligatoria que haya sido vulnerada, por lo que éste Tribunal no puede pronunciarse al respecto. En este contexto, verificado la violación de las normas invocadas, prospera el cargo. **6.6.-** La controversia se originó porque el actor solicita el pago de utilidades a la compañía TECPECUADOR S.A, aduciendo que existe una relación laboral directa, situación que no fue demostrada por Roddy Francisco Arguello Lucio, conforme lo dispone el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil; y del mecanizado del IESS se desprende que hay relación laboral directa entre el trabajador y Skanska, ya que existe un contrato individual de trabajo reconocido por el Art. 8 del Código Laboral, por lo cual se debía observar lo estipulado por el Art. 42 numeral 1 Ibídem. En base a lo expuesto, al haberse evidenciado la no existencia de relación laboral entre

los contendientes, este Tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, casa la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, el 7 de febrero del 2011, a las 14h30, aceptando los fundamentos del accionado; en consecuencia, no procede la demanda del actor. En observancia del Art. 12 de la Ley de Casación, devuélvase al demandado el monto total de la caución.- Notifíquese y devuélvase. Fdos. Dra. Mariana Yumbay Yallico, Dra. Gladys Terán Sierra y Dr. Johnny Ayluardo Salcedo - **JUECES NACIONALES** Certifico.- Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - **SECRETARIO RELATOR**

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


 Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



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


R768-2013-J717-2010

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

EN EL JUICIO LABORAL NO. 717-2010, QUE SIGUE FLORES ROMERO NESTOR ANTONIO DE JESUS, EN CONTRA DE MINISTERIO DE TRANSPORTE Y OBRAS PÚBLICAS, SE HA DICTADO LO SIGUIENTE:

Ponencia Dr. Johnny Ayluardo Salcedo

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

Quito, 21 de octubre de 2013, las 14h00.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Néstor Antonio de Jesús Flores Romero contra el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, en la interpuesta persona del Ingeniero Iván Sempértegui González, en su calidad de Subsecretario del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, con sede en la ciudad de Cuenca; y del Doctor Augusto Ochoa en su calidad de delegado de la Procuraduría General del Estado, con sede en la ciudad de Cuenca. La Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, de lo Laboral y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Cañar dicta sentencia, con fecha 28 de junio de 2010, a las 10h30, en la que revoca la sentencia subida en grado y declara sin lugar la demanda propuesta por improcedente.- **ANTECEDENTES:** Comparece Néstor Antonio de Jesús Flores Romero manifestando que, mediante desahucio presentado por él, ante la Inspectoría de Trabajo del Cañar, el 1 de diciembre de 2008, dejó de prestar sus servicios lícitos y personales, en calidad de “chofer de primera”, para la Dirección Provincial de Transporte y Obras Públicas del Cañar, para acogerse a la jubilación Patronal y a la del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) por haber laborado más de 28 años en la institución demandada. Asegura, también, que como parte del proceso de desenrolamiento, firmó un acta de finiquito en la que se tomaron en cuenta para efectos de su liquidación, los montos correspondientes a las cláusulas del XIV Contrato Colectivo; aduce que, con posterioridad a la firma de la referida acta de finiquito, suscribió un *adendum* a la misma, respecto al reconocimiento de los beneficios de la cláusula 30 del XV Contrato Colectivo, el mismo que fue suscrito el 16 de diciembre de 2008, es decir, después de haberse acogido el trabajador al desahucio, el 1 de diciembre del año 2008, en el cual se reconocen beneficios que serán pagados retroactivamente, a los trabajadores, a partir de marzo de 2008; dicha cláusula contempla, según su texto, el pago de lo siguiente: “a) JUBILACIÓN PATRONAL.- El Ministerio procederá a pagar el ciento por ciento de la pensión por Jubilación Patronal al trabajador que hubiese cumplido un mínimo de veinte y tres (23) años de servicio en el MTOP y que manifieste voluntariamente su deseo de retirarse de la Institución O QUE HAYA SIDO DESPEDIDO INTEMPESTIVAMENTE. El Ministerio se compromete a incrementar el valor de

la Pensión por Jubilación Patronal a CIEN (\$100) Dólares mensuales. Además el Ministerio, cuando el trabajador se acoja a la jubilación patronal, le entregará la cantidad de UN MIL (\$1000) DOLARES POR CADA A(Ñ)O DE SERVICIO EN EL MTOP, CON UN MAXIMO DE VEINTE Y OCHO MIL DOLARES PARA EL TRABAJADOR QUE HAYA LABORADO EN LA INSTITUCION (MTOP) POR VEINTE Y SEIS AÑOS EN ADELANTE.” (Sic). Dentro del proceso de desenrolamiento se firmó el acta de finiquito tomando en cuenta los montos. Por lo que al demandante se le liquida con la cantidad de USD 29.048,50, por concepto de indemnización por terminación de la relación laboral. En otras palabras, lo que ha recibido el recurrente son los valores correspondientes a la suma prevista en las cláusulas 34 y 30 del XIV y XV Contratos Colectivos de Trabajo, respectivamente, lo que totaliza la cantidad de (USD. 28.000,00) veintiocho mil dólares de los Estados Unidos de América, motivo por el que impugna el acta de finiquito y el *adendum* por considerar que éstos valores violan sus derechos. Por esta razón el actor solicita en su demanda se efectúe la reliquidación respectiva, de los valores entregados, en base al Mandato Constituyente No. 2, artículos 2 y 8. El juez de primera instancia acepta la demanda y, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil de lo Laboral y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Cañar dicta sentencia revocando la subida en grado y declara sin lugar la demanda por improcedente, por tal razón, Néstor Antonio de Jesús Flores Romero, interpone recurso de casación, por lo que para decidir, este Tribunal considera lo siguiente: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Este Tribunal es competente para conocer y pronunciarse acerca del recurso deducido, en razón de que el pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero de 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en Resolución No. 03-2013 de 22 de julio de 2013, conformó las Salas Especializadas del modo previsto en el art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial; por lo que en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en el artículo 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; en el artículo 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; en el artículo 613 del Código del Trabajo; y el artículo 1 de la Ley de Casación; y, adicionalmente, atendiendo al resorteo de ley efectuado, cuya razón obra de fojas 7 del último cuaderno.- **SEGUNDO: FUDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:** El recurrente, en su líbello de casación, manifiesta que en la sentencia se han infringido las siguientes normas: Falta de aplicación del artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2; artículos 4 y 7 del Código del Trabajo; artículos 4, 5 y 6 de la Ley Orgánica de la Función Judicial; artículos 8, 326 numerales 2, 3, 11; artículos 424, 426 y 427

de la Constitución de la República. El recurrente además, funda su recurso en la causal primera, del artículo 3 de la Ley de Casación. Habiéndose realizado la confrontación del recurso de casación, interpuesto por el actor, con la sentencia y más piezas procesales, se advierte que su inconformidad se concreta en alegar lo siguiente: **2.1.) IMPUGNACIONES DEL RECURRENTE A LA SENTENCIA:**

2.1.a) SOBRE FALTA DE APLICACIÓN DE NORMAS DE DERECHO: La sentencia, a decir del actor, no contiene los requisitos exigidos por la Ley; la falta de aplicación de las normas de derecho en la resolución ha llevado a la misma a no considerar lo que dispone el Mandato Constituyente No. 2., que establece el tope de hasta 7 salarios mínimos básicos para los trabajadores que se acojan a la jubilación.

2.1.b) SOBRE COMO LA AFECTACIÓN INFLUYÓ POR LA FALTA DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE DERECHO EN LA PARTE DISPOSITIVA DE LA SENTENCIA: Argumenta, el recurrente, que no se ha valorado por parte de los juzgadores de instancia la validez del artículo 8, del Mandato Constituyente No.2, que entró en vigencia el 24 de enero de 2008, 11 meses antes de que se suscriba el XV Contrato Colectivo, mismo que se suscribe con fecha 16 de diciembre de 2008. Pues dice el casacionista que: “ (...) *ya existía un derecho adquirido por el ex trabajador, aún más si el mismo laboró hasta el 1 Diciembre del 2009, el Décimo quinto contrato colectivo se suscribe el 16 de Diciembre del 2008, cuando Néstor Antonio Flores Romero ya no era trabajador del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, muy a pesar que el contrato colectivo antes referido se retrotraiga su vigencia al 11 de Marzo del 2008 que mejora sus beneficios, existiendo un derecho adquirido*” (sic); dice también el recurrente, que mal podían los juzgadores de instancia aplicar las cláusulas trigésima y trigésima cuarta del XIV y XV Contrato Colectivo, cuando el Mandato Constituyente No.2, en su artículo 8, mejora los beneficios de los trabajadores.-

2.1.c) SOBRE LA FALTA DE APLICACIÓN DE NORMA DE DERECHO: Afirma el actor igualmente, que en la sentencia impugnada hay falta de aplicación de las normas establecidas en el Código del Trabajo, concretamente en sus artículos 1, 4 y 7, que tratan sobre la irrenunciabilidad de derechos; la aplicación favorable al trabajador, mismos que tienen concordancia con la Constitución.-

2.1.d) SOBRE LA FALTA DE APLICACIÓN DE NORMA CONSTITUCIONAL: Asegura, el recurrente, que existe falta de aplicación, en la sentencia impugnada, de la norma establecida en la Constitución en su artículo 82, referente al derecho a la seguridad jurídica; así como de los artículos: 326, numerales 2, 3 y 11, que hacen relación a la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales sobre la aplicación del principio *indubio pro labore* y sobre la valoración de la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derecho; 424 de la misma manera indica, que “*La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otro ordenamiento jurídico. (...)*; y en función de lo previsto en el artículo 426 “*Todas la personas autoridades están sujetas a la Constitución*

(...)- **TERCERO: MOTIVACIÓN:** La doctrina explica que: “(...) La motivación de derecho involucrada en toda sentencia, se relaciona con la aplicación de los preceptos legales y los principios doctrinarios atinentes, a los hechos establecidos en la causa, con base en las pruebas aportadas por las partes. Por lo tanto, lo que caracteriza esta etapa de la labor del juez es, precisamente aquel trabajo de ‘subsunción’ de los hechos alegados y aprobados en el juicio, en las normas jurídicas que los prevea, a través del enlace lógico de una situación particular, específica y concreta, con la prevención abstracta, genérica e hipotética contenida en la ley. Tal enlace lógico entre los hechos que el juez ha establecido como resultado del examen de las pruebas y las previsiones abstractas de la ley, se resuelve en lo que Satto llamó ‘la valoración jurídica del hecho’, esto es, la transcendencia que jurisdiccionalmente se atribuye al hecho, para justificar el dispositivo de la decisión y a este respecto, es clara la obligación que tiene el juez de expresar en su fallo las consideraciones demostrativas de aquella valoración, y justificativa del partido que toma el juez al aplicar los preceptos legales correspondientes, como única vía para que el fallo demuestre aquél enlace lógico hecho-norma que viene a ser el punto crucial de la motivación en la cuestión de derecho-; pues a través del examen de esas consideraciones, es como podrá efectuarse la determinación de si el juez erró o acertó en la aplicación de la ley”¹. “Entendida así, es en la motivación de la cuestión de derecho donde se encuentra virtualmente reconducida la parte más excelsa y delicada de la actividad decisoria del juez, pues al fin y al cabo el objetivo final de la jurisdicción es la declaración del derecho, que bajo el principio de la legalidad explica y al mismo tiempo condiciona la actividad del juez. Por ello la falta de motivación de la cuestión de derecho, constituye un vicio, quizás institucionalmente el más grave, en el que el órgano jurisdiccional puede incurrir (...)”². Conforme el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La falta de motivación y de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución.- Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de lo laboral fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación:

CUARTO: ARGUMENTACIÓN O RATIO DECIDENDI: 4.1.) SOBRE LA TUTELA JUDICIAL COMO EXPRESIÓN DEL ESTADO CONSTITUCIONAL: El Estado democrático constitucional de derechos supone la consagración del principio de supra legalidad constitucional, es decir, la supremacía de la Constitución, la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de las personas y, estando en discusión derechos constitucionales, las juezas y jueces estamos obligados a aplicar de manera directa e inmediata la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva

vigencia, de allí que resulta inadmisibile que por la vía de la contratación colectiva de trabajo se vulnere sus propios principios y con ello derechos fundamentales; y, adicionalmente, se incurra en la prohibición constitucional del enriquecimiento laboral injusto. **4.2.) SOBRE VIOLACIONES CONSTITUCIONALES Y MANDATO CONSTITUYENTE:** La técnica jurídica recomienda el orden en que deben ser analizadas las causales y subraya que en los casos que, como en el presente, que se alegan violaciones a normas constitucionales, estas deben ser tratadas primeramente. En el caso *sub judice*, el recurrente señala específicamente que se ha infringido el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2.- Al respecto, es necesario puntualizar que el imperio de la ley es un axioma en el Estado de Derecho, al que tienen que subordinarse todas las funciones estatales, encontrándose proscrita la arbitrariedad, por lo que los funcionarios públicos se hallan sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos. Es por ello que, para impedir la arbitraria discrecionalidad en la aplicación de la base o techo de las liquidaciones y/o bonificaciones constituyen instrumentos complementarios al Mandato Constituyente, sujeto al análisis, los Contratos Colectivos de Trabajo, actas transaccionales, actas de finiquito y/o cualquier otra forma que se identifique bajo cualquier denominación. Estos instrumentos, nacidos de la voluntad de las partes, fijan los rubros a pagar dentro de los límites o parámetros determinados por el Mandato Constituyente No. 2, pues, *“(...) el Mandato Constituyente no contiene norma de expresa sustitución o de derogación alguna de disposiciones legales o de otra naturaleza sobre liquidaciones o indemnizaciones en la materia y, en virtud de la Primera Disposición Final del Reglamento de Funcionamiento de la Asamblea.”*³ Adicionalmente, sobre este aspecto, la Corte Constitucional para el periodo de Transición también se ha pronunciado, en los siguientes términos: *“(...) los montos existentes a la fecha de emisión del Mandato Nro. 2 continuaban vigentes, no así los que superaban los límites máximos previstos en el mencionado instrumento, que se modificaron con los preceptuados en el primer inciso del artículo 8 del Mandato en referencia; consecuentemente, a la accionante no le correspondía percibir el máximo previsto en la referida norma.”*⁴ Por todo lo señalado y con los vicios alegados por el recurrente, en la interposición del recurso, este Tribunal realiza el siguiente análisis: **4.3.) FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho. Para Humberto Murcia Ballén, *“la casación es un recurso limitado, porque la ley lo reserva para impugnar por medio de él solo determinadas sentencias, “formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de casación a tal punto que el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo in limine del*

correspondiente libelo"⁵. No es una tercera instancia. El objetivo fundamental del recurso, es atacar la sentencia para invalidarla o anularla por los vicios de fondo o forma de los que pueda adolecer; proceso que se verifica a través de un cotejamiento riguroso y técnico de la sentencia con el ordenamiento jurídico vigente, para encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. Función jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración. De los argumentos del recurrente, a fin de dilucidar si la impugnación a la sentencia posee sustento jurídico, este Tribunal procede a confrontarla con los cargos formulados en su contra y en relación con la normativa legal citada y los recaudos procesales, se observa: **4.3.a) SOBRE LA CAUSAL PRIMERA:** Contiene un vicio *in iudicando*, esto es, cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado, de darse un caso así y si la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un *error de juicio*. Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho de la Constitución y/o de cualquier código o ley vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Esta es una forma de violación directa de la ley que obliga, al recurrente, a señalar cuál de las tres circunstancias de quebranto de la ley acusa (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación) pues, al Tribunal de casación le está vedado elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista. **4.4.) SOBRE EL CASO SUB JUDICE:** **4.4.a) HECHOS Y DERECHOS EN CONFLICTOS:** En la especie, confrontadas las normas invocadas por el casacionista, con la realidad procesal, se observa: El antes indicado Mandato Constituyente en su artículo 8 plantea dos eventualidades para percibir "Liquidaciones e indemnizaciones" y hace distinción una de la otra, partiendo de su propio título: Para el primer caso, la liquidación de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público. Para el segundo caso, establece que el monto de indemnizaciones en los casos de despido intempestivo, supresión de puesto o terminación de relaciones laborales será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. De lo mencionado se evidencia con palmaria claridad que en los casos de jubilación o retiro voluntario

solo corresponde hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio. Y, en los casos de despido intempestivo será un monto fijo de siete (7) salarios mínimos unificados del trabajador privado por cada año de servicio. **4.4.b) PRETENSIONES DEL CASACIONISTA:** En el caso *sub judice*, el actor recurrente afirma que se le ha cancelado la suma de USD. 17.300,02 dólares “LIQUIDACIÓN DE ACUERDO A LA CLAUSULA 34 DEL XIV CONTRATO COLECTIVO DE, EN LA SUMA DE 14.000 dólares. En la segunda liquidación me entregaron una suma aproximada de once mil setecientos dólares, de igual manera aquí se incluyen dineros que no corresponden a la liquidación del Contrato Colectivo.”, por lo que la liquidación, según el casacionista, “viola lo dispuesto en el Mandato Constituyente 2 Artículo 8.”, por ello reclama a su ex empleadora el pago del monto fijo de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio conforme al Mandato Constituyente dos. Demanda también, el actor, en su recurso “es evidente que de haberse aplicado todas estas normas de derecho, constitucionales y el Mandato Constituyente dos art. 8 se debió haber ordenado que se reliquiden los valores de acuerdo al mandato invocado es decir hasta siete salarios mínimos por cada año de servicios prestado hasta un máximo de 210 salarios mínimos vitales de un trabajador y guardando conformidad con los principios constitucionales, legales” (sic). Ante estas afirmaciones corresponde a los juzgadores discernir sobre las pretensiones contenidas en la demanda por el actor y que, a su criterio, fueron incumplidas por la institución demandada, las que al ser demandadas no han sido rechazadas en sentencia por el juez Quinto de lo Civil de Azogues y reformadas por el Tribunal Ad-quem, por lo que ha motivado la presentación del recurso de casación. El recurrente, con claridad manifiesta que su relación laboral terminó por la vía del desahucio, siendo, tal acto, una de las formas legales de terminación de la relación laboral, según el artículo 169 del Código del Trabajo, acto que no acarrea el pago de indemnizaciones, pues, este hecho es voluntario del trabajador desahuciante que no implica afectación alguna a su derecho. **4.4.c) APLICACIÓN JURÍDICA DE LOS MANDATOS CONSTITUYENTES Y SITUACIÓN DEL RECURRENTE:** El tantas veces mencionado artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2 contempla siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos vitales cuyo valor es el tope máximo posible que tendría derecho a recibir. Ahora bien, por una parte, con fechas 24 de enero y 12 de febrero de 2008, entran en vigencia los Mandatos Constituyentes Nos. 2 y 4, respectivamente. Por otra parte, el XV Contrato Colectivo de Trabajo se suscribió el 16 de diciembre de 2008, debiendo aplicarse su vigencia de forma retroactiva, desde el 11 de marzo de 2008 hasta el 11 de marzo de 2010. Asimismo, el trabajador actor, conforme el acta de finiquito, que obra a fojas 2, en ejercicio de sus derechos previstos en los artículos 184 y 185 del Código del Trabajo, notifica

a su empleador la terminación de las relaciones laborales por desahucio. La cláusula cuarta del Acta de Finiquito hace mención a la liquidación pormenorizada de los haberes que corresponden al trabajador desahuciante, constando el rubro correspondiente a la “Cláusula 34 XIV CONTRATO COLECTIVO 14.000” (sic); evidenciándose, con ello, la aplicación del XIV Contrato Colectivo instrumento contractual que era, en esos momentos, la norma jurídica vigente a la terminación de la relación laboral. Por lo analizado, en el caso materia de análisis, lo que corresponde a este Tribunal es resolver si procede el pago de las indemnizaciones que corresponden al artículo 8, del Mandato Constituyente No. 2, o, si lo establecido en el acta de finiquito y su adendum era lo que debía percibir el actor.-

4.4.d) CRONOLOGÍA DE LA VIGENCIA Y APLICACIÓN DE LOS MANDATOS CONSTITUYENTES E INSTRUMENTOS COMPLEMENTARIOS: i) El mandato Constituyente No. 2 entró en vigencia el 24 de enero de 2008, en el que se fija el monto de las liquidaciones e indemnizaciones por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación. Posteriormente, con fecha 12 de febrero de 2008 se aprueba el Mandato Constituyente No. 4, el que establece el límite de las indemnizaciones por despido. Luego, con fecha 30 de marzo de 2008 se aprueba, también, el Mandato Constituyente No. 8 que, en su Disposición General CUARTA, garantiza la contratación colectiva de trabajo en las instituciones del sector público que se ajusten a los términos establecidos en los Mandatos Constituyentes y las regulaciones del Ministerio del Trabajo. Con fecha 3 de junio de 2008, se publica el Reglamento para la Aplicación del Mandato Constituyente No. 8, antes referido, estableciendo que las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encuentren vigentes, serán ajustadas de forma automática a las disposiciones de los Mandatos Constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio del Trabajo y Empleo. Señala, de la misma manera, que la Función Ejecutiva, luego de un proceso de dialogo social-laboral, dentro del plazo de un año, establecerá los criterios que regirán la contratación colectiva. Posteriormente, el 8 de julio de 2008, el Ministro del Trabajo y Empleo, suscribe el Acuerdo Ministerial No. 080, estableciendo la dirección y coordinación de los procesos de ajuste automático y revisión de las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo. Asimismo, determina que los contratos colectivos de trabajo que se encuentren vigentes, ajustaran las cláusulas pactadas a las disposiciones establecidas en los Mandatos Constituyentes Nos. 2 y 4, respecto a cuantías y límites máximos de remuneración e indemnizaciones por terminación de relaciones laborales y por despido intempestivo. Por último, indica que en este proceso se determinarán todas las cláusulas en los que se consagren excesos y privilegios, como las gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo. Asimismo, el 18 de mayo de 2009, se emite el Decreto Ejecutivo No. 1701, fijándose el plazo de un año para establecer

los criterios que regirán la contratación colectiva de trabajo, en las instituciones del sector público. Entre los criterios fijados se suprimen y se prohíben las cláusulas que contienen privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atenten contra el interés general entre los cuales se encuentran las gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo. El referido Decreto Ejecutivo fija también que en los nuevos contratos colectivos de trabajo que se celebren en el sector público, deben observar las obligaciones dispuestas en los Mandatos Constituyentes Nos. 2, 4 y 8, y su Reglamento. Por último, el 18 de enero de 2010, se publica el Decreto Ejecutivo No. 225, que reforma el No. 1701, de fecha 30 de abril de 2009, señalando, nuevamente, que las gratificaciones y beneficios adicionales por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación serán reconocidas únicamente si los beneficios económicos no sobrepasan los límites establecidos en los Mandatos Constituyentes Nos. 2 y 4.- **ii)** El trabajador termina su relación laboral por medio de desahucio el 1 de diciembre de 2008, según consta de la demanda.- **iii)** El XV Contrato Colectivo de Trabajo fue suscrito el 16 de diciembre de 2008, retrotrayendo su vigencia al 11 de marzo de 2008.- **QUINTO: ANÁLISIS DEL CASO SUB JUDICE :** De la lectura de los Mandatos Constituyentes, así como de los Decretos Ejecutivos y Acuerdos Ministeriales, referidos anteriormente, se colige que las cláusulas de los contratos colectivos, en materia de indemnizaciones, bonificaciones y gratificaciones por jubilación, no fueron modificadas *ipso facto* con la publicación de los Mandatos Constituyentes, sino que estas debían ajustarse a las condiciones, procedimientos y plazos previstos en los instrumentos complementarios, dictados con posterioridad a ellos, lo que implica, en consecuencia, que las cláusulas contractuales se mantuvieron intactas hasta que se ejecutó la debida modificación realizada por la Comisión Revisora, prevista por el Acuerdo Ministerial No. 080, de fecha 8 de julio de 2008, y bajo las condiciones señaladas, inicialmente, por el Decreto Ejecutivo No. 1701, de abril 30 de 2009, el mismo que fue reformado por el Decreto Ejecutivo No. 225 de enero 18 de 2010. En conclusión, las condiciones previstas en el artículo 8, del Mandato Constituyente No. 2, no le son aplicables al recurrente, pues, estas no fueron ni siquiera consideradas en el XV Contrato Colectivo de Trabajo, porque su revisión se efectuó el 16 de diciembre de 2008, retrotrayendo su vigencia al 11 de marzo del mismo año, sin que se hubieran ajustado sus cláusulas a las condiciones señaladas en el Mandato Constituyente No. 2, porque, adicionalmente, tal acto ocurrió con anterioridad al apareamiento de los Decretos Ejecutivos Nos. 1701, de fecha abril 30 de 2009 y 225, de fecha enero 18 de 2010. Por lo tanto, los criterios para que se ajusten las cláusulas de los contratos colectivos aparecen a la vida jurídica con uno y dos años posteriores a la suscripción del contrato colectivo, varias veces señalado, en consecuencia las

condiciones aplicables al caso son las referidas, mediante acta de finiquito, en el XIV y XV Contrato Colectivo de Trabajo. La Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia constitucional, facultada como se encuentra para conocer y resolver las acciones constitucionales, dentro de la acción extraordinaria de protección ha resuelto que *“los derechos adquiridos son situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona; y que tanto nuestra actual Norma de Normas, vigente desde el mes de octubre del 2008, como la Constitución Política de la República, dictada en el año de 1998, contienen a la seguridad jurídica como uno de los pilares del Estado constitucional de derechos, y en la actualidad de justicia social, por lo que se garantiza el respeto de situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de una ley, con ocasión de la expedición de nuevas regulaciones legales; ante lo cual una nueva ley no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas, y que resultan intangibles y seguras frente a aquella, cuando ante una determinada situación de hecho se han operado o realizado plenamente los efectos jurídicos de las normas en ese momento vigentes”*⁶. Este Tribunal ha evidenciado que, además, a fojas 2 y 3, consta el acta de finiquito y su *“adendum”*, en las que se aprecia que se han pagado los rubros que legal y contractualmente le corresponden al actor.- **SEXTO: DECISIÓN:** En virtud de todo lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA** no casa la sentencia recurrida. Sin costas. **Notifíquese.- FDO()** Dr. Johnny Ayuardo Salcedo, Dra. Mariana Yumbay Yallico y Dra. Gladys Terán Sierra. **JUEZAS Y JUEZ NACIONALES.-Certifico.-** Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. **SECRETARIO RELATOR.**

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

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

[Handwritten signature]

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



JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Careelén

*Juicio Laboral N° 1563-2012***R769-2013-J1563-2012****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-**

Quito, 21 de octubre de 2013, las 11h36

VISTOS: Dentro del juicio laboral seguido por Lorenzo Melchor Suárez Suárez contra la I. Municipalidad del Cantón Santa Elena, cuyos representantes legales son el Ing. Otto Vera Palacios y Abogada Lina Barreto Juez, en sus calidades de Alcalde y Procuradora Sindica Municipal, respectivamente; la parte actora interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena. **ANTECEDENTES.-** Comparece Lorenzo Melchor Suárez Suárez, manifestando que desde el 6 de febrero de 1979, hasta el 31 de julio del 2010, prestó sus servicios lícitos y personales en la I. Municipalidad del Cantón Santa Elena, en calidad de obrero municipal, siendo su último sueldo USD. 738,72.- Que el 11 de julio del año 2008, a las 09h09, el Tribunal de Conciliación conoció la reclamación del contrato colectivo de trabajo, seguido por el Comité Central Único de los Obreros Municipales del Cantón Santa Elena, y dictó sentencia aprobando el acuerdo en la audiencia de conciliación, sentencia en la cual se determinan las nuevas cláusulas del contrato colectivo que debe regir las relaciones obrero-patronales. Que amparado en el Art. 185 del Código del Trabajo, le hizo conocer con la debida anticipación a su patrono de que renunciaba a su cargo para acogerse a la jubilación patronal de conformidad con el Art. 216 ibídem. Añade, que en la cláusula XXXI del XV Contrato Colectivo, se establece que se pagará la suma USD. 300,00 por cada año de servicio; asimismo señala que la cláusula XVII del XV Contrato Colectivo, dispone que la empleadora se compromete a incorporar al contrato colectivo los mandatos constituyentes, sin embargo, en el acta de finiquito que se elaboró no se le pagó el monto establecido en el Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, el cual establece que en caso de

acogerse a la renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los servidores públicos, se cancelará la suma de siete salarios unificados, es decir: “\$ 240 x 210 salarios que dan un total de \$ 50.400,00”, los cuales no han sido contemplados en el acta de finiquito, por lo que impugna la mencionada acta, dado que la misma contiene renuncia de derechos al no haberse contemplado los valores del Mandato N° 8 , y la bonificación del Art. 185 del Código del Trabajo; en esta razón demanda para que en sentencia se ordene el pago de los rubros determinados en el libelo inicial. El Juez de primer nivel, declara parcialmente con lugar la demanda y ordena el pago de USD. 38.900 de conformidad con el Mandato Constituyente N° 2. La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, dicta sentencia que revoca el fallo del inferior y declara sin lugar la demanda. Inconforme con esta decisión, el actor interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de 29 de mayo del 2013, las 08h09, por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

COMPETENCIA.- Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por jueza y jueces nacionales, nombrada/os y posesionada/os por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución N° 03-2013 de 22 de julio de 2013 y, en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO.- El casacionista aduce que se han infringido las siguientes normas de derecho: Art. 1561 del Código Civil; cláusulas XVII del Décimo Quinto Contrato Colectivo, constante en la Resolución que sobre el contrato colectivo dictó el Tribunal de Conciliación y Arbitraje que conoció la Reclamación seguida por el Comité Central Único de los obreros municipales del Cantón Santa Elena, por tanto es ley para las partes; Arts. 4, 5, 7 del Código del Trabajo; Mandato Constituyente N° 2. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.-**

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1563-2012

La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho. Citando a Humberto Murcia Ballen, diremos; que la casación es un recurso limitado, por que la ley lo reserva para impugnar por medio de él solo determinadas sentencias, “...formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de casación, a tal punto que, el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo *in limine* del correspondiente libelo”. No es una tercera instancia. El objetivo fundamental de éste recurso, es atacar la sentencia para invalidarla o anularla por los vicios de fondo o forma de los que puede adolecer; proceso que se verifica a través de un cotejamiento riguroso y técnico de la sentencia con el ordenamiento jurídico vigente, para encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. Actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en el que se cimenta el Estado Constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

ANÁLISIS DEL CASO, EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.-

Este Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida y los recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados, ante lo cual se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.-** La causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, contiene un vicio *in iudicando*, esto es, cuando el Juez o Jueza de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado, de darse un caso así, y si la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un *error de*

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

juicio. Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho, de la Constitución y/o de cualquier código o ley vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Esta es una forma de violación directa de la ley que obliga, al recurrente, a señalar cuál de las tres circunstancias de quebranto de la ley acusa, (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación) pues, al Tribunal de casación le está vedado elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista. **SEGUNDO.-** En la especie, el casacionista sostiene, que en el fallo se configura la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto existe “ (...) *interpretación errónea del artículo 229 de la Constitución se hace, al considerar que por haber sido “obrero” el accionante, está amparado solo por el Código del Trabajo y el Contrato Colectivo, por lo que –a criterio de la Sala, NO es un servidor público, puesto que el artículo 8 del Mandato Constituyente N° 2: “corresponde a funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público y el ex trabajador no está amparado por dicho Mandato Constituyente” lo que es improcedente e ilegal, pues no fue ése el espíritu de los Asambleaístas al dictar dicho Mandato Constituyente.- (...)*”. El Art. 229 de la Constitución de la República, establece: “*Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público. Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores. Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo. La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia*”; disposición constitucional, que debe ser entendida en el sentido de que los servidores/as públicos se rigen por el derecho administrativo, y en el caso de las obreras y obreros, por el Código del Trabajo, pues en el primer caso, las labores se realizan con predominio de lo intelectual, diferenciándose de aquellos que realizan sus actividades laborales con predominio del esfuerzo físico, material o manual, denominados obreros/as (trabajadores/as);

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1563-2012

siendo que en el presente caso, el actor se ha desempeñado como “obrero municipal”, desde el 23 de febrero de 1981 hasta el 31 de julio de 2010, conforme se verifica del acta de finiquito que corre de fjs. 26 a 27; es decir, se encuentra amparado por el Código Laboral, sin que por tanto se haya producido la errónea interpretación que acusa. **TERCERO.-** Ahora bien, el reclamo principal del casacionista, se centra en el hecho de que no se le ha cancelado en el acta de finiquito, lo previsto en el Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, ante lo cual es oportuno realizar las siguientes presiones: **a)** El Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, tiene como objetivo garantizar el principio de igualdad, menoscabado ante situaciones privilegiadas de ciertos servidores públicos, determinando para ello los valores máximos a percibir por concepto de indemnizaciones o bonificaciones en caso de desvinculación con la entidad pública. **b)** El Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, que regula las “Liquidaciones e indemnizaciones” en el sector público, en su primer inciso, cuya falta de aplicación se alega, establece: “El monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público, con excepción del perteneciente a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, será de hasta siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. Para el efecto, las instituciones del sector público establecerán, planificadamente, el número máximo de renunciaciones a ser tramitadas y financiadas en cada año debiendo, para ello realizar las programaciones presupuestarias correspondientes, en coordinación con el Ministerio de Finanzas, de ser el caso. (...)”, mismo que no puede ser aplicado en el presente caso, ya que el actor de esta causa tiene la calidad de trabajador amparado por el Código del Trabajo, entre tanto el primer inciso corresponde a las figuras jurídicas de supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los

funcionarios, servidores públicos y personal docente del sector público no sujetos al Código del Trabajo; c) El inciso segundo del Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, que dispone: “ Las autoridades laborales velarán por el derecho a la estabilidad de los trabajadores. Salvo en el caso de despido intempestivo, las indemnizaciones por supresión de puesto o terminación de relaciones laborales del personal de las instituciones contempladas en el artículo 2 de este Mandato, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y cualquier otro acuerdo bajo cualquier denominación, que estipule pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo, será de siete (7) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez (210) salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total. Todos los funcionarios, servidores públicos, personal docente y trabajadores del sector público que se acojan a los beneficios de las indemnizaciones o bonificaciones indicadas en el presente artículo, no podrán reingresar al sector público, a excepción de las dignidades de elección popular o aquellos de libre nombramiento”, es aplicable a los trabajadores sujetos al ámbito laboral. En este sentido la Corte Constitucional, en sus resoluciones, respecto del inciso primero del Art. 8 del Mandato Constituyente N° 2, ha señalado: *“Una lectura superficial de la norma en estudio podría llevar a concluir que el Mandato establece un monto indemnizatorio único por año de servicio para quienes se separen de una entidad pública, por supresión de partida, renuncia voluntaria o retiro voluntario para efectos de jubilación, esto es, 7 salarios mínimos unificados correspondientes al trabajador privado; sin embargo, si se observa bien, la norma contiene en dos partes la preposición “hasta”, que relaciona los números 7 y 210 (referidos a salarios mínimos básicos unificados), denotando límites para determinar precisamente valores máximos, tanto en las cantidades anuales como en el monto total a percibir por estos conceptos por lo que se concluye la posibilidad de percibir cantidades menores y nunca mayores a las previstas”;* y en cuanto al inciso segundo: *“ Esta disposición, orientada a garantizar la estabilidad de los trabajadores amparados por el Código del Trabajo, preserva el reconocimiento de las indemnizaciones establecidas en ese mismo cuerpo legal para el caso de terminación de la relación laboral producida de manera*

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1563-2012

intempestiva por decisión del empleador, y establece como único valor anual el de siete salarios básicos unificados, hasta un máximo de doscientos diez salarios para el caso de supresión de puesto o de cualquier terminación de las relaciones laborales, previstas tanto en contratos colectivos u otros convenios en los que se haya acordado la entrega de valores, bajo cualquier denominación, por tales conceptos. De esta manera, los trabajadores que se encuentran amparados únicamente por el Código del Trabajo, en caso de despido intempestivo, reciben las indemnizaciones allí previstas, y quienes estén amparados en convenios de cualquier naturaleza que establezcan reconocimientos por terminación de relaciones laborales, percibirá los valores establecidos en la norma en mención (...). (La negrita nos pertenece). En la especie, la relación laboral entre las partes concluye el 31 de julio del 2010, en virtud de la renuncia presentada por el accionante para acogerse a la jubilación, y que fuera aceptada por su empleador, motivo por el cual se suscribe el “ACTA DE FINIQUITO”, en la que se liquida a favor del trabajador, los proporcionales de décimo tercero, USD. 512.30; décimo cuarto USD. 100.60; vacaciones, 687.10, así como, la “BONIFICACIÓN POR RENUNCIA VOLUNTARIA, JUBILACIÓN DEL IESS Y PAGO DE SALARIO POR INCAPACIDAD DE TRABAJO.-RENUNCIA VOLUNTARIA.-”, establecida en cláusula XXXI del contrato colectivo, en la cantidad de USD. 10.200,00, totalizando la suma de USD. 11.500,00; consecuentemente nada tiene que reclamar el impugnante, pues el Mandato Constituyente N° 2 en su Art. 8, fija límites máximos de los beneficios o indemnizaciones que se pueden percibir, por lo que los montos a los que tiene derecho el trabajador son los señalados por el Código del Trabajo, y el contrato colectivo, mismos que han sido cancelados al trabajador conforme se verifica del Acta de Finiquito (fjs. 26 y 27), debiendo estarse a ellos, sin que en ningún caso puedan superar los máximos fijados por el referido Mandato. Tanto más que el Mandato Constituyente N° 4, que reformó al Mandato Constituyente 2, en su cuarta consideración preceptúa: “*Que el Mandato Constituyente No. 2 no altera las*

normas ya existentes para el cálculo de liquidaciones e indemnizaciones, excepto en aquellas que excedan los montos máximos fijados en el artículo 8 del referido mandato”. En este mismo sentido la Corte Constitucional en la sentencia No. 004-10-SAN-CC, señaló: “es necesario tomar en cuenta el Mandato No. 4 en la cuarta consideración (...) en consecuencia los montos indemnizatorios existentes a la fecha de emisión del Mandato No. 2 continuaban vigentes en tanto que aquellos que superaban los límites máximos previstos en el mencionado instrumento, se modificaban de acuerdo a los límites máximos en el preceptuado...”; razones suficientes para que el cargo alegado no prospere. En tal virtud, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia emitida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena. Notifíquese y devuélvase. Fdo.) Dr. Jorge M. Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dr. Wilson Merino Sánchez y Dra. Gladys Terán Sierra; **JUECES NACIONALES. CERTIFICO.-** Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR.**

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



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

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




R770-2013-J0354-2013

JUEZA PONENTE: DRA. MARIANA YUMBAY YALLICO

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

Quito, 21 octubre del 2013, a las 10h50.

VISTOS: Avocamos conocimiento del proceso en calidad de Juezas y Juez de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al haber sido designadas y posesionados el 26 de enero de 2012.- **PRIMERO.- ANTECEDENTES.-** En el juicio oral de trabajo, deducido por Christian José Barros Machado, en contra de Edgar German Pozo Torres, María Cristina Vallejo Gálvez y María de Lourdes Quinteros Vallejo, el actor interpone Recurso de Casación, de la sentencia dictada el 15 de Enero del 2013, a las 14h00, por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, recurso que ha sido admitido por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. Encontrándose el juicio para resolver se considera lo siguiente: **SEGUNDO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Este Tribunal es competente para conocer y resolver los recursos en virtud de lo previsto en el Art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; Resoluciones de integración de las Salas; y, al sorteo de causas realizado el Jueves 13 de Junio del 2013, a las 16h29.- **TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-** El casacionista fundamenta su recurso en la causal primera del artículo 5 de la Ley de Casación, y considera que hay aplicación indebida de los artículos 8, 69, 111, 113 del Código del Trabajo, en estos términos fija el objeto del recurso y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de este Tribunal, en virtud del artículo 184.1 de la

Norma Suprema.- **CUARTO.- NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.-** La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 76.7.m, reconoce de manera taxativa: “*Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*”. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 8.2.h establece el: “*Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior*”, siendo este instrumento internacional vinculante para nuestro Estado, por así preceptuarlo la Carta Fundamental en su Art. 424, más aún, cuando nos encontramos bajo un nuevo marco jurídico Constitucional de Derechos y Justicia, totalmente garantista, “*el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y a asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos*” y que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 11.3 de la Carta Magna, corresponde entre otros, a los jueces y juezas su aplicación.- **QUINTO.- MOTIVACIÓN.-** El artículo 76.7.l de la Constitución de la República del Ecuador, preceptúa: “*Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*” La motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática”².- Cumpliendo con tal antecedente constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución de conformidad con la doctrina y jurisprudencia y, por tanto, analiza en primer orden, las causales que corresponden a los vicios “in procedendo” que puedan afectar a la validez de la causa y si su violación determina la nulidad del proceso

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

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

ya sea en forma parcial o total, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están preceptuados en las causales segunda, cuarta y quinta, que en la especie no se invocan; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores “in iudicando” que son errores de juzgamiento, los mismos que se producen por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables en la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas.

SEXTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- 6.1 Para el tratadista Santiago Andrade Ubidia, la labor casacional significa “...realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen con estricto sometimiento al ordenamiento legal”³. Asimismo, el especialista Humberto Murcia Ballén considera que “La casación es un recurso limitado, tanto porque la ley lo reserva para impugnar por medio de él sólo determinadas sentencias... es el carácter eminentemente formalista de este recurso, aceptado por nuestra doctrina y jurisprudencia, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la cual lo sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de la casación, a tal punto que el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aun al rechazo *in limine* del correspondiente libelo...”⁴. En consecuencia, debemos entender que, el objeto fundamental de este recurso, es atacar la sentencia para invalidarla por los vicios de forma o de fondo de los que pueda adolecer, concibiendo que, para perfeccionarse requiere del cumplimiento estricto de las disposiciones de la ley de la materia, debiendo el recurrente determinar con exactitud la causal en la que fundamenta su acción así como los cargos que se hacen a las normas consideradas violadas. **6.2.-** En la especie, el casacionista, al fundar su acción, en la causal primera del artículo 5 de la Ley de Casación, confunde de manera evidente, el fundamento de derecho de su recurso, por cuanto, la norma legal invocada, hace referencia a

³ ANDRADE UBIDIA Santiago, *La Casación Civil en el Ecuador*. Andrade & Asociados Fondo Editorial, 2005, págs. 15-16.

⁴ MURCIA BALLÉN, Humberto. *Recurso de Casación Civil*. Sexta edición. Ediciones Jurídicas GUSTAVO IBÁÑEZ. Bogotá 2005, págs. 90-91

los términos para la interposición del mismo, lo que procesalmente significa, que no existe materia casable en el fallo recurrido. El accionante por lo tanto, debía fundamentar su acción, en las causales previstas en el artículo 3 de la Ley de Casación. Admitir semejante omisión vulneraría las garantías del debido proceso, y las normas procesales relativas a la ritualidad de los juicios. Para mayor abundamiento, la Corte Constitucional, mediante sentencia No. 66-10-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero de 2011, p. 53., se pronuncia en los siguientes términos: “El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación”. **6.3.-** No obstante, éste Tribunal, considera, que la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, y que acepta parcialmente el recurso de apelación, evidencia un lapsus calami (error mecanográfico), por cuanto, dispone que la parte demandada pague a *Sergio Edgar Castro Villagómez*, la suma de UN MIL CIENTO VEINTE DÓLARES CON CATORCE CENTAVOS, haciendo referencia a un actor inexistente, sin que ese hecho, signifique la omisión de solemnidad sustancial alguna. Por el contrario, de los recaudos procesales se desprende, la relación laboral entre actor (*Christian José Barros Machado*) y los demandados (Edgar Germán Pozo Torres, María Cristina Vallejo Gálvez y María de Lourdes Quinteros Vallejo). **6.4.-** Por lo expuesto y en aplicación de lo preceptuado en el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone, que no se puede sacrificar la justicia por omisión de formalidades, tómesese en cuenta éste principio constitucional garantista, para el pago de lo dispuesto en sentencia al actor del juicio Christian José Barros Machado. Por las consideraciones legales manifestadas ésta Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE**

LA REPÚBLICA”, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el martes 15 de enero de 2013, las 14h00. Notifíquese y devuélvase. Fdos. Dra. Mariana Yumbay Yallico Dr. Wilson Merino Sánchez y Dra. Paulina Aguirre Suárez – JUECES NACIONALES CERTIFICO Fdo. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - SECRETARIO RELATOR

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


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



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

SECRETARIO RELATOR



JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

*Juicio Laboral N° 75-2012***R771-2013-J075-2012****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-****Quito, 21 de octubre del 2013, a las 11h14**

VISTOS: Dentro del juicio laboral seguido por Manuel Asunción Chamba Capa contra la Subcomisión Ecuatoriana de la Comisión Mixta Ecuatoriana Peruana para el Aprovechamiento de las Cuencas Hidrográficas Binacionales Puyango Tumbes y Catamayo Chira, PREDESUR, representada por su Director Ejecutivo Lcdo. Fernando Ayala Rojas; Procurador General del Estado; la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

ANTECEDENTES.- Comparece Manuel Asunción Chamba Capa, manifestando que ingresó a laborar desde el 29 de agosto de 1977 hasta el 29 de octubre de 2009, fecha en la que mediante acta de finiquito, suscrita con su patrono el 29 de octubre de 2009, termina la relación laboral por supresión de partida, recibiendo la indemnización que determina el Mandato Constituyente N° 2 Art. 8 segundo inciso.- Que el Gobierno Nacional a través de la SENRES, dictó una alza salarial el 29 de mayo del 2009, en la cual se dispone que desde el mes de enero del 2009 los trabajadores que perciben entre USD. 300,00 a 350,00, recibirán el alza de USD. 25 mensuales; asimismo señala, que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 216 del Código del Trabajo, los obreros que cumplan más de 25 años de trabajo en forma ininterrumpida, tienen derecho a una jubilación por parte del empleador de acuerdo al numeral 2 del mencionado artículo, en esta razón demanda para que en sentencia se ordene el pago de los rubros determinados en el libelo de su demanda. El juez de primer nivel acepta parcialmente la demanda y dispone que la accionada PREDESUR, pague al trabajador los valores establecidos en el fallo. La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dicta sentencia que confirma la emitida en el primer nivel jurisdiccional. Inconforme

con esta decisión, la parte demandada interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de “29 de mayo de 2013; las 08h13”, por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

COMPETENCIA.- Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por juezas y jueces nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución de N° 03-2013 de 22 de julio del 2013, y en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO - El casacionista aduce, que se ha infringido la siguiente norma de derecho: Art. 216 del Código del Trabajo, numeral 2, por cuanto dejó de aplicarse el inciso tercero del numeral cuarto. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación.

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

ANÁLISIS DEL CASO, EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.- Este Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida y los

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

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N°- 75-2012

recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados, para lo cual se considera:

PRIMERO.- La causal primera alegada, contiene un vicio *in iudicando*, esto es, cuando el Juez o Jueza de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado, de darse un caso así, y si la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un *error de juicio*. Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho, de la Constitución y/o de cualquier código o ley vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Esta es una forma de violación directa de la ley que obliga, al recurrente, a señalar cuál de las tres circunstancias de quebranto de la ley acusa, (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación) pues, al Tribunal de casación le está vedado elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista.

1.1.- La casacionista sostiene, que en la sentencia recurrida existe “(...) *aplicación indebida del numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo, (...) por lo tanto de haberse aplicado correctamente la disposición citada, la H. Sala no pudo fijar una pensión jubilar de cuarenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América con ochenta y cinco centavos (USD. \$45,85) mensuales, fijada en concepto de jubilación patronal; siendo esta pensión jubilar excesiva ya que no se considera que el actor tiene derecho a ser beneficiario de doble jubilación (...)*”. Al respecto, el Art. 216, numeral dos invocado, contiene los montos mínimos de la jubilación patronal, señalando: “*En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal será ...inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US\$30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US\$20) mensuales, si es beneficiario de doble jubilación*”, por ello la cantidad de 20 dólares mensuales, alegados por la recurrente, según la norma citada es el mínimo que el empleador debe pagar a su trabajador por concepto de jubilación patronal mensual, si es beneficiario de doble

jubilación. Por el contrario existe un límite máximo de la jubilación patronal según la norma citada, que señala: *“no podrá ser mayor que la remuneración básica mínima unificada medio del último año”*. Por lo cual este Tribunal considera que dicha liquidación no transgrede los montos máximos ni mínimos permitidos por el Art. 216, numeral 2, y cuya fórmula de cálculo está apegada a la normativa vigente, razón por la cual se considera que el Tribunal de Alzada no ha cometido el yerro alegado por la recurrente. **1.2.-** En cuanto a lo señalado por la casacionista, en el sentido de que: *“...dejó de aplicarse lo dispuesto en el inciso 3 del numeral 4 del mismo artículo 216 del Código Trabajo ...”*. El Art. 216 numeral 4 inciso tercero del Código del Trabajo, establece: *“En todo caso se tomarán en cuenta para la rebaja del haber individual de jubilación los valores que por fondos de reserva hubiese legalmente depositado el empleador o entregado al trabajador”*. En la especie, este Tribunal observa que no procede la impugnación hecha por la recurrente, en virtud de que no se ha demostrado procesalmente que el trabajador es pensionista del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, sin que por tanto la recurrente logre desvirtuar, la afirmación realizada en el recurso de casación, en el sentido de que: *“...no se considera que el actor tiene derecho a ser beneficiario de doble jubilación...”*. Por tanto al no existir constancia procesal de que el trabajador tenga derecho a la jubilación del IESS, hace bien el Tribunal de Alzada, en reconocer la jubilación patronal en el monto mensual de USD. 45,85, pues ésta ha sido fijada de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del Art. 216 del Código del Trabajo. Es preciso recordar en este punto, que el derecho a la jubilación de carácter imprescriptible e irrenunciable, tiene por finalidad garantizar un sustento económico en favor del trabajador que ha prestado todo su contingente a su empleador, por un período igual o superior a 25 años, para que en el momento en el que la vulnerabilidad de su condición le exponga a los riesgos propios de la vejez, cuente con los medios adecuados para vivir con dignidad, en consecuencia con lo dicho, en el fallo impugnado, no se ha producido la transgresión que se acusa, razón por la cual el cargo alegado no prospera. En mérito a lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA**

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N°- 75-2012

REPUBLICA, no casa la sentencia emitida por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja. **Notifíquese y devuélvase.**- Fdo.) Dr. Jorge M. Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dr. Wilson Merino Sánchez y Dra. Gladys Terán Sierra; **JUECES NACIONALES. CERTIFICO.**- Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR.**

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



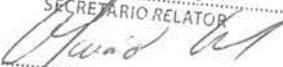
Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

Quito, a. 05 ABR. 2016

SECRETARIO RELATOR



JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

*Juicio Laboral N° 1579-2012***R772-2013-J1579-2012****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-****Quito, 21 de octubre de 2013, a las 11h21**

VISTOS.- La Primera Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, el 23 de abril del 2012, a las 10h55, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de carácter laboral sigue Gumercindo Arturo Ternoz Veloz, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Urdaneta, representado legalmente por Eloy De Loor Macías y abogado Humberto Murillo Coello, Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Cantón Urdaneta; confirmando en todas sus partes la sentencia subida en grado. Inconforme con tal resolución, los representantes legales de la institución accionada, interponen recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite por la Sala de Conjuces de lo Laboral, en auto de 22 de abril del 2013, las 14h25. Para resolver se considera: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Este Tribunal es competente para conocer y decidir el recurso de casación en razón de que el Pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero del 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en Resolución No. 03-2013 de 22 de julio del 2013, integró las Salas Especializadas del modo previsto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial; por lo que en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 184 de la Constitución de la República; 184.1 y 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 1 de la Ley de Casación; Art. 613 del Código del Trabajo; y, el resorteo de ley realizado cuya razón obra de autos (fs. 5 del cuaderno de casación).-

SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.- Los recurrentes consideran que se han infringido las siguientes normas: Los Arts. 188, 593 del Código del Trabajo; y los Arts. 113, 114, 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su impugnación en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, en los siguientes aspectos: Que los Jueces de la Primera Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos no aplicaron las normas contenidas en los Arts. 113, 114, 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil, es decir, que no se consideró que la carga de la prueba se inclina en contra del actor (sic), ósea la obligación del actor de probar los hechos; no se valoró la prueba, de acuerdo a las reglas de la sana crítica; se violentó el principio de oportunidad de la prueba; que la relación laboral existió del 1 de junio del 2006 hasta el 30 de diciembre del 2006, es decir de 6 meses; además aduce que han aplicado equivocadamente los Arts. 188 del Código del Trabajo que trata sobre la indemnización por despido intempestivo, el mismo que jamás se probó, sin embargo, se liquidó como que se hubiese demostrado el despido, así como la norma contenida en el Art. 593 ibídem que trata sobre el valor probatorio del tiempo de servicios y la remuneración percibida, mediante juramento deferido, situación que se encuentra supeditada a la existencia de la relación laboral, por lo tanto, manifiesta que no era procedente aplicar esta norma y equivocadamente se la aplicó. Solicita que se deje sin efecto la sentencia recurrida por cuanto la relación laboral se probó solo por seis meses, y por otro lado nunca se justificó el supuesto despido intempestivo.-

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

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1579-2012

jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública (...)”¹. En este contexto, el recurrente fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación.

CUARTO.- ANÁLISIS DE LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS EN EL RECURSO DE CASACIÓN, EN TORNO AL CASO CONCRETO: Este

Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados por los recurrentes Arq. Eloy De Loor Macías y el Ab. Humberto Murillo en su recurso. Este Tribunal considera: **4.1.- Causal Tercera.-** La causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto, es decir, es la causal que se refiere a la *trasgresión indirecta* de la norma legal producida por el incumplimiento de preceptos jurídicos intervinientes en la valoración de la prueba. Al respecto, la jurisprudencia señala: *“La causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación se refiere a lo que la doctrina denomina violación indirecta de la norma sustantiva. Para que prospere la casación por esta causal, el recurso debe cumplir estos requisitos recurrentes: 1. Identificar en forma precisa el medio de prueba que, a su juicio, ha sido erróneamente valorado en la sentencia (confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial, dictamen de peritos o de intérpretes, determinados.); 2. Señalar, así mismo con precisión, la norma procesal sobre la valoración de la prueba que ha sido violada; 3. Demostrar con lógica jurídica en que forma ha sido violada la norma sobre valoración del medio de prueba respectivo; y 4. Identificar la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no ha sido aplicada por vía de consecuencia del yerro en la valoración probatoria”*; **4.1.1.-** Los demandados fundan su recurso en la

¹ Santiago Andrade Ubidia, “La Casación Civil en el Ecuador”; Fondo Editorial; 2005; Quito, pág. 17.

² Gaceta Judicial. Año CVII. Serie XVIII, No. 2. Página 494. Quito, 1 de febrero de 2006.

causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, aduciendo que se han vulnerado las normas contenidas en los Art. 113, 114, 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil, ya que la carga de la prueba se inclina en contra del actor; no se valora la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica, se violentó el principio de oportunidad de la prueba, ya que habiéndose solicitado y practicado las pruebas enunciadas por los demandados, que demuestran la existencia de la relación laboral solo desde el 1 de junio del 2006 hasta el 30 de diciembre del 2006 y la inexistencia de despido; inconcebiblemente han sido considerados en la sentencia en contra de la Institución Municipal. Además manifiesta, que los Jueces equivocadamente aplicaron el Art. 188 del Código del Trabajo que trata sobre la indemnización por despido intempestivo, el mismo que jamás se probó, sin embargo se liquidó como si se hubiera demostrado el despido, equivocadamente también aplicaron el Art. 593 ibídem, que trata sobre el valor probatorio del juramento deferido en cuanto al tiempo de servicios y remuneración percibida, situación que se encuentra supeditada a la existencia de la relación laboral, por lo tanto no era procedente aplicar la norma y equivocadamente se la aplicó. **4.1.2.-** Este Tribunal al respecto considera, que si bien los casacionistas en su recurso aducen la falta de aplicación de los Arts. 113, 114, 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil, referentes a: la obligación del actor de probar los hechos que alega; que cada parte está obligada a probar los hechos que alega, a menos los que se presuman de ley; sobre la obligación de valorar la prueba en su conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica; y, finalmente que, solo la prueba debidamente actuada hace en fe en juicio. Con respecto a lo alegado cabe mencionar que solo la norma contenida en el Art. 117 constituye un precepto de valoración de la prueba, no así los Arts. 113, 114 y 115, debiendo resaltar que con relación a la falta de aplicación del Art. 115 ibídem, que no constituye precepto de valoración de la prueba, la jurisprudencia señala: *“Las reglas de la sana crítica son reglas de la lógica y de la experiencia humana suministradas por la sicología, la sociología, otras ciencias y la técnica, que son las que dan al juez conocimiento de la vida y de los hombres y le permiten distinguir lo que es verdadero y lo que es falso. Este artículo, no contiene entonces, una regla sobre valoración de la prueba sino un método para que el juzgador valore*

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1579-2012

la prueba. El juzgador de instancia para llegar al convencimiento sobre la verdad o falsedad de las afirmaciones de las partes concernientes a la existencia de una cosa o la realidad de un hecho, puede libremente escoger elementos de prueba aportados por el actor, y así mismo, desestimar elementos de prueba aportados por el demandado. El tribunal de Casación no tiene atribución para rehacer la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de instancia ni para pedirle cuenta del método que ha utilizado para llegar a esa valoración que es una operación netamente mental (...)". El tratadista Eduardo J. Couture, en su obra "Las Reglas de la Sana Crítica", explica que "Las reglas de la sana crítica son reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia.", y la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, realiza un análisis con relación a la sana crítica y manifiesta: "La sana crítica -dice la doctrina y la jurisprudencia- es la unión de la lógica y la experiencia, son reglas del correcto entendimiento humano, son criterios lógicos los que sirven al juez para emitir juicios de valor en torno a la prueba pero, también referidas a reglas de la experiencia común. Son por tanto un instrumento que en manos del juez pueden ajustarse a las circunstancias cambiantes, locales y temporales y a las peculiaridades del caso concreto; son pues tales reglas un instrumento de apreciación razonada, de la libre convicción, de la convicción íntima, de la persuasión racional o de la libre apreciación de la prueba.". De tal manera, que este artículo no constituye una regla de valoración de la prueba sino un sistema, un instrumento que tiene el Juez, que es al mismo tiempo obligación y facultad, porque como queda expresado, debe sujetarse a las formalidades que la ley dispone para cada una de ellas, y es facultad porque permite al juez apreciarlas y expresar su criterio en base de su convicción, manifestando las razones en que

³ R. O. No 284, 14 Marzo 2001. Pág. 18. R. O. No 182, 12 Marzo 2001. Pág. 32.

⁴ Couture, Eduardo J. "Las Reglas de la Sana Crítica", en la Apreciación de la Prueba Testimonial. Revista de Doctrina y Jurisprudencia, Pág. 269.

⁵ Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 10. Página 3145. Quito, 10 de octubre de 2002

funda su fallo. En tal razón, solo procede comprobar que la prueba haya sido debidamente actuada y haga fe en juicio, y que esta violación, haya producido la errónea aplicación de los Arts. 188 del Código del Trabajo, referente a la indemnización por despido intempestivo, y el 593 ibídem referente al criterio judicial y el juramento deferido. Los cargos acusados en la presente causa buscan que se establezca que la relación de trabajo duró solamente 6 meses y que no hubo ningún despido intempestivo. **4.1.3.-** Al respecto este Tribunal manifiesta, que no existe la vulneración alegada por los recurrentes por cuanto la prueba presentada dentro del juicio y que ha sido valorada por la Sala de la Corte Provincial, fue solicitada dentro de la audiencia preliminar conforme se verifica del acta de audiencia que obra a fs. 36 y 37 (cuaderno de primer nivel), presentada y practicada como la Ley lo determina, y por tanto hace fe en juicio, de tal manera que no se evidencia transgresión del Art. 117 del Código de Procedimiento Civil. Por lo que este Tribunal comparte el criterio pronunciado por la Sala de la Corte Provincial en su considerando SEXTO, en el cual acoge lo que resolvió y valoró el Juez de primer nivel en su sentencia, en la que se llega a establecer la relación laboral en razón de los documentos aportados al proceso y de los testimonios rendidos por Galo Olmedo Rodríguez Vásquez y María Gertrudis Bohórquez Villegas dentro de la audiencia definitiva (fs. 56 a 58 del cuaderno de primer nivel), así como, el lapso de duración de la relación laboral del 1 de junio del año 2006 al 31 de julio del año 2009; además como consecuencia de ello al haberse comprobado la relación laboral era obligación del demandado demostrar el cumplimiento de sus obligaciones, como son los decimos tercero y cuarto sueldos; vacaciones no gozadas y, las remuneraciones de los meses de febrero a julio del año 2009, al no hacerlo procede su pago con los respectivos recargos e intereses legales; del mismo modo se establece la existencia del despido intempestivo del que fue objeto el trabajador, de los testimonios antes mencionados y, por cuanto dentro del proceso no consta que se haya terminado la relación laboral por ninguna de las vías legales señaladas en el Código del Trabajo, en sus Arts. 169 y 172; finalmente, al no haberse justificado el pago de los fondos de reserva también se ordena su cancelación. Vale en este punto, recordar al casacionista, que es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia realizar la valoración de la prueba, a esto la doctrina lo

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carelén

Juicio Laboral N° 1579-2012

denomina *soberanía del juzgador en las pruebas*, es decir, los jueces de instancia gozan de autonomía en la valoración de los medios de prueba, tienen libertad plena para su apreciación, analizándola en conjunto y en la priorización de uno sobre otro medio para arribar a la conclusión del medio determinante y/o relevante para fundar su resolución, solo cabría que se entre a analizar la prueba si se demostrara que la valoración realizada por los Jueces de Instancia dentro del proceso haya tomado un camino ilógico o contradictorio que condujo a los juzgadores a tomar una decisión absurda o arbitraria cuestión que en el presente caso no se evidencia. A lo que añadiremos, que le corresponde a los Jueces: *“(…) determinar la credibilidad y el grado de eficacia probatoria que le merezcan los testimonios, de acuerdo con los principios generales de la sana crítica y atendiendo a las condiciones intrínsecas y extrínsecas de cada uno y a la calidad, la fama y la ilustración de los testigos; para esta crítica el número de testigos solo tiene importancia secundaria, como complemento de la buena calidad de los testimonios, ya que valen más pocos buenos que muchos malos, pues como suelen recordar los autores: “los testimonios se pesan y no se cuentan”*. En la especie, de los testimonios rendidos se ha podido concluir no solo la existencia de la relación laboral sino también la existencia del despido intempestivo. Siendo oportuno recordar lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, referente a este tema; en Resolución de Triple Reiteración, recopilación 1996, de 1 de Enero de 1996 en los juicios No. 137-97 (R.O. No. 207. Diciembre 3 de 1997); 218-97 (R.O. No. 275. Marzo 13 de 1998) y 102-98 (R.O. No. 26. Septiembre 15 de 1998), al no haber prueba suficiente para determinar el tiempo de servicios, se acude al juramento deferido del actor, prueba supletoria, concordante con el Art. 593 del Código del Trabajo: *“En general, en esta clase de juicios, el juez y los tribunales apreciarán las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, debiendo deferir al juramento del trabajador cuantas veces éste necesite probar el tiempo de servicios y la*

⁶ Hernando Devis Echandía, “Compendio de Pruebas Judiciales”, Rubinzal-Culzoni Editores, Tomo II, Santa Fe-Argentina, pág. 110.

remuneración percibida, siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares.”, para establecer el tiempo de servicios, periodo laboral que fue corroborado por los testimonios rendidos, todo lo cual torna en improcedentes los cargos alegados. En virtud de lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, NO CASA la sentencia emitida por la Primera Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, el 23 de abril del 2012, a las 10h55. **Notifíquese y devuélvase.-** Fdo.) Dr. Jorge M. Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dr. Johnny Ayluardo Salcedo y Dr. Gladys Terán Sierra; **JUECES NACIONALES. CERTIFICO.-** Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR.**

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



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



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



R773-2013-J1127-2010

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

EN EL JUICIO LABORAL No. 1127-2010, QUE SIGUE WALTER ORTIZ AYОВI EN CONTRA DE TRANSPORTES Y SERVICIOS ESPECIALES TRANSERES, SE HA DICTADO LO SIGUIENTE:

Ponencia Dr. Johnny Ayluardo Salcedo

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

Quito, 22 de octubre de 2013, las 10h00.

VISTOS: Dentro del juicio laboral seguido por Walter Javier Ortiz Ayovi contra Transportes y Servicios Especiales Transeres S.A., en la interpuesta persona del señor Alfredo Lanata Chapiro, por sus propios derechos y por los que representa en su calidad de Presidente y representante legal, conjuntamente con el señor Rómulo Muñoz Cedeño; la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, de fecha 04 de febrero de 2010, a las 09h50, que confirma el fallo del Juez a-quo, que declara parcialmente con lugar la demanda. Siendo el estado el de resolver se considera: **PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA:** Este Tribunal es competente para conocer y pronunciarse acerca del recurso deducido, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; en el artículo 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; en el artículo 613 del Código del Trabajo; y el artículo 1 de la Ley de Casación; y, adicionalmente, atendiendo al sorteo de ley efectuado, cuya razón obra de fojas 9 del último cuaderno.- **SEGUNDO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** La parte demandada alega como infringidas en la sentencia recurrida, las normas de derecho contenidas en los artículos 8, 69, 71, 111, 113 y 196 del Código del Trabajo; artículos 115, 117, 121, 122, 1401, 269, 274, 276, 282, 346 numeral 4 y 349 del Código de Procedimiento Civil; además, fundamenta su recurso en la causal primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **2.1. IMPUGNACIONES DEL RECURRENTE A LA SENTENCIA:** Sostiene que los jueces de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, no se pronunciaron sobre los puntos en los que se trabó la Litis, que no actuaron con equidad, por cuanto no se debió disponer el pago de los valores reclamados, ni la liquidación de beneficios por ocho años, lo que desembocó en la contravención de normas del debido proceso y la violación de preceptos constitucionales. Que no se apreció la prueba en forma conjunta, sino solamente la prueba presentada por la parte actora. Añade que existe falta de aplicación de los artículos 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil, lo que ha dado como resultado una equivocada aplicación de normas de derecho. Afirma que los jueces, no resolvieron sobre la nulidad alegada, por cuanto se inobservó una solemnidad sustancial a todos los juicios e instancias, que es la citación a uno de los demandados, lo cual ocasionó que un demandado no tenga representación legal. Por último, agrega que no se establece si se deben liquidar las horas extraordinarias, por cinco u ocho años.- **TERCERO: MOTIVACION.-** La doctrina explica que: "(...) La motivación de derecho involucrada en toda sentencia, se relaciona con la aplicación de los preceptos legales y los principios doctrinarios atinentes, a los hechos establecidos en la causa, con base en las pruebas aportadas por las partes. Por lo tanto, lo que

caracteriza esta etapa de la labor del juez es, precisamente aquel trabajo de ‘subsunción’ de los hechos alegados y aprobados en el juicio, en las normas jurídicas que los prevea, a través del enlace lógico de una situación particular, específica y concreta, con la prevención abstracta, genérica e hipotética contenida en la ley. Tal enlace lógico entre los hechos que el juez ha establecido como resultado del examen de las pruebas y las previsiones abstractas de la ley, se resuelve en lo que Satto llamó ‘la valoración jurídica del hecho’, esto es, la transcendencia que jurisdiccionalmente se atribuye al hecho, para justificar el dispositivo de la decisión y a este respecto, es clara la obligación que tiene el juez de expresar en su fallo las consideraciones demostrativas de aquella valoración, y justificativa del partido que toma el juez al aplicar los preceptos legales correspondientes, como única vía para que el fallo demuestre aquél enlace lógico hecho-norma que viene a ser el punto crucial de la motivación en la cuestión de derecho; pues a través del examen de esas consideraciones, es como podrá efectuarse la determinación de si el juez erró o acertó en la aplicación de la ley”¹. “Entendida así, es en la motivación de la cuestión de derecho donde se encuentra virtualmente reconducida la parte más excelsa y delicada de la actividad decisoria del juez, pues al fin y al cabo el objetivo final de la jurisdicción es la declaración del derecho, que bajo el principio de la legalidad explica y al mismo tiempo condiciona la actividad del juez. Por ello la falta de motivación de la cuestión de derecho, constituye un vicio, quizás institucionalmente el más grave, en el que el órgano jurisdiccional puede incurrir (...)”². Conforme el mandato contenido en el artículo 76.7.1) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La falta de motivación y de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, esta Sala fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: **CUARTO: ARGUMENTACIÓN O RATIO DECIDENDI: 4.1. SOBRE LA TUTELA JUDICIAL COMO EXPRESIÓN DEL ESTADO CONSTITUCIONAL:** El Estado democrático constitucional de derechos supone la consagración del principio de supra legalidad constitucional, es decir, la supremacía de la Constitución, la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de las personas y, estando en discusión derechos constitucionales, las juezas y jueces estamos obligados a aplicar de manera directa e inmediata la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. **4.2. CONSIDERACIONES DEL RECURSO:** El recurso de casación es un medio de impugnación de carácter extraordinario, público y de estricto derecho. Para Humberto Murcia Ballén, “la casación es un recurso limitado, tanto porque la ley lo reserva para impugnar por medio de él solamente determinadas sentencias, (...) formalista; impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de casación a tal punto que el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo in limine del correspondiente libelo”³. De lo que se desprende que no se trata de una tercera instancia. El objetivo fundamental del recurso, es atacar la sentencia para invalidarla o anularla por los vicios de fondo o forma de los que pueda adolecer; proceso que se verifica a través de un cotejamiento riguroso y técnico de la sentencia con el ordenamiento jurídico vigente, para encontrar la procedencia o no de las

causales invocadas. Dicha función jurisdiccional, se encuentra confiada al más alto Tribunal de Justicia ordinaria, el cual en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia, a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración. De los argumentos del recurrente, a fin de dilucidar si la impugnación a la sentencia posee sustento jurídico, este Tribunal procede a confrontarla con los cargos formulados en su contra y en relación con la normativa legal citada y los recaudos procesales, se observa:

4.3. SOBRE LA CAUSAL TERCERA.- Al respecto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, sostiene: **4.3.1.-** En cuanto a la valoración de la prueba la Corte Suprema de Justicia mediante resolución No. 83-99, de fecha 11 de febrero de 1999, en el R.O. 159, de fecha 30 de marzo de 1999, fallo de triple reiteración, establece: *“La valoración de la prueba es una operación mental, en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto de los elementos de prueba aportadas por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones hechas tanto por el actor como por el demandado (...) Esta operación mental de la valoración y apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancias, y deben hacerlo aplicando, como dice la ley, las reglas de la sana crítica o sea aquellos conocimientos que acumulados por la experiencia y que su conformidad con los principios de la lógica le permiten al juez considerar a ciertos hechos como probados”*. Así mismo, la Primera Sala de lo Civil de la Corte Suprema No. 568 de 8 de noviembre de 1999, señala: *“El Tribunal de casación no tiene otra atribución que la de fiscalizar o controlar que en esa valoración no se hayan violado normas de derechos que regulen expresamente la valoración de la prueba”*.

4.3.2.- En el presente caso, los jueces de segundo nivel hacen una valoración adecuada de los medios de prueba que obran de autos y en mérito de ellos dictan la sentencia impugnada, es decir que existe armonía y relación entre las piezas procesales, y las disposiciones legales en que se fundamentan aplicando su criterio y experiencia.- En virtud de lo expuesto, no procede la causal invocada.-

4.4. SOBRE LA CAUSAL PRIMERA.- Se considera: **4.4.1.-** La relación laboral entre las partes procesales se encuentra demostrada en el proceso. Aún más, merece mencionarse que el documento que obra a fojas 135, consiste en una certificación conferida por el Ec. José Villalba Larco, Contador General, en hoja membrada de Transeres S.A., Transportes y Servicios Especiales, que en su parte pertinente dice: *“(...) certifico que el Sr. Ortiz Ayovi Walter Javier con CI: 0926596263, labora en nuestra compañía desde hace varios años demostrando buen comportamiento honradez y capacidad en el trabajo encomendado”*, así como los documentos o roles de pago con el membrete de Transeres S.A., en los que consta el nombre del trabajador. A esto se suma la confesión judicial rendida por uno de los demandados en que se reconoce la relación laboral, y la prueba testimonial que consta en la audiencia definitiva.

4.4.2.- De fojas 6 a 10 de los autos, se evidencia que los demandados fueron citados legalmente, consecuentemente, si uno de ellos no lo hizo, esto no acarrea la nulidad del proceso por cuanto era obligación legal de los demandados comparecer al mismo, manifestar sus excepciones legales, y hacer uso de su derecho a la defensa. En virtud de lo expuesto no procede la causal invocada.-

QUINTO: DECISIÓN.- Con estos razonamientos, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA**

REPÚBLICA, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil -actual Corte Provincial de Justicia del Guayas-. Se ordena se entregue el valor de la caución a la parte actora, en atención a lo que dispone el artículo 12 de la Ley de Casación. Sin costas, ni honorarios que regular.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-**- fdo).- Dr. Johnny Ayuardo Salcedo, Dra. Mariana Yumbay Yallico y Dr. Wilson Merino Sánchez. **JUECES Y JUEZA NACIONALES.-** **Certifico.-** Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR.-**

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



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

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



JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

*Juicio Laboral N° 1141-2011***R774-2013-J1141-2011****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-**

Quito, 22 de octubre de 2013, a las 09h18.

VISTOS: Dentro del juicio laboral seguido por Washington Ramón López Tumbaco contra Empresa Islas de Fuego Expedition Cía. Ltda., representada por el señor Alexis Paul Gordillo Granda, en calidad de Gerente General, y solidariamente al señor Gavrik Gorozabel Sánchez, en calidad de Jefe de Operaciones; la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

ANTECEDENTES.- Comparece Washington Ramón López Tumbaco, manifestando que mediante contrato verbal de trabajo, celebrado en la ciudad de Puerto Ayora, trabajó en calidad de “patrón costanero”, en forma continua e ininterrumpida desde el 1 de diciembre del 2003 hasta el 30 de diciembre del 2008, a bordo de la Lancha de turismo “ILUSIONES”, que hace recorrido en el Archipiélago de Galápagos, siendo su última remuneración mensual USD. 1.350.- Que el 30 de diciembre de 2008, a las 16h00, le llamaron a la oficina de la Empresa ubicada en el Hotel “Fiesta”, situado en las calles Moisés Brito del Barrio Las Ninfas de la ciudad de Puerto Ayora, y allí el señor Gavrik Gorozabel Sánchez, Jefe de Operaciones, le dijo *“VAYASE A PESCAR PORQUE ESTAMOS EN TEMPORADA BAJA.- LO QUE CONSTITUYE DESPIDO INTEMPESTIVO DE MI TRABAJO”*, en esta razón demanda, para que en sentencia sean condenados al pago de los rubros determinados en el libelo de demanda. El juez de primer nivel, declara parcialmente con lugar la demanda y ordena que la accionada pague al trabajador la cantidad de USD. 18.253,60. La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dicta sentencia

confirmando en todas sus partes el fallo recurrido. Inconforme con esta decisión, la parte demandada interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de 13 de marzo de 2013, las 08h15, por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

COMPETENCIA.- Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por juezas y jueces nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, en Resolución No. 03-2013 de 22 de julio del 2013, integró las Salas Especializadas del modo previsto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación, 613 del Código del Trabajo y 201 del Código Orgánico de la Función Judicial.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO - El casacionista aduce, que se han infringido las siguientes normas de derecho: Arts. 113, 114, 115 inciso segundo, 121, 122 y 123 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 8, 19, 42, 614, 202 y 593 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación.

CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.- La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho. Citando a Humberto Murcia Ballen, diremos; que la casación es un recurso limitado, por que la ley lo reserva para impugnar por medio de él solo determinadas sentencias, “...*formalista; es decir, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la que sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de casación, a tal punto que, el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo in limine del correspondiente libelo*”. No es una tercera instancia. El objetivo fundamental de éste recurso, es atacar la sentencia para invalidarla o anularla por los vicios de fondo o forma de los que puede adolecer; proceso que se verifica a través de un cotejamiento riguroso y técnico de la sentencia con el ordenamiento jurídico

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

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1141-2011

vigente, para encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. Actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en el que se cimenta el Estado Constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración.

ANÁLISIS DEL CASO, EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.- Este Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados, luego de lo cual se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO.-** La causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, en la cual basa su recurso el casacionista, refiere la *Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto*, esta causal, tiene que ver con la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la valoración de la prueba, a fin de que prevalezca la apreciación que debe hacerse de acuerdo a derecho y no a la que con criterio individual, pudiera hacer el Juez, la Jueza o el Tribunal, apartándose de la sana crítica. Esta causal procede, cuando el Juez o Tribunal ha dado por establecidos los hechos violando las disposiciones legales que regulan la valoración de la prueba en la certeza que éstos deben ser comprobados con arreglo a la ley. El recurrente, está obligado a explicar en qué consiste individualmente cada prueba mal apreciada o dejada de apreciar, detallando, cuál es la que se dio por existente sin que obrara del proceso o a contrario sensu, que existiendo en el proceso no fue contemplada por el juzgador, comentándola además, en su conjunto y en relación con las demás pruebas precisando cómo este error ha repercutido en la decisión impugnada. **SEGUNDO.-** En la especie, el casacionista sostiene, que en el fallo se configura la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto existe “Falta

de aplicación de los Arts. 121, 122, 123 y del segundo inciso del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil (...) En la sentencia recurrida los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, por un lado valoraron a la contestación a la demanda como prueba y por el otro, no expresaron la valoración de todas las pruebas (...) la Sala ilegalmente valoró la contestación a la demanda como prueba inaplicando el Art. 121 del Código de Procedimiento Civil, que describe cuales son los medios de prueba (...) asumió ilegalmente que la demandada había reconocido en su contestación la supuesta relación laboral con el actor, lo cual implica que la Sala valoró la contestación hecha por mi representada como confesión judicial inaplicando los Arts. 122 y 123 del Código de Procedimiento Civil (...). Los Arts. 115 inciso segundo, 121, 122 y 123 del Código de Procedimiento Civil, en su orden refieren, que el juez tiene la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas; los medios de prueba; definición de confesión judicial; y, los requisitos para que esta última constituya prueba normas adjetivas, que a criterio del recurrente han sido vulneradas, pues el Tribunal de alzada, no ha tomado en cuenta, a pesar de su existencia material en el proceso, las siguientes pruebas: *“certificaciones constantes a fs. 201, y 202 a 233 del cuaderno de primera instancia, la confesión judicial rendida por el demandado Gavril Gustavo Gorozabal Sánchez que consta a fs 29 y 30 del cuaderno de primera instancia, el contrato de trabajo de éste último con mi representada, etc. (...) copias debidamente certificadas del Permiso de Tráfico otorgado por la Dirección de la Marina Mercante, el certificado entregado por el teniente Luis Martínez Chillán, no fueron valoradas por los Jueces (...)”*; ante lo cual este Tribunal considera oportuno realizar las siguientes acotaciones: **2.1.-** Es necesario recordar a quien recurre, que el Tribunal de Casación no tiene atribuciones para hacer una nueva valoración de la prueba, sino únicamente para comprobar si se han observado las normas de derecho pertinentes, y si tal inobservancia ha conducido indirectamente a viciar la aplicación de normas sustantivas en la sentencia; pues es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia valorar la prueba, a esto la doctrina lo denomina soberanía del juzgador en las pruebas, es decir, los jueces de instancia gozan de autonomía al valorar los medios de prueba, tienen libertad plena para su apreciación, analizándola en conjunto y en la priorización de uno sobre otro medio para arribar a la conclusión del medio determinante o relevante para fundar su decisión. En este sentido la ex Corte Suprema de Justicia, en Resolución No. 83-99, de fecha 11 de febrero de 1999, publicada en R.O. 159 de fecha 30 de marzo 1999, (fallo de triple reiteración), se pronunció en el sentido que *“la valoración de la prueba es una*

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1141-2011

operación mental en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba aportados por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones hechas tanto por el actor como por el demandado, en la demanda y la contestación a la demanda, respectivamente. Esta operación mental de valoración o apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia y deben hacerlo aplicando, como dice la ley, las reglas de la sana crítica, o sea aquellos conocimientos que acumulados por la experiencia y que, en conformidad con los principios de la lógica, le permiten al Juez considerar a ciertos hechos como probados”, cuestión que ha inobservado el recurrente, toda vez que de la argumentación anotada en el recurso de casación, se colige que la intención de quien recurre es que este Tribunal valore los medios probatorios que a su juicio no han sido tomados en cuenta por el juzgador plural. En cuanto a la alegación, en el sentido de que “En la sentencia recurrida los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, por un lado valoraron a la contestación a la demanda como prueba (...)”, advierte este Tribunal, que no le asiste razón al recurrente, dado que, al contestar la demanda en la “Audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas” (lfs. 7-8), con la cual queda trabada la litis, de forma categórica manifiesta entre sus excepciones: “1. Existe falta de legítimo contradictor, pues la demanda presentada por el actor señor Washington Ramón López Tumbaco, según consta de lo referido en el numeral 3 de su demanda, manifiesta haber trabajado de manera continua e ininterrumpida desde el 1 de enero del año 2003, hasta el 30 de diciembre del año 2008, con una última remuneración de \$1.350, con la cual da inicio a la presente litis en contra de los señores ALEXIS PAUL GORDILLO GRANDA, y del señor GAVRIK GOROZABEL SANCHEZ, cuando el actor sabe perfectamente que se realizó una liquidación de compras por los servicios prestados por labores discontinuas que realizaba por su trabajo contratado de manera ocasional. (...), afirmación de la que se puede deducir que entre las partes efectivamente existió relación laboral, sin que por tanto, los juzgadores de instancia, hayan incurrido en la transgresión acusada, ya que, es obligación de jueces y tribunales, resolver sobre los méritos de todo lo actuado en el proceso, así como de las excepciones dilatorias y perentorias, deducidas en la contestación a la demanda, al tenor de lo dispuesto en los Arts. 583 y 584 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 106 del Código de

Procedimiento Civil, norma supletoria en materia laboral, que establece: *“Las excepciones y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que la demanda, y serán resueltos en la sentencia.”* (La negrita nos pertenece), razones más que suficientes para desestimar el cargo. **2.2.-** En esta misma línea, el casacionista arguye: *“(...) la Sala aquí volvió a interpretar erróneamente las palabras de la contestación a la demanda, en base a las cuales mi representada busco explicar que el actor Washington Ramón López Tumbaco trabajó (en el sentido lato de la palabra, es decir desarrolló una actividad) ocasionalmente (de vez en cuando prestando sus servicios en calidad de capitán de la embarcación ILUSIONES perteneciente a la compañía Islas de Fuego Expedition Cía. Ltda., asumiendo la Sala equivocadamente que mi representada había aceptado, (...) que se trató de un contrato eventual de trabajo, es decir tomó ilegalmente a mi contestación como medio de prueba y como confesión judicial (...) la Sala de manera absurda y arbitraria en su fallo estableció que mi representada era quien debía probar que la relación de trabajo terminó por una de las causales del Art. 169 del Código del Trabajo, cuando mi representada jamás afirmó este hecho (...)”*. Al respecto, este Tribunal observa, que hace bien el Tribunal de alzada, en ordenar el pago de la indemnización por despido intempestivo, y la bonificación por desahucio, previstas en los Art. 188 y 185 del Código del Trabajo, pues es la misma accionada, que al contestar la demanda propuesta, se excepciona, señalando que el actor prestó servicios en labores discontinuas, para lo cual era contratado de manera ocasional, asimismo agrega, que el tipo de contratación que se mantenía por un período de tres meses no es susceptible a estabilidad laboral , afirmación que no ha sido probada, quedando en mero enunciado, pues no existe contrato alguno que acredite la relación laboral bajo esa modalidad, más aun cuando este tipo de contratos laborales, deben celebrarse por escrito, de conformidad con lo dispuesto, en el Art. 19 literal g) del Código del Trabajo, en cuyo defecto se presume la existencia de una relación laboral de carácter indefinida, así como el despido intempestivo pues no existe dentro del proceso documento alguno que indique la forma de terminación de la relación laboral de acuerdo con lo que establece el Art. 169 del Código del Trabajo. En este sentido, la ex Corte Suprema de Justicia, ha manifestado que en caso de terminarse el vínculo laboral por acuerdo entre las partes, se requiere la renuncia del actor y la aceptación del empleador, de no existir, la decisión unilateral por cualquiera de las partes, debe estar precedida por el

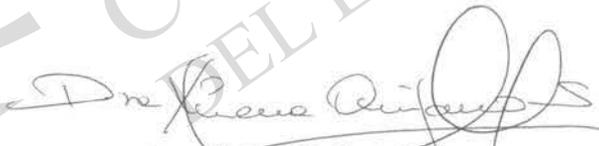
JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1141-2011

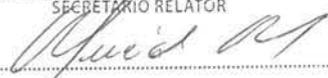
desahucio, en cuyo defecto, se produce el despido intempestivo.² Consecuentemente el cargo impugnado carece de sustento jurídico. En tal virtud, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. De conformidad con el Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese el valor total de la caución rendida a la parte actora. **Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Dr. Jorge M. Blum Carcelén; JUEZ NACIONAL PONENTE; Dra. Mariana Yumbay Yallico y Dr. Johnny Ayluardo Salcedo; JUECES NACIONALES. CERTIFICO.- Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- SECRETARIO RELATOR.**

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


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARÍA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

Quito, a 05 ABR. 2015
SECRETARIO RELATOR





² Sentencia 18-FEB-2008, RO 14, 28-AGO-2009

R775-2013-J80-2012

CONJUEZA NACIONAL: Dra. Consuelo Heredia Yerovi

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.

Quito, 22 de octubre de 2013, las 11h31. **VISTOS:** Dentro del juicio laboral seguido por Tito Yobany Paladines Ramírez contra la Compañía AGRIPAC S.A. representada por los señores Colin Armstrong Wilson y Manuel Suco Cárdenas, por sus propios derechos y por los que representan, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, dicta sentencia de mayoría el 15 de noviembre del 2011, las 11h31 reformando la sentencia subida en grado en cuanto a que la parte demandada deberá pagar los rubros ordenados por el Juez de primer nivel excepto el fondo de reserva. Inconforme con este pronunciamiento la parte demandada interpone recurso de casación. La Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 30 de Enero de 2013, las 08h48, acepta a trámite el Recurso de Casación interpuesto por lo que siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA.- La competencia de esta Sala se ha radicado en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuya competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 190.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y las providencias constantes a fojas 9, 10 y 11 del cuaderno de casación.

SEGUNDO.- CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.- La casación es un medio de impugnación extraordinario, público y de estricto derecho; Manuel de la Plaza manifiesta que: “El objeto de la casación, no es tanto, principalmente, enmendar el perjuicio o agravio inferido a los particulares con las sentencias ejecutoriadas, o el remediar la vulneración del interés privado, cuanto atender a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes o doctrinas legales”¹. A través de este recurso, se cumple, en los casos que la ley específicamente lo determina, con el fin público de vigilar que las sentencias emitidas en niveles inferiores se ajusten a la normativa existente, al derecho vigente, permitiendo de esta manera una verdadera seguridad jurídica, al unificar la interpretación de las leyes; y, con una finalidad privada, buscada por la parte que lo interpuso encaminada a alcanzar la defensa de su derecho violado. El cumplimiento del primero implícitamente no acarreará el del segundo, sin embargo el interés de éste (privado), de haber lugar, permite el cumplimiento del primero (público).

TERCERO.- NORMATIVA ALEGADA EN EL RECURSO DE CASACIÓN.- En el presente recurso, la parte demandada manifiesta que las normas de derecho que estima infringidas son: numerales 2, 3, 4, 5, 6, 9 del Art. 11, Literales a, b, c, h, l del número 7, del artículo 76 y Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador. Inciso primero, segundo y tercero del Art. 117, Artículos 118 (primer y segundo inciso), Artículo 119 y 120 y artículos 273, 277, 278, 79 y 280 del Código de Trabajo. Arts. 45, 46, 58, 94, 172, 183, y 622 del Código del Trabajo. El recurrente sostiene que la sentencia emitida no cumple con los requisitos establecidos por la Constitución y las

¹ La Casación Civil-Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pag. 11

leyes, y de manera particular carece de motivación, a su vez sostiene que se ha dispuesto el pago al actor de valores por concepto de remuneraciones adicionales que efectivamente se encuentran pagados, y al pago de indemnizaciones por un supuesto despido intempestivo que cobra vida cuando años más tarde de expedido el Visto Bueno, el ex trabajador es absuelto de culpa en el campo penal, sin embargo esa absolución penal, no puede ser extensiva a las violaciones al reglamento, a las obligaciones del trabajador y a la vulneración de obligaciones de contabilidad y auditora a las que estaba obligado.

CUARTO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.- El demandado, basa su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la ley de casación esto es en aquellas que se alegan por existir vicios in iudicando e in procedendo en la sentencia recurrida; así como en la causal quinta, por existir un vicio in procedendo por defecto de forma en el fallo impugnado o a su vez por contener en su parte dispositiva contradicciones. En cuanto a la causal primera alegada, Fernando de la Rúa manifiesta : “La violación de la ley se presenta cuando el juez ignora la existencia o se resiste a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o considera como norma jurídica una que ya no está o que no ha estado nunca vigente (Calamandrei), o cuando incurre en un error en la interpretación o en la elección de la norma, aplicando a los hechos una distinta de la que corresponde.”², en lo referente a la causal tercera esta por su parte hace relación a vicios in iudicando por violación indirecta, ya que debido a la directa violación de las normas aplicables a la valoración de la prueba, se ha producido indirectamente el vicio en la aplicación de las normas sustantivas en la sentencia; y, finalmente la causal quinta, conocida doctrinariamente como casación en la forma, pues o la sentencia no contiene alguna de sus partes (expositiva, considerativa y dispositiva), o existe incompatibilidad entre las partes integrantes de la misma, vicios a los que se llegará de la simple lectura analítica del fallo recurrido.

2) Cfr. Fernando de la Rúa, *El Recurso de Casación*, Buenos Aires, Fidenter, 1968, ps. 103

QUINTO.- CARGOS ALEGADOS.- Para dilucidar si los cargos formulados tienen sustento jurídico esta Sala procede a analizar los mismos y para ello sostiene: **A)** El recurrente en su recurso de casación manifiesta que la sentencia emitida no cumple con los requisitos establecidos por la Constitución y las leyes, y de manera particular que carece de motivación. El Art. 76, numeral 7, literal l), establece que “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho...”. De la lectura del fallo de instancia, este Tribunal no encuentra que en la resolución en referencia se hayan incumplido los requisitos de forma que la ley exige; o, que exista contradicción en sus partes; en la sentencia en referencia, los Jueces de apelación, desarrollan su providencia de una manera ordenada, lógica y razonada llegando así a dilucidar motivada y debidamente fundamentada sus argumentos a fin de en base a ellos, tomar una decisión. La Sala, en la Resolución en referencia, procede a determinar en la parte expositiva de la misma los hechos por los cuales se trabó la Litis; en la parte considerativa, como corresponde, realizó un análisis de la normativa pertinente y de las actuaciones procesales para finalmente en base a estas llegar, en la parte resolutive, a establecer una conclusión acorde con los argumentos expuestos. Roland Arazi manifiesta que: “Si la norma, los hechos comprobados y la conclusión no forman un silogismo perfecto es porque hubo una falla en el razonamiento, y en ese caso el magistrado debe revisar las distintas etapas cumplidas. Es por ello que el sentido del juez, su pálpito o su instinto, sólo habrá sido útil si la decisión final es la conclusión del razonamiento lógico que parte de la norma de derecho”³. En mérito de lo analizado, este Tribunal rechaza este cargo. **B)** En cuanto a esta falta de motivación, el recurrente a su vez sostiene que la sentencia no contiene argumento alguno que justifique la falta de jurisdicción y competencia invocadas por él; sin embargo, ante esta alegación, este Tribunal manifiesta que el Art. 568 del Código del Trabajo, establece que los Jueces de Trabajo ejercen jurisdicción provincial por lo que

³ Roland Arazi, *La prueba en el proceso Civil*, Buenos Aires, Ediciones La Rocca, 2da. Edición, 1998, p. 154.

perfectamente el actor estaba facultado para demandar como así lo ha hecho ante el Juez Provincial de El Oro quién por mandato legal tiene competencia privativa para conocer los conflictos individuales provenientes de relaciones de trabajo; circunstancia, entonces, que no requería ser dilucidada por estar prevista en la norma legal. **C)** En lo que tiene que ver con su argumentación de que “se ha dispuesto el pago al actor de valores por concepto de remuneraciones adicionales que efectivamente se encuentran pagados”, este Tribunal sostiene: El Art. 576 del Código del Trabajo establece “...el juez calificará la demanda, ordenará que se cite al demandado entregándole una copia de la demanda y convocará a las partes a la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas...” artículo que guarda relación con el Art. 577 del referido Código que manifiesta “ En la misma audiencia las partes solicitarán la práctica de pruebas como la inspección judicial, exhibición de documentos, peritajes y cualquier prueba que las partes estimen pertinentes, en cuyo caso el juez señalará en la misma audiencia el día y hora para la práctica de esas diligencias que deberán realizarse dentro del término improrrogable de veinte días...”. Al respecto, la Sala procede a revisar los autos de los cuales se desprende, que el recurrente dentro de esta fase legalmente establecida por una norma legal, que por ser procedimental es de derecho público ya que regla la manera cómo ha de evacuarse el instituto de la prueba y precautela los principios de legalidad, impugnación e igualdad que rigen dentro del debate judicial; debió el demandado justificar los pagos correspondientes, en el momento que oportunamente establecía la ley para el efecto, y no cuando a él le pareciere, a su vez, es de general conocimiento que el Derecho del Trabajo por pertenecer al ámbito del Derecho Social es de carácter esencialmente tuitivo, en donde existe el postulado de la inversión del Onus Probandi, por el cual cuando consta acreditada la relación laboral le corresponde al empleador y sólo a él justificar que ha procedido a pagar en forma oportuna y completa los valores a los que de conformidad con lo que dispone la ley, tiene derecho el trabajador, de allí, que cuando el trabajador reclama derechos puramente tales, que se encuentran establecidos y amparados en las leyes, nada tiene éste que probar, pues este deber jurídico se desplaza a la contraparte, y al no existir esta prueba presentada por el demandado justificando la solución de dichos valores,

dentro del término correspondiente, bien hizo la Sala en disponer su pago. **D)** En cuanto a la alegación referente a la confesión ficta de uno de los demandados, esta Sala establece que a esta prueba se le concede pleno valor; toda vez que, encontrándose las partes en litigio por la relación laboral, es lógico que las interrogaciones de la accionante al demandado no pueden recaer sino sobre los hechos conexos con ella y, al eludir la confesión sin hacer valer ninguna de las excusas señaladas en el Código Adjetivo Civil, evidencia su propósito de evitar asumir sus responsabilidades. **E)** Finalmente sobre la alegación de pago de indemnizaciones por un supuesto despido intempestivo que cobra vida años más tarde de expedido el Visto Bueno, al ser el ex trabajador absuelto de culpa en el campo penal, esta Sala manifiesta: realizada la confrontación de los hechos que sirvieron de fundamento tanto para el juicio penal (fojas 263 cuaderno primera instancia), como para el visto bueno (fojas 267 cuaderno de primera instancia), sobre la cual se pronunció el Inspector (fojas 82 y 83 cuaderno de primera instancia) , se desprende que son los mismos, por lo que al no haberse logrado desvirtuar la presunción de inocencia (Art. 76 numeral 2 Constitución de la República del Ecuador) con una sentencia condenatoria mal pudieron haber servido de base los mismos hechos para conseguir un Visto Bueno, y peor seguir manteniéndose este criterio pues seguiría transgrediéndose el principio constitucional ya enunciado (Presunción de Inocencia). A su vez, el haber utilizado el mismo argumento para buscar la sanción del ahora actor tanto por la vía penal como por la vía administrativa, lesiona a sabiendas el principio de “non bis in ídem” constante en el Art. 75, numeral 7 literal i) de la Constitución, motivos por los cuales hizo bien la Sala al pronunciarse como lo hizo al respecto.

SEXTO.- RESOLUCIÓN DE LA SALA.- Por cuanto este Tribunal considera que las alegaciones del recurrente en su recurso no han cumplido con su objetivo de cambiar las aseveraciones constantes en la providencia del Tribunal de Alzada, ya que no ha logrado justificar la procedencia de sus cargos, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA**

CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, inadmite el recurso de casación presentado debiendo estarse a lo resuelto por la Sala de instancia.-Notifíquese y devuélvase.- Fdos. Dra Consuelo Heredia Yerovi – CONJUECES NACIONAL Fdo. Dra. Gladys Terán Sierra y Dra. Paulina Aguirre Suárez – JUECES NACIONALES.- Certifico: Dr. Oswaldo Almeida Bermeo – SECRETARIO RELATOR

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



Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SECRETARIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL
ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL

Quito, a 05 ABR 2016
SECRETARIO RELATOR



JUICIO N.- 1168-2012

R776-2013-J1168-2012

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

Quito, 22 de octubre de 2013. – A las 11h39.-

VISTOS.- Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral, de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de haber sido designados y posesionados el 26 de enero del 2012; de la distribución y organización de la Sala prevista en el artículo 183 del Código Orgánico de la Función Judicial realizada por el Pleno de la Corte Nacional; así como en aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos 184.1 de la Constitución de la República; 184, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, artículo 1 de la Ley de Casación y artículo 613 del Código de Trabajo. Conformado por los doctores Wilson Merino Sánchez, Johnny Ayluardo Salcedo y doctora Mariana Yumbay Yallico, Jueces y Jueza de la Corte Nacional de Justicia.

PRIMERO.- ANTECEDENTES: Comparece, **Wilmer Ramón Ortiz Guamán**, y dice que ingresó a prestar sus servicios lícitos y personales desde el 01 de febrero del 2008, hasta el 30 de noviembre del 2008, para la empresa Recbas Recolección y Reciclaje S.A. Que tenía contratos con la empresa Andes Petroleum Ecuador Ltda., que se desempeñó como obrero, dando mantenimiento a la línea de oleoducto N 12 Tarapoa – Lago Agrio, limpieza de zanjas, cunetas, plataformas y los alrededores de las instalaciones petrolera, campamentos y oficinas, percibiendo una remuneración de cuatrocientos cincuenta dólares americanos (US\$ 450.00) y demanda a la Empresa Andes

Petróleo Ecuador en la interpuesta persona de su Gerente General el Dr. Zhang Xing, por sus propios derechos y por los que representa, a fin de que en sentencia se ordene el pago de las Utilidades. Fijando una cuantía de cincuenta mil dólares (US\$50,000.00). El Juzgado Primero del Trabajo de Sucumbíos, el 10 de abril del 2012, las 16h24¹, rechaza la demanda. De esta sentencia inconforme el accionante Wilmer Ramón Ortiz Guamán, interpone el recurso de apelación. La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, con fecha 24 de abril del 2012, las 08h38², confirma la sentencia subida en grado. Inconforme la parte actora interpone el recurso de casación, el que es aceptado por Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, califica y admite a trámite el recurso, en auto de fecha 6 de febrero del 2013; las 11H33.

SEGUNDO.- COMPETENCIA.- El Tribunal es competente para conocer los recursos de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto; 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo, y de la razón de fecha 16 de agosto del 2013, las 08h20, que obra de autos.

TERCERO.- NORMAS DE DERECHO INFRINGIDAS Y CAUSALES ALEGADAS POR EL RECURRENTE.- El casacionista fundamenta el recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, y las normas infringidas son los artículos 5, 20; 97 y 100 del Código del Trabajo; los artículos innumerados: 1, letra a); 2; 12, numeral 3, letra a), b) y f); 16; 19; y, Disposición General DÉCIMA PRIMERA de la Ley Reformatoria al Código de Trabajo dictada por el Congreso Nacional el 30 de mayo de 2006, y

¹ Fs. 296-297. Actuaciones del Juzgado Primero del Trabajo de Sucumbíos.

² Fs. 4-6. Actuaciones de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos.

publicada en el Suplemento del Registro Oficial número 298 del 23 de junio del mismo año, conocida también como la LEY 48-2006, que regulaba la actividad de Intermediación Laboral y Tercerización de Servicios Complementarios vigente a la fecha de la prestación de servicios con la empresa demandada; y, artículos 35 primer inciso y numerales: 1, 3, 4, 8 y 11; 18; 272 y 273 de la Constitución Política vigente a la fecha de la prestación de servicios con la empresa demandada y artículos: 1; 11, numerales 4, 5, y 8; 33; 75; 76, numerales 1 y 7, literal I); 82; 83, numeral 1; 424; 425; y, 426 de la Constitución de la República vigente, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008; artículo 7, del Reglamento para la contratación laboral por horas; y, los artículos 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil.

CUARTO.- MOTIVACIÓN.- El artículo 76, numeral 7, literal I) de la Constitución de la República dispone que las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivados, que no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios en los que se funda y no se explica la pertinencia de aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. *“Se ha dicho que los jueces deben tener presente que las decisiones judiciales siempre cuenten con una adecuada y estricta motivación razonable; el juez motiva la sentencia y exterioriza sus razonamientos basado en el principio lógico de razón suficiente que indica que hay siempre una razón por la cual alguien hace lo que hace, que de esta forma se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de la impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al juez a su decisión porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ella explican”.*

QUINTO.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LA IMPUGNACIÓN PRESENTADA.-

5.1.- El recurrente invoca la **causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación**, esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; cuando se alega esta causal, el recurrente en su fundamentación debe demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba como causal de casación, pues pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada “proposición jurídica completa”, en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: **a)** la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, **b)** la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Por otra parte, se debe: **a)** citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el Tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, **b)** citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios

reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente.

5.1.1.- El recurrente en el escrito de interposición del recurso de casación, cuaderno de la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos³, dice que ha faltado a la “(…) aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba como son los artículos 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil.”, normas que se refieren a los medios de prueba; definición de instrumento público y definición de instrumento privado respectivamente. A pesar de que el actor en su recurso indica las normas de valoración de la prueba que a su criterio han sido violentadas y la forma en que se ha incurrido en la infracción, luego del respectivo análisis del recurso presentado, se observa que el mismo no contiene la explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la norma de valoración de la prueba que ha sido enunciada y la infracción de la norma sustantiva o material; por lo mismo el cargo no prospera.

5.2.- El recurrente también invoca la **causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación** que se refiere a: “*Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva*”.

³ Fs. 11-21. Actuaciones de la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos.

5.2.1.- El impugnante en el recurso presentado, manifiesta que se ha producido una: “(...) errónea interpretación del artículo 100 del Código del Trabajo. (...) falta de Aplicación de los artículos: 5, 97, del Código de Trabajo; los artículos innumerados: 1, letra a), b) y f); 16; 19; y Disposición General DECIMA PRIMERA de la Ley Reformatoria al Código de Trabajo dictada por el Congreso Nacional de 30 de mayo de 2006, y publicada en el Suplemento del Registro Oficial número 298 del 23 de junio del mismo año, conocida también como la LEY 48-2006, que regulaba la actividad de Intermediación Laboral y Tercerización de Servicios Complementarios vigente a la fecha de la prestación de mis servicios con la empresa demandada; 7, del Reglamento para la contratación laboral por horas; artículos 35, primer inciso, y numerales: 1, 3, 4, 8 y 11; 18; 272 y 273 de la Constitución Política vigente a la fecha de la prestación de mis servicios con la empresa demandada; y, artículos: 1, 11, numerales 4, 5, y 8; 33; 75; 76, numerales 1 y 7, literal l); 82; 83, numeral 1; 424; 425; y, 426 de la constitución de la República vigente, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008;⁴” .

5.2.2.- En la especie, consta de autos y así lo reconoce el accionante, que ha laborado bajo la dependencia de la COMPAÑÍA RECBAS RECOLECCIÓN Y RECICLEJE S.A. Si bien el artículo 35.11 de la Constitución Política, vigente a la fecha en que termina la relación laboral del actor con su empleadora,

⁴ Fs. 11-21 ibídem.

convierte a la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio en solidariamente responsable en las obligaciones laborales, se refiere a las obligaciones en general, pues en lo que respecta al pago de utilidades la misma norma constitucional en el numeral 8 señala que “los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la Ley”, de modo que, no es aplicable la solidaridad alegada por el recurrente; debiendo entonces en lo que respecta al pago de utilidades, aplicar las disposiciones legales vigentes al momento en que se desenvuelve la relación laboral. El Decreto Ejecutivo 2166, publicado en el R.O. N° 442 de 14 de octubre del 2004, contenía las normas que debían observarse en la prestación de servicios de intermediación laboral conocida como tercerización, reglamento que fue derogado por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo 2006-48, publicada en el R.O. 298-23-VI-98 que en relación al pago de utilidades, en la Disposición General Décima Primera señalaba “En aplicación de las normas y garantías laborales determinadas en el Art. 35 de la Constitución Política de la República, especialmente las previstas en los numerales 3, 4, 6, 8, 11, y conforme al mandato del artículo 100 del Código del Trabajo, los trabajadores intermediados participarán del porcentaje legal de las utilidades líquidas de las empresas usuarias, en cuyo provecho se realizó la obra o se prestó el servicio, como parte del proceso de actividad productiva de éstas... Si las utilidades de la intermediación fueren superiores a las de la usuaria, el trabajador solo percibirá éstas. En el caso de tercerización de servicios complementarios, el pago de utilidades corresponderá a la empresa tercerizadora”. La mencionada Ley Reformatoria, define a la intermediación como: *“aquella actividad consistente en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una*

tercera persona, natural o jurídica, llamada usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución”, y la tercerización de servicios complementarios como: “ (...) *aquella que realiza una persona jurídica constituida de conformidad con la Ley de Compañías, con sus propios personal, para la ejecución de actividades complementarias al proceso productivo de la empresa. La relación laboral operará exclusivamente entre la empresa tercerizadora de servicios complementarios y el personal por ésta contratado en los términos de la Constitución Política de la República y la Ley (...)*”. El artículo 100 del Código del Trabajo, determina que: “Los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas, incluyendo a aquellos que desempeñen labores discontinuas, participarán en las utilidades de la persona natural o jurídica en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio. Si la participación individual en las utilidades del obligado directo son superiores, el trabajador solo percibirá éstas; si fueren inferiores, se unificarán directamente, tanto las del obligado directo como las del beneficiario del servicio, sumando unas y otras, repartiéndoselas entre todos los trabajadores que las generaron (...)”.- En la especie, no se ha demostrado que la empleadora del actor sea una empresa intermediaria o tercerizadora, en cuyo caso se aplicarían las disposiciones legales citadas; por lo que corresponde observar y aplicar la disposición del inciso último del artículo 100 del Código del Trabajo, que dispone “No se aplicará lo prescrito en los incisos precedentes, cuando se trata de contratistas no vinculados de ninguna manera con él con el beneficiario del servicio, vale decir, de aquellos que tengan su propia infraestructura física, administrativa y financiera, totalmente independiente de quien en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio, y que por tal razón

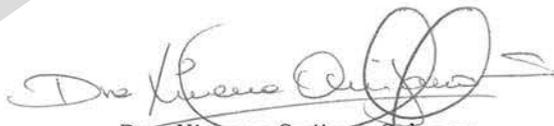
proporcionen el servicio de intermediación a varias personas, naturales o jurídicas no relacionados entre sí por ningún medio. De comprobarse vinculación, se procederá en la forma prescrita en los incisos anteriores”. En el caso, el actor no aporta con ninguna prueba que demuestre la vinculación entre RECBAS RECOLECCIÓN Y RECICLAJE S.A. y ANDES PETROLEUM ECUADOR Ltda. Por ello, la Sala de alzada en el fallo impugnado no incurre en errónea interpretación de los artículos 41 y el 100 del Código del Trabajo, como alega el recurrente.

5.2.3.- En cuanto a la falta de aplicación del artículo 35 numerales 1, 3, 4, 8, 11 de la Constitución de la Política de la República, disposiciones constitucionales que se refieren a la protección del Estado al derecho del trabajo; este Tribunal encuentra que no son aplicables al no haberse demostrado relación laboral directa entre las partes litigantes, o la vinculación a la que se refiere el artículo 100 del Código del Trabajo entre la empleadora del actor (no demandada en este juicio) y la Compañía Andes Petroleum Ecuador Ltda. Por la misma razón, no son aplicables los artículos 18, 272 y 273 de la Constitución Política de 1998, vigente a la fecha en que el actor deja de laborar; tampoco corresponde aplicar las disposiciones de la Constitución de la República vigente desde el 20 de octubre del 2008, por lo que la relación de trabajo del actor ha concluido con fecha anterior.

5.2.4.- Respecto de los artículos 5 y 97 del Código del Trabajo y del Reglamento por horas; que se refieren a la protección judicial y administrativa para la garantía y eficacia de los derechos a favor del trabajador, el reparto de utilidades a los trabajadores, y la regulación del trabajo por horas (invocadas por el recurrente como normas legales infringidas en la sentencia impugnada);

el Tribunal advierte que el artículo 97 del Código del Trabajo, se refiere a la obligación del empleador de participar las utilidades a los trabajadores; siendo entonces la obligada RECBAS RECOLECCIÓN Y RECICLAJE (no demandada en esta causa), por lo mismo, no corresponde la aplicación del artículo 5 Ibídem; en cuanto al Reglamento de Contratación por horas, no tiene ninguna relación con la pretensión del accionante relativa al pago de utilidades por parte de la compañía demandada. En virtud de lo expuesto, este Tribunal **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, no casa la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos el 24 de abril del 2012, las 08h38. **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-** Fdo. Dres. Wilson Merino Sánchez, Mariana Yumbay Yallico y Johnny Ayluardo Salcedo, **JUECES NACIONALES.** Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR.-**

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


 Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)

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




JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

R777-2013-J1206-2012

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

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

Quito, 21 de octubre de 2013; las 11h00.

VISTOS: En el juicio laboral con procedimiento oral, que por pago de utilidades sigue Teodoro Emigdo Yahuachi Capa, por sus propios y personales derechos, en contra de Andes Petroleum Ecuador Ltda., debidamente representada por el Dr. Zhang Xing, en su calidad de Gerente General; el actor interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, accediendo, por tal motivo, la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo, por ser el momento procesal, considera:

1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Sala Especializada de lo Laboral, tiene competencia para conocer y resolver el recurso de casación en materia laboral, según el artículo 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 1 de Ley de Casación; artículos 566 y 613 del Código del Trabajo y artículo 191 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, principalmente, atendiendo al resorteo de ley efectuado, cuya razón obra de fs. 26, del cuadernillo de casación, le corresponde a la Doctora Gladys Terán Sierra, como Jueza Ponente, y a la Doctora Paulina Aguirre Suárez y Doctor Wilson Merino Sánchez como jueza y juez integrantes de este Tribunal.

2. ANTECEDENTES Y ACTUACIONES PROCESALES

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

Mediante demanda presentada el 8 de diciembre del 2010, a las 14h30, ante la oficina de sorteos y casilleros judiciales de Sucumbíos, correspondió por sorteo al Juzgado Primero de Trabajo conocer la demanda presentada por el señor Teodoro Emigdo Yahuachi Capa, quien comparece por sus propios y personales derechos y demanda a la empresa Andes Petroleum Ecuador Ltda., debidamente representada por el Dr. Zhang Xing en su calidad de Gerente General. El demandante manifiesta que: ha prestado sus servicios lícitos y personales para la demandada en calidad de obrero, desde el 01 de diciembre del 2006, hasta el 31 de diciembre del 2007, en turnos de 15 días de labores y 15 días de descanso, con un horario de 06h00 a 12h00 y de 13h00 a 18h00, percibiendo una remuneración mensual de \$ USD 450,00; inició sus labores mediante contrato celebrado con la empresa Recbas Recolección y Reciclaje S.A., la cual mantenía contrato con la empresa demandada; con fecha 21 de noviembre del 2006, Andes Petroleum Ecuador Ltda., a través de su representante legal suscribió un compromiso por el cual se obligaba a dar trabajo a cuatrocientas cincuenta personas habitantes del Cantón Cuyabeno, como en efecto la demandada les convocó a trabajar, pero, sorprendentemente los contratos han sido suscritos con Recbas Recolección y Reciclaje S.A. como empleadora directa; el actor sostiene que las supuestas relaciones contractuales existentes entre Recbas Recolección y Reciclaje S.A. y Andes Petroleum son ilegales ya que en diciembre del 2006, fecha en la que empezó a prestar sus servicios, la Ley Reformatoria al Código de Trabajo del año 2006 ya se encontraba vigente, y en ella se disponía en sus artículos innumerados 2 y 3, la forma y requisitos para otorgar la autorización de funcionamiento de las empresas constituidas con el objeto de dedicarse a la intermediación laboral o a la tercerización de servicios complementarios, y que en la práctica no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones legales, por lo que afirma que las relaciones contractuales entre Andes Petroleum Ecuador y Recbas Recolección y Reciclaje S.A., resultan ilegales por no contar con la

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

autorización para ejercer actividades de intermediación laboral y siendo así, alega que desde el inicio su relación laboral fue directamente para Andes Petroleum Ecuador Ltda.

Con estos antecedentes, demanda el pago por concepto de utilidades de los períodos del 01 de diciembre del 2006 al 31 de diciembre del 2006 y del año 2007. Fija como cuantía la cantidad de cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norte América.

**2.1. AUDIENCIA PRELIMINAR DE CONCILIACIÓN,
CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y FORMULACIÓN DE
PRUEBAS**

Con fecha 1 de junio del 2011, a las 10h20, ante el Juez de Trabajo de Sucumbíos, se lleva a cabo la audiencia preliminar de contestación a la demanda y formulación de pruebas, al no llegar a ningún acuerdo, la demandada comparece por medio de su Procurador Judicial, Dr. Pablo Palacios Ríofrío, con el fin de contestar la demanda y oponer excepciones, manifestando: **1)** Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta; **2)** Improcedencia de la demanda, porque carece de los requisitos exigidos por el artículo 67 del Código de Procedimiento Civil; **3)** Inexistencia de la relación laboral entre el actor y ANDES PETROLEUM ECUADOR LIMITED porque jamás se ha celebrado entre ellos un contrato de trabajo ni mantenido una relación jurídica con los requisitos exigidos por el artículo 8 del Código de Trabajo; **4)** Falta de derecho del accionante, como ex – trabajador de Recbas Recolección y Reciclaje S.A., a reclamar utilidades de ANDES PETROLEUM., puesto que las leyes aplicables en dicho período no le concedían derecho a las mismas; **5)** Falta de legítimo contradictor ya que el patrono del actor fue Recbas Recolección y Reciclaje S.A.; **6)** Falta de derecho del actor para formular la acción; **7)** Falta de legítimo

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

contradictor, puesto que su representada ha repartido, entre los trabajadores que tenían derecho, el valor correspondiente al 15% de utilidades; 8) No se allana a los vicios de nulidad.

2.2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue pronunciada el 10 de marzo del 2012, a las 16h27, por el Juez Primero del Trabajo de Sucumbíos, quien considera principalmente que: es de suma importancia establecer si la demandada está obligada a pagar el rubro de utilidades al actor, para lo cual se debe determinar si existe vinculación de la Compañía Recbas Recolección y Reciclaje S.A., y Andes Petroleum Ecuador Ltda., de conformidad con el artículo 100 del Código de Trabajo que dispone: *“Los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas, incluyendo a aquellos que desempeñen labores discontinuas, participarán en las utilidades de la persona natural o jurídica en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio (...) No se aplicará lo prescrito en los incisos precedentes, cuando se trate de contratistas no vinculados de ninguna manera con el beneficiario del servicio, vale decir, de aquellos que tengan su propia infraestructura física, administrativa y financiera, totalmente independiente de quien en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio, y que por tal razón proporcionen el servicio de intermediación a varias personas, naturales o jurídicas no relacionados entre sí por ningún medio (...)”*.

Con base a la norma citada, el juez resuelve que el actor no ha demostrado ser trabajador directo de la empresa demandada, y tampoco ha justificado la vinculación entre las empresas Recbas Recolección y Reciclaje S.A., a efectos de obtener las utilidades reclamadas; en consecuencia, al no ser aplicables los artículos 97 y 100 del Código de Trabajo, rechaza la demanda. Sin costas ni honorarios que regular

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

Inconforme con la sentencia, el actor interpone recurso de apelación para ante el inmediato superior, al cual se adhiere la accionada.

2.3. SENTENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE SUCUMBÍOS

El proceso subió por apelación de la sentencia a la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos, la cual dictó su fallo con fecha 25 de abril del 2012, a las 11h31 y manifestó que: no se ha demostrado que exista solidaridad ni vinculación entre las empresas Andes Petroleum Ecuador Ltda. y Recbas Recolección y Reciclaje S.A., referida entre dos empleadores interesados en la misma empresa, como conductores, socios o copartícipes o la solidaridad acumulativa y electiva imputable a los intermediarios; el actor ha reconocido que su empleadora era Recbas Recolección y Reciclaje S.A.; al haber negado la demandada la existencia de vinculación de todo tipo con el actor, la carga de la prueba correspondía a este último, así como demostrar que existía vinculación, pero no consta en el proceso que se lo haya hecho; del objeto social de la empresa Recbas Recolección y Reciclaje S.A., se desprende que no es una compañía tercerizadora ni presta servicios complementarios. Con estos antecedentes, se confirmó la sentencia del juzgador *a quo*.

El actor solicita ampliación y aclaración de la sentencia, una vez resuelto este punto, interpone oportunamente recurso de casación.

3. FUNDAMENTO DEL RECURSO

Confrontado el recurso de casación interpuesto, con la sentencia y más piezas procesales, se advierte que la inconformidad del recurrente se concreta en que se ha infringido las siguientes normas: **3.1.** La primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, **por falta de aplicación: 3.1.1.** Del Código de Trabajo, sus artículos 5

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

(reconoce la protección judicial de los derechos de los trabajadores); y 97 (establece la participación de utilidades); **3.1.2.** De la Ley Reformatoria al Código de Trabajo o Ley 48-2006¹, los artículos innumerados 1.a (define la intermediación laboral); 2 (delimita la tercerización de servicios complementarios); 12.3 en sus literales a, b y f (desarrolla las infracciones denominadas muy graves, que pueden cometer las empresas de intermediación o de tercerización); 16 (enumera las infracciones que pueden cometer las usuarias de las empresas de intermediación o de tercerización); 19 (trata de la responsabilidad solidaria); y la Disposición General Décima Primera (instituye la participación de utilidades para los trabajadores intermediados); **3.1.3.** El artículo 7 del Reglamento para la contratación laboral por horas (ordena que para la contratación por horas, se lo debe hacer directamente con los trabajadores y no por intermediación, subcontratación o tercerización); **3.1.4.** De la Constitución Política del Ecuador de 1998, los artículos: 35 (reconoce el trabajo como un derecho y un deber social) en sus numerales 1 (dispone que la legislación laboral se sujetará a los principios del derecho social), 3 (garantiza la intangibilidad de los derechos de los trabajadores), 4 (establece que los derechos del trabajador son irrenunciables), 8 (ordena que los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas de conformidad con la ley), y 11 (desarrolla la responsabilidad solidaria de los empleadores); 272 (prescribe la supremacía de la Constitución) y 273 (ordena la aplicación de normas constitucionales aunque no sean invocadas); **3.1.5.** De la Constitución de la República del Ecuador del 2008, los artículos: 1 (reconoce al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia); 11 en sus numerales 4 (prohibición de restringir el contenido de los derechos), 5 (referente a que en cuanto a derechos constitucionales, deberán aplicarse los que más favorezcan su efectiva vigencia), y 8 (ordena que el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva); 33 (reconoce el trabajo como un

¹ Publicada en Suplemento del Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del 2006.

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

derecho y un deber social); 75 (trata del acceso gratuito a la justicia y el derecho a la tutela efectiva); 76 (contiene las normas del debido proceso) en sus numerales 1 (garantiza el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes), 7 literal “I” (desarrolla el derecho a la defensa y ordena la motivación en las resoluciones de los poderes públicos); 82 (reconoce el derecho a la seguridad jurídica); 83.1 (establece la obligación de cumplir con la Constitución y la ley); 424 (instituye a la Constitución como norma suprema); 425 (desarrolla el orden jerárquico de aplicación de las normas); y 426 (ordena que la Constitución es de inmediato cumplimiento y aplicación); **3.2.** La primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, **por errónea interpretación** del artículo 100 del Código de Trabajo (trata de la participación de utilidades de los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas); **3.3.** La tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, **por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba** contenidos en el Código de Procedimiento Civil, como son los artículos 121 (establece cuáles son los medios de prueba); 164 (define y desarrolla el contenido de lo que constituye instrumento público); y 191 (define el concepto de instrumento privado).

4. CONSIDERACIONES DE ESTE TRIBUNAL DE CASACIÓN

4.1. El recurso de casación tiene como función primordial realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos, en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen con estricto sometimiento al ordenamiento legal². Su finalidad consiste en amparar el cumplimiento del derecho objetivo, es decir, del ordenamiento jurídico en general, respetando los preceptos constitucionales y legales, incluyendo el deber jurídico de unificar la jurisprudencia en pro de brindar seguridad jurídica a orden del interés público.

² ANDRADE UBIDIA Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, Quito, 2005, Pág. 16.

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

Es obligación del Tribunal de Casación emitir sus sentencias debidamente motivadas, determinando aquellas razones justificativas que han llevado a la decisión plasmada en el fallo, enunciando las normas o principios jurídicos en que se funda y la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, pues así lo ordena el artículo 76.7 literal “1” de la Constitución del Ecuador.

4.2. El casacionista, interpone su recurso, basado en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. Tanto en la doctrina como en reiterada jurisprudencia, se ha establecido que por técnica jurídica, se examinarán los motivos o causales de casación en el siguiente orden: en primer lugar la causal segunda, a continuación la quinta y la cuarta, para proseguir con la tercera y concluir con la primera, por considerar que éste es el orden lógico que debe aplicar el juzgador al momento de resolver el proceso.

4.2.1. **Sobre la causal tercera.-** El profesor Santiago Andrade Ubidia, al referirse a esta causal expresa: "*La causal tercera recoge la llamada en la doctrina violación indirecta, que permite casar el fallo cuando el mismo incurre en error al inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación de error de hecho, en la valoración de la prueba como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro (...)*"³.

³ ANDRADE UBIDIA Santiago, Ob. Cit. Pág. 150

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

Es de indicar que nuestra ley, acepta el error en la valoración de la prueba, exclusivamente cuando haya sido producto de la violación de normas jurídicas que la regulan. Debe haber, pues, expresa legislación positiva sobre el valor de determinada prueba para que la causal proceda; mientras que la objetividad de la prueba, el criterio sobre los hechos que estableció el juez de instancia, su grado persuasivo, no pueden ser alterados por el Tribunal de Casación⁴.

Como se ha manifestado en reiterada jurisprudencia, para que prospere el recurso que se ha propuesto por esta causal, se debe cumplir con cada una de las siguientes exigencias: **1.** Identificar el medio de prueba en el que, a su juicio, se ha infringido la norma o normas de derecho que regulan la valoración de esa prueba; **2.** Identificar la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, que estima ha sido transgredida; **3.** Demostrar, con razonamientos de lógica jurídica completos, concretos y exactos, en qué consiste la transgresión de la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba; y **4.** Identificar las normas sustantivas o materiales que en la parte resolutive de la sentencia han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas, por carambola o en forma indirecta, por la transgresión de los preceptos jurídicos que rigen la valoración de la prueba.

El actor sostiene que de manera irrefutable consta probado en el proceso que fue trabajador de la usuaria denominada Andes Petroleum Ecuador Ltda., del escrito del recurso interpuesto, se desprende que el recurrente considera que los medios de prueba que a su juicio, han infringido la norma o normas de derecho que regulan la valoración son: **a)** La confesión judicial solicitada por el demandado, de la cual hace referencia específicamente al contenido de la pregunta 13, que en su texto dice *“Pregunta 13.- Diga el confesante si conoce del convenio bilateral que fue firmado entre Andes*

⁴ *Ibidem*. Pág. 151.

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

Petroleum Ecuador Ltda., y la Asamblea Cantonal de Cuyabeno el 21 de noviembre del 2006”; b) El contrato de trabajo por horas, suscrito entre el actor y la empresa Recbas Recolección y Reciclaje S.A. a través del cual alega que prestó sus servicios para Andes Petroleum; c) El acuerdo bilateral firmado por Andes Petroleum y las mesas de empleo del cantón Cuyabeno, el 21 de noviembre del 2006, en el cual afirma que la demandada se comprometió a contratar 450 plazas de trabajo; d) La certificación del Director Regional de Trabajo de Quito, en la que se manifiesta que Recbas Recolección y Reciclaje S.A. no estaba autorizada ni tampoco se encontraba registrada como intermediadora laboral ni como tercerizadora de servicios complementarios.

En cuanto a las normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, que el recurrente estima han sido transgredidas, expresamente afirma *“Las causales en las que fundo mi recurso de casación son (...) Tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba como son los artículos 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil (...) Como la Sala no respetó el **DEBIDO PROCESO** como lo dejo demostrado, no solo que no aplicó estas citadas normas supremas, si no que no aplicaron los artículos (...) 121, 164 y 191 del Código de Procedimiento Civil”*. Sin embargo, sobre estas normas del Código de Procedimiento Civil, que invoca el recurrente, realizado el análisis jurídico correspondiente: el artículo 121, enumera cuáles son los medios de prueba; el artículo 164 define al instrumento público; y el artículo 191 contiene el concepto de instrumento privado. Por lo tanto, su contenido no son normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, sino en estos artículos simplemente se enumeran o desarrollan medios probatorios. Siendo así, este Tribunal considera que por no cumplirse con este requisito *sine qua non* de establecer exactamente las normas de derecho que regulan la valoración de la prueba que han sido transgredidas para poder continuar con el análisis de la causal tercera, y debido a que no se encuentra que la

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

valoración de la prueba por parte del Tribunal *ad quem*, haya sido arbitraria o ajena a las reglas de la lógica y la sana crítica, se concluye que no procede casar la sentencia por la causal en análisis.

4.2.2. Sobre la causal primera.- La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se refiere a un vicio o error *in iudicando* por violación directa de la norma sustantiva, que, a su vez, contiene tres formas de quebranto: falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de normas de derecho.

Para iniciar el análisis de esta causal, cabe indicar que se trata de la llamada transgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal *ad – quem* sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al Tribunal de Casación examinar, con base a los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente.

Siendo la única pretensión del actor el que se ordene el pago de utilidades por el período reclamado, se procederá a realizar la respectiva confrontación de las normas que ha considerado infringidas en relación con la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación y a los hechos que han sido demostrados por el recurrente y determinados por el Tribunal *ad quem*.

Si bien, en el artículo 35.11 de la Constitución Política de 1998, vigente a la época de la terminación de la relación laboral, se disponía que “... *Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será*

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario”, hay que aclarar, que esta norma se refiere a las obligaciones en general; pues en cuanto al derecho a participar en las utilidades líquidas de las empresas, en la misma norma constitucional en el numeral 8, se señala que “Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley”, por lo tanto, este derecho se encontraba supeditado a los requisitos y condiciones establecidos en la ley.

Mediante Suplemento al Registro Oficial No. 298, de 23 de junio del 2006, se publica la Ley Reformatoria al Código del Trabajo 2006-48 (aplicable para el caso en estudio), haciendo referencia al pago de utilidades, la Disposición General Decimoprimerá señalaba: *“En aplicación de las normas y garantías laborales determinadas en el artículo 35 de la Constitución Política de la República, especialmente las previstas en los numerales 3,4,6,8,11, y conforme al mandato del artículo 100 del Código del Trabajo, los trabajadores intermediados participarán del porcentaje legal de las utilidades líquidas de las empresas usuarias, en cuyo provecho se realizó la obra o se prestó el servicio, como parte de proceso de actividad productiva de éstas ... Si las utilidades de la intermediación fueren superiores a las de la usuaria, el trabajador solo percibirá éstas. En el caso de tercerización de servicios complementarios, el pago de utilidades corresponderá a la empresa tercerizadora”.*

De esta disposición se desprende, que únicamente cuando se trataba de empresas intermediadoras⁵, los trabajadores que prestaban sus servicios para terceras personas a través de ellas, tenían derecho a participar de las utilidades de la usuaria beneficiaria de

⁵ El artículo innumerado primero de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo 2006-48, dispone que se denomina intermediación laboral a aquella actividad consistente en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, natural o jurídica, llamada usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución.

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

la obra o servicio más las utilidades de la intermediadora, en aquellos casos en los que las utilidades de la intermediadora eran menores a los de la empresa usuaria, ya que si eran mayores, únicamente podían participar de las utilidades de la intermediadora; y en los casos de las empresas tercerizadoras⁶, estas asumían directamente el pago de utilidades y el trabajador exclusivamente tenía derecho a percibir las producidas por aquellas.

En concordancia con las normas en análisis, el artículo 100 del Código de Trabajo determina que:

Los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas, incluyendo a aquellos que desempeñen labores discontinuas, participarán en las utilidades de la persona natural o jurídica en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio.

Si la participación individual en las utilidades del obligado directo son superiores, el trabajador solo percibirá éstas; si fueren inferiores, se unificarán directamente, tanto las del obligado directo como las del beneficiario del servicio, sumando unas y otras, repartiéndoselas entre todos los trabajadores que las generaron.

No se aplicará lo prescrito en los incisos precedentes, cuando se trate de contratistas no vinculados de ninguna manera con el beneficiario del servicio, vale decir, de aquellos que tengan su propia infraestructura física, administrativa y financiera, totalmente independiente de quien en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio, y que por tal razón proporcionen el servicio de intermediación a varias personas, naturales o jurídicas no relacionados entre sí

⁶ El artículo innumerado primero de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo 2006-48, establece que se denomina tercerización de servicios complementarios, aquella que realiza una persona jurídica constituida de conformidad con la Ley de Compañías, con su propio personal, para la ejecución de actividades complementarias al proceso productivo de otra empresa. La relación laboral operará exclusivamente entre la empresa tercerizadora de servicios complementarios y el personal por ésta contratado (...).

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

por ningún medio. De comprobarse vinculación, se procederá en la forma prescrita en los incisos anteriores. (Las negrillas me pertenecen).

En la especie, el actor no ha probado que la empresa demandada era intermediadora ni tercerizadora, ni tampoco ha demostrado ningún tipo de vinculación física, administrativa ni financiera entre las Compañías Recbas Recolección y Reciclaje S.A. y Andes Petroleum Ecuador Ltda., tal como lo han planteado conforme a las pruebas que constan del proceso, el juzgador *a quo* y el Tribunal de alzada, por lo cual no cabe la aplicación de la Disposición General Decimoprimeras de la Ley Reformatoria al Código de Trabajo o Ley 48-2006, ni del artículo 100 del Código de Trabajo.

Con referencia a la falta de aplicación de las normas contenidas en los artículos: 5 y 97 del Código de Trabajo; y artículo 35 numerales 1, 3, 4, y 11 de Constitución Política del Ecuador de 1998, tampoco son aplicables, por no haberse demostrado relación directa de dependencia ni vinculación entre las partes litigantes. En cuanto a la no aplicación del artículo 7 del Reglamento para la contratación laboral por horas, este no tiene relación con la pretensión del actor relativa al pago de utilidades.

Por último, sobre la falta de aplicación de las varias normas constitucionales citadas por el recurrente de la Constitución de la República del 2008, vigente desde el 20 de octubre, por haberse terminado la relación laboral antes de su expedición, no son aplicables al caso.

5. RESOLUCIÓN:

Sobre la base de estas consideraciones, siendo innecesario perseverar en otro análisis, éste Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral, de la Corte Nacional de Justicia, ***ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA***

JUEZA NACIONAL
Dra. Gladys Terán Sierra

REPÚBLICA, no casa la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos, con fecha 25 de abril del 2012, la cual se confirma en todas sus partes.-
Notifíquese y devuélvase.- Fdo. Dres. Gladys Terán Sierra, Paulina Aguirre Suárez y Wilson Merino Sánchez, **JUECES NACIONALES**. Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR**.

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


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



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



JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

*Juicio Laboral N° 1817-2012***R778-2013-J1817-2012****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-**

Quito, 22 de octubre de 2013, las 11h41

VISTOS: En el juicio oral de trabajo seguido por Edison Alfredo Yépez Troya contra Adam Namm, por sus propios y personales derechos, y en calidad de Embajador de Los Estados Unidos de Norteamérica ante el Ecuador; la Señora Jueza Doctora Paulina Aguirre Suárez, en su calidad de Presidenta de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, resolvió la demanda en razón del fuero que le asiste al Embajador de Los Estados Unidos de Norteamérica ante el Ecuador; en sentencia de “30 de abril de 2013, las 10h00” en primera instancia, que acepta parcialmente la demanda y ordena que la demandada, pague al actor la cantidad de USD. 15.263,56, por fondos de reserva. Inconforme con esta resolución el actor Edison Alfredo Yépez Troya, interpone recurso de apelación. **PRIMERO.-** La Competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, por cuanto la Embajada de Los Estados Unidos de Norteamérica, se encuentra acreditada ante el Gobierno del Ecuador, y por tanto goza de las Inmunities, Privilegios y Franquicias Diplomáticas, Consulares y de los Organismos Internacionales, según Registro Oficial No. 53 de 4 de septiembre de 1970, se subraya que el artículo 31 de la Convención de Viena establece que; el Agente Diplomático goza de inmunidad de jurisdicción del Estado receptor y también de la inmunidad de jurisdicción civil y administrativa, empero no en materia laboral. **SEGUNDO.-** Se declara la validez procesal, por cuanto a la causa se le ha dado el trámite previsto en el Art. 575 del Código del Trabajo y, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna. **TERCERO.-** Edison Alfredo Yépez

Troya, manifiesta en su demanda que desde el 21 de septiembre de 1992, prestó sus servicios lícitos y personales en calidad de Técnico Contable en la Embajada de Los Estados Unidos de Norteamérica, en la ciudad de Quito, sin embargo, en el mes de noviembre del 2011 como una práctica común, recibían en su oficina de Presupuesto y Finanzas, el pedido de auditoría de tres cuentas específicas de la Agencia de Antinarcóticos que estaban a su cargo, mismas que debían ser revisadas y cumplir con una serie de respuestas a las preguntas realizadas por el Centro Financiero de Washington, debiendo entregarlo en un tiempo puntual por ser un requerimiento de rutina, que en esta ocasión correspondía entregar el 30 de noviembre del mismo mes, no obstante, el 25 de noviembre envía al Sr. Schmitz (Jefe de la Sección de Presupuesto y Finanzas) las respuestas a esas preguntas formuladas por el Centro Financiero, presentando en su oficina todas las copias de los contratos que soportan dichas cuentas, rutina ésta que durante todo el tiempo de su trabajo en dicha Embajada lo realizó presentando en esa oportunidad la información requerida al Sr. Schmitz, quien no se tomó el tiempo suficiente para revisar la documentación y con muestras de molestia absoluta, le increpó indicando que la documentación no era la adecuada. Que el día 6 de enero del presente año, recibió una notificación mediante un memorándum en el cual se le indicaba que se separaba de su lugar de trabajo, debido a errores cometidos en el mismo y que tenía quince días a partir de esa fecha, para responder a ese memorándum, pero fuera del lugar de su trabajo, el mismo que podría terminar en la separación definitiva de su cargo; posteriormente dentro de esos quince días mantuvo una reunión con la Sra. Melissa Garza (Jefe Administrativa), estando de acuerdo con su exposición, toda vez que con ella habían mantenido conversaciones anteriores cuando casos como estos se habían presentado, indicándole el 13 de enero, que hablaría con el Sr. Schmitz, a fin de que deponga su decisión de separarle de su cargo, porque también entendía como injusta la sanción; sin embargo, ya tenía su decisión final, la de separarle definitivamente de su cargo en la Embajada de Los Estados Unidos, en la cual había servido por diecinueve años y cuatro meses de manera ininterrumpida, honesta y transparente, conculcándole su derecho

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1817-2012

irrenunciable al trabajo, para lo cual le entregaron una carta, en la que se le comunica su salida definitiva, y en la que se le otorga la posibilidad de obtener una carta de recomendación para futuros trabajos siempre y cuando él presentara su renuncia, en ese mismo día el 20 de enero a las 15h30, se le indicó que debe abandonar las oficinas, configurándose así el despido intempestivo; en esta razón demanda para que en sentencia se condene a su empleador, al pago de los siguientes rubros: Indemnización por Despido Intempestivo, tomando en consideración que laboró en dicha Embajada por el lapso de 19 años 4 meses, conforme lo establece el Art. 188 del Código del Trabajo; Bonificación por Desahucio por todo el tiempo de servicios en dicha Embajada, de conformidad con lo que establece el Art. 188 inciso quinto del Código del Trabajo; Aportes y fondos de reserva al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por todo el tiempo que laboró en dicha Embajada, de conformidad con lo que establece el Art. 42 numeral 31 del Código del Trabajo; Pago de intereses respectivos por haberle obligado a litigar para recibir lo que le corresponde de conformidad con lo que establece el Art. 614 del Código del Trabajo; pago del ahorro personal durante todo el tiempo de servicio en la Embajada, contenida en el Plan de Retiro Interno; Jubilación Patronal; Pago de costas procesales en las que se incluirán los honorarios de su Abogado Defensor. **CUARTO.-** Habiendo sido el demandado citado en legal y debida forma, según consta a fojas 5, del cuaderno de primera instancia, se realizó la Audiencia Preliminar, a la que únicamente concurre el actor Edison Alfredo Yépez Troya con su Abogado Defensor; en rebeldía de la demandada, lo cual configura que se trabé la litis con la negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, de acuerdo a lo previsto en el Art. 580 del Código del Trabajo, que en su parte pertinente señala: “(...) *Si no asiste el demandado a la audiencia preliminar se tendrá como negativa pura y simple de los fundamentos de la*

demanda y se procederá en rebeldía, situación que será considerada para el pago de costas judiciales. (...)”; en la cual el actor formula sus pruebas. Posteriormente se llevó a cabo la Audiencia Definitiva, a la que asiste únicamente el actor con su Abogado defensor, en rebeldía del demandado; en ésta se recepta el juramento deferido y confesión judicial al actor. Cabe señalar que el actor en dicha audiencia ha manifestado “ (...)que no va interrogar respecto a la confesión judicial que había solicitado a la demandada. ”, por lo que, es imposible aplicar el inciso final del Art. 581 del Código del Trabajo, que señala: “ *En caso de declaratoria de confeso de uno de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio formulado fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren la ley, a criterio del juez, y se refieran al asunto o asuntos materia del litigio (...)*”. Ahora bien, sentado los hechos y actos procesales ocurridos en el caso sub judice, este Tribunal de Apelación realiza las siguientes precisiones: **4.1.-** El actor Edison Alfredo Yépez Troya, manifiesta en su demanda que desde el 21 de septiembre de 1992 prestó sus servicios lícitos y personales para la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica en forma ininterrumpida hasta el 20 de enero del 2012, fecha en la cual aduce haber sido despedido intempestivamente de su lugar de trabajo. **4.2.-** En virtud de la negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho de la demanda, por parte del accionado, correspondía a la parte actora, justificar los hechos que alega en juicio, de conformidad con lo establecido en el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil, que dispone: “ *Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo. El demandado no está obligado a producir pruebas, si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa. (...)*”, y para hacerlo solicitó que se sirva señalar día y hora para que la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica exhiba en esta judicatura: “ *El pago de aportes y fondos de reserva al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por todo el tiempo que laboré en dicha Embajada, de conformidad con lo que establece el Art. 42 numeral 31 del Código del Trabajo. El pago de mi ahorro personal durante todo el tiempo de servicio en la Embajada, contenido en el Plan de Retiro Interno. El*

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1817-2012

reconocimiento de la Jubilación Patronal, dineros estos que fueron mensualmente debitados de mi rol de pagos durante el período de mis labores. Los reconocimientos y premios otorgados por la Embajada, por mi buen desempeño y destacable labor durante todo el tiempo de mis servicios. El documento suscrito por la señora MELISSA GARZA, ex Jefe Administrativa de la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica en el Ecuador, dirigido a mi persona, con fecha 20 de enero del 2012, el mismo que fue cursado en idioma anglosajón.”, habiéndose señalado para este efecto el 21 de marzo a las 09h00 (fjs. 20 y 22), sin que el demandado haya dado cumplimiento, por lo que en virtud de lo dispuesto en el último inciso del Art. 581 del Código del Trabajo, que en su parte pertinente establece: “ (...) *Idéntica presunción se aplicará para el caso de que uno de los litigantes se negare a cumplir con una diligencia señalada por el juez, obstaculizare el acceso a documentos o no cumpliere con un mandato impuesto por el juez, en cuyo caso se dará por cierto lo que afirma quien solicita la diligencia.* ”, se declara la existencia de la relación laboral entre los contendientes, en los términos del Art. 8 del Código del Trabajo. Consecuentemente establecida la relación laboral, corresponde a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el Art. 42 numeral 1 del Código del Trabajo, justificar el cumplimiento de sus obligaciones patronales, no habiéndolo hecho, se ordena el pago de lo siguiente: Fondos de reserva, con el recargo previsto en el Art. 202 ibídem, a partir de 1993 (segundo año de labores) hasta el 20 de enero del 2012, para cuyo efecto se toma el juramento deferido rendido por el actor, y como remuneración los salarios mínimos vitales vigentes en cada año de la relación laboral, y desde el año 2000, los que se verifican del juramento deferido constante a fjs. 41. **4.3.-** En cuanto a la existencia del despido intempestivo, que dice el actor en su demanda haber sido objeto, este Tribunal considera importante recordar que el despido intempestivo

es un hecho unilateral, violento que se produce en determinado espacio y tiempo, el mismo que al ser un hecho arbitrario e ilegítimo que trae consecuencias jurídicas graves, exige que no quede duda alguna de que efectivamente ocurrió, la doctrina nos dice que: “... *no se trata simplemente de una terminación sin causa, ya que sobradas razones podría tener el empleador para dar por terminado el vínculo laboral en determinadas circunstancias o situaciones...en cuyo caso se requiere observar el trámite previsto en la ley, si lo que se quiere es evitar el pago de las consecuentes indemnizaciones*”. No obstante, se observa que en el caso sub iudice, la parte actora no logra justificar tal afirmación, pues incorpora al proceso una copia simple, consistente en la comunicación obrante a fojas 15 del cuaderno de primer nivel, misma que por estar en idioma anglosajón el actor ha solicitado se designe perito traductor, a fin de que su texto sea traducido al idioma español, habiendo presentado su informe (fjs. 25); sin embargo de ello, este documento no cumple con las solemnidades previstas en el Art. 165 del Código de Procedimiento Civil, que prescribe: “ *Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debida forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo, como los diplomas, decretos, mandatos, edictos, provisiones, requisitorias, exhortos u otras providencias expedidas por autoridad competente; las certificaciones, copias o testimonios de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial, dados por el secretario respectivo, con decreto superior, y los escritos en que se exponen los actos ejecutados o los convenios celebrados ante notario, con arreglo a la ley; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes. El instrumento público agregado al juicio dentro del término de prueba, con orden judicial y notificación a la parte contraria, constituye prueba legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho juicio.*”, pues si bien, el actor

¹ Monesterolo Lencioni Graciela, Instituciones de Derecho Laboral individual. Quito 2010.p.307

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 1817-2012

solicitó que éste sea exhibido, no existe otra prueba capaz y suficiente que permita determinar, que efectivamente el trabajador haya sido despedido por orden del representante legal de la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica. En este sentido, cabe recordar que la jurisprudencia en innumerables ocasiones, tanto de la ex Corte Suprema de Justicia, como la actual Corte Nacional ha señalado, que el despido intempestivo “ *constituye un medio ilegítimo que termina la relación laboral; este hecho debe justificarse que ocurrió en un tiempo y lugar determinados* ” (La negrita nos pertenece), cuestión que en el presente caso no se ha dado cumplimiento, por lo que se niega el pago de la indemnización por despido intempestivo y desahucio. 4.4.- En cuanto a los siguientes rubros estos se los niega, por las siguientes razones: 4.4.1.- Jubilación patronal, por cuanto el actor no ha laborado más de 25 años en relación de dependencia con la demandada, así como tampoco se halla en el caso previsto en el Art. 188 del Código del Trabajo, para conceder la jubilación proporcional, pues ha laborado 19 años 4 meses para su empleadora. 4.4.2.- Aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, pues estos deben ser reclamados ante la autoridad administrativa correspondiente. 4.4.3.- Pago del ahorro personal durante todo el tiempo de servicio en la Embajada, contenida en el Plan de Retiro Interno, por cuanto no existe constancia procesal, que permita determinar la existencia del derecho. Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de apelación, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, confirma en todas sus partes la sentencia de primer nivel, dictada por la Señora Jueza Doctora Paulina Aguirre Suárez, en su calidad de Presidenta de la Sala de lo

³ SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL, Gaceta Judicial. Año XCIX. Serie XVII. No. 1. Pág. 185. (Quito, 21 de junio de 1999).

Laboral de la Corte Nacional de Justicia, incluyendo la liquidación practicada. Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Dr. Jorge M. Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dr. Wilson Merino Sánchez y Dr. Johnny Ayluardo Salcedo; **JUECES NACIONALES. CERTIFICO.-** Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR.**

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


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



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



R779-2013-J1008-2009

JUICIO No. 1008-2009.

JUEZA PONENTE: DRA. MARIANA YUMBAY YALLICO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.

Quito, 21 de octubre del 2013, las 12h00.

VISTOS: Integrado constitucional y legalmente este Tribunal, avocamos conocimiento del proceso en nuestras calidades de Juezas y Juez de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, al haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012.-

PRIMERO.-ANTECEDENTES.- El accionante, Marco Antonio Guime Albán, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, hoy (Corte Provincial de Justicia del Guayas), dentro del juicio de trabajo que sigue en contra de Transportes Marítimos Bolivarianos S. A. (TRANSMABO), recurso que ha sido admitido por la ex Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.- **SEGUNDO.- JURISDICCIÓN Y**

COMPETENCIA.- Este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, es competente para conocer y resolver el recurso en virtud de lo previsto en el art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 8 de la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 38, de 17 de julio de 2013, que sustituye al artículo 183 ibídem; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; a las Resoluciones de integración de las Salas; y, al resorteo de causas realizado el 2 de abril de 2012.- **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN**

DEL RECORRENTE.- El actor, fundamenta su recurso en la causal tercera, del Art. 3 de la Ley de Casación; señala que se han infringido los artículos 4, 5, 7, 31, 32, 95, 169, 185, 186, 188, 244, 581, 595 y 596 del Código del Trabajo; 147, 149, 150, 151, 181, y 280 del Código de Policía Marítima; además, de los artículos 1499 del Código Civil, los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 12 del artículo 35 de la Constitución Política del Estado (sic) y los artículos 66 y 68 del Contrato Tarifario Único del Sistema de Trabajo y las Tarifas para los

Estibadores de Guayaquil; y, por último los artículos 115, 121, 131, y 171 del Código de Procedimiento Civil.- **CUARTO.- NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL.-** La Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 76.7.m), reconoce el derecho de todos los ecuatorianos y ecuatorianas a *“Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”*. Así mismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 8.2.h reconoce el: *“Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”*; siendo este instrumento internacional vinculante para nuestro Estado, por así disponer la Carta Fundamental en su Art. 424; más aún, cuando nos encontramos viviendo en un nuevo modelo de Estado Constitucional de Derechos, Justicia y totalmente garantista; *“...el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y a asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos...”*¹; que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 11.3 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde entre otros, a los jueces y juezas su aplicación.- **QUINTO.- MOTIVACIÓN.-** Conforme el Art. 76.7.l de la Constitución de la República del Ecuador *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.”* La motivación *“es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática”*².- Cumpliendo con tal antecedente constitucional, este Tribunal fundamenta su resolución de conformidad con la doctrina y jurisprudencia y, por tanto, analiza en primer lugar, las causales que corresponden a los vicios *“in procedendo”* que puedan afectar la validez de la causa y si su violación determina la nulidad del proceso, ya sea en forma parcial o total; en

¹ Ferrajoli, Luigi, *Democracia y Garantismo*, 2008, Madrid, Editorial Trotta, pág. 35.

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

segundo lugar, cabe analizar las causales por errores “in iudicando” que son errores de juzgamiento, los mismos que se producen por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables en la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas.- **5.1.-** El reclamante, fundamenta su recurso en la causal tercera, del Art. 3 de la Ley de Casación, disposición que procede por “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. Esta causal denominada por la doctrina como de violación indirecta de la norma sustantiva, engloba tres vicios de juzgamiento, por los cuales puede interponerse el recurso, vicios que deben dar lugar a otros dos modos de infracción, de forma que para la procedencia del recurso por esta causal, es indispensable la concurrencia de dos infracciones sucesivas: la primera, indebida aplicación, falta de aplicación o errónea interpretación de “preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba” y la segunda, de normas de derecho; debiéndose determinar en forma precisa cuáles son los preceptos jurídicos supuestamente violados y por cuál de los vicios, y argumentar cómo aquella violación ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia. Para que progrese la casación por esta causal, el recurso debe cumplir con los siguientes requisitos: 1.- Identificar la norma procesal; 2.- Demostrar en qué forma se ha violado la norma sobre valoración del medio de prueba respectivo.- 3.- El que también se debe identificar en forma precisa; 4.- Identificar la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no aplicada como efecto del error de valoración probatoria.- **5.1.1.-** Con el objeto de verificar si en realidad se han producido los vicios que sostiene el casacionista, este Tribunal considera procedente contrastar las argumentaciones realizadas y el fallo impugnado, y concluye en lo siguiente: **1.-** El reclamante señala que existe falta de aplicación de los artículos 115, 121, 131 y 171 del Código de Procedimiento Civil, que se refieren a la valoración de la prueba, a los medios de la

prueba, al valor probatorio de la confesión ficta y que es *“Es prohibido en los instrumentos el uso de cifras de caracteres desconocidos, a menos que corresponda a denominaciones técnicas, el de letras iniciales en vez de nombres o palabras, el dejar vacíos o espacios en que pueden introducirse palabras o cláusulas nuevas, y escribir en distinto papel o con diversa letra”*.-

2.- De la sentencia recurrida, aparece que el actor ha demostrado la existencia del vínculo laboral, y el Tribunal ad quem considera que dicha relación se encuentra comprobada con la abundante prueba existente en el proceso y sobre todo, con el acta de finiquito.- **3.-** En relación al despido intempestivo, la jurisprudencia señala que el acta de finiquito es un medio de terminar las relaciones laborales y de extinguir las obligaciones entre las partes. Al respecto, este Tribunal hace la siguiente observación: Si bien, en el acta consta la firma del Inspector del Trabajo, éste no ha evitado que se violen derechos, por cuanto en la misma aparece un rubro como “bonificación voluntaria” imputable a cualquier reclamo posterior, que esconde el despido intempestivo del que ha sido objeto el trabajador; despido que también se verifica con la fecha constante en el carnet de afiliación al IESS, documento del que se desprende que la relación laboral concluyó el 17 de enero de 1998, es decir, 28 días antes de la presentación del desahucio que recién fue notificado el 11 de febrero de 1998, según constancia procesal de fs. 76. **3.1.-** Adicionalmente, la confesión ficta hace prueba plena sobre el despido intempestivo, en tal sentido se ha pronunciado la Ex Corte Suprema de Justicia en fallos de triple reiteración y por ende de aplicación obligatoria, tales como: Juicio N° 41-99; 325-98; y, 349-98, publicados en la Gaceta Judicial N° 14 Serie XVI; sin dejar de considerar además, que el trabajo, es un derecho y un deber social que goza de la protección del Estado, así lo determina el artículo 35 de la Constitución Política de la República. En consecuencia, procede el pago de los rubros correspondientes al despido y a los demás beneficios constantes en la sentencia dictada por el Juez aquo.- Por las consideraciones anotadas, al haberse verificado que en la sentencia atacada se han producido vulneraciones a las disposiciones legales aludidas por el recurrente y en aplicación de las normas fundamentales establecidas en los numerales 3, 4 y 6 del artículo 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador vigente a la época de la relación laboral entre los contendientes, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte

Nacional de Justicia, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA”, casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la ex Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 11 de septiembre del 2008, a las 10h00 y en consecuencia, declara con lugar la demanda en los términos realizados por la jueza de instancia.-Notifíquese y devuélvase .- Dra. Mariana Yumbay Yallico Dr. Johnny Ayuardo Salcedo **JUEZA NACIONAL** Dra. Gladys Terán Sierra **JUEZA NACIONAL** (Voto Salvado) Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo - **SECRETARIO RELATOR**

VOTO SALVADO DE LA DOCTORA GLADYS TERÁN SIERRA DENTRO DEL JUICIO LABORAL N.- 1008-2009 QUE SIGUE MARCOS ANTONIO GUILLE ALBAN CONTRA TRANSPORTE MARITIMOS BOLIVARIANOS S.A.

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

Quito, 21 de octubre de 2013; las 12h00.

VISTOS: En el juicio con procedimiento oral, que por reclamaciones laborales, sigue Marcos Antonio Guime Albán, por sus propios y personales derechos, en contra de la Empresa Transportes Marítimos Bolivarianos S.A. TRANSMABO., el actor interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas, accediendo, por tal motivo, la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo, por ser el momento procesal, considera:

1.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Sala Especializada de lo Laboral, tiene competencia para conocer y resolver el recurso de casación en materia laboral, según el artículo 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 1 de Ley de Casación; artículos 566 y 613 del Código del Trabajo y artículo 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, principalmente, atendiendo al resorteo de ley efectuado, cuya razón obra de fs. 9, del cuademillo de casación, le corresponde a la Doctora Gladys Terán Sierra, como Jueza Ponente y a la

Doctora Mariana Yumbay Yallico y Doctor Johnny Ayluardo Salcedo, como Jueces integrantes de este Tribunal.

2.- ANTECEDENTES Y ACTUACIONES PROCESALES

Mediante demanda presentada el 25 de octubre del 2000, correspondió por sorteo al Juez Quinto de Trabajo del Guayas, conocer la demanda presentada por Marcos Antonio Guime Albán, quien comparece por sus propios y personales derechos y demanda a la Empresa Transportes Marítimos Bolivarianos S.A. TRANSMABO. El demandante manifiesta principalmente que: **a)** Prestó sus servicios personales para TRANSMABO, en calidad de estibador portuario de alto bordo, desde el 19 de julio de 1977, hasta el 17 de enero de 1998, fecha en la que fue despedido intempestivamente; **b)** Después de ser despedido, por acuerdo con algunos dirigentes del Gremio de Estibadores Portuarios de Alto Bordo del Puerto de Guayaquil, él y más de trescientos estibadores, suscribieron algunos documentos, entre ellos, una solicitud de desahucio, un acta de finiquito y unas hojas en blanco que servían como sustento a un supuesto acuerdo entre patrono y trabajadores (acuerdo transaccional); **c)** Impugna el desahucio suscrito y el trámite que se dio a éste, ya que considera que fue utilizado con el ánimo de legalizar el despido intempestivo colectivo y alega que los cheques consignados fueron entregados en fecha anterior a la de notificación del desahucio; **d)** Arguye que el acuerdo transaccional es nulo, porque no se le permitió leer el documento, ni fue suscrito por la Asamblea General del Gremio; **e)** La solicitud de desahucio, el acuerdo transaccional colectivo y el acta de finiquito, son la manifestación de una voluntad expresada con vicios del consentimiento, ya que no era su deseo terminar las relaciones de trabajo; **f)** En el acta de finiquito constan dos bonificaciones, una por antigüedad por el valor de S/.1'000.000 de sucres; y otra por "cualquier reclamo que en lo posterior y por cualquier concepto pudiera presentar el trabajador", por un monto de S/. 31'707.618 sucres, con lo que se pretendió cubrir insuficientemente: las indemnizaciones que le corresponden por despido intempestivo, conforme a lo dispuesto en los artículos 188 (valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio) y 239, actualmente 233³ (sueldo o salario de doce meses) del

³ Código de Trabajo.- Art. 233.- Prohibición de despido y desahucio de trabajadores.- Presentado el proyecto de contrato colectivo al inspector del trabajo, el empleador no podrá desahuciar ni despedir a ninguno de sus trabajadores estables o

Código de Trabajo, por cuanto se había presentado el proyecto de contrato colectivo; asimismo, el proporcional de la jubilación patronal; y otros derechos reconocidos en el contrato tarifario único⁴; g) El acta de finiquito no se encuentra pormenorizada, se tomó como referencia las remuneraciones percibidas hasta el mes de diciembre de 1997 y no se consideró dentro de sus componentes, el pago de aportes personales que habían sido asumidos por el empleador; h) Durante los últimos cinco años, percibió por su trabajo las tarifas mínimas fijadas por el Ministerio de Trabajo, y no recibió el subsidio familiar contemplado en el artículo 88 del contrato tarifario.

Con estos antecedentes, el accionante demanda el pago de los siguientes rubros: a) Proporcionales de décimo cuarto, décimo quinto y décimo sexto sueldos; b) Compensación salarial; c) Proporcional de vacaciones; d) Subsidio familiar no pagado de 5 años; e) Diferencias de décimo tercero, décimo cuarto y décimo quinto sueldos de los 5 últimos años; f) Diferencias de compensación salarial, vacaciones y fondos de reserva de los 5 últimos años; g) Indemnización por despido intempestivo y bonificación del 25% de la última remuneración por cada año de trabajo; h) Indemnización conforme a lo dispuesto en el artículo 233 del Código de Trabajo, entre otros.

Fija como cuantía la suma de cinco mil novecientos ochenta dólares de los Estados Unidos de Norte América (USD \$5980,00).

2.1.- AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Con fecha 21 de septiembre del 2001, a las 10h09, ante el Juez Quinto del Trabajo del Guayas, se lleva a cabo la audiencia preliminar de contestación a la demanda y formulación de pruebas, a esta diligencia no comparece la parte demandada; y la parte actora se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

permanentes, mientras duren los trámites previstos en este capítulo. Si lo hiciere indemnizará a los trabajadores afectados con una suma equivalente al sueldo o salario de doce meses, sin perjuicio de las demás indemnizaciones previstas en este Código o en otro instrumento.

⁴ Manifiesta que el Contrato Tarifario Único que establece las normas que rigen el sistema de trabajo y las tarifas para las labores de los estibadores de Guayaquil, fue suscrito el 11 de junio de 1991, sustituyendo al celebrado el 22 de noviembre de 1988, cuyas estipulaciones formaban parte de los contratos individuales de trabajo.

2.2.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue pronunciada el 10 de febrero del 2006, a las 15h25, por el Juez Quinto Ocasional de Trabajo del Guayas, quien se pronuncio en el sentido de que: la relación laboral entre los litigantes no es materia de la controversia; consta la copia del trámite de desahucio seguido por el actor en contra de la demandada, el mismo que concluye con la suscripción del acta de finiquito; de las confesiones fictas de los demandados, se patentiza el despido intempestivo y se les confiere el valor de prueba a tales confesiones tácitas y se desecha el valor probatorio del trámite de desahucio; se ordena el pago por concepto de despido intempestivo y bonificaciones, conforme a los artículos 188, 185 y 239 (actual 233) del Código de Trabajo, debiendo imputarse el valor recibido por el ex trabajador según el acta de finiquito; se ordena el pago de jubilación patronal proporcional vitalicia. Se declara con lugar a la demanda y se ordena el pago de S/.86.908.817,89 de sucres, de los que se manda a imputar el valor recibido en el acta de finiquito, esto es, S/. 43.774.493,00 de sucres, quedando como valor pendiente de pago US \$1.725,37 dólares. Con costas, se fijan en un valor del 10% de los valores ordenados a pagar, debiendo retenerse el 5% para el Colegio de Abogados del Guayas.

Inconforme con la sentencia, el demandado presenta recurso de apelación, al cual se adhiere el actor.

2.3.- SENTENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE PICHINCHA

El proceso subió por apelación de la sentencia a la Segunda Sala de lo Laboral de la ex Corte Superior de Justicia del Guayas, la cual dictó su fallo con fecha 11 de septiembre del 2008 a las 10h00. La Sala, al resolver principalmente manifiesta que: el vínculo laboral se encuentra acreditado; el punto central de discusión es el despido intempestivo, el cual se encuentra desvirtuado con el acta de finiquito suscrita el 12 de febrero de 1998, la cual tiene como antecedente la solicitud de desahucio solicitada por el trabajador; el acta de finiquito cumple con las exigencias determinadas en la ley, sin que conste procesalmente prueba que reste eficacia jurídica a este documento; no se han justificado los vicios del consentimiento alegados por el actor. Por las consideraciones expuestas, se revoca el fallo del inferior recurrido en todas sus partes y se declara sin lugar a la demanda.

El actor presenta solicitud de ampliación y aclaración, una vez resuelto este punto, interpone oportunamente recurso de casación.

3.- FUNDAMENTO DEL RECURSO

Del escrito de fundamentación del recurso, se desprende que la causal en la que este se basa, es la contenida en el numeral tercero del artículo 3 de la Ley de Casación. Las normas de derecho que considera infringidas el recurrente son: los artículos 4, 5, 7, 31, 32, 95, 169, 185, 186, 188, 244, 581, 595 y 596 del Código de Trabajo; 147, 149, 150, 151, 181 y 280 del Código de Policía Marítima; 1499 del Código Civil; numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 12 del artículo 35 de la Constitución Política del Ecuador de 1998; artículos 66 y 88 del contrato tarifario único que establece las tarifas para las labores de los estibadores de Guayaquil; artículos 115, 121, 131 y 171 del Código de Procedimiento Civil; y artículos 66 y 88 del Contrato Colectivo. El recurrente solicita que se case la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayaquil y se disponga el pago de indemnizaciones y bonificaciones legales por concepto de despido intempestivo.

Como se ha manifestado en reiterada jurisprudencia, cuando se invoca la causal tercera, para que prospere el recurso debe cumplir con las siguientes exigencias: **1.** Identificar el medio de prueba en el que, a su juicio, se ha infringido la norma o normas de derecho que regulan la valoración de esa prueba; **2.** Identificar la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, que estima ha sido transgredida; **3.** Demostrar, con razonamientos de lógica jurídica completos, concretos y exactos, en qué consiste la transgresión de la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba; y **4.** Identificar las normas sustantivas o materiales que en la parte resolutoria de la sentencia han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas, por carambola o en forma indirecta, por la transgresión de los preceptos jurídicos que rigen la valoración de la prueba.

3.1.- Sobre los medios de prueba.- Los medios de prueba que el recurrente considera erróneamente valorados y los especifica son: El desahucio solicitado por el trabajador; acta de finiquito; acta transaccional suscrita por los dirigentes de Organizaciones Sindicales de Estibadores Portuarios y los representantes legales de la

empleadora; acta transaccional suscrita por los dirigentes de Organizaciones Sindicales de Estibadores Portuarios y los representantes legales de la empleadora del 12 de febrero de 1998; prueba testimonial; proyecto de contrato colectivo; carné de afiliación; confesión judicial del actor; informe del perito Ab. Franklin Naranjo.

3.2.- Sobre las normas procesales de valoración de la prueba que considera violadas.- Las disposiciones de la norma adjetiva civil que el actor considera violadas son: el artículo 115, porque dice que no se apreció la prueba en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, ni se expuso en el fallo la valoración de todas las pruebas; el artículo 121 que considera como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas; la prohibición del artículo 171 que no permite en los instrumentos dejar vacíos o espacios; y por último, del Código de Trabajo, el artículo 596 que reconoce como prueba legal los informes y certificaciones de las entidades públicas y de las instituciones de derecho privado con finalidad social o pública.

3.3.- Demostración de la forma que ha sido violada la norma sobre valoración del medio de prueba.- El actor alega que han sido violadas las normas sobre valoración de la prueba por cuanto: no se valoraron todas las pruebas que produjeron las partes; se consideró como legal la copia del expediente del desahucio, siendo una copia simple, en razón de que el notario certifica que la fotocopia certificada es igual a su original, cuando el original de dicho expediente se encuentra en el archivo de la Inspectoría Provincial de Trabajo del Guayas, siendo así, arguye que la certificación conferida por el notario es nula; alega que en el evento de que se acepte la validez de la copia simple, la providencia inicial del trámite tiene espacios en blanco que han sido llenados con diferente letra; el Tribunal ha dado al documento de finiquito el valor liberatorio que no tiene, ya que se ha renunciado a los derechos del trabajador despedido, que en lugar de cobrar las indemnizaciones legales y contractuales que le corresponden, se vio obligado a percibir cantidades inferiores, bajo el título de “bonificación voluntaria imputable a cualquier reclamo que en lo posterior y por cualquier concepto pudiera presentar el trabajador”, cuando en realidad se producía el perjuicio de no pagar indemnizaciones, bonificaciones y derechos como manda la ley y el contrato tarifario; no se ha considerado el carnet de afiliación al IESS donde constan las certificaciones de entrada y salida; en el fallo no se ha hecho referencia a las declaraciones

testimoniales. En conclusión, considera que el fallo impugnado mediante el recurso de casación no valora todas las pruebas producidas en el juicio.

4.- CONSIDERACIONES DE ESTE TRIBUNAL DE CASACIÓN

4.1.- El recurso de casación, tiene como función primordial realizar el control del derecho en la actividad de los jueces, que éstos, en el desempeño de sus actividades específicas de administrar justicia, actúen con estricto sometimiento al ordenamiento legal⁵. Su finalidad consiste en amparar el cumplimiento del derecho objetivo, es decir, del ordenamiento jurídico en general, respetando los preceptos constitucionales y legales, incluyendo el deber jurídico de unificar la jurisprudencia en pro de brindar seguridad jurídica a orden del interés público.

No obstante, su carácter secundario es el interés privado del recurrente, indispensable para que la casación opere; como en nuestro sistema procesal no existe casación de oficio, a este recurso solo 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 fallo⁶.

Es obligación del Tribunal de Casación, emitir sus sentencias debidamente motivadas, determinando aquellas razones justificativas que han llevado a la decisión plasmada en el fallo, enunciando las normas o principios jurídicos en que se funda y la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, pues así lo ordena el artículo 76.7, literal “I”, de la Constitución del Ecuador.

Este Tribunal de casación, en el mismo sentido que se han pronunciado otros en reiterada jurisprudencia, considera que no está en su esfera revalorizar la prueba, ni juzgar los motivos que formaron la convicción del juzgador *ad quem*; su potestad, es exclusivamente controlar o fiscalizar que en esa valoración, no se hayan aplicado indebidamente o dejado de aplicar o interpretado erróneamente normas procesales que regulan la valoración de la prueba y que han traído como consecuencia la transgresión de

⁵ ANDRADE UBIDIA Santiago, La Casación Civil en el Ecuador, Quito, 2005, Pág. 16.

⁶ MURCIA BALLEEN, Humberto, *Recurso de Casación Civil*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez C. Ltda., 1996, Pág. 76.

normas sustantivas. Aún así, cuando en la apreciación de la prueba se evidencia una infracción de la lógica, ello constituye una incorrecta aplicación de las normas sobre la producción de la prueba, y si una norma ha sido correcta o incorrectamente aplicada representa una cuestión de derecho, en consecuencia, la apreciación de la prueba que contradice las leyes lógicas es, en esa medida revisable⁷.

Como bien expresa el actor, conforme a lo dispuesto al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, la prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. El principio de apreciación conjunta de la prueba o de unidad de la prueba, implica que el conjunto probatorio del juicio forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme⁸.

Una vez realizado el respectivo análisis jurídico de las pruebas que han sido aportadas por las partes y que constan en el expediente, confrontadas con las alegaciones del recurrente, tenemos que: **a)** El 11 de febrero de 1998, el actor presentó una solicitud de desahucio, por medio de la cual expresa que es su voluntad dar por terminada la relación laboral con TRANSMABO S.A., el expediente debidamente certificado por el Jefe del Departamento de Registro y Archivos del Ministerio de Trabajo consta de fojas 73 a 78, con lo cual se desvirtúa la alegación del recurrente de que se está valorando una copia simple como prueba, el trámite fue sorteado y avocado en conocimiento el mismo día (fs. 74 - 76); **b)** El 12 de febrero de 1998, el empleador, por medio de sus representantes legales consigna el cheque correspondiente a la liquidación del trabajador, cuya constancia se encuentra a fojas 77 y es entregado el mismo día con la suscripción de la respectiva acta de finiquito (fs. 78); **c)** El Acta transaccional suscrita por los dirigentes de Organizaciones Sindicales de Estibadores Portuarios y los representantes legales de la empleadora, suscrita el 12 de febrero de 1998, en su cláusula primera literal “a” establece que *“Todos y cada uno de los estibadores por su propia voluntad han decidido presentar ante los Inspectores*

⁷ *Ibidem.*

⁸ DEVIS ECHANDIA Hernando, 2006, “Teoría General de la Prueba Judicial”, 5ta Edición, Editorial TEMIS S.A., Pág. 110.

del Trabajo solicitudes de desahucio para dar por terminados sus contratos individuales de trabajo y la empleadora Transportes Marítimos Bolivarianos S.A. se compromete a consignar de forma inmediata las liquidaciones de sus trabajadores (...); d) En referencia a la confesión ficta del demandado, el artículo 131 del Código de Procedimiento Civil dispone que si la persona llamada a confesar no compareciere, como en el presente caso, el juez podrá declararla confesa, “quedando a su libre criterio, lo mismo que al de los jueces de segunda instancia, el dar a esta confesión tácita el valor de prueba”; e) En cuanto al informe del perito Ab. Franklin Naranjo, el recurrente únicamente lo enuncia.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 114 del Código de Procedimiento Civil cada parte está obligada a probar los hechos que alega, y siendo así, el despido intempestivo debía haberse probado por el actor, justificándose que éste ocurrió en un tiempo, circunstancias y lugar determinado y que fue realizado por voluntad unilateral del empleador; sin embargo, como ya se explicó en los literales a, b, y c del párrafo anterior, de la prueba incorporada al proceso se desprende que la solicitud de desahucio fue solicitada voluntariamente por el actor, con lo cual operó la terminación de la relación laboral, por ser una de las causales expresamente establecidas en el artículo 169 del Código de Trabajo, este hecho, ha sido corroborado con la cláusula primera literal “a” del Acta transaccional suscrita el 12 de febrero de 1998. Además, el ex empleador ha consignado el cheque correspondiente a la liquidación del trabajador el 12 de febrero de 1998 con la suscripción de la respectiva acta de finiquito celebrada ante el inspector de trabajo, la cual se encuentra pormenorizada y consta en copia debidamente certificada, cumpliéndose así con los requisitos establecidos en el artículo 595 del Código de Trabajo, con lo que se concluye que el ex empleador ha dado cumplimiento con sus obligaciones.

En base a lo expuesto, se concluye que el Tribunal *ad quem* ha apreciado en conjunto la prueba que se ha incorporado al proceso, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin omitir medios de prueba que sean importantes para la decisión de la causa, los cuales han sido pedidos, presentados y practicados de acuerdo con la ley y valorados conforme a las normas específicas que los regulan. Tampoco se observa que la valoración de la prueba haya sido arbitraria, ni se ha evidenciado ninguna infracción de la lógica.

Por ello, este Tribunal considera que no se han infringido los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 12 del artículo 35 de la Constitución Política del Ecuador de 1998, ni los artículos 4, 5, y 7 del Código de Trabajo, referentes a varios derechos de los trabajadores, principalmente a la irrenunciabilidad, intangibilidad, protección, garantía y aplicación favorable de los derechos del trabajador; tampoco se han vulnerado los artículos 31, 32, 244, 581 y 595 ibidem que tratan del trabajo en grupo, del contrato de equipo, de la preeminencia del contrato colectivo, del sometimiento de conflictos al Tribunal de Conciliación y Arbitraje, ya que éstas normas no están relacionadas con las pretensiones del recurrente.

Por último, en cuanto a los artículos 147, 149, 150, 151, 181 y 280 del Código de Policía Marítima alegados por el demandado en su recurso, este únicamente se limita a mencionarlos sin expresar como han sido infringidos.

5.-RESOLUCIÓN:

Sobre la base de estas consideraciones, siendo innecesario perseverar en otro análisis, éste Tribunal de la Sala Especializada Laboral, de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de los Laboral de la ex Corte Superior de Justicia del Guayas, la cual por los motivos expuestos se confirma en todas sus partes.- **Notifíquese y devuélvase.**- Fdo. Dres. Gladys Terán Sierra (Voto Salvado), Mariana Yumbay Yallico y Johnny Ayuardo Salcedo, **JUECES NACIONALES**. Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, **SECRETARIO RELATOR**.

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

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

Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

*Juicio Laboral N°- 71-2012***R780-2013-J071-2012****LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-**

Quito, 22 de Octubre del 2013, las 10h21.

VISTOS: Dentro del juicio laboral seguido por Víctor Manuel Quiñonez Cuenca contra Subcomisión Ecuatoriana para el Aprovechamiento de las Cuencas Hidrográficas Binacionales Puyango-Tumbes y Catamayo-Chira, Programa Regional para el Desarrollo del Sur (PREDESUR), representado por su Director Ejecutivo Lcdo. Fernando Ayala Rojas; la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

ANTECEDENTES.- Comparece Víctor Manuel Quiñonez Cuenca, manifestando que ingresó a laborar desde el 19 de junio de 1978 hasta el 30 de octubre del 2009, fecha en la que fue despedido intempestivamente por supresión de partidas de acuerdo al Decreto Presidencial que dispone la eliminación de PREDESUR, firmando forzosamente el acta de finiquito correspondiente, siendo su cargo el de “albañil”, y su último salario USD. 350,00.- Que el Gobierno Nacional a través de la SENRES, dictó una alza salarial el 29 de mayo del 2009, en la cual se dispone que desde el mes de enero del 2009 los trabajadores que perciben entre USD. 300,00 a 350,00, deberán percibir USD. 375,00; asimismo señala, que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 216 del Código del Trabajo, los obreros que cumplan más de 25 años de trabajo en forma ininterrumpida, tienen derecho a una jubilación por parte del empleador que de acuerdo al numeral 2 determina que en ningún caso la pensión puede ser mayor a una remuneración básica mínima unificada media del último año, ni inferior a treinta dólares, en esta razón demanda para que en sentencia se ordene el pago de los rubros determinados en el libelo de su demanda. El juez de primer nivel acepta parcialmente la demanda y dispone que la accionada

PREDESUR, pague al trabajador los valores establecidos en el fallo. La Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja, dicta sentencia que confirma la emitida en el primer nivel jurisdiccional. Inconforme con esta decisión, la parte demandada interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de “08 de mayo de 2013; las 10h27”, por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

COMPETENCIA.- Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe constituido por juezas y jueces nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, en Resolución No. 03-2013 de 22 de julio del 2013, integró las Salas Especializadas del modo previsto en el Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** El casacionista aduce, que se ha infringido la siguiente norma de derecho: Art. 216 del Código del Trabajo, numeral 2, por cuanto dejo de aplicarse el inciso tercero del numeral cuarto. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación.

CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.- La casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento riguroso de los requisitos y formalidades establecidas en la Ley de Casación; y por su parte el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el libelo de la casación.- El tratadista Santiago Andrade Ubidia, referente a la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: *“La función de la Casación es constituir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los Jueces y Tribunales de*

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N° 71-2012

instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...”.

ANÁLISIS DEL CASO, EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.-

Este Tribunal, ha examinado la sentencia recurrida y los recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados, para lo cual se considera:

PRIMERO.- La causal primera alegada, contiene un vicio *in iudicando*, esto es, cuando el Juez o Jueza de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado, de darse un caso así, y si la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un *error de juicio*. Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho, de la Constitución y/o de cualquier código o ley vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Esta es una forma de violación directa de la ley que obliga, al recurrente, a señalar cuál de las tres circunstancias de quebranto de la ley acusa, (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación) pues, al Tribunal de casación le está vedado elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista.

1.1.- La casacionista sostiene, que en la sentencia recurrida existe “(...) *aplicación indebida del numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo, (...) por lo tanto de haberse aplicado correctamente la disposición citada, la H. Sala no pudo fijar una pensión jubilar de cuarenta dólares de los Estados Unidos de América treinta centavos (USD. \$40,30) mensuales, en concepto de jubilación patronal; siendo esta pensión jubilar excesiva ya que no se considera que el actor tiene derecho a ser beneficiario de doble jubilación (...)*”. Al respecto, el Art. 216, numeral dos invocado, contiene los montos mínimos de la jubilación patronal, señalando: “*En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal será ...inferior a treinta dólares de los Estados Unidos de América (US\$30) mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación*

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

del empleador, y de veinte dólares de los Estados Unidos de América (US\$20) mensuales, si es beneficiario de doble jubilación”, por ello la cantidad de 20 dólares mensuales, alegados por la recurrente, según la norma citada es el mínimo que el empleador debe pagar a su trabajador por concepto de jubilación patronal mensual, si es beneficiario de doble jubilación. Por el contrario existe un límite máximo de la jubilación patronal según la norma citada, que señala: *“no podrá ser mayor que la remuneración básica mínima unificada medio del último año”*. Por lo cual este Tribunal considera que dicha liquidación no transgrede los montos máximos ni mínimos permitidos por el Art. 216, numeral 2, y cuya fórmula de cálculo está apegada a la normativa vigente, razón por la cual se considera que el Tribunal de Alzada no ha cometido el yerro alegado por la recurrente. **1.2.-** En cuanto a lo señalado por la casacionista, en el sentido de que: *“...dejó de aplicarse lo dispuesto en el inciso 3 del numeral 4 del mismo artículo 216 del Código Trabajo ...”*. El Art. 216 numeral 4 inciso tercero del Código del Trabajo, establece: *“En todo caso se tomaran en cuenta para la rebaja del haber individual de jubilación los valores que por fondos de reserva hubiese legalmente depositado el empleador o entregado al trabajador”*. En la especie, este Tribunal observa que no procede la impugnación hecha por la recurrente, en virtud de que no se ha demostrado procesalmente que el trabajador es pensionista del Instituto Ecuatoriano de Seguridad de Social, sin que por tanto la recurrente logre desvirtuar, la afirmación realizada en el recurso de casación, en el sentido de que: *“...no se considera que el actor tiene derecho a ser beneficiario de doble jubilación...”*. Por tanto al no existir constancia procesal de que el trabajador tenga derecho a la jubilación del IESS, hace bien el Tribunal de Alzada, en reconocer la jubilación patronal en el monto mensual de USD. 40,30 pues ésta ha sido fijada de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del Art. 216 del Código del Trabajo. Es preciso recordar en este punto, que el derecho a la jubilación de carácter imprescriptible e irrenunciable, tiene por finalidad garantizar un sustento económico en favor del trabajador que ha prestado todo su contingente a su empleador, por un período igual o superior a 25 años, para que en el momento en el que la vulnerabilidad de su condición le exponga a los riesgos propios de la vejez, cuente con los medios adecuados para vivir con dignidad, en consecuencia con lo dicho, en el fallo impugnado, no se ha producido la

JUEZ NACIONAL PONENTE

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juicio Laboral N°- 71-2012

transgresión que se acusa, razón por la cual el cargo alegado no prospera. En mérito a lo expuesto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia emitida por la Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja. Notifíquese y devuélvase. Fdo.) Dr. Jorge M. Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dr. Johnny Ayluardo Salcedo y Dra. Gladys Terán Sierra; **JUECES NACIONALES. CERTIFICO.-** Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR.**

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


Dra. Ximena Quijano Salazar
SECRETARIA RELATORA (E)



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





REGISTRO OFICIAL®

ÓRGANO 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
3941-800 Ext.: 2301

Almacén Editora Nacional

Mañosca 201 y 10 de Agosto
Telefax: 2430110

Guayaquil

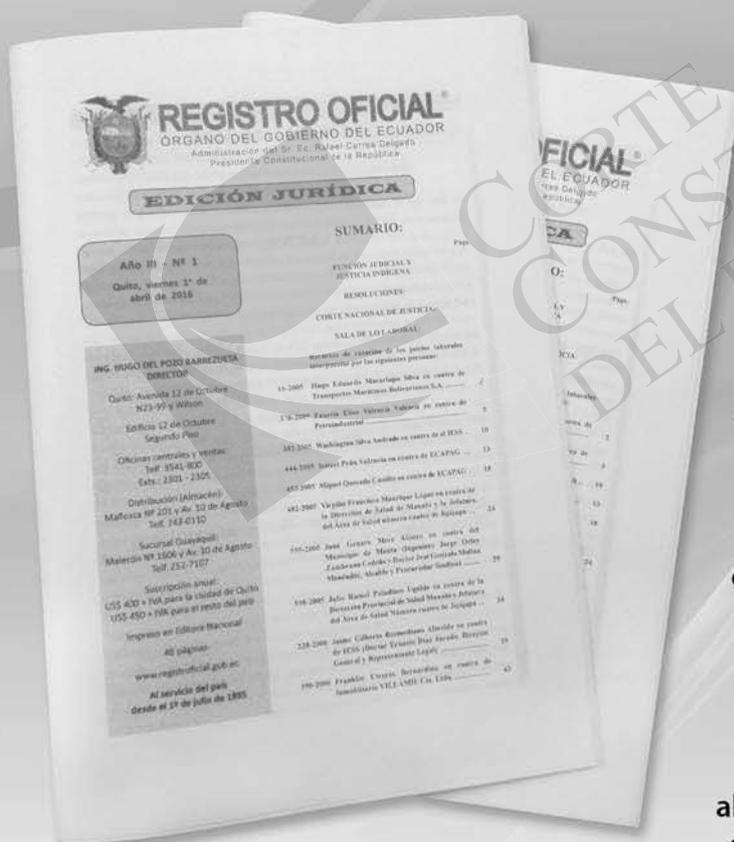
Av. 9 de Octubre N° 1616
y Av. Del Ejército esquina,
Edificio del Colegio de Abogados del Guayas,
primer piso. Telf. 252-7107



www.registroficial.gob.ec



REGISTRO OFICIAL
 ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR
 Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
 Presidente Constitucional de la República



El Registro Oficial basado en el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, en donde se establece que “la administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, transparencia y evaluación”; ha procedido a crear la publicación denominada “Edición Jurídica”, la misma que contiene los Recursos de Casación emitidos por las diferentes salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia. Esta edición, se encuentra al alcance de toda la ciudadanía, de forma gratuita, en nuestra página web, accediendo al link “Edición Jurídica”.



REGISTRO OFICIAL[®]
 ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR
 Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
 Presidente Constitucional de la República

El Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI) otorga Derecho de Marca y de Autor al Registro Oficial

IEPI_2015_TI_004659
 1/1

Dirección Nacional de Propiedad Industrial

En cumplimiento a lo dispuesto en la Resolución No. IEPI/2015_RS_005928 de 13 de octubre de 2015, se procede a OTORGAR el título que acredita el registro MARCA DE PRODUCTO, número número IEPI-2015-17206, del 20 de mayo de 2015.

DENOMINACIÓN: REGISTRO OFICIAL ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR + LOGOTIPO

PRODUCTOS O SERVICIOS QUE PROTEGE: Publicaciones, publicaciones impresas, publicaciones periódicas, revistas (publicaciones periódicas), Clase Internacional 16.

DESCRIPCIÓN: Igual a la etiqueta adjunta con todas las reservas que sobre ella se hacen.

VENCIMIENTO: 13 de octubre de 2025

TITULAR: CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

DOMICILIO: Avda. 12 de Octubre N16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez, Quito, Ecuador.

REPRESENTANTE LEGAL: Leoncio Patricio Pazmiño Freire

REGISTRO OFICIAL

Quito, 17 de noviembre de 2015

Javier Freire Nimes
 DIRECTOR NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL

Dirección Nacional de Derecho de Autor y Derechos Conexos

Certificado N° QUI-046710
 Trámite N° 001404

La Dirección Nacional de Derecho de Autor y Derechos Conexos, en atención a la solicitud presentada el 20 de julio del año 2015, EXPIDE el certificado de registro:

AUTOR(es): DEL POZO BARREZUETA, HUGO ENRIQUE

TITULAR(es): CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

CLASE DE OBRA: ARTÍSTICA (Publicada)

TÍTULO DE LA(S) OBRA(S): DISEÑO DEL FORMATO DEL REGISTRO OFICIAL. Portada y páginas interiores.

Quito, a 21 de julio del año 2015

Edda Elena López Jaramila
 Experta Principal en Registro

Delegada del Director Nacional de Derecho de Autor y Derechos Conexos, mediante Resolución N° 002-2012-DNDyOC-IEPI

El presente certificado no prejuzga sobre la originalidad de lo presentado para el registro, o su carácter literario, artístico o científico, ni acerca de la autoría o titularidad de los derechos por parte de quien solicita la inscripción. Solamente da fe del hecho de su declaración y de la identidad del solicitante.

E.L.M.