

# REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



---

**Suplemento del Registro Oficial**

*Año I- Quito, Jueves 18 de Marzo del 2010 - Nº 153*



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año I -- Quito, Jueves 18 de Marzo del 2010 -- N° 153

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO  
DIRECTOR ENCARGADO

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540  
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto  
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto - Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: US\$ 400 + IVA -- Impreso en Editora Nacional  
1.200 ejemplares -- 48 páginas -- Valor US\$ 1.25 + IVA

### S U P L E M E N T O

#### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>FUNCION JUDICIAL</b>			
<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL:</b>			
Recursos de casación en los juicios laborales seguidos por las siguientes personas:			
203-05	2	756-06	9
Andrés Fernando Huayamabe Moncada en contra de la Empresa de Televisión Satelcom S. A. ....		Luis Enrique Peñafiel Basantes en contra de la Municipalidad del Cantón Guamote .....	
212-05	3	762-06	10
Segundo Macario Urquiza en contra de la Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A. ....		Ingeniero Eduardo Dier Luque en contra de la Unidad Educativa "Mariscal Sucre" .....	
224-05	4	837-06	11
José Miguel Mosquera Barzallo en contra de la Empresa CLORID S. A. ...		José Ignacio Romero Pillajo en contra del ingeniero José Hernán Villacís y otra .....	
708-06	5	875-06	12
Miguel Angel Abril en contra de la Compañía de Servicios Técnicos SERVIPUL S. A. ....		Rosa Germania Granada Andrango en contra del negocio PROLIM .....	
709-06	7	901-06	14
Sofía Alexandra Aguilar Villavicencio en contra del Banco de Machala S. A.		José Julio Zambrano Aveiga en contra de la Municipalidad del Cantón Manta .....	
		956-06	15
		Marcos Narcizo López en contra del Municipio de Manta .....	
		1055-06	17
		Vidal Erasmo Cabezas Proaño en contra del Consorcio Global Trans y otros .....	

	Págs.		Págs.
1061-06	18	253-2008	40
1233-06	19	257-2008	43
21-07	20	258-2008	46
199-07	21	N° 203 - 05	
261-07	22	ACTOR:	Andrés Huayambe Moncada.
387-07	24	DEMANDADA:	SATELCOM.
673-07	25	<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL</b>	
693-07	27	Quito, 15 septiembre de 2008; las 08h20.	
699-07	27	<p><b>VISTOS:</b> La Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 1 de Agosto del 2002; a las 10h30, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de origen laboral sigue Andrés Fernando Huayamabe Moncada en contra de la Empresa de Televisión Satelcom S. A., en la persona del Gerente General, Ing. Diego Puente Morla, y a éste por sus propios derechos, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo de la accionada, quien a través de su representante legal interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: <b>PRIMERO:</b> La competencia de esta Sala se encuentra determinada en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya acta obra del proceso. La Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en auto de 1 de diciembre del 2003; a las 15h00, analiza el recurso y lo admite a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la Resolución Obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de justicia el 7 de diciembre del 2005 se dispuso el sorteo de la causa que se la realizó el 12 de diciembre del 2005, correspondiendo su conocimiento y trámite a esta Primera Sala de lo Laboral y Social, lo que ocurre en providencia de 9 de enero del 2006. <b>SEGUNDO:</b> Sostiene la empresa casacionista que el fallo del juzgador de segundo nivel infringe el Art. 79 del Código del Trabajo, y el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en las causales tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta la censura en los siguientes aspectos: <b>2.1.</b> El Tribunal de alzada al pronunciar sentencia no ha tomado en cuenta que el accionante dejó de concurrir a su trabajo a partir del 4 de agosto de 1999, por tanto no tenía ni tiene el derecho para reclamar el pago de remuneraciones entre el 15 de agosto de 1999 y el 15 de octubre del mismo año, situación que ha determinado que el juzgador incurra en una indebida aplicación del Art. 79 del Código de Trabajo. <b>2.2.</b> Así mismo, el juzgador en el fallo impugnado resuelve sobre una materia que no fue parte del litigio, ya que dispone el pago de valores correspondientes a bonificación</p>	
724-07	29		
735-07	30		
744-07	32		
		<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL:</b>	
		Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas:	
240-2008	33		
250-2008	35		
252-2008	38		

y compensación complementaria por costo de vida y vacaciones por todo el tiempo laborado por el actor, cuando éste solamente reclama en su demanda dichos valores por el lapso comprendido entre el 15 de agosto, y el 15 de octubre de 1999, dejando de aplicar el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** Luego del estudio realizado, a la sentencia atacada, al libelo de censura y a los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala elabora las siguientes observaciones: **3.1.** El Art. 79 del Código del Trabajo dice: “ *A trabajo igual corresponde igual remuneración, sin discriminación en razón del nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación política, posición económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole; mas, la especialización y práctica en la ejecución del trabajo se tendrán en cuenta para los efectos de la remuneración.* ”, la Constitución Política de la República del Ecuador en el Art. 23 preceptúa: “ *Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: ... n.3. La igualdad ante la Ley. Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, sin discriminación...* ”, textos jurídicos de los que se desprende que la remuneración para quienes realizan las mismas actividades y funciones para un determinado empleador, y reúnen los mismos requisitos de capacitación profesional, tiene que ser la misma, aplicándose el principio de que el empleador deberá cancelar la misma remuneración para trabajo de igual valor a sus servidores, sin ningún discrimen, disposiciones que no se ha demostrado que hayan sido vulneradas en la relación laboral de los justiciables, sin que exista por tanto, el vicio acusado en el memorial de censura. **3.2.** Con referencia a la afirmación que hace el casacionista, de que el fallo de segunda instancia contiene la orden de pago de los valores remunerativos e indemnizatorios por el lapso comprendido entre el 15 de agosto y el 15 de octubre de 1999, pese a no haber constituido parte de la litis, esta Sala considera necesario señalar que en el considerando sexto del fallo de primer nivel que ha sido confirmado en todas sus partes en la sentencia del Tribunal de alzada, se expresa que la relación laboral entre los litigantes ha terminado por visto bueno concedido por el Inspector de Trabajo el 14 de octubre de 1999, por lo que esa es la fecha que ha de tomarse en cuenta para la liquidación de las indemnizaciones que por derecho le corresponden al accionante, como bien lo dispone el fallo atacado, sin que se evidencie la existencia del vicio que acusa el recurrente. Por las razones expuestas, y sin necesidad de otro análisis, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la Empresa de Televisión Satelcom S. A., y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación del Art. 12 de la Ley de Casación se dispone que el valor consignado por concepto de caución sea entregado al accionante, Andrés Fernando Huayamabe Moncada.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo, y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, 8 octubre del 2008.- f.)  
Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social.-  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

N° 212 - 05

**ACTOR:** Segundo Macario Urquizo.

**DEMANDADA:** Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 9 septiembre del 2008; las 09h35.

**VISTOS:** El demandado, Xavier E. Marcos por sus propios derechos y por los que representa de la Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A., presenta recurso de casación en contra de la sentencia expedida dentro de este proceso por la Quinta Sala de la Corte Superior de Guayaquil el 29 de septiembre del 2003, que confirma en todas sus partes la de primer nivel que aceptó parcialmente la demanda presentada por Segundo Macario Urquizo. Siendo el estado el de resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso presentado fue declarada por la ex Tercera Sala de lo Laboral de la Corte Suprema el 22 de enero del 2004. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 3 de la Resolución Obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre del 2005, esta causa fue resorteada, habiéndole correspondido conocer a esta Primera Sala. **SEGUNDO:** El recurrente asevera que el fallo del Tribunal ad quem infringe los artículos 14, 169 (numeral 3), 170, 188, 185, 592 del Código del Trabajo; 15, 18 y 20 del XVI Contrato Colectivo celebrado entre la Sociedad Agrícola e Industrial S. A. y el Comité de Empresa de los trabajadores. Enuncia además varios fallos de la Corte Suprema de Justicia para fundamentar su argumento de que no caben intereses sobre indemnizaciones, de los cuales en uno solo hace constar el dato de publicación: Registro oficial número 85 de 10 de diciembre de 1996. Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. El punto central de la impugnación es el reconocimiento que hace el fallo censurado de la calidad de temporal a la relación de trabajo mantenida con el actor que era un “obrero eventual de campo cuya regulación es diferente de los temporarios del Ingenio San Carlos”, porque de este reconocimiento se genera la declaración de existencia de despido intempestivo y de la aplicación del artículo 6 del Contrato Colectivo. **TERCERO:** La Sala cumple con el objetivo de la casación que es realizar el control de la legalidad, para lo que ha confrontado la sentencia impugnada y los recaudos procesales pertinentes con el ordenamiento jurídico, para verificar si se han producido los quebrantos de la legalidad que acusa el casacionista, de lo que aparece: **3.1.** La acusación de la demandada es que el fallo ha incurrido en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, indicando que existe una “*aplicación indebida de normas de derecho (Código del Trabajo), el Contrato Colectivo y el Código de Procedimiento Civil*” (sic), sobre lo que es necesario aclarar que la causal invocada encierra la violación de una norma sustantiva, es la violación directa, que se denomina vicio *in iudicando*. **3.2.** En lo específico del caso, la Sala remite el análisis al vicio denunciado: *la falta de aplicación*, para puntualizar que ésta se presenta

cuando no se ha aplicado la ley, generalmente porque esa situación de hecho ha sido erróneamente conceptualizada, por lo que se debe establecer si es que la vinculación laboral entre actor y demandada, se adecua o no a la calidad de trabajo de temporada que le otorga el fallo de segundo nivel. Al respecto, esta Primera Sala manifestó lo siguiente, dentro del juicio 443-2005 seguido por Gustavo Vilema contra la misma empresa, criterio que es procedente aplicarlo en este caso porque contribuye a dilucidar la calidad de la vinculación laboral: *“La controversia básica entonces es la diferencia de la calidad del trabajador: temporal o eventual, pues mientras el recurrente asegura que fue eventual, el fallo cuestionado declara que es temporal. Para iniciar el análisis, se hace la referencia al significado natural de las palabras temporal y eventual, de acuerdo a lo que expresa el “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual” de Guillermo Cabanellas (28ava. Edición, Editorial Heliasta) que en el primer caso “Temporal [...] en Andalucía, trabajador del campo que sólo está ocupado en ciertas temporadas, cuando las cosechas o durante las operaciones agrícolas preparatorias” (Tomo VIII, página 31) mientras que lo eventual es lo que “Está sujeto a contingencia, de realización incierta e imprevisible/ Transitorio o pasajero/ Para circunstancias excepcionales/ De duración incierta en cuanto a los servicios ocasionales” (Tomo III, página 607). Aparece entonces que los dos términos se contrastan en virtud de los elementos “tiempo” y “periodicidad” en la utilización de los servicios, de donde se advierte que el trabajador eventual realiza una labor transitoria o incierta en lo que al plazo se refiere, y que sirve para cubrir acontecimientos fuera de lo común; mientras que lo temporal si bien participa de la duración corta difiere en que se repite en cada estación o temporada (de ahí justamente su nombre) porque no es para cubrir sucesos ocasionales que se presentan de manera imprevista”. Establecida la diferencia de manera corriente, únicamente con base del significado natural de “temporal y eventual” se aprecia que la actividad que cumplió el trabajador es temporal porque es llamado a trabajar por cierto tiempo, de manera repetitiva, año a año [...]. El examen que precede es contundente para la conclusión acerca de la temporalidad, porque las labores desempeñadas por el actor no inciden, no pueden incidir en la calificación legal de la temporalidad o eventualidad como pretende el impugnante en el numeral 4.2. de su recurso, atentando al derecho civil consagrado en el Artículo 3 de la Constitución Política de la República “La igualdad ante la ley”, y menos aún sustentándola en la labor desempeñada, atento el espíritu de tuición del Derecho Laboral para los más vulnerables.” En la especie, el considerando TERCERO de la sentencia de alzada desestima el finiquito presentado y sustenta su aceptación de la relación de temporada en las declaraciones testimoniales, reconocimiento que es compartido por esta Sala y que tiene mayor soporte cuando se analiza el carné de afiliación del actor anexo a fs. 75 a 78 del primer expediente en el que aparece que efectivamente, Segundo Urquiza fue afiliado por su empleadora demandada en este juicio durante cinco períodos de zafra que corresponden a los años 1992 (agosto a diciembre), 1993 (mayo a diciembre), 1994 junio a diciembre), 1995 (junio a diciembre), 1996 (agosto a diciembre); además de las afiliaciones de la época muerta en los meses de enero y febrero desde 1993 a 1996 y enero de 1997 inclusive, de donde aparece de manera irrefutable que mantuvo vinculación laboral de temporada con la Sociedad Agrícola Industrial S. A., sin que se pueda aceptar lo que manifiesta*

el recurrente en la parte final del último inciso del numeral 3 de su memorial cuando dice: *“por la errada interpretación de las normas de Derecho antes citadas que las aplican indebidamente para favorecer el reclamante a quien le asignan una calidad o condición de Temporal que no existe aunque alegue haber trabajado muchos años en el ingenio San Carlos, lo contrario sería que todos son estables, cuando en la práctica no lo son por razones técnicas”* porque como se ha indicado, este razonamiento vulnera el principio constitucional de la igualdad, además de que la modalidad de contratación depende de la descripción legal y no del criterio empresarial, que, como se ha demostrado, en este caso es de temporal, razonamientos que conducen necesariamente a concluir que la acusación en este punto es infundada y se la rechaza. **3.3.** La segunda parte del reclamo del recurrente es la consecuencia del reconocimiento de la relación de trabajo de temporada, que otorga al trabajador la indemnización establecida en el artículo 6 del XVI Contrato Colectivo, tal como lo dispone el Tribunal de alzada, con el período de trabajo y la remuneración reconocida que deviene del juramento deferido, derechos que también la Sala considera debidamente otorgados en virtud de la institución pro laboro que dispone que en caso de duda, se debe aplicar la norma que favorezca al trabajador, en este caso el artículo 592 del Código Laboral. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por Xavier Marcos por sus propios derechos y por los que representa de la empresa demandada y confirma, en consecuencia, el fallo de segundo nivel que reconoce los derechos del trabajador en los términos allí establecidos.- De acuerdo al contenido del artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese el 100% del valor de la caución al trabajador. - Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo, y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, 8 octubre del 2008.- f.)  
Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social.-  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

---

N° 224 – 2005

**ACTOR:** José Mosquera Barzallo.

**DEMANDADO:** Iván Espinoza.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 15 septiembre del 2008; las 08h30.

**VISTOS:** La Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, el 9 de diciembre del 2003; a las 14h00, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue José Miguel Mosquera Barzallo en contra de la Empresa CLORID S. A., en la persona de Iván Alfredo

Espinoza Fernández, rechazando las apelaciones interpuestas por las partes y confirmando en todas sus partes el fallo de primer nivel. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de este Tribunal se encuentra radicada en lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; el Art. 613 del Código del Trabajo; el Art. 1 de la Ley de Casación; y el sorteo de causas cuya razón consta del proceso. La Tercera Sala De lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en auto de 3 de marzo del 2004; a las 11h00, analiza el recurso y lo admite a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la Resolución Obligatoria, dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre del 2005, se procedió a un nuevo sorteo de la causa el 12 de diciembre del 2005, correspondiendo a esta Primera Sala de lo Laboral y Social su trámite y conocimiento, como sucede con providencia de 16 de Enero del 2006 a las 10h30. **SEGUNDO:** Sostiene el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 119 (actual 115) y 211 (actual 207) del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en las causales primera, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la impugnación a la afirmación de que el juzgador no ha realizado una valoración conjunta de la prueba, pues afirma que no se ha valorado la documentación remitida por uno de los distribuidores de los productos de CLORID S. A., en Costa Rica y Cuba, ni se ha realizado el análisis de las declaraciones testimoniales con las que sostiene, ha probado sus afirmaciones. **TERCERO:** Del estudio realizado por esta Sala del libelo acusatorio, la sentencia del Tribunal de alzada y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, se establece que el punto que debe dilucidar este Tribunal de Casación es el determinar si el juzgador ha realizado o no una adecuada valoración de la prueba aportada por las partes. El Art. 115 del Código de Procedimiento Civil dispone: “ *La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.*”, y el Art. 207 ibidem a la letra dice: “*Los jueces y tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la razón que éstos hayan dado de sus dichos y las circunstancias que en ellos concurran.*”. Sobre la “Sana Crítica”, el Tratadista Eduardo J. Couture, en su obra, “Las Reglas de la Sana Crítica”, Editorial IUS, Montevideo, 1990, pág. 23 dice: “*La sana crítica no puede desentenderse de los principios lógicos, ni de las reglas empíricas. Los primeros son verdades inmutables, anteriores a toda experiencia; las segundas son contingentes, variables con relación al tiempo y al espacio. La sana crítica será, pues, permanente e inmutable en un aspecto y variable y contingente en otro.*”, en el caso, el fallo impugnado en el considerando quinto elabora un análisis crítico y muy claro del contenido de las declaraciones testimoniales, las que por ser referenciales han determinado la declaración de inaceptables por el juzgador, reflexión jurídica elaborada con total apego a derecho. Esta Sala considera menester señalar que, el sistema procesal ecuatoriano funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma legal que señale expresamente cuáles son dichas reglas, dejando al juzgador para que basado en el análisis de la prueba aportada por las partes, la aplicación de su conocimiento y el consejo de la experiencia, en un proceso lógico jurídico, conforme su convicción que motivadamente

la expresará en su sentencia, procedimiento que el juzgador de segundo nivel si lo ha observado, por lo que no existe el vicio acusado en el memorial de censura por el casacionista. Por las razones expuestas, y sin necesidad de otro análisis, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el accionante y en consecuencia deja en firma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo, y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de el original.- Quito, 8 octubre del 2008.- f.)  
Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social.-  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

---

No. 708-06

**ACTOR:** Angel Abril.

**DEMANDADO:** Cía. Servipul.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 21 de abril del 2008; las 09h35.

**VISTOS:** La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de origen laboral sigue Miguel Angel Abril en contra de la Compañía de Servicios Técnicos SERVIPUL S. A., en la persona de Marco Vinicio Atiencia Verdesoto, por sus propios derechos, y los que representa como Gerente General, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo de las mismas que presentan recursos de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala en auto del 28 de julio del 2007; a las 08h05, analiza los recursos de casación, admitiendo a trámite el presentado por la parte demandada y declarando inadmisibles el interpuesto por el accionante Miguel Angel Abril. **SEGUNDO:** Sostiene el recurrente que el fallo del Tribunal de alzada infringe el Art. 23 n. 18 de la Constitución Política; Art. 216 del Código del Trabajo; y Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta la impugnación en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae el recurso a los siguientes puntos: **2.1.-** El juzgador de segundo nivel al declarar en su fallo que el accionante ha laborado para SERVIPUL S. A. por un lapso de 25 años cinco meses y cinco días, no ha tomado en cuenta que para mi representada SERVIPUL S. A., antes SERVILUX S. A., trabajó exclusivamente ocho años y siete meses, y el tiempo restante ha laborado para las empresas: ELECTROLUX C. A. y ECUALUX S. A.,

personas jurídicas diferentes a SERVIPUL S. A., y que no mantienen ni han mantenido nexo o relación jurídica alguna como consta de autos, dejando de aplicar el Art. 23 n. 18 de la Constitución Política y aplicando erróneamente el Art. 216 del Código del Trabajo. **2.2.-** En la valoración de la prueba no se ha tomado en cuenta ni se realiza análisis alguno de los contratos de trabajo ni las actas de finiquito suscritos por el actor con las diferentes personas jurídicas señaladas, sobre las que se ha dado mayor valor al juramento deferido del accionante interpretando erróneamente el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil que lleva a la indebida aplicación del Art. 593 del Código del Trabajo. **TERCERO:** Del estudio realizado por la Sala de la sentencia atacada el texto del recurso y los recaudos, confrontados con el ordenamiento jurídico, se concluye: **3.1.-** El principal ataque del casacionista a la sentencia del Tribunal de alzada es el incumplimiento de los requisitos establecidos en el Art. 216 del Código del Trabajo, por el accionante para alcanzar los beneficios de la jubilación con cargo al empleador, norma legal que a letra dispone: *“Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores de acuerdo con las siguientes reglas...”*, de lo que se colige que es requisito indispensable el haber laborado en forma ininterrumpida o interrumpida por el lapso de 25 años o más. En la especie es menester señalar que el casacionista afirma en su recurso, que el actor laboró para la Empresa SERVILUX S. A., actual SERVIPUL S. A., por un lapso de ocho años y siete meses, contados a partir del 1 de octubre de 1996 y la fecha de terminación de la relación laboral, 7 de junio del 2005, y que no ha existido relación jurídica alguna entre SERVIPUL S. A. (ex - SERVILUX S. A.) y las empresas: ELECTROLUX C. A. y ECUALUX S. A., para las que ha laborado el accionante desde el 1 de enero de 1980 al 31 de septiembre de 1996. Sin embargo de la revisión realizada por la Sala de los recaudos procesales se desprende: **a)** Que el apoderado de ECUALUX S. A. Jorge Haro R., mediante comunicación del 1 de noviembre de 1988 dirigida al actor Miguel Angel Abril, reconoce a favor de éste todos los beneficios provenientes del Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre ELECTROLUX C. A. y sus trabajadores, el 1 de abril de 1988, y que a la fecha, cuenta con una antigüedad de ocho años diez meses, aceptando en esta forma que la relación laboral se inició el 1 de enero de 1980; **b)** Los documentos agregados al proceso de fojas 204 a 206, contienen los contratos de trabajo suscritos entre el accionante Miguel Angel Abril y las empresas: ELECTROLUX C. A., ECUALUX S. A., y SERVILUX S. A. (hoy SERVIPUL S. A.), debiendo aclarar que a la empresa ELECTROLUX C. A., la representa en calidad de Gerente General el señor SVEN ANDERSON, persona natural que comparece y suscribe como empleador en el contrato de la Empresa SERVILUX S. A., y la Empresa ECUALUX S. A., se encuentra representada por el señor Jorge Haro R. **c)** De las certificaciones conferidas por la Superintendencia de Compañías (fjs. 78 a 83 de los autos) consta que los socios de la Empresa SERVILUX S. A. son: la empresa ELECTROLUX de nacionalidad Sueca, y Jorge Haro de nacionalidad Ecuatoriana, y de las certificaciones que corren de fojas 87 a 95 se conoce que los principales socios de ECUALUX S. A. (Ecuatoriana de Electrodomésticos S. A.) son las empresas ELECTROLUX C. A. de nacionalidad Sueca y Ecuatoriana; demostrándose sin ninguna duda que las empresas indicadas se han encontrado legalmente ligadas entre sí, por lo que bien ha hecho el Tribunal de alzada al declarar que el tiempo de

trabajo del accionante es de 25 años 5 meses y 5 días en aplicación de lo dispuesto en el Art. 593 del Código del Trabajo, y en consecuencia reconocer su derecho a percibir una pensión mensual vitalicia por jubilación patronal y las pensiones legales adicionales. A lo anterior debe añadirse que nuestra legislación social en los Arts. 41, 171 y 198 del Código del Trabajo, establece la solidaridad patronal para el cumplimiento de obligaciones que por ley tienen que satisfacerlas los empleadores, disposiciones con las cuales se protege a los trabajadores que con un cambio de dueño, poseedor o tenedor del centro de trabajo podrían resultar perjudicados. **3.2.-** El sistema procesal ecuatoriano fundamenta la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma alguna que en forma expresa señale cuales son dichas reglas, quedando facultado el juzgador para con estudio analítico de las pruebas aportadas por las partes, la aplicación de sus conocimientos y el consejo de la experiencia formar su convicción que la dará a conocer motivadamente en la sentencia, procedimiento que si observa la sentencia cuestionada en el memorial de censura, por tal motivo la Sala no encuentra en el fallo del Tribunal de alzada el vicio acusado por el recurrente. **3.3.-** La Sala advierte que los juzgadores de segundo nivel, no han cumplido con su obligación de señalar la cuantía y exigir la rendición de caución del accionado para proceder a la suspensión de la ejecución de la sentencia dictada en dicha instancia, a pesar de encontrarse solicitada en el escrito que contiene el recurso, omisión con la que se inobserva lo imperativamente dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación. Por las razones expuestas, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la parte demandada y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Se llama la atención de los ministros jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito doctores: Luis Maldonado, Jaime Miño Villacís y Julio Arrieta Escobar, y la Secretaria Dra. Consuelo Portilla, para que en el futuro tengan mas cuidado en la tramitación de los juicios a su cargo.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.

Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 26 de mayo del 2008; las 08h00.

**VISTOS:** Dr. Marco Villacís Tamayo, Procurador Judicial de Marco Vinicio Atiencia Verdesoto, quien comparece por sus propios derechos y como Gerente General de la Compañía de Servicios Técnicos -Servipul S. A.-, solicita aclaración de la sentencia dictada por este Tribunal de

Casación el 21 de abril del 2008; a las 09h35, dentro del juicio que sigue Miguel Angel Abril contra la parte solicitante de la aclaración. Con el fin de resolver el petitorio que ha sido debidamente notificado a la parte actora se considera: **PRIMERO:** La aclaración, conforme el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, tiene lugar cuando el texto de la resolución es oscuro, en el presente caso no cabe la aclamación en el punto solicitado ya que el fallo dictado por este Tribunal es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas ni indeterminadas, respecto de lo solicitado. **SEGUNDO:** Además, está expresamente prohibido por el artículo 281 de la codificación vigente del Código de Procedimiento Civil que el Juez altere el sentido de su sentencia. Por lo expuesto se niega por improcedente la solicitud de la parte demandada. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.

Quito, 25 de agosto del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 709-06**

**ACTORA:** Sofía Aguilar.

**DEMANDADO:** Banco de Machala.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 7 de mayo del 2008; las 08h35.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Sofía Alexandra Aguilar Villavicencio, contra el Banco de Machala S. A. representado legalmente por el abogado José Leopoldo León y solidariamente contra el doctor Mario Canessa, Presidente Ejecutivo, doctor Jorge Andrade A., Vicepresidente General y economista Walter Lam Chong, Gerente Administrativo, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Machala dicta su fallo de mayoría, confirmando parcialmente la sentencia del primer nivel, por lo que los demandados inconformes con tal resolución interponen recurso de casación. Para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** La competencia de esta Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia se encuentra establecida en los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón consta de autos. La admisibilidad del recurso fue declarada por la Sala el 26 de julio del 2007; las 10h20, providencia en la que se ha deslizado el error mecanográfico en el considerando

TERCERO, al decir “Examinado el recurso de casación interpuesto por la parte actora” cuando debió decir “Examinado el recurso de casación interpuesto por la parte demandada”, por lo que, sin haber recibido ningún reclamo de las partes y siendo un error de forma se lo corrige. **SEGUNDO:** La parte recurrente censura la sentencia de alzada porque manifiesta que infringe los artículos: 18 (regla primera) y 1561 del Código Civil; y, 18 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo, suscrito entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de Trabajadores del Banco de Machala S. A., matriz, sucursales y agencias en todo el Ecuador, el 22 de agosto del 2003.- Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos que incluye en su censura son: **2.1.-** La falta de aplicación del artículo 1561 y de la regla primera del artículo 18 del Código Civil porque no ha tomado en cuenta que el contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y que no debe interpretarse una norma cuando su texto es claro. **2.2.-** La errónea interpretación del artículo 18 del 16° Contrato Colectivo vigente entre actor y demandada porque, sostiene el impugnante que la decisión no se ajusta al texto. **TERCERO:** Para decidir si la impugnación a la sentencia tiene o no fundamento, esta Sala procede a revisarla y confrontarla con los cuestionamientos formulados y relacionarla con la normativa legal vigente. Realizada tal operación advierte: **3.1.-** Los recurrentes invocan el Art. 18 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo entre el Banco de Machala S. A. y el comité de empresa de trabajadores del mencionado banco, que señala en su parte pertinente: “Artículo 18.- BONIFICACION POR RETIRO VOLUNTARIO.- Cuando un trabajador en forma voluntaria se retire de laborar del Banco y este haya observado honradez durante el tiempo que haya laborado para el mismo, se le entregará una Bonificación de acuerdo a la siguiente tabla: ... 5 años a 10 años cuatro sueldos + \$50.00 por cada año de servicio”. Con el fin de que el texto del Art. 18 antes transcrito, no deje ninguna duda, es preciso señalar que el Código Civil en el Art. 18, reglas primera y cuarta, manifiesta en la primera: “Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu” y en la cuarta expresa: “El contexto de la Ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía”, en el presente caso es evidente que en la “Bonificación por retiro voluntario”, a que se refiere el tantas veces mencionado Art. 18 del Contrato Colectivo, lo que encontramos es, por una parte, la voluntad de la trabajadora de retirarse del Banco de Machala, y por otra, el deseo del empleador de entregar al trabajador, que ha decidido separarse del banco, un beneficio económico de acuerdo a sus años de servicio y de conformidad a la escala previamente establecida. El banco demandado con toda seguridad dispone de asesores jurídicos los que deben haber intervenido en la negociación del contrato colectivo y no es concebible que hayan acordado la escala indemnizatoria en la forma asegurada por la actora, puesto que al banco le resultara altamente perjudicial y en vez de propiciar o incentivar las renunciaciones voluntarias, le hubiera sido mas conveniente despedir a los trabajadores. Por lo tanto por concepto de “Bonificación por retiro voluntario”, la trabajadora debió recibir: \$ 240,00 x 4 sueldos = \$ 960 + 450 (que es el resultado de multiplicar 50 x 9 años de servicio), lo cual da un total de \$ 1460. Al respecto, debe considerarse: Que se ha tomado como valor de la remuneración de la actora la suma de USD 240,00, a base de lo dicho por está en el libelo de

demanda y en su juramento deferido (fs. 48 del cuaderno del primer nivel), porque del proceso no existe otra prueba lo suficientemente capaz y convincente que permita a esta Sala señalar otro valor como remuneración. **3.2.-** Conforme al número anterior, se advierte que el fallo de segunda instancia no toma en cuenta la remuneración establecida en el juramento deferido y por tanto la diferencia entre lo que se le pagó por bonificación por retiro voluntario, esto es \$446,00 y los \$ 1.460,00 que se le debía pagar, es \$ 1014, conforme lo establece el Voto Salvado de la Ministra Berta Romero Tandaso. Por las consideraciones antes citadas esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia impugnada y dispone que el Banco de Machala proceda al pago a la señorita Sofía Alexandra Aguilar Villavicencio de \$1014.00.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

**VOTO SALVADO DE LA SEÑORA MAGISTRADA DOCTORA ANA ISABEL ABRIL OLIVO.**

Quito, 7 de mayo del 2008; las 08h35.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

**VISTOS:** El 26 de enero del 2006, la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral de la Corte Superior de Justicia de Machala, expide sentencia de mayoría con la que reforma la de primer nivel que aceptó parcialmente la demanda, para incluir el reconocimiento de una parte de los reclamos que hace Sofía Alexandra Aguilar Villavicencio a su ex empleador el Banco de Machala S. A. y de manera solidaria a sus representantes José Leopoldo León Ruiz, Mario Canessa Oneto, Jorge Andrade AVECILLAS y Walter Lam Chong. Inconforme con este pronunciamiento, el Procurador judicial del Banco de Machala, interpone recurso de casación. Siendo el estado el de resolver, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos.- La admisibilidad del recurso fue declarada por la Sala el 26 de julio del 2007; las 10h20, providencia en la que se ha deslizado el error mecanográfico en considerando TERCERO, al decir "Examinado el recurso de casación interpuesto por la parte actora" cuando debió decir "Examinado el recurso de casación interpuesto por la parte demandada", por lo que, sin haber recibido ningún reclamo de las partes, y siendo un error de forma se lo corrige. **SEGUNDO:** El recurrente censura la sentencia de alzada porque manifiesta que infringe los artículos: 18 (regla primera) y 1561 del Código Civil; y, 18 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de Trabajadores del Banco de Machala S. A., matriz, sucursales y agencias en todo el Ecuador, el 22 de agosto del 2003.- Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos que incluye en su censura son: **2.1.** La falta de aplicación del artículo 1561 y de la regla primera del artículo 18 de Código Civil porque no ha tomado en cuenta que el contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y que no debe interpretarse una norma cuando su texto es claro: **2.2.** La

errónea interpretación del artículo 18 del 16°, Contrato Colectivo vigente entre actor y demandada porque, sostiene el impugnante que la decisión no se ajusta al texto. **TERCERO:** La Sala ha procedido a revisar la sentencia y los documentos pertinentes para confrontarlos con el ordenamiento jurídico y determinar si las acusaciones de ilegalidad efectuadas tienen el debido fundamento, sobre lo que manifiesta: **3.1.** Por cuanto la liquidación de los derechos de la actora se han hecho a través de un acta de finiquito, la Sala considera necesario revisar de manera previa la validez de este documento, examen que le permitirá conformar el criterio sobre la impugnación del demandado. Del examen realizado el acta de finiquito se establecen varios aspectos que le restan la validez y eficacia que debe contener para constituirse en documento de liquidación de derechos: **a)** Ha sido elaborado en papel membretado del banco demandado, lo que permite deducir que no se ha preparado y otorgado ante la autoridad administrativa del trabajo; **b)** La mencionada acta es de idéntico contenido que el documento presentado por el banco accionado, la liquidación de haberes, en donde comparece el Gerente Administrativo de esa institución financiera; **c)** La fecha de otorgamiento y de recepción del acta en la Inspección del Trabajo son diferentes: 17 de marzo de 1993 y 20 de octubre del 2003, respectivamente, lo que demuestra que en efecto, no fue practicada ante el Inspector del Trabajo, y por tanto mal pudo haber cumplido este con su obligación de cuidar que sea debidamente pormenorizada, indicadores que conducen de manera inequívoca a esta Sala a concluir que el acta de finiquito ha sido ilegalmente practicada y que por lo tanto, es un documento impugnante y su calor revisable. **3.2.** El recurrente invoca en su memorial la regla primera del artículo 18 del Código Civil: "Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu [...], mandato que la Sala acepta para el estudio, pero en el sentido de que impone al juzgador la aplicación del artículo 18 del "Décimo Sexto Contrato Colectivo entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de Trabajadores del Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de Trabajadores del Banco de Machala S. A.: Matriz, Sucursales y Agencias en todo el Ecuador" sin ninguna interpretación, porque su texto es simple: "Cuando un trabajador en forma voluntaria se retire de laborar del Banco y éste haya observado honradez durante el tiempo que haya laborado para el mismo, se le entregará una bonificación de acuerdo a la siguiente tabla: 5 años a 10 años CUARTO SUELDOS + US \$ 50,00, por cada año de servicio; 10 años a 15 años CINCO SUELDOS + US \$ 50,00, por cada años de servicio; 15 años a 20 años SEIS SUELDOS + US \$ 50,00, por cada año de servicio; 20 años a 25 años SIETE SUELDOS + US \$ 50,00, por cada año de servicio; 25 años a 30 años OCHO SUELDOS + US \$ 50,00 por cada año de servicio; 30 años en adelante NUEVE SUELDOS + US \$ 50,00, por cada año de servicio"; y que en la especie, permite ubicarle en el segundo supuesto, teniendo en cuenta que la trabajadora ha laborado 9 años, 7 meses y 12 días, período que debe redondearse a 10 años, en cuanto a la remuneración base para calcular, se debe tomar lo constante en el juramento deferido (fs. 48 del primer cuaderillo) porque así lo dispone el artículo 593 ibídem, USD \$ 240,00. **3.3.** Se acepta como la remuneración base el valor constante en el juramento deferido (fs. 48 ibídem) porque del proceso no consta otra prueba capaz y suficiente para tal determinación, debiendo señalar que el documento constante a fs. 34 es la liquidación de haberes que presenta la institución

demandada, no es un rol de pagos ni puede recibir mayor fuerza probatoria que el juramento deferido por el principio pro laboro que permite que en caso de duda, se ha de aplicar lo más favorable a la trabajadora.- **3.4.** Por lo analizado, la graficación matemática de la ecuación que se forma es:  $(5 \times 240 + 50) \times 10$ , en donde se obtiene el **multiplicador** de la agrupación de los cinco sueldos mas 50 dólares y el **multiplicando** del número de años que en este caso es 10, lo que en números es:  $1.250 \times 10 = 12.500$  que es el valor que le corresponde a la actora por los derechos reconocidos en el artículo 18 del 16° Contrato Colectivo, pero que en la realidad no alteran el cálculo que ha realizado el fallo de mayoría de segunda instancia porque la accionante no ha interpuesto recurso de casación por lo que, se ha ejecutoriado para ella el fallo de segundo nivel.- **3.2.** La reflexión anterior tiene mayor sustento porque comparando este texto (del artículo 18 del 16° Contrato Colectivo, fs. 52 a 72 del primer cuaderno) con el del artículo 23 del 15° Contrato Colectivo (fs. 158 a 176 del primer cuaderno) que es el que corresponde a la misma "Bonificación por retiro voluntario", se advierte que al nuevo contrato (el que está vigente para esta relación y tramitación) se la ha añadido una coma, " después de "US \$50,00" con lo que se separa las dos partes de la multiplicación, como queda indicado y se diferencia claramente al multiplicando y al multiplicador, para mayor certeza de la intencionalidad de las partes contratantes que quisieron dejar establecido que la primera parte (en este caso concreto) se compone de "CINCO SUELDOS + US \$ 50,00" para la primera cantidad que se debe calcular, se le separa con la coma, " y se indica que todo ese valor obtenido se multiplica por el número de años que ha prestado sus servicios el trabajador, razonamiento que es el fiel reflejo de lo que se dice en el tantas veces mencionado artículo 18, sin que se preste a ninguna interpretación, por lo que la Sala desestima el análisis y la impugnación que ha efectuado el demandado en su memorial de casación. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación planteado por el abogado Freddy Jhonny Bello Sotomayor, como Procurador Judicial y en representación del Banco de Machala S. A. dentro de este proceso, y confirma la sentencia de mayoría del Tribunal ad quem en todas sus partes.- Por Secretaría oficiesse al Consejo Nacional de la Judicatura a fin de que se abra el expediente de investigación para analizar la actuación del Secretario Relator (E) de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Machala dentro de este proceso, conforme se analiza en el considerando primero de la providencia expedida por esta Sala el 26 de julio del 2007; las 10h20.- En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese el 100% del valor de la caución a la actora.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ana Abril Olivo (Voto Salvado), Rubén Bravo Moreno y Alfredo Jaramillo Jaramillo.

Certifico.

f.) Dra. Consuelo Heredia Y.

**RAZON:** Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia y voto salvado que

antecedente, a Sofia Aguilar, en el casillero No. 1332, a Banco de Machala, en el casillero No. 4559.- Quito, mayo 7 del 2008.- f.) La Secretaria, Dra. Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 756-06**

**ACTOR:** Luis Peñafiel.

**DEMANDADO:** Municipio de Guamote.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 30 de junio del 2008; las 08h20.

**VISTOS:** La Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, el 28 de marzo del 2006; a las 16h48, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Luis Enrique Peñafiel Basantes en contra de la Municipalidad del Cantón Guamote en las personas del Alcalde Juan de Dios Roldán Arellano y Procurador Síndico Dr. Galo Rodrigo Inca Pilco, y en contra del Procurador General del Estado en la persona de uno de los agentes fiscales de la Provincia de Chimborazo. Sentencia que notificada a las partes ha merecido la insatisfacción de la demanda que interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** - La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código de Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. Esta Sala en auto de 3 de julio del 2007 analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:-** Sostienen los recurrentes que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 23 Nos. 26 y 27; 24 No. 11; y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 14 letra b, 16, 17, 39 inciso segundo, 252, 169 No. 3, 170 y 571 del Código del Trabajo; Disposición Transitoria Segunda, hoy Quinta del Código del Trabajo; Arts. 26, 67, 113, 115, 273 del Código de Procedimiento Civil; y Arts. 3 y 10 del Contrato Colectivo de Trabajo. Fundan el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la impugnación son: **2.1.-** Al haber realizado el accionante trabajos de índole ocasional y por tanto no tener la condición de permanente en la Municipalidad de Guamote, no se encontró protegido por el contrato colectivo de trabajo como equivocadamente lo declara el fallo impugnado, aplicando indebidamente el Art. 10 del Convenio Colectivo y dejando de aplicar el Art. 14 letra b) del Código del Trabajo. **2.2.-** Al disponer el juzgador de segundo nivel que la Municipalidad de Guamote pague al actor los valores indemnizatorios establecidos en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo,

califica a la terminación de la relación jurídica entre los justiciables como despido intempestivo, dejando de aplicar lo dispuesto en el Art. 169 n. 3 del Código Laboral que establece como una de las causas para dar por terminado el contrato individual de trabajo, la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato. **2.3.-** Al no haber aceptado el juzgador nuestra excepción de incompetencia del Juez en razón del domicilio de los litigantes, dejó de aplicarse lo dispuesto en el Art. 571 y Quinta disposición Transitoria del Código del Trabajo ya que el Juez competente para conocer el presente juicio era el Décimo de lo Civil de Guamote, distrayéndonos de nuestro Juez natural inaplicando lo dispuesto en el numeral 11 del Art. 24 del Código del Trabajo. **TERCERO:** - Esta Sala al estudiar la sentencia atacada, el memorial de censura y los recaudos confrontados con el ordenamiento jurídico vigente, manifiesta: **3.1.-** Constituyendo la principal objeción al fallo del Tribunal de alzada la falta de una solemnidad sustancial como es la competencia del Juez del Trabajo de Chimborazo, que de existir acarrearía la nulidad procesal y dejaría sin valor de los demás alegatos de la impugnación, es necesario que esta Sala dilucide si existe o no el vicio acusado. El Art. 568 (ex 577) del Código del Trabajo imperativamente dispone: *“Los Jueces del Trabajo ejercen jurisdicción provincial y tienen competencia privativa para conocer y resolver los conflictos individuales provenientes de las relaciones de trabajo y, que no se encuentren sometidos a otra autoridad.”*, en la especie, el actor Luis Enrique Peñafiel Basantes, demanda en juicio laboral a la Municipalidad de Guamote, ante el Juez Provincial del Trabajo de Chimborazo, el pago de indemnizaciones provenientes de la relación laboral mantenida con dicha entidad del sector público, relación que no ha sido cuestionada por los accionados, quienes por el contrario, aceptan haber mantenido una relación laboral con el actor mediante un contrato de trabajo ocasional, por lo que bien ha hecho el juzgador de segundo nivel al declarar la validez del proceso, sin que esta Sala evidencie en el fallo del Tribunal de alzada la existencia del vicio acusado por los casacionistas. **3.2.-** Sostienen los casacionistas que el tipo de contrato que unió a los justiciables fue de carácter ocasional. El tercer inciso del Art. 17 del Código del Trabajo define al contrato de trabajo ocasional de la siguiente manera: *“Son contratos ocasionales, aquellos cuyo objeto es la atención de necesidades emergentes o extraordinarias, no vinculadas con la actividad habitual del empleador, y cuya duración no excederá de treinta días en un año”*, de la revisión realizada por la Sala a los recaudos procesales se observa: **a)** Que a fojas 135 corre inserto el contrato de trabajo suscrito entre los justiciables el 5 de enero del 2004 para que el trabajador realice la función de topógrafo, por el lapso de un año; **b)** A fojas 33 del cuaderno de primera instancia se encuentra el memorando No. 145 suscrito por el señor Alcalde del Municipio de Guamote, Juan de Dios Roldán Arellano, el 10 de enero del 2005, dirigido al accionante, dando por terminado el contrato de trabajo, documentos públicos que constituyen prueba y dan fe de su contenido de conformidad con lo dispuesto en el Art. 596 del Código del Trabajo, y demuestran que la relación laboral entre los litigantes ha sido de carácter indefinido como bien lo ha calificado el Tribunal de alzada en el fallo atacado, y ha concluido por decisión unilateral del empleador, produciéndose el despido intempestivo en contra del trabajador y por, consiguiente, su derecho a las indemnizaciones ordenadas en la sentencia cuestionada, con cuyo análisis concuerda esta Sala. En suma, no existe hecho

alguno que demuestre la existencia de los vicios acusados por los casacionistas en el memorial de censura. Por las razones expuestas, esa Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad de Guamote y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.-Quito, agosto 25 del 2008.- f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

No. 762-06

**ACTOR:** Eduardo Dier.

**DEMANDADO:** Jorge Añazco.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 14 de mayo del 2008; las 16h00.

**VISTOS:** La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el ingeniero Eduardo Dier Luque, en contra de la Unidad Educativa “Mariscal Sucre”, en la persona de su rector Jorge Arturo Añazco Loaiza, de su Director General Víctor Hugo Calderón Morales y de sus propietarios: Angel Manuel Calderón Muñoz y Hortensia Morales de Calderón fallo que conocido por las partes ha merecido la inconformidad de los demandados que presentan recurso de casación. Para resolver la inconformidad de los demandados que presentan recurso de casación. Para resolver se advierte: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del trabajo; 1 de la Ley de Casación, y sorteo de rigor de causas, cuya acta obra del proceso. **SEGUNDO:** Afirma el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 94, 185 y 188 del Código del Trabajo; y, 276, 113, 114, 115, 121 y 283 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera, segunda, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. La impugnación se contrae a lo siguiente: **2.1.-** En la sentencia materia de la impugnación no se ha cumplido con los requisitos señalados en el Art. 276 del Código de Procedimiento Civil, ya que en el considerando SEXTO del fallo no se ha expresado el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión. **2.2.-** Se ha incurrido en la falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. **2.3.-** Existe aplicación indebida de los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo y falta de aplicación de los precedentes jurisprudenciales en la sentencia materia del recurso, ya que el trabajador nunca fue despedido

intempestivo de sus labores. **2.4.-** Hay aplicación indebida del Art. 283 del Código de Procedimiento Civil, porque la parte demandada señala que no ha estado litigando de mala fe y por lo tanto estima que no se debió condenar al pago de costas y honorarios profesionales del defensor del actor. **2.5.-** La parte demandada cree que es injusto e impropio que se le condene al pago del triple de recargo previsto en el Art. 94 del Código del Trabajo, porque no ha habido morosidad en el pago de las remuneraciones del actor. **TERCERO:** La Sala, luego del estudio realizado de la sentencia del Tribunal de alzada y los recaudos procesales, confrontados con el ordenamiento jurídico para determinar si se han cometido o no los vicios de ilegalidad acusados por el casacionista en el memorial de censura, concluye: **3.1.-** La orientación del Derecho Laboral se encuentra principalmente en el Derecho Social y en la Constitución Política de la República, que tiende a equilibrar y hacer más justa y equitativa la relación jurídica entre empleadores y trabajadores, por lo cual se han consagrado tanto en la Carta Magna como en el Código del Trabajo las garantías de irrenunciabilidad, intangibilidad de los derechos laborales y del principio del in dubio pro laboro que ordena la aplicación de las normas legales a favor del trabajador en caso de duda y con el fin de que las normas, principios y enunciados tengan aplicación práctica, el Art. 5 del Código del Trabajo, obliga a los funcionarios judiciales y administrativos a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. **3.2.-** Examinada la sentencia del Tribunal de alzada se concluye que cumple con lo dispuesto en el Art. 276 del Código de Procedimiento Civil, ya que se refiere a la demanda presentada por Luis Eduardo Dier Luque, la apelación de las partes y los principales puntos en discusión, por lo que no procede la impugnación hecha por los demandados sobre este asunto. **3.3.-** La sentencia del Tribunal ad quem confirmo en todas sus partes el fallo recurrido, por lo que hay que referirse a éste para conocer si existió o no el despido intempestivo del trabajador. Con este propósito, en la sentencia del a-quo se observa que los demandados han afirmado en la audiencia de conciliación que no hubo tal despido, sino que se trató de una renuncia a sus labores por parte del trabajador, luego de lo cual éste se ha ausentado indefinidamente, dejando de asistir a cumplir con sus labores, pero estas afirmaciones no han sido probadas y no constan de autos ni la renuncia antes mencionada, ni el pedido de VISTO BUENO que debieron hacer los accionados ante la correspondiente autoridad administrativa para justificar la ausencia del trabajador y mas bien a fjs. 44 y 45 constan dos comunicaciones dirigidas por el trabajador, una, al ingeniero Guillermo Granizo, Director del departamento del área de Computación de la Unidad Educativa Mariscal Sucre y otra, a la ingeniera Gina Ramírez Zaller, Coordinadora Académica de la citada unidad educativa, en la cual deja constancia expresa de que ha sido cesado en sus funciones de profesor de computación, pruebas que conducen a confirmar que la relación laboral terminó por la voluntad y decisión unilaterales del empleador, por lo que procede el pago de las indemnizaciones previstas en los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo. **3.4.-** En cuanto al argumento de la parte demandada de que en la sentencia impugnada se ha aplicado indebidamente el Art. 283 del Código de Procedimiento Civil, debe tenerse en cuenta que las disposiciones de ese cuerpo legal son solo supletorios por lo cual y existiendo una norma legal específica en el Código del Trabajo tiene que aplicarse ésta, y bien ha hecho el Tribunal de alzada en condenar a los accionados al pago de

costas y honorarios del defensor del actor en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 588 del Código del Trabajo, por lo que no es aceptable la mencionada objeción, así como la señalada en el punto 2.5 de este fallo, porque se encuentra comprobado el hecho de que los demandados no cubrieron a su debido tiempo las remuneraciones del trabajador durante la vigencia de las relaciones de trabajo, tales como la parte proporcional de la décimo tercera y décimo cuarta remuneración, los componentes salariales, la segunda quincena de marzo, lo cual ha llevado a los juzgadores a aplicar lo dispuesto en el Art. 94 del Código del Trabajo que castiga a los empleadores morosos. Por las consideraciones antes mencionadas esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la parte demanda y deja en firme la sentencia del Tribunal de alzada.- En virtud de lo dispuesto en los Art. 12 de la Ley de Casación entréguese al actor el valor de la caución rendida por los accionados.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.-f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 837-06**

**ACTOR:** José Romero.

**DEMANDADO:** José Villacís.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 30 de mayo del 2008; las 08h20.

**VISTOS:** El 24 de mayo del 2006, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito expide sentencia con la cual confirma en todas sus partes la de primer nivel que desecha la demanda de trabajo interpuesta por José Ignacio Romero Pillajo en contra del Ingeniero José Hernán Villacís y Noemí Loyola de Villacís, en desacuerdo con el fallo el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala encuentra su fundamento en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo de causas constantes en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada por esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia el 25 de abril del 2007. **SEGUNDO:** La parte recurrente asegura que el fallo del Tribunal ad quem infringe los artículos 35 norma sexta de la Constitución Política de la República del Ecuador, Artículos 115, 124 y 125 del Código de Procedimiento Civil y artículos 5, 6 y 7 del Código del Trabajo.- El principal aspecto que impugna

se refiere a que los ministros de la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito no han valorado las pruebas aportadas por el actor, especialmente la confesión rendida por la demandada señora Noemí Loyola de Villacís, que prueba la existencia de la relación laboral entre actor y demandado, con lo cual el Tribunal de alzada no ha aplicado debidamente los Arts. 115, 124 y 125 del Código de Procedimiento Civil y los Arts. 5 y 7 del Código del Trabajo y el No. 6 del Art. 35 de la Constitución Política de la República. **TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es el de garantizar la seguridad legal, la Sala ha procedido a confrontar la sentencia impugnada con el ordenamiento jurídico vigente a la luz de las acusaciones de la legalidad que hace el actor. **3.1.-** El actor en el libelo de su demanda reclamo el pago de varios períodos de trabajo ininterrumpidos en el tiempo, lo cual demostraría que el actor, bajo la modalidad de la contratación por obra cierta, pudo laborar en algunas ocasiones en las construcciones del demandado, y en otras en lugares diferentes y bajo la subordinación de varios empleadores, porque es ilógico creer que durante varios meses, en distintos años, el actor subsistió sin que le paguen suma alguna. **3.2.-** En relación al juramento deferido del trabajador, el Art. 593 del Código del Trabajo, dispone: "Criterio judicial y juramento deferido.- 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 este necesite probar el tiempo de servicios y la remuneración percibida, **siempre que del proceso** no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares". En el presente juicio si bien consta el juramento deferido del accionante a fjs. 45 del cuaderno del primer nivel, existen en el proceso otras pruebas documentales y testimoniales que se contraponen a lo dicho en tal juramento, como lo anota el Tribunal ad quem y debe concluirse que si bien se halla probada la relación laboral entre las artes, esta, como ya se dijo en el punto 3.1 de este fallo, se ha dado bajo la modalidad de la contratación por obra cierta. **3.3.-** Como el principal aspecto de la impugnación efectuada por el actor a la sentencia del Tribunal de alzada se refiere a la valoración de las pruebas, es preciso manifestar que la doctrina de la casación señala que no puede servir de fundamento para la interposición del recurso de casación la disposición del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, debido a que esta norma no contiene un precepto sobre apreciación de la prueba no obstante de facultar a los jueces hacer uso de las reglas de la sana crítica, éstas no se hallan consignadas en ninguna disposición legal, por tanto tal expresión no obliga a la Sala de instancia a seguir un criterio determinado. Por lo expuesto, no hay duda que el señor José Ignacio Romero Pillajo ha laborado de manera eventual bajo las órdenes del demandado, quien de acuerdo con lo que dispone el Art. 16 del Código del Trabajo le ha cancelado el valor correspondiente a las obras ciertas realizadas. En consecuencia, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el actor y deja en firme la sentencia del Tribunal de alzada.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Isabel Abril Olivo.

Certifico.

f.) Dra. Maria Consuelo Heredia Y.

**RAZON:** Hoy día a partir de las catorce horas notifiqué la sentencia que antecede a José Romero en el casillero 1990, a José Villacís y otra en el casillero 731.

Quito, 30 de mayo del 2008.- f.) Dra. María Consuelo Heredia Y. La Secretaria.

Es fiel copia de su original.

Quito, 18 de julio del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 13 de junio del 2008; las 09h00.

**VISTOS:** El señor José Ignacio Romero Pillajo dentro del juicio que sigue en contra del Ingeniero José Hernán Villacís solicita ampliación y aclaración de la sentencia emitida por esta Sala el 30 de mayo del 2008; a las 08h20, la cual rechaza el recurso de casación que ha presentado, con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que el petitorio del actor ha sido debidamente notificado a la parte demandada, se considera: La sentencia cuya ampliación y aclaración se solicita es lo suficientemente clara y motivada, no existiendo frases oscuras ni ambiguas y abarca todos y cada uno de los puntos que fueron materia del recurso, así como ha determinado los motivos por los que ha procedido el rechazo del mismo. Sin que por lo tanto quepa ampliación ni aclaración alguna.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, 18 de julio del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

No. 875-06

**ACTOR:** Rosa Granada.

**DEMANDADO:** Jorge Carbonell.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 17 de julio del 2008; las 08h30.

**VISTOS:** La actora Rosa Germania Granada Andrango interpone recurso de casación debido a su desacuerdo con el fallo expedido por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, el 4 de mayo del 2006, que revoca el dictado por el Juez a quo que acepto parcialmente su demanda, todo dentro del juicio laboral que inició en contra de Jorge Carbonell Henrich, Gerente propietario del negocio PROLIM, productos de limpieza. Siendo el estado el de resolver se considera:

**PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia del 25 de septiembre del 2007; las 10h40.

**SEGUNDO:** La casacionista asevera que la sentencia ha infringido los artículos: 7, 593 y 603 del Código del Trabajo; 10 del Código Civil; 115, 116, 117, 118 y 142 del Código de Procedimiento Civil.- Funda su recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los puntos principales a los que se contrae la impugnación a la sentencia son:

**2.1.** La declaración de que la actora no ha aportado la prueba suficiente para demostrar sus alegaciones;

**2.2.** El rechazo de la existencia del vínculo laboral fundándolo en: **i)** La confrontación entre una respuesta que ha dado un testigo y la aceptación que hace la actora en su confesión de que recibía el bono solidario, contra lo que argumenta la indivisibilidad de la confesión, conforme lo establece el artículo 142 del Código de Procedimiento Civil; **ii)** La contradicción entre lo que dice el mismo testigo de que el despido se produjo por reclamar la afiliación al seguro social mientras que la accionante manifestó se debió a problemas con el arrendamiento de la vivienda, sobre lo que acota que bien puede atacarse al despido intempestivo pero no a la relación laboral;

**2.3.** La vulneración del artículo 10 del Código Civil cuando reconoce validez a un acto que por ley se ha ordenado que sea nulo.

**TERCERO:** Conforme al objeto de la casación, la Sala ha examinado la sentencia recurrida y los recaudos procesales para confrontarlos con el ordenamiento vigente, a la luz de las acusaciones de ilegalidad que hace la actora, sobre lo que manifiesta:

**3.1.** La casación es interpuesta por Rosa Germania Granada contra la sentencia de segundo nivel que rechaza su demanda, fundándola en la falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han conducido a la inaplicación de normas de derecho. La violación de normas sustantivas se produce de dos maneras: **i)** La directa en la que se quebranta la norma de manera inmediata, tiene que ver con su alcance abstracto y que es lo que se conoce como el error *iuris in indicando*; y, **ii)** La violación indirecta que aparece por su falta de aplicación o inaplicación, provocada por faltas en la evaluación de la prueba que significa la discordancia en la apreciación que ha hecho el juzgador de los hechos sometidos a su decisión y que es el error *facti in indicando*. De manera general, la casación requiere de un previo sustento fáctico para cumplir con su papel de asegurar la legalidad en los temas específicos que fueron analizados en los procesos de conocimiento, necesidad que es más evidente si se trata de la contravención indirecta en la cual se ha producido una divergencia entre los presupuestos de hecho y la valoración, como dice Humberto Murcia Ballén en su obra "La Casación Civil en Colombia", ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, sexta edición, 2005, página 364, citando una sentencia del Tribunal Supremo de Colombia aun no publicado: "En la determinación que el juez haga de la situación fáctica concreta a fin de subsumirla en la voluntad abstracta de la ley, es posible

que incurra en errores, ora en cuanto a la existencia física de las pruebas en el proceso o en la objetividad que ellas demuestran, o ya en la valoración de los medios que tiene por existentes, yerros, que lo conducen, por contragolpe, a violar indirectamente la ley sustancial". Se aclara además que algunos tratadistas no aceptan los errores fácticos como base de la casación, dicen que solo debe versar, de manera estricta, sobre temas de derecho, pero el sistema jurídico, dicen que solo debe versar, de manera estricta, sobre temas de derecho, pero el sistema jurídico del Ecuador si admite la infracción mediata o indirecta, recogiendo de manera expresa en la tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.

**3.2.-** De manera que, en el caso que se analiza, es necesario estudiar los aspectos evaluados por el Tribunal ad quem que han sido impugnados, para verificar si se ha cometido la divergencia acusada entre los presupuestos fácticos y la valoración; la primera, la existencia de la relación laboral, desechada en la consideración CUARTA del fallo porque se ha provocado una discrepancia entre lo que se asevera el testigo de la actora, cuando afirma que ella si ha laborado en la fábrica PROLIM desde junio de 1998 hasta el 30 de mayo del 2005 y lo que ha confesado la misma accionante al contestar la pregunta 5. Sobre el punto la Sala procede a analizar en primer lugar la pregunta 5 del interrogatorio constante a fs. 85 del primer cuadernillo, encontrando que el texto, tal como ha sido presentado, contraviene la disposición del segundo inciso del artículo 133 del Código de Procedimiento Civil que dice "Cada pregunta que se hiciere al confesante contendrá un solo hecho. Es prohibido hacer preguntas impertinentes, capciosas o sugestivas.", puesto que: **a)** Contiene más de un hecho, cuando trata de que no laboraba, de que se acogió al bono solidario, que hay una certificación, que hubo un juicio anterior seguido al hijo del demandado, que este juicio esa anexado al proceso; **b)** Es sugestiva cuando dice "debido a que no laboraba en parte alguna", de lo cual aparece que la confesante se ve frente a una pregunta con varios temas, con una fuerte sugestión de que no laboraba porque recibía el bono solidario y da únicamente una escueta respuesta "Sí es verdad", la que no se sabe a cuál pregunta y asunto se refiere y de ninguna manera, a criterio de este Tribunal puede tenerse como fundamento para declarar la inexistencia de la relación laboral, tanto por la orientación social del Derecho Laboral que obliga a aplicar el principio in dubio pro operario cuanto porque de las diferentes fases del proceso fluye la falta de instrucción de la accionante que a criterio de esta Sala no le permitió enfrentar la diligencia con suficiente seguridad. Dentro de este mismo aspecto, la Sala aclara que de ninguna manera la percepción del bono solidario puede ser el motivo para que la administración de justicia declare la inexistencia de la relación laboral, cuando de las constancias procesales aparece que esta fue real, dejando constancia eso sí de que las instituciones encargadas de realizar el pago lo deben hacer previa la verificación de que los beneficiarios cumplen con todos los requisitos, pero cuya falta de control de ninguna manera puede ser atribuible a la trabajadora y menos aun para desechar la existencia del vínculo laboral por esta razón, hacerlo así redundaría en perjuicio de una sana administración de justicia basada en los principios constitucionales y legales de la equidad.

**3.3.-** La censura al fallo de segundo nivel también incluye en el vicio de valoración probatoria, la validación que hace del juicio seguido por la misma actora a Christian Carbonell en cuya sentencia declara: "la nulidad procesal de todo lo actuado a partir de fs. 1, sin derecho a reposición, dejando a salvo el derecho de la actora para presentar la demanda

conforme a derecho [...]” (fs. 190 del cuaderno de primer nivel) lo que ha conducido a la infracción del artículo 10 del Código Civil. Sobre este aspecto la Sala encuentra que el fallo censurado ha incurrido efectivamente en una infracción cuando no toma en cuenta el mandato contenido en la norma invocada, “*En ningún caso puede el juez declarar válido un acto que la ley ordena que sea nulo*”, pues se la inobserva al sustentar en una diligencia realizada en el proceso en el que se declara la nulidad procesal en su totalidad, por lo que tampoco puede basarse en el juramento deferido allí rendido para concluir que en el periodo indicado ha trabajado para Christian Carbonell. Adicionalmente, cabe aclarar que existen fallos de triple reiteración de la Corte Suprema de Justicia (Gaceta Judicial No. 12, serie XVI, Naula vs B.C.E. R. O. 58 P. 8, Saquicela/Arcos R. O. 87 p. 6, Lebro-B.E.V. R. O. 59 p 11) en los pronunciamientos dice que, tratándose de juicios laborales, bien puede demandarse a quien no es el representante legal de la empresa o negocio, en virtud del poco o ningún acceso que tiene el trabajador a la información, sino que basta que se la dirija a quien le contrató o a quien le da disposiciones, en todo caso, a quien es la persona visible del negocio que en este caso, se aprecia son indistintamente Jorge Carbonell Henrich y ante su ausencia, Christian Carbonell en el negocio PROLIM, de manera que la existencia de relación de trabajo debe ser evaluada de manera independiente de la percepción del bono solidario y de la persona demandada, el padre o el hijo, porque son parte del mismo empleador. **3.4.** Por otra parte, la recurrente no hace ningún reclamo en relación al despido intempestivo, por lo que la Sala no se pronuncia sobre este punto. La casación debe versar estrictamente sobre aquellos aspectos que han sido incluidos en el memorial. Así lo expresan los tratadistas, cuando establecen el *principio de limitación*, como lo dice Luis Tolosa Villabona: “*Significa este principio que el ámbito, discusión y fallo del asunto sometido a Casación lo fija exclusivamente el recurrente. Esto es, la Corte solo estudia las pretensiones o causales propuestas por el recurrente o recurrentes. De manera que este principio se subdivide en: 4.1. (sic) Principio de limitación para las partes, por cuanto éstas deben someterse exclusivamente a las causales previstas en la ley. 4.2. Principio de limitación para el juez o Tribunal de Casación, en cuanto a que al estudiar y fallar el recurso, solo lo puede hacer dentro de los rumbos y parámetros fijados por el recurrente en la demanda*”. (“Teoría y Técnica de la casación” Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá, 2005. pág. 113, 114). **3.5.** Al dar contestación al recurso, el demandado manifiesta que la casacionista no ha presentado la respectiva caución para suspender la ejecución de la sentencia de segundo nivel, por lo que solicita que se la fije, y de no ser rendida, se disponga la antedicha ejecución. De los recaudos procesales aparece que el Tribunal de alzada si se pronunció sobre el petitorio, como consta en la providencia de fs. 14 del segundo cuadernillo, criterio que esta Sala comparte. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de segundo nivel dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, la revoca y declara que la accionante tiene derecho a las indemnizaciones que le corresponden por cuanto se ha demostrado la existencia de la relación laboral con el demandado, y se han desvirtuado los fundamentos para negarla, por lo que se expresa la conformidad con el fallo de primer nivel que reconoce parcialmente los derechos de la

actora. En esta virtud, la Sala dispone que la empresa PROLIM (o negocio) y su propietario Jorge Carbonell Henrich paguen a la actora Rosa Germania Granada Andrango el valor de la liquidación efectuada por la señora Jueza segunda del Trabajo de Pichincha.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

#### No. 901-06

**ACTOR:** José Zambrano.

**DEMANDADO:** Municipio de Manta.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 14 de mayo del 2008; las 15h25.

**VISTOS:** La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 4 de mayo del 2006; a las 08h20, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue José Julio Zambrano Aveiga en contra de la Municipalidad del Cantón Manta en las personas de su Alcalde ingeniero Jorge Orley Zambrano Cedeño y Procurador Síndico Dr. Gonzalo Molina Menéndez, y como tales, representantes legales de dicha institución, sentencia que una vez notificada a las partes, ha merecido el desacuerdo tanto de la parte demandada Municipio de Manta como del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí que interpusieron recursos de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO:** Esta Sala en providencia del 6 de julio del 2007; a las 08h45, rechaza el recurso de casación presentado por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí, y por otro lado, acepta a trámite el recurso de casación deducido por la parte demandada Municipio de Manta. **TERCERO:** Los demandados casacionistas consideran que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 52 de la Ley de Modernización del Estado, 25 del Reglamento General de la Ley de Modernización del Estado, 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 219 (actual 216) del Código del Trabajo, 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil, y 1561 del Código Civil. Fundan su recurso en las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la censura son: **3.1.-** El Tribunal de alzada en su fallo aplica

indebidamente disposiciones de la Ley de Modernización del Estado tal como el Art. 52 y el Art. 25 de su Reglamento, sin respetar la autonomía de los gobiernos seccionales que tienen facultad legislativa para dictar políticas de recursos humanos mediante ordenanzas, facultad que nace de la Constitución Política de la República del Ecuador (Art. 228) que el juzgador de segundo nivel no aplicó al momento de dictar sentencia.

**3.2.-** La sentencia objetada aplica indebidamente el Art. 216 (ex 219) del Código del Trabajo que faculta a las municipalidades regular lo concerniente a la jubilación patronal de sus trabajadores a través de ordenanzas que servirán de régimen legal para elaborar las respectivas liquidaciones, norma que, alegan los demandados casacionistas guarda relación con lo dispuesto por la Ley de Régimen Municipal que dispone que los concejos decidirán las cuestiones de su competencia dictando providencias por medio de ordenanzas, acuerdos o resoluciones, por lo que, la aplicación de la norma del Código del Trabajo resulta extraña para la Municipalidad de Manta. **CUARTO:** Esta Sala al confrontar la sentencia atacada y el memorial de censura con el ordenamiento jurídico y los recaudos procesales correspondientes, elabora las siguientes observaciones: **4.1.-** El derecho a la jubilación patronal de los trabajadores sujetos al régimen laboral ecuatoriano se encuentra establecido en el inciso segundo del Art. 216 del Código del Trabajo, quienes adquieren el derecho a una pensión cuando han servido a un mismo empleador por 25 años o más en forma continua o interrumpida. El actor José Julio Zambrano Aveiga ha probado cumplir con este requisito con el documento de fojas 53-55 que contiene el acta de finiquito suscrito junto con los casacionistas en el que se establece que ha servido a la Municipalidad de Manta por el lapso comprendido entre el 13 de enero de 1978 y el 7 de marzo del 2003 en que concluye la relación laboral por renuncia del trabajador para acogerse a los beneficios de la jubilación. Derecho debidamente declarado por el Tribunal de alzada en cuya sentencia se establece de acuerdo con el numeral 2 del Art. 216 reformado del Código del Trabajo que por no tener doble jubilación le corresponde por pensión jubilar 30 dólares mensuales, esto es la suma de U.S.D 1.290,00 por cuarenta y tres pensiones, desde el 7 de marzo del 2003 hasta abril del 2006, a lo que se añadirán los intereses que le correspondan conforma dispone el artículo 614 ibídem, pensión jubilar que debe ser pagada durante toda la vida del accionante. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el actor se conformó con dicho fallo, no obstante que no acepta el pedido contenido en el numeral 8 de su demanda para que se le reconozcan USD 30.000,00 como fondo global de jubilación patronal; y, que tampoco se ha manifestado en ningún sentido acerca de la suma de USD \$ 18.30.52 (sic) establecida por el Juez a-quo por el mismo concepto, por lo que queda sin ningún valor. **4.2.-** La excepción constante en el inciso segundo del numeral 2 del Art. 216 del Código del Trabajo contiene la facultad legal para que los gobiernos seccionales, municipios o consejos provinciales, mediante ordenanza, establezcan los valores mínimos que constituirán las pensiones de sus jubilados, acto legislativo seccional no probado en el caso que se juzga. La municipalidad de Manta al suscribir el acta de finiquito singularizada en el numeral 4.1. de este fallo no se refiere a la aplicación de la Ordenanza Municipal que afirma haberse dictado en el memorial de casación, pero que no consta justificada en autos, sino que procede a la aplicación del Art. 219 (hoy 216) del Código del Trabajo, quedando por tanto desvanecido el vicio atribuido al fallo de segundo nivel.

**4.2.-** En consecuencia, esta Sala estima que el pago de la suma de dinero mencionada ut supra por concepto de jubilación, ha sido resuelta adecuadamente en la sentencia atacada, con lo que queda en claro que en ella no se ha infringido ninguna norma de derecho. **4.3.-** El derecho procesal Ecuatoriano fundamenta la valoración conjunta de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma que exprese cuales son dichas reglas, dando al juzgador la facultad de analizar las pruebas aportadas por las partes y formar su convicción de acuerdo con el consejo de su conocimiento y experiencia, proceso lógico - jurídico que a juicio de esta Sala si contiene el fallo del Tribunal de alzada, de lo que deviene en infundada la censura formulada por la parte demandada. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad de Manta a través de su Alcalde y Procurador Síndico, confirmando sentencia del Tribunal ad quem en los términos del número 4.1 del considerando cuarto de esta fallo. Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 956-06**

**ACTOR:** Marcos Narciso López.

**DEMANDADO:** Municipio de Manta.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 13 de junio del 2008; las 08h35.

**VISTOS:** La Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo expide su fallo el 13 de abril del 2006, mediante la que acepta parcialmente la demanda y reforma la de primer nivel, en el juicio iniciado por Marcos Narciso López en contra del Municipio de Manta representado por el Alcalde Jorge Zambrano Cedeño y el Procurador Síndico Gonzalo Molina Meléndez. En desacuerdo con la sentencia, interponen recurso de casación el actor, los demandados y el Director Regional de la Procuraduría General del Estado. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón del sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia del 11 de octubre del 2007; las 09h10. **SEGUNDO:** Los recurrentes basan sus

impugnaciones en las infracciones que señalan en cada uno de sus memoriales: **Del Actor:** los artículos: 35 (numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6) y 272 de la Constitución; 4 y 219 del Código del Trabajo; 1588 y 1045 del Código Civil. 52 de la Ley de Modernización del Estado: 25 del Reglamento General de la Ley de Modernización del Estado.- Funda su recurso en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos que censura son: **2.1.** La indebida aplicación de las normas de carácter social como son el artículo 35 de la Constitución y que se replica en el Código del Trabajo que también consagra la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.- **2.2.** La aceptación que hace la sentencia de que la liquidación se ajuste a la ordenanza municipal, incurriendo en la indebida aplicación del artículo 52 de la Ley de Modernización del Estado y contrariando el principio de la supremacía de la Constitución conforme dispone su artículo 272.- **2.3.** La aprobación de entrega del terreno no cumple con las disposiciones constantes en el acta transaccional y en el contrato colectivo.- **De los Demandados:** Los artículos: 228 de la Constitución; 219 del Código del Trabajo; 1561 del Código Civil; 115 del Código de Procedimiento Civil.- Funda su recurso en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales puntos que constan en el escrito de casación son: **2.4.** La sentencia del Tribunal de alzada atenta contra el artículo 228 de la Constitución porque “*sobrepone una ley muerta sobre una ordenanza*” en relación a la aceptación de la Ley de Modernización del Estado y su reglamento por sobre la ordenanza municipal; **2.5.** El infundado reconocimiento del derecho del actor a percibir la jubilación patronal en los términos del artículo 219 del Código del Trabajo, inaplicando la Ordenanza del 10 de diciembre del 2001 que regula la jubilación patronal y la pensión jubilar de los trabajadores municipales.- **2.6.** La indebida aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil que dispone la obligación de que el juzgador ajuste su evaluación a la sana crítica.- **Del Director Regional de la Procuraduría General del Estado,** los artículos: 606 del Código del Trabajo.- Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. El punto único que ha reprochado es la inaplicabilidad (sic) del artículo 606 del Código del Trabajo argumentando que la misma sentencia reconoce que se le han pagado sus derechos al trabajador. **TERCERO:** La Sala ha procedido a analizar las acusaciones contenidas en el recurso de casación para confrontarlos con la sentencia y los recaudos procesales pertinentes, a partir del ordenamiento vigente, de lo que aparece: **3.1.** El punto central de las argumentaciones que presentan los recurrentes en contra de la sentencia de segundo nivel está en las diversas apreciaciones que hacen sobre las normas legales y reglamentarias que amparaban al “retiro voluntario” dentro del Municipio de Manta en la fecha en que lo efectúa el actor, de donde devienen las consecuencias jurídicas, o sea, los derechos que deben reconocérsele, pues cada uno de ellos ataca según sus puntos de vista, como se ha anotado en el considerando segundo de este fallo; pero que en todo caso obligan al análisis de la normativa en relación a: **i)** Artículo 52 de la Ley de Modernización del Estado, privatizaciones y prestaciones de servicios públicos por parte de la iniciativa privada, **ii)** Artículo 25 del reglamento a la mencionada ley, **iii)** Ordenanzas expedidas por el Municipio de Manta el 30 de abril del 2000, la primera reformativa del 13 de septiembre del 2002 y la segunda reformativa del 3 de noviembre del 2003; **iv)** Artículo 228 de la Constitución. El plazo legalmente establecido para ser beneficiario de la

compensación para los trabajadores del sector público que no sean de libre remoción, está señalado por el artículo 52 de la Ley de Modernización, en 18 meses contados desde la publicación del reglamento a la ley, la que se produce el 2 de diciembre de 1994, (hasta el 2 de junio de 1996), reglamento que además dispone en su artículo 25 que tal compensación por separación voluntaria “*podrá ser aplicada hasta 48 meses después de que fenezca el plazo determinado en dicha disposición legal*”, esto es hasta el 2 de junio del 2000, en la especie, el actor renuncia el 4 de julio del 2003, fecha en la que ya no podía aspirar a que se le reconozca esta compensación.- La última ordenanza expedida por el Municipio de Manta para reglamentar el Plan de Renuncia voluntaria de su personal, determina en el artículo 8 los montos de las liquidaciones, estableciendo que se ha de pagar hasta un techo de 9.060 dólares para los quince años o más de servicios, que es lo que le correspondía al accionante por haber laborado 25 años 9 meses 7 días, y que es lo que efectivamente consta que se le ha cancelado en el literal c) de la cláusula segunda del acta de finiquito constante a fs. 71 - 73 del primer cuaderno. De manera que el régimen jurídico para la compensación por renuncia voluntaria en el caso concreto de Marcos Narciso López es claro y ha sido debidamente aplicado por el Tribunal ad quem, cuando dice: “*Que en las circunstancias anotadas es improcedente el reclamo de valores en base de la Ley de Modernización del Estado, dado que el actor por su renuncia percibió la suma de USD\$9.060, mientras que por bonificación estipulada en el Artículo 25 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo la suma de USD\$1.262,70, totalizando USD\$10.322,70, por lo que no procede lo reclamado por el actor en los numerales 1 y 4 de la demanda*”, tanto mas que la vigencia de la ordenanza aplicada es reconocida en el texto de su renuncia porque lo manifiesta así de manera expresa, para acogerse al Plan determinado en la ordenanza municipal aprobada por el Concejo Cantonal de Manta, con lo que se desestiman los reclamos sobre el tema que han presentado tanto el actor como los demandados. Así también se concluye que, siendo claro el ordenamiento que debe aplicarse, no cabe la invocación de la institución pro laboro que hace el actor, a la que debe acudir en caso de duda, pero como se aprecia del análisis realizado, no existe duda sobre las normas que rigen este punto. **3.2.** En relación con la jubilación patronal, los personeros del Municipio de Manta acusan a la sentencia de alzada porque aseguran que ha aplicado indebidamente el artículo 216 del Código del Trabajo cuando en la parte final del considerando QUINTO reconoce al trabajador su derecho a percibir las “*pensiones jubilares constantes en el punto 8 de la demanda, [...] al no existir constancia de que el actor se encuentra percibiendo doble jubilación, corresponde al accionante USD\$30,00 mensuales a partir del 8 de julio del 2003*” criterio que es aceptado por esta Sala con base del siguiente análisis: **i)** La norma invocada establece como requisito para la existencia del derecho del trabajador a esta jubilación haber “*prestado servicios, continuada o ininterrumpidamente*” por 25 años o más, y en la especie se ha demostrado de manera repetitiva que el actor ha cumplido un período de trabajo mayor al establecido, con lo que su derecho debe hacerse efectivo; **ii)** Una vez declarada la existencia del derecho, el beneficiario puede escoger una de las opciones: a) Una pensión mensual permanente (numerales 1 y 2) o, b) La solicitud de un depósito en el IESS (numeral 3) o, c) La entrega de un fondo global sobre la base de un cálculo actuarial (numeral 3); **iii)** En este caso, el trabajador manifiesta en el numeral 8 de su demanda que su voluntad

es percibir la jubilación patronal que la estima en quince mil dólares, pero de autos no consta que se ha cumplido con lo preceptuado por el último inciso del numeral 3 del tantas veces mencionado artículo 216 *“El acuerdo de las partes deberá constar en acta suscrita ante notario o autoridad competente judicial o administrativa, con lo cual [...]”* por lo que es infundado (porque se verifica la sola voluntad del actor) e improcedente (porque no cumple con lo dispuesto en el ordenamiento) que la institución municipal le cancele un fondo global, debiéndole pagar únicamente la pensión mensual de jubilación mientras dure su existencia, la que se acepta fijarla en USD 30,00, porque es imposible realizar la liquidación ya que de autos no constan los datos que se requieren para determinar el “haber individual de jubilación” conforme las reglas del Código Laboral, esto es, el fondo de reserva y la remuneración percibida en los últimos cinco años. En cuanto al reproche que hace el recurrente de que en la liquidación no se ha descontado los aportes patronales realizados por el I. Municipio de Manta, la Sala se remite al texto del artículo 216 del Código del Trabajo que en el segundo inciso del numeral 4 dispone que *“el empleador tendrá derecho a que del fondo de jubilación formado de acuerdo con la regla 1, se le rebaje la suma total que hubiere depositado en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social”*, evento que no se adecua al caso juzgado, por lo que devienen en infundada la reclamación en este punto. Así también se rechaza el reproche del Municipio de Manta en cuanto se refiere al pago del “Bono por renuncia y jubilaciones” que asevera se ha estipulado en el artículo 25 del Contrato Colectivo, porque dice se ha liquidado en base de la remuneración y no del sueldo, debiendo manifestar en forma categórica que la liquidación que hace el Tribunal de alzada no se basa en ninguno de los dos conceptos porque en cuanto al “retiro voluntario” acepta la liquidación efectuada en base de la ordenanza y respecto de la “jubilación patronal” que se le debe pagar al accionante se señala la cantidad de USD 30,00 mensuales, sin que por lo tanto tenga fundamento la censura. Finalmente, en este tema, el Tribunal de segundo nivel reconoce al trabajador su derecho a percibir la suma de USD 1.000,00 conforme se ha estipulado en el artículo 26 del Contrato Colectivo, sobre lo que no hay reclamo de los demandados, por lo que queda en firme la decisión. **3.3.** Respecto del reclamo que hace el actor sobre su derecho a la entrega de un lote de terreno en la ciudadela “Marbella”, la Sala encuentra que no se ha puntualizado de que manera la sentencia del Tribunal ad quem ha aplicado indebidamente el artículo 1588 del Código Civil, ya que si consta en el texto del fallo que le debe ser entregado, por lo que no se acepta la impugnación en este punto. **3.4.** En cuanto a la protesta que hace el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en contra de la sentencia, porque dice, ha inaplicado el artículo 606 del Código del Trabajo, indicando en el epígrafe “Cuarto” de su memorial que en el *“numeral Tercero de la sentencia de la que se impugna toda vez que se cumplió con todos los emolumentos”* (sic), pero la norma invocada no trata del pago sino que se refiere a la “Prohibición de suscitar incidentes”, estableciendo que no será motivo de nulidad el hecho de que en la tramitación se presenten otros derechohabientes; y aun en la numeración anterior, que corresponde al artículo 609 actual, “Recurso de apelación” no se refiere a las alegaciones contenidas en el memorial de censura, por lo que esta Sala concluye que la queja de ilegalidad en este punto no ha sido debidamente fundamentada, todo lo que conduce al rechazo del recurso de casación que ha presentado la Procuraduría General del

Estado de la provincia de Manabí. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza los recursos de casación interpuestos tanto por el actor y el demandado, así como del Director Regional de la Procuraduría General del Estado; y deja en firme la decisión del Tribunal de alzada, por lo que el Municipio de Manta a través de sus personeros legales debe a Marcos Narciso López 1. USD 1.000,00 por una sola vez, de acuerdo al derecho reconocido en el artículo 26 del Cuarto Contrato Colectivo; 2. La cantidad mensual de USD 30,00 mientras viva desde la fecha de su salida de la institución, por lo que debe liquidarse el monto a pagar por pensiones devengadas desde la fecha de su renuncia, esto es el 4 de julio del 2003 más los intereses conforme ordena el artículo 614 del Código del Trabajo; 3. Un terreno en la urbanización “Mar Bella” en cumplimiento del artículo 42 del Cuarto Contrato Colectivo y acta transaccional suscrita el 5 de febrero de 1996.- Sin costas en esta instancia.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.-Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

No. 1055-06

**ACTOR:** Cabezas Proaño Vidal.

**DEMANDADO:** Consorcio Global Trans y otros.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 23 de junio del 2008; las 08h25.

**VISTOS:** La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito expide sentencia el 7 de septiembre del 2006, mediante la que confirma la de primer nivel que aceptó parcialmente la demanda iniciada por Vidal Erasmo Cabezas Proaño en contra de César Francisco López Vega, Luis Enrique Tarco Sangucho, Carlos Poveda y Carlos Díaz, por sus propios derechos y en las calidades de Gerente General del Consorcio Global Trans. Gerente de la Cooperativa de Transporte Calderón, Gerente Operativa del Corredor e ingeniero de Mantenimiento del Consorcio Global Trans. Respectivamente y por la solidaridad establecida en el artículo 36 del Código del Trabajo. Inconforme con este fallo, el actor presenta recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política

del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo de causas constante en autos. El recurso fue aceptado al trámite en providencia del 29 de agosto del 2007; las 08h40. **SEGUNDO:** El recurrente afirma que la sentencia del Tribunal ad quem infringe los artículos: 24 (numeral 17) de la Constitución Política del Ecuador; 7 y 233 del Código del Trabajo; 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil.- Funda su recurso en la tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de la impugnación es la negación del derecho del actor para percibir la indemnización prevista en el artículo 233 del Código Laboral. **TERCERO:** La Sala ha procedido a examinar la sentencia cuestionada y los recaudos procesales pertinentes, a fin de comprarlos con el ordenamiento jurídico y determinar si contiene los vicios de ilegalidad conforme asegura el casacionista, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La censura del recurrente se inicia en la valoración de la prueba que hace la sentencia de segundo nivel, porque asegura que al haber omitido los preceptos jurídicos en esa apreciación, se han dejado de aplicar las disposiciones contenidas en el numeral 17 del artículo 24 de la Constitución y el artículo 7 del Código del Trabajo, todo lo que ha conducido a negarle la indemnización por cuanto fue despedido después de que se había presentado el proyecto de contrato colectivo, lo que esta prohibido por el Código Laboral. La parte final del considerando SEXTO de la sentencia recurrida, niega en efecto, la indemnización del artículo 233 ibidem, “al no constar demostrado con la formulación de la prueba pertinente la presentación del proyecto de contrato colectivo al Inspector del Trabajo”, aserto con el que concuerda esta Sala porque se ha verificado que en las aportaciones probatorias no consta una que permita al juzgador conocer de que tal hecho se ha producido, tanto más que se ha persistido en el examen documental debido a la insistencia del reclamo que se incluye en el memorial de casación, cuando dice en el tercer inciso de fs. 26 vta. del segundo cuaderno “De fojas 118 del proceso, consta la notificación con el Primer Proyecto del Contrato Colectivo [...]”, pero en el proceso no se ha llegado a tal número de folio, el expediente de primer nivel tiene 115 fojas, discrepancia que demuestra que no hay en los autos ninguna constancia sobre este punto, por lo que se confirma el fallo de alzada que rechazó esta pretensión. **3.2.** Ha quedado demostrada la falta de fundamento procesal y probatorio para reclamar la indemnización dispuesta en el artículo 233 del Código del Trabajo, lo que a la vez genera que la invocación de las garantías constitucionales y legal de protección al trabajador resulten inoficiosas: el principio de la Carta Política dice que toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales para obtener la tutela de sus derechos, pero en el caso que se analiza no se ha demostrado el derecho; y en cuanto a la norma legal del artículo 7 del Código del Trabajo, que dispone que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, se ha de aplicar la que más favorezca al trabajador, lo que no ocurre en el caso sub júdice porque hay certeza de la inexistencia de derecho de Vidal Cabezas Proaño para percibir la indemnización que solicita. Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por el actor y confirma la sentencia del Tribunal de segunda instancia.- Sin costas en este nivel.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo

Jaramillo y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.-Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 1061-06**

**ACTOR:** Constante Carrera Silvia.

**DEMANDADO:** Club Deportivo Espoli.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 17 de julio del 2008; las 08h05.

**VISTOS:** Inconforme con la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, que confirma en todas sus partes la de primer nivel, la actora, Silvia Janeth Constante Carrera, presenta recurso de casación dentro del juicio laboral que le sigue al Club Deportivo “ESPOLI”, representado por su Presidente, el General de Policía José Antonio Vinueza Jarrín. Siendo el estado el de resolver, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia del 18 de octubre del 2007; las 08h20. **SEGUNDO:** La casacionista afirma que la sentencia de alzada infringe los artículos: 35 (numeral 11) de la Constitución Política; 7, 19 (literal i) 40, 41, 52, 55 (numerales 2 y 4) 74 (inciso segundo) 181, 188, 189, 596 del Código del Trabajo; 114, 115 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. El principal aspecto cuestionado en el memorial de casación es el reconocimiento que hace el fallo de segundo nivel de que el Contrato de Trabajo que existió entre las partes es “indefinido” porque esto da lugar, por una parte, a la falta de aplicación de los artículos 189, 181 y 596 del Código del Trabajo y de las normas de la Constitución y de la misma ley de la materia que protegen al trabajador; y, por otra parte, esta falta de aplicación también se ha producido respecto de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, lo que ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia, que no reconoce a la vinculación jurídica de trabajo como un “Contrato a plazo fijo”. **TERCERO:** Las acusaciones que hace la recurrente han servido de base a esta Sala para examinar la sentencia del Tribunal ad quem y los recaudos procesales pertinentes a fin de confrontarla con el ordenamiento jurídico vigente, con la finalidad de cumplir con el objeto de la casación que es el control de la legalidad, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La casación es un recurso extraordinario, de rigurosa

formalidad que exige la sujeción a los cánones de la técnica jurídica para la justificación de los reproches en contra de la sentencia acusada. Cada una de las causales versa de manera puntual sobre una clase de lesión de la norma jurídica, cuya expresión debe incluir el vicio que se le imputa. El recurso interpuesto funda la acusación en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación en relación a las mismas normas, por lo que es necesario, de manera previa, establecer, según la técnica de casación, los límites entre estas dos causales. **3.2.** En el caso concreto de la primera causal la acusación es sobre la violación directa de la norma sustantiva, es el vicio *in indicando*, que implica la discrepancia sobre la concepción de esa norma, es decir se acusa únicamente al sentido abstracto del artículo que no ha sido aplicado y ha producido el error jurídico, sin que en esta causal se cuestionen ni los hechos ni la forma de valoración; se asume entonces que en relación a las normas sustantivas lesionadas por la causal primera no hay discrepancia sobre los hechos y la tasación de la prueba, lo que se produce es una violación de puro derecho que se denomina error *juris in iudicando*. Por su parte, la causal tercera se refiere a la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han conducido a la falta de aplicación de normas sustantivas, esta causal provoca el vicio *in procedendo* porque se refiere a las normas de procedimiento, se produce una violación directa de las normas de valoración de la prueba y una indirecta de la norma sustantiva, como consecuencia de la lesión de esas disposiciones adjetivas o sea de errores en la valoración de la prueba, denominándose error *facti in iudicando*. En contraposición de lo indicado en la causal primera que ataca a la concepción o a lo abstracto de la norma y se acepta la valoración de la parte fáctica, aquí se acusa de falta de aplicación de preceptos jurídicos de valoración de la prueba o sea se cuestiona la forma de valorar los hechos, por lo que no se puede acusar a los mismos preceptos sustantivos por las dos causales y toda vez que en el caso que se analiza se ataca a la valoración de la prueba y no al sentido abstracto de la norma, se rechaza la lesión directa de los artículos 181, 188 y 596 del Código del Trabajo. **3.3.** Para concretar el análisis entonces es necesario remitirnos a la causal tercera en cuanto a la acusación de falta de aplicación de los artículos 114 y 115 del Código de Procedimiento Civil, la Sala anota que tales disposiciones no contemplan reglas concretas a las que debe ceñirse el juzgador, el primero se refiere a facultad de probar lo alegado o de aportar otras pruebas en contra de lo aseverado por la contraparte, mientras que el segundo artículo establece la obligación del juzgador de ajustar su evaluación a “las reglas de la sana crítica” pero sin determinar cuáles son esas reglas que se deben observar, ni se las ha incluido de manera taxativa en ninguna otra norma adjetiva. Doctrinariamente la sana crítica es el camino que recorre el Juez en el análisis de las aportaciones probatorias sin inclinarse ni a la rígida prueba tasada ni a la libre valoración, sino que cumple con el proceso lógico jurídico que le permite conformar el criterio basado en sus conocimientos y en su experiencia. No ha existido por lo tanto una transgresión a la normativa vigente para valorar las pruebas, cuando el juzgador ha cumplido con la sana crítica. **3.4.** Adicionalmente a la acusación de falta de aplicación de los artículos 114 y 115 asegura la recurrente, ha conducido a la violación indirecta de los artículos 189, 181 y 596 del Código del Trabajo, porque se los ha dejado de aplicar a partir de la equivocada valoración de la relación laboral existente entre los litigantes. La infracción acusada se basa en la falta de aplicación de la

penalización por la terminación anticipada de un contrato a plazo fijo, para lo que era indispensable demostrar la existencia de ese contrato a plazo fijo, pero el examen del acervo procesal permite verificar que la vinculación de trabajo entre los litigantes es de tiempo indefinido, porque el contrato inicial se lo ha suscrito el 10 de octubre del 2000 por un año y al no haber existido otro instrumento jurídico que lo sustituya a lo reforme, causan efecto las disposiciones legales vigentes que le convierten en un contrato por tiempo indefinido, como bien ha reconocido la sentencia de alzada en el considerando QUINTO “*El convenio de trabajo celebrado entre los contendientes superó el tiempo mínimo de duración de los contratos a plazo fijo, esto es de dos años, convirtiéndose en contrato por tiempo indefinido según el Artículo 184 inciso segundo ibídem*”, desechándose por lo tanto, en este punto, el reclamo de la actora. **3.5** Las disposiciones protectoras al trabajador que ha invocado la recurrente no son aplicables a su caso porque frente a la existencia de normas expresas como se manifiesta en el numeral 3.1 de este fallo, no se ha provocado ninguna duda respecto de su aplicación. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la actora Silvia Constante Carrera y confirma en consecuencia la sentencia de segundo nivel.- Sin costas en la instancia de casación.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 1233-06**

**ACTOR:** Villacís González Jorge.

**DEMANDADA:** Fábrica Vicuña Cía. Ltda.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 8 de julio del 2008; las 08h20.

**VISTOS:** La Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 11 de septiembre del 2005; a las 10h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Jorge Anibal Villacís González en contra de Elías Zoldan Fogel y Abraham Zoldan, propietario y Gerente General de la Fábrica Vicuña Cía. Ltda., sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la parte demandada que presenta recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la

República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. Esta Sala en providencia del 18 de octubre del 2007; a las 08h30, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** Asevera el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 216 No. 5, 113, 115 y 208 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 35 No. 5 y 119 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 596 del Código del Trabajo; Arts. 2348 y 2362 del Código Civil. Sustenta el recurso en las causales primera, segunda, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Su impugnación se contrae a los siguientes puntos: **1.-** Falta de aplicación del Art. 35 No. 5 de la Constitución Política de la República, en relación con los Arts. 2348 y 2362 del Código Civil, que se refieren a la transacción. **2.-** El Tribunal de alzada no ha realizado una valoración conjunta de la prueba, inaplicando los Arts. 113, 115 y 208 del Código de Procedimiento Civil y el Art. 596 del Código del Trabajo. **TERCERO:** Luego de la confrontación realizada entre la sentencia impugnada, el memorial de censura y los recaudos procesales con el ordenamiento jurídico vigente, la Sala manifiesta lo siguiente: **3.1.-** El Derecho Laboral Ecuatoriano se fundamenta en los principios del Derecho Social, de allí el carácter protector del Estado para el trabajador, por considerarlo la parte más débil de la relación laboral, y para el caso de duda sobre el alcance de las normas al momento de aplicarlas, la obligación de juzgadores y administradores de hacerlo en el sentido más favorable a los derechos del trabajador. **3.2.-** El recurrente censura al fallo del Tribunal de alzada por falta de valoración de la prueba, sobre la que es menester señalar lo dispuesto en el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil: “La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantivas para la existencia o validez de ciertos actos”, de lo que se deduce que el sistema procesal ecuatoriano funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma jurídica que taxativamente señale cuales son dichas reglas, quedando por tanto facultando al juzgador para realizar el análisis de las pruebas aportadas por las partes mediante la aplicación de su conocimiento jurídico y el consejo de su experiencia en la conformación de su criterio, que lo expresará en forma motivada en su fallo. En este juicio, el Tribunal de alzada, en forma amplia analiza las pruebas aportadas por las partes a lo largo de los considerandos quinto, sexto y séptimo de su sentencia, debiendo destacarse que el acta transaccional constante a fs. 30 y 31 ha servido conjuntamente con la comunicación de fs. 34 y su listado adjunto y el memorando No. 008-SSL del 24 de febrero del 2006 y el acta de fs. 40, para probar el despido intempestivo de que ha sido objeto el trabajador, sin que en nada se afecten los conceptos transcritos por el demandado en relación con la transacción. Por lo dicho, esta Sala no encuentra ningún hecho que haga presumir la existencia de los vicios acusados por la parte demandada, por el contrario, se ha constatado que el Tribunal de alzada ha dictado su fallo apegado al Derecho Social y al Derecho Laboral que nos rige. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el señor Elías Zoldan Fogel, Gerente General de la Empresa Vicuña Cía. Ltda., y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 21-07**

**ACTOR:** Telmo Camilo Pozo Gonzabay.

**DEMANDADO:** Luis Felipe Abudd Romero.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 23 de junio del 2008; las 09h20.

**VISTOS:** La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 16 de agosto del 2006; a las 08h44, dicta sentencia de mayoría en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Telmo Camilo Pozo Gonzabay en contra del Condominio Mar Bravo de la ciudad de Salinas, en la persona del Ing. Luis Felipe Abboud Romero, administrador del condominio, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo de las mismas que presentan recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causa cuya razón obra de autos. La Sala en auto del 15 de noviembre del 2007; a las 09h35, analiza los recursos, aceptando a trámite únicamente el interpuesto por el accionado. **SEGUNDO:** Asegura el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 23 ordinal 27; y 24 ordinales 1, 13 y 14 de la Constitución Política; y Art. 18 reglas primera y segunda; 32 y 1729 del Código Civil; Art. 113, 114, 115, 274, 314 y 1014 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 621 y 622 del Código del Trabajo. Funda su recurso en las causales primera, segunda, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos de la censura son: **2.1.-** No se ha tomado en cuenta que el presente juicio se inicia con la aceptación a trámite de la demanda cuando se encontraba pendiente la resolución del visto bueno solicitado por el Administrador del Condominio Mar Bravo, con lo que se produjo, a juicio del casacionista, una violación de trámite que afecta a la validez jurídica del procedimiento, por haber dejado de aplicar lo dispuesto en los Arts. 1014 y 1314 del Código de Procedimiento Civil, norma última que dispone que encontrándose recurriendo un término éste no puede interrumpirse ni suspenderse, normas que al dejarse de aplicar provocan la nulidad del proceso por violación de trámite que expresamente solicita se lo declare. **2.2.-** Que el Administrador del Condominio

Mar Bravo que tiene la representación legal, jamás procedió al despido intempestivo del accionante, ya que el 31 de mayo del 2004, lo que se produjo fue la notificación del visto bueno, y la suspensión de las relaciones de trabajo que constituye una facultad del inspector del trabajo sin que aquello signifique despido intempestivo, hecho que al no ser tomado en cuenta por el juzgador de segundo nivel se han dejado de aplicar las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba, conforme el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil lo cual llevó a una indebida aplicación de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo. **2.3.-** Al expresar la sentencia su fundamento solo en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, demuestra una falta de motivación de la misma ya que parte de un falso supuesto de despido intempestivo, violando lo dispuesto en el ordinal 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador que obliga al juzgador a motivar su resolución. **TERCERO:** Luego del estudio realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, la Sala concluye: **3.1.-** Al contener el memorial de censura la acusación al fallo del Tribunal de alzada de no haber tomado en cuenta la existencia de actos violatorios del procedimiento que acarrearán la nulidad procesal, y constituyendo dicho vicio, de existir, excluyente de los demás alegatos, corresponde a la Sala determinar si dichos actos procesales se encuentran o no presentes en el juicio. El casacionista sostiene que el fallo atacado contraviene lo dispuesto en el Art. 314 (hoy No. 310) del Código de Procedimiento Civil al no tomar en cuenta que la suspensión del trámite de visto bueno que se encontraba tramitándose en la Inspectoría del Trabajo y aceptar a trámite el Juez a quo la demanda, se produjo una violación del trámite. El Art. 314 (hoy 310) antes enunciado dispone: "En ningún caso, que sea de los expresamente determinados en esta sección, podrán suspenderse o prorrogarse los términos. En consecuencia, al principiar el decurso de un término continuará sin interrupción hasta su fenecimiento, no obstante cualquier solicitud o incidente, ni aun de los de previo y especial pronunciamiento, y sin que pueda el Juez decretar la suspensión, ni producirse ésta de hecho...", por su parte, el Art. 303 *ibidem*, define el vocablo término de la siguiente manera: "Se llama término el período del tiempo que concede la ley o el Juez, para la práctica de cualquier diligencia o acto judicial.", el visto bueno es un trámite mediante el que, cualquiera de las partes que intervienen en el contrato individual de trabajo, pueden comparecer ante el Inspector del Trabajo de la provincia a solicitar se les conceda para dar por terminada la relación de trabajo, previo el trámite debidamente reglado en el Art. 621 del Código Laboral, dentro del que deberá el solicitante probar que se han cometido los hechos que constituyen las causales de los Arts. 172 y 173 *ibidem*, trámite que en ningún caso puede ser considerado un término como equivocadamente sostiene el recurrente, y peor considerar que la inhibición del Inspector a continuar su trámite en conocimiento de que se ha iniciado el juicio laboral ante el Juez provincial del trabajo, pueda ser considerado un hecho que violenta el trámite en los términos de la norma adjetiva enunciada ni de la contenida en el Art. 1014 *ibidem*, por lo que, la Sala no encuentra ningún hecho que pueda determinar la nulidad del proceso, estableciendo que bien ha hecho el Tribunal de alzada al declarar su validez. **3.2.-** El sistema procesal Ecuatoriano, fundamenta la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma legal que en forma taxativa señale cuales son dichas reglas, facultando al juzgador para que con análisis de las pruebas aportadas por

las partes, la aplicación de sus conocimientos y el consejo de la experiencia, en un proceso lógico-jurídico incline su convicción que motivadamente expresará en su sentencia, procedimiento que a juicio de la Sala si observa el fallo censurado. **3.3.-** Al haber iniciado el trámite de visto bueno el casacionista en contra del trabajador Telmo Pozo Gonzabay con suspensión inmediata de la relación laboral, y haberse inhibido el Inspector del Trabajo de seguir en su conocimiento y por tanto no haberle concedido el visto bueno para dar por terminada la relación laboral, debía reintegrarle a su trabajo, situación que al no producirse, evidencia la voluntad unilateral del empleador de dar por terminadas la relación laboral, y por consiguiente el derecho del trabajador a las indemnizaciones respectivas. Por las razones expuestas esta Sala de lo Laboral y Social ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el accionado, y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, que dispone la entrega del valor consignado como caución al señor Telmo Camilo Pozo Gonzabay.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.-Quito, julio 31 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

#### No. 199-07

**ACTORA:** Moposita Curipallo Elvia.

**DEMANDADO:** I.E.S.S.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 19 de mayo del 2008; las 0845.

**VISTOS:** La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Elvia María Moposita Curipallo en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en la persona de su Director General y como tal representante legal y del señor Procurador General del Estado, sentencia que confirma la recurrida que acepta parcialmente la demanda y que, al ser notificada a las partes, ha merecido el desacuerdo del demandado Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social I.E.S.S., cuyo Director General y representante legal Dr. Ernesto Gregorio Díaz Jurado interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en el

Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO:** El casacionista sostiene que el fallo censurado infringe los Arts. 188, 185 y 581 del Código del Trabajo; Arts. 115 y 275 del Código de Procedimiento Civil; Art. 18 del Código Civil; Arts. 6, 24 y 25 del Contrato Colectivo de Trabajo; y Resolución 17-A de la Comisión Interventora del I.E.S.S. del 27 de enero de 1999. Sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Arts. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos en los que fundamenta la impugnación son: **2.1.-** El fallo de segundo nivel al determinar el monto de la remuneración para el cálculo y liquidación de las indemnizaciones con todos los rubros que se encuentran comprendidos en el primer inciso del n. 14 del Art. 35 de la Carta Magna en concordancia con el Art. 95 del Código Laboral, hizo una indebida interpretación del Art. 6 del Contrato Colectivo que manda que en caso de violación de la estabilidad laboral el patrono debe pagar una indemnización de acuerdo con el tiempo de servicio, en *sueldos impositivos* cuyos componentes son: el sueldo básico, el subsidio familiar y las horas extraordinarias, y dejó de aplicar la norma constitucional que garantiza la contratación colectiva legalmente celebrada. El I.E.S.S. canceló el valor total de las indemnizaciones en aplicación de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo y Art. 6 del Contrato Colectivo como consta en el boletín incorporado a fojas 115 del proceso. **2.2.-** El fallo de segundo nivel ordena que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social pague el valor de treinta dólares mensuales como pensión vitalicia a favor de la accionante por jubilación patronal, sin tomar en cuenta que dicho derecho ha sido concedido a la ex - trabajadora por el I.E.S.S. mediante Acuerdo del 27 de febrero del 2003 que establece una pensión mensual de USD. 40,25 dólares por haber laborado 28 años 3 meses y 20 días, pensión superior a la establecida en el fallo cuestionado y que por tanto duplica el pago de dicho valor en una indebida aplicación del Art. 219 del Código del Trabajo. **TERCERO:** Esta Sala luego de realizar el análisis y estudio de la sentencia cuestionada y el memorial de censura en confrontación con el ordenamiento jurídico, previa revisión del proceso en garantía de su legalidad, concluye: **3.1.-** Sobre la primera censura formulada con relación al despido intempestivo y la liquidación de indemnizaciones, en la sentencia los juzgadores de instancia han hecho un análisis de este punto de la litis y han establecido que en dicha liquidación no se ha tomado en cuenta la remuneración mensual que percibía la actora, la que ha sido de \$ 223.98, que la Jueza inferior realizó la liquidación considerando que la remuneración era de solo \$ 173.98, pero que la demandante no apeló de este fallo. El recurrente dice que la liquidación se debía hacer conforme al *sueldo impositivo*, según lo establece el inciso segundo del Art. 6 del Contrato Colectivo y que con ello se ha infringido el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política; la Sala estima que lo estipulado en un contrato de trabajo no puede desconocer o encontrarse por debajo de los mínimos que establece el Código del Trabajo y, si de hecho así se ha establecido, tales estipulaciones no tendrán ningún valor porque estarían en contra de los principios de amparo hacia el trabajador establecidos por la legislación social y consagrados en la Constitución Política, como son el de intangibilidad, irrenunciabilidad de derechos y el in dubio pro operario. Consecuentemente, la sentencia objeto de la censura no ha infringido los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo, ni el Art. 6 del Contrato Colectivo que es perjudicial para el trabajador, puesto que las

indemnizaciones por despido intempestivo tienen que ser calculadas teniendo como base la remuneración mensual conforme a los citados artículos y no el *sueldo impositivo*. Menos aun puede aseverarse que se ha infringido el Art. 35 No. 14 de la Constitución Política. **3.2.** En lo referente a la jubilación, lo resuelto en el considerando sexto de la sentencia impugnada que confirma el considerando octavo del fallo inferior, constituye aplicación explícita y correcta del Art. 216 del Código del Trabajo; se anota que la parte demandada ha presentado extemporáneamente, una vez dictado el fallo de segunda y última instancia, dos documentos (fs. 155 y 156) mediante los cuales se conoce que conforme al anterior Art. 216 ha practicado la liquidación para establecer la pensión jubilar de \$ 40.24, que será pagadera a partir del 2002-03-21. sin embargo no ha justificado el pago de dicha pensión. **3.3.** El Art. 115 del Código de Procedimiento Civil sobre la valoración de la prueba, establece la facultad de los jueces para apreciar y valorar la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica y aunque no se establece cuales son esas reglas, es obvio que se refieren al buen juicio, a la experiencia y al análisis lógico y pormenorizado de los aportes probatorios que proporcionan las partes litigantes, para con base en estos elementos formar su criterio y resolver la litis. En el caso en examen no se ha justificado que los juzgadores hubieren infringido el mencionado artículo. Por las razones expuestas, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación por no tener fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.

Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

No. 261-07

**ACTOR:** Navas Chávez Carlos.

**DEMANDADA:** Hidropaute.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 27 de mayo del 2008; las 08h20.

**VISTOS:** La Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, el 18 de diciembre del 2006; a las 17h50, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el Ing. Carlos Luis Navas Chávez en contra de la Compañía de Generación Hidroeléctrica Paute HIDROPAUTE S. A., en la persona del Ing. René Morales Cardoso, Presidente Ejecutivo y

como tal, representante legal, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del actor que presenta recurso de casación que le fuera negado por el juzgador de segundo nivel, razón que ha determinado para que interponga el recurso de hecho a través del que se admitió el de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en auto del 11 de octubre del 2007; a las 09h20, analiza el recurso de hecho y admite a trámite el de casación. **SEGUNDO:** Sostiene el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 35 ns. 1, 6 y 8; y 272, 2do. inciso, de la Constitución Política; Arts. 7 y 97 vigente a la fecha de la renuncia, del Código del Trabajo; Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público - LOSCCA. Funda el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la censura a lo siguiente: Afirma que al no haberse condenado al demandado al pago de la diferencia de las utilidades de la empresa por el primer trimestre del año 2004 que laboró para HIDROPAUTE S. A., y que le fueron pagadas aplicando en forma indebida la Quinta Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, no aplicable en su caso en virtud de pertenecer al régimen del Código del Trabajo, exclusión reconocida en la propia Ley de Servicio Civil a favor de los obreros, dejó de aplicarse el Art. 97 del Código del Trabajo; y que, al existir posición entre la Quinta Disposición Transitoria de la LOSCCA y la norma del derecho laboral señalada, surge una duda que debió solucionarse, aplicando el principio in dubio pro laboro en la forma más favorable al trabajador, principio consagrado en la Constitución Política de la República del Ecuador en el Art. 35 n.6 y Art. 7 del Código del Trabajo, normas de derecho determinantes en la decisión del juzgador de segundo nivel que según el casacionista le causa grave agravio. **TERCERO:** Esta Sala luego del estudio realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos correspondientes, confrontados con el ordenamiento jurídico vigente, concluye: **3.1.-** La censura plantea una contradicción de normas legales en cuanto dice relación con el pago de la participación en las utilidades anuales de las empresas, a las que tiene derecho el trabajador sujeto al régimen laboral, por lo que, es menester señalar que el empleador para el caso que nos ocupa, es la "Compañía de Generación Hidroeléctrica Paute-HIDROPAUTE S. A.", persona jurídica que se ha constituido en sociedad anónima para efectos de su administración, sin embargo de aquello por pertenecer el 100% de sus acciones al Fondo de Solidaridad, como se desprende de la certificación de fojas 56 de los autos, es sin ninguna duda, una empresa de propiedad del Estado. **3.2.-** El Art. 118 de la Constitución Política de la República del Ecuador preceptúa: "*Son instituciones del Estado: ...5. Los organismos y entidades creadas por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado; ...*", por su parte, el Art. 35, No. 9, inciso cuarto ibidem, dispone: *Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría,*

*jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo;*", en la especie, el accionante, Ing. Carlos Luis Navas Chávez, ha sido contratado por HIDROPAUTE S. A., mediante contrato de trabajo a tiempo fijo (fjs. 68-69) para desempeñar las funciones de "Asistente de Planificación para el área de Gerencia de Planificación y Mercadeo de la Compañía" (cláusula primera del contrato), y sus funciones constantes en la cláusula segunda del convenio son: "*preparación y desarrollo de información del proyecto alternativo Mazar-Molina - Sopladora; preparación y entrega de información técnica del proyecto a instituciones relacionadas; coordinación, preparación y entrega de información necesaria para la obtención de la concesión del proyecto alternativo Mazar-Molino-Sopladora; preparación de la documentación necesaria para la obtención o actualización de la concesión de aguas; preparación de soportes para el aprovechamiento del potencial hidroeléctrico de la cuenca del río Paute (energía firme, energía secundaria); elaboración de la memoria descriptiva del proyecto; elaboración y control de los cronogramas del proyecto tanto el General y de los procesos de licitación; todas las demás funciones y actividades que le sean encargadas por la Gerencia de Planificación y mercadeo, ...*", actividades que requieren de alto conocimiento técnico que constituyen soporte fundamental para la Gerencia de Planificación y Mercadeo a la que presta asesoría y consulta para la toma de decisiones, por lo que no puede ser considerada actividad de un obrero, y además, es una de las funciones que se encuentran sujetas al Derecho Público Administrativo en aplicación de la norma constitucional enunciada. **3.3.-** La aplicación de la Quinta Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público dictada mediante Ley No. 2003-17, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 del 6 de octubre del 2003, vigente a la fecha de la presentación de la renuncia por parte del accionante y su aceptación, para la distribución de las utilidades anuales de la empleadora en el porcentaje que corresponde a sus trabajadores se encuentra sujeta a derecho, por lo que a juicio de la Sala no existe el vicio acusado al fallo del Tribunal de alzada. Por las razones expuestas esta Primera Sala de lo Laboral ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Ing. Carlos Luis Navas Chávez y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.

Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

No. 387-07

**ACTORA:** Hidrovo Burbano Consuelo.**DEMANDADA:** Petrocomercial.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 8 de julio del 2008; las 08h15.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Consuelo Hidrovo Burbano contra el Comité Unico Nacional de Trabajadores de Petrocomercial -CENAPECO-, en la persona de su Presidente y representante legal, Reinaldo Mendieta, la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dicta fallo de mayoría aceptando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandante. Notificada la sentencia del Tribunal de alzada a las partes, la actora y la parte demandada interponen recurso de casación, el primero fue aceptado al trámite, mientras que el segundo fue desechado, en providencia del 11 de octubre del 2007. Para resolver se hacen las siguientes consideraciones:

**PRIMERA:** La competencia de esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia se encuentra establecida en los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y, en virtud del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDA:** La recurrente en su libelo de casación señala que las normas de derecho que se han infringido en la sentencia son las de los artículos: 35 No. 6 de la Constitución Política de la República, 7 del Código del Trabajo; 1561 del Código Civil; y cláusula Sexta del Contrato de Trabajo suscrito entre la actora y el Comité Unico de Trabajadores de PETROCOMERCIAL. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación- El recurso de casación se contrae a los siguientes puntos: **1.-** En la sentencia impugnada se han omitido las indemnizaciones por despido intempestivo, previstas en la Cláusula Sexta del contrato de trabajo suscrito entre la demandante y el Comité de Empresa de los Trabajadores de PETROCOMERCIAL -CENAPECO-, ya que existió el despido intempestivo por la terminación unilateral de la relación laboral por parte del empleador, aceptada tácitamente en el acta de finiquito, al haber incluido en ella los Art. 185 y 188 del Código del Trabajo, sin embargo se han omitido otras indemnizaciones que constan en el contrato de trabajo, específicamente en las cláusulas Sexta, y en las cláusulas Décimo Segunda y Décimo Tercera del Contrato Colectivo vigente a la fecha de terminación de la relación laboral. **2.-** Si existiesen dudas del contenido en el contrato de trabajo, que es ley para las partes y según lo dicho en el Art. 1561 del Código Civil, debe ser respetado, el juzgador está obligado a aplicar el Art. 36 No. 6 de la Constitución Política de la República. **TERCERA:** Esta Sala al confrontar la sentencia impugnada y el libelo de censura con el ordenamiento jurídico vigente y los recaudos procesales correspondientes, elabora las siguientes observaciones: **3.1.-** La orientación del Derecho Laboral se encuentra principalmente en el Derecho Social y en la Constitución Política de la República, que tienden a

hacer más justa y equitativa la relación jurídica entre empleadores y trabajadores, por lo cual consta en la Carta Magna y en el Código del Trabajo las garantías de intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales, así como el principio del in dubio pro laboro, que ordena en caso de duda, la aplicación de las normas legales a favor del trabajador, con el fin de que las normas, principios y enunciados tengan aplicación práctica; por su parte el Art. 5 del Código del Trabajo, obliga a los funcionarios judiciales y administrativos a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. **3.2.-** En su libelo de demanda (fs. 2 del primer cuaderno del primer nivel), la trabajadora pidió que se mande a pagar taxativamente lo que sigue: **a)** Las diferencias no canceladas de los proporcionales de la décimo tercera remuneración y vacaciones por el año 2003. **b)** Pago de las indemnizaciones por despido intempestivo de conformidad con la Cláusula Sexta del Contrato de Trabajo, suscrito el 30 de abril del 2002. **c)** Costas procesales que incluirán los honorarios del abogado patrocinador. **3.3.-** A fs. 18 y 19 consta el “Contrato de Trabajo a Tiempo Fijo”, celebrado entre la trabajadora y el Secretario de Finanzas de CENAPECO, el 30 de abril del 2002, en el cual y en la Cláusula Sexta, se lee: “Sexta.- En caso de que si el CENAPECO durante o después de la vigencia del presente contrato, resuelva dar por terminadas las relaciones laborales con la trabajadora, le reconocerá como indemnizaciones el equivalente al ciento por ciento de las remuneraciones estipuladas por el tiempo que faltare para completar el tiempo de duración del presente contrato, más todos los valores económicos y beneficios equivalentes a la indemnización por despido intempestivo que corresponderá a un trabajador petrolero afiliado a este Comité que se señalen en el último Contrato Colectivo vigente.” (El subrayado es de esta Sala). Como esta cláusula hace referencia al “último contrato colectivo vigente”, es preciso referirnos a lo que dice en las cláusulas 12 y 13 el “Sexto Contrato Colectivo de Trabajo de PETROCOMERCIAL - CENAPECO”, suscrito el 28 de noviembre del 2000: “CLAUSULA 12.- En caso de que la Empresa despidiera intempestivamente a uno o más trabajadores, desahucie o declare terminado un Contrato, dará derecho al trabajador a percibir una indemnización equivalente al cien por ciento de su última remuneración multiplicado por el tiempo de la estabilidad pactada, de sesenta remuneraciones; adicionalmente, le reconocerá las indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo.” (primer inciso) (Lo subrayado es de esta Sala), “CLAUSULA 13.- Si la empresa no cumple con el pago de las obligaciones previstas en las cláusulas anteriores, y el trabajador tuviere que recurrir a juicio para obtener el pago de ellas y obtuviere sentencia favorable, la Empresa pagará al trabajador dichas indemnizaciones con el triple de recargo más los intereses legales que se hubieren causado durante el tiempo de la reclamación.” (tercer inciso) (El subrayado es de la Sala). **3.4.-** La sentencia impugnada en el considerando sexto, al calcular el rubro correspondiente a: “B) Cláusula sexta contrato de trabajo”, se refirió: **1.-** Al equivalente al ciento por ciento de las remuneraciones estipuladas por el tiempo que faltare para completar el tiempo de duración del contrato de trabajo; y, **2.-** A la indemnización a la que refiere la Cláusula 12, inciso primero, del sexto Contrato Colectivo, pero nada dispuso en lo que se relaciona con el texto del inciso tercero de la cláusula 13 del Sexto Contrato Colectivo, que es lo que reclama la trabajadora en su recurso de casación. Por las consideraciones antes indicadas, esta Sala

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal de alzada y dispone que, además de lo que allí se manda a pagar, se liquide y cancele a la actora junto con el valor de las indemnizaciones indicadas en ese fallo, el triple de recargo mas los intereses legales que se hubieren causado durante todo el tiempo de la reclamación, como lo dispone el Sexto Contrato Colectivo en el Tercer inciso de la Cláusula 13, liquidación que la hará directamente el Juez a-quo. Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.- f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

#### No. 673-07

**ACTOR:** Avila Cartagena Teodoro.

**DEMANDADA:** Elecaustro S. A.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 10 de junio del 2008; las 08h40.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por el Economista Teodoro Leonardo Avila Cartagena en contra de la Empresa Electro Generadora del Austro S. A. ELECAUSTRO, la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Cuenca, mediante sentencia de mayoría confirma la del inferior que declara sin lugar la demanda. Inconforme con tal resolución el actor presenta recurso de casación. Para resolver, se hacen las siguientes consideraciones. **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en virtud del sorteo cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente censura la sentencia manifestando que en ella se han infringido los artículos 7, 40 y 41 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, acorde con lo que dispone el Art. 225 y siguientes del Código del Trabajo y el Art. 220 ibídem; el Art. 35 numerales 1, 3, 4, 6, 12 y 13 de la Constitución Política de la República en relación con el 565 del Código del Trabajo. En síntesis, fundamenta su recurso en la causal 1ª. del Art. 3 de la Ley de Casación, esto es por errónea interpretación de las normas de derecho señaladas. En la argumentación esgrimida para dar sustento al recurso indica que los juzgadores han considerado que por haber tenido el actor el cargo de Director Administrativo Financiero se halla excluido del amparo que otorga el Art. 7 del XV Contrato Colectivo vigente y que no han analizado la cláusula segunda del Contrato de Trabajo antes referido que en su

parte final dice: “Tendrá derecho a los beneficios concedidos por el contrato colectivo”, desconociendo así lo que prescribe el Art. 244 del Código del Trabajo. Que han interpretado erróneamente el Art. 35 inciso cuarto, del numeral 9, puesto que la Empresa ELECAUSTRO no ha sido delegada para la generación de energía eléctrica, sino que se constituyó como sociedad anónima mediante acto societario y que, por lo tanto, no puede ser aplicada dicha norma al presente caso. Que la sentencia desecha la demanda aceptando la excepción de incompetencia del juzgado en razón de la materia; que existe una errónea interpretación al señalar que la relación está sujeta al Derecho Administrativo y no al Código del Trabajo, basándose en el Art. 101 de la LOSCCA, ya que la empresa demandada no está catalogada entre las determinadas en el Art. 118 de la Constitución Política de la República. **TERCERO:** Para definir si la censura tiene o no sustento legal, la Sala considera necesario hacer las siguientes consideraciones: **3.1.** En primer término es oportuno dilucidar el régimen jurídico al que se halla sometida una entidad encargada de prestar un servicio público como el de energía eléctrica, agua potable, comunicación, etc., para ello comencemos por citar las disposiciones legales pertinentes que nos permitirán orientar y encausar el análisis. La primera norma a la que tenemos que referirnos, por su jerarquía, es la de la Constitución Política, consagrada en el Art. 118: “Son instituciones del Estado...5. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de **servicios públicos** o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.” Concluyendo el inciso final de este artículo con el siguiente párrafo: “Estos organismos y entidades integran el sector público.” **3.2.** En exacta armonía y correspondencia con la normativa constitucional citada, la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en su Art. 3 dice: “Ambito.- Las disposiciones del presente Libro son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Estado. Además son aplicables a las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general sociedades en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un parte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento.” Y ratificando lo anterior el Art. 101 ibídem, establece: “Ambito.- Las disposiciones de este Libro, son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del sector público determinadas en el Art. 118 de la Constitución Política de la República, incluidos todos aquellos organismos y dependencias del Gobierno Central, los organismos electorales, de control y regulación así como las entidades que integran el régimen seccional autónomo. Se extenderá a las entidades de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por instituciones del Estado o recursos públicos.” (Lo subrayado es de la Sala). **3.3.** Como no podía ser de otra manera, para controlar el uso de esos recursos y en salvaguardia de los intereses del Estado, también la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado les incluye a esas entidades dentro de su articulado, que en los Arts. 2 y 3 textualmente dicen: “Art. 2.- Ambito de aplicación de la Ley.- Las disposiciones de esta Ley rigen para las instituciones del Estado, previstas en el artículo 118 de la Constitución Política de la República; su aplicación se extenderá a las entidades de derecho privado, exclusivamente respecto de los bienes, rentas u otras subvenciones de carácter público de que dispongan. Art. 3.- Recursos Públicos.- Para efecto de esta Ley se

entenderán por recursos públicos, todos los bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título realicen a favor del Estado o de sus instituciones, personas naturales o jurídicas u organismos nacionales o internacionales. Los recursos públicos no pierden su calidad de tales al ser administrados por corporaciones, fundaciones, sociedades civiles, compañías mercantiles y otras entidades de derecho privado, cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución hasta tanto los títulos, acciones, participaciones o derechos que representen ese patrimonio sean transferidos a personas naturales o personas jurídicas de derecho privado, de conformidad con la ley". **3.4.** Finalmente encontramos que en el Catastro de las Entidades y Organismos del Sector Público Ecuatoriano publicado en el R. O. S. 322 del 21-mayo-1998, pág. 39, se encuentran, entre otras "empresas públicas", las autónomas, sociedades anónimas, compañías anónimas, las petroleras, las de telecomunicaciones, las eléctricas y las cementeras. Como puede apreciarse hay una clara y armoniosa concordancia conceptual en las normas transcritas elaboradas a la luz de las nuevas tendencias jurídico-sociales que tienen como denominador común el noble afán de proteger los recursos públicos que pertenecen al pueblo ecuatoriano, recursos que mediante diferentes maneras han sido dilapidados favoreciendo a grupos minoritarios enquistados en ciertas entidades constituyéndoles en privilegiados, en desmedro de la mayoría que carece de todo. De lo anterior se colige que todas las entidades, sociedades civiles, compañías mercantiles, etc., que se hayan constituido para encargarse de prestar un servicio público y que tienen un capital o un aporte al menos de un cincuenta por ciento, es decir recursos públicos, pertenecen al sector público y se hallan comprendidas en el número 5 del Art. 118 de la Constitución Política, teniendo obviamente un régimen jurídico sui generis. **3.5.** Ahora bien, para determinar cual es el régimen jurídico que regula las relaciones de la entidad demandada en este juicio con sus trabajadores, y una vez que el asunto jurídico principal sobre el que se ha litigado es si el actor se halla amparado por el Código del Trabajo, como el alega o si está bajo la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, como proclama la parte demandada, debemos acudir a la normativa constitucional y a la laboral. Según la primera encontramos que la Constitución Política de la Republica en el Art. 35 número 9, inciso cuarto, "las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, **con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes**, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo", en directa relación con esta norma se halla el "Art. 249 ibídem, que reza; "**Será responsabilidad del Estado, la provisión de servicios públicos** de agua potable y de riego, saneamiento, **fuerza eléctrica, telecomunicaciones**, vialidad, facilidades portuarias y otros de naturaleza similar. Podrá prestarlos **directamente o por delegación a empresas mixtas o privadas**, mediante concesión, asociación, **capitalización, traspaso de la propiedad accionaria o cualquier otra forma contractual, de acuerdo con la ley**. Las condiciones contractuales acordadas no podrán modificarse unilateralmente por leyes u otras disposiciones". (Lo destacado en "negritas" es de la Sala). **3.6.** Consecuentemente la empresa demandada ELECAUSTRO S. A., al haberse constituido en sociedad

anónima, mediante capitalización de recursos públicos aportados por varias entidades públicas, si bien en sus actividades societarias se rige principalmente por la Ley de Compañías, también se halla sujeta a la normativa antes indicada y, por consiguiente, en sus relaciones con sus trabajadores, bajo el ámbito de la legislación laboral, con las excepciones indicadas en el citado inciso cuarto. Con relación al argumento del casacionista de que no existió delegación por parte del Estado a la empresa demandada, es necesario destacar que del contexto del Art. 118, relacionado con la normativa que trata el tema ya referido, se desprende que si existe una delegación tácita para la prestación de servicios públicos, en todo caso el meollo de la litis no se centra en este punto. **CUARTO:** El actor ha manifestado en la demanda que desempeñaba las funciones de Director Administrativo Financiero, y que por haber sido despedido intempestivamente reclama el pago de indemnizaciones conforme al Art. 41 del Contrato Colectivo y a los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo. Sobre el asunto se estima lo siguiente: **4.1.** De acuerdo con la normativa citada en el considerando anterior, se encontraba al margen del amparo del Código del Trabajo y también, según el Art. 247 de este mismo cuerpo legal, se halla excluido del amparo del contrato colectivo. **4.2.** Consta de fs. 97 a 100 del cuaderno de primera instancia el contrato individual de trabajo celebrado por el actor Econ. Teodoro Avila Cartagena y el Gerente General y representante legal de la Empresa ELECAUSTRO S. A. en el mismo que, al final de la cláusula segunda se establece: "Así mismo, tendrá derecho a los beneficios concedidos por el Contrato Colectivo.". Sobre este punto la Sala estima que dicha disposición contractual es inaplicable por ilegal, ya que se halla en contra de la disposición constitucional del Art. 35, numeral 9 inciso cuarto y del Art. 247 del Código del Trabajo, normas de superior jerarquía que tienden a proteger el bien común, y que no pueden ser desconocidas o inaplicadas en un convenio contractual individual o colectivo. En suma, esta Sala no encuentra en el fallo que ha motivado este recurso, ninguna infracción de las normas legales o contractuales citadas por el recurrente. En esta virtud, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación presentado por el actor en esta causa. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

**RAZON:** Hoy día a partir de las catorce horas con treinta minutos notifiqué el ... que antecede a Teodoro Avila, en los casilleros Nos. 191, 2626 y 5432; a Elecaustro S. A., en el casillero No. 572; y al Procurador General del Estado, en el casillero No. 1200.- Quito, 10 de junio del 2008.- La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.

Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

No. 693-07

**ACTOR:** Segundo Cumbal.**DEMANDADO:** Isaac Zoldan Pasternak.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 2 de julio del 2008; las 09h05.

**VISTOS:** La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 29 de marzo del 2006; a las 09h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Segundo Manuel Cumbal en contra de Isaac Zoldan Pasternak, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo del demandado que presenta recurso de casación. Para resolver se considera:

**PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por el Art. 200 de la Constitución Política de la República; Art. 613 del Código del Trabajo: Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor de causas cuya acta obra del proceso. Esta Sala en providencia del 22 de mayo del 2007; a las 16h50, analiza el recurso y lo acepta a trámite.

**SEGUNDO:** Sostiene el recurrente que la sentencia del Tribunal de alzada infringe el Art. 8 del Código del Trabajo; Arts. 117, 127 y 128 del Código de Procedimiento Civil; y los Arts. 23 Nos. 26 y 27; y, 192 de la Constitución Política de la República del Ecuador. Funda el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la censura a los siguientes aspectos: **2.1.-** Al no haber tomado en cuenta el juzgador, las certificaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que demuestran que el accionante no se ha encontrado afiliado en el número patronal del demandado, y la conferida por el Registrador de la Propiedad del Cantón Pedro Moncayo, con la que se prueba que el accionado no es propietario de ningún bien inmueble en dicha jurisdicción, se ha dejado de aplicar lo dispuesto el Art. 119 (hoy 115) del Código de Procedimiento Civil. **2.2.-** El juzgador al declararme confeso por no haber podido asistir a rendir mi confesión solicitada por el accionante pese a haber justificado con certificado médico que me encontraba delicado de salud, y no permitirme presentarme en otra fecha, dejó de aplicar los preceptos constitucionales del Art. 23 Nos. 26 y 27 que garantizan el debido proceso y la seguridad jurídica. **2.3.-** Al no haberse tomado en cuenta que el actor no ha presentado el contrato o contratos de trabajo según los que se ha encontrado bajo mi dependencia laboral, no se ha realizado una valoración conjunta de la prueba.

**TERCERO:** Esta Sala, luego del estudio de la sentencia atacada, el texto de censura y los recaudos procesales, en confrontación con el ordenamiento jurídico, manifiesta: **3.1.-** Alega el casacionista que el juzgador de segundo nivel no ha analizado los certificados conferidos por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Registro de la Propiedad del Cantón Pedro Moncayo. Al respecto, esta Sala considera necesario señalar que dichos documentos son públicos por reunir las características establecidas en el Art. 164 del Código de Procedimiento Civil; y constituyen prueba: **a)** De que, el accionante no se encuentra afiliado al I.E.S.S. en el Registro Patronal del demandado, sin que aquello tenga fuerza probatoria de no haber trabajado bajo

la dependencia del accionado; y **b)** El documento público expedido por el Registrador de la Propiedad del Cantón Pedro Moncayo, da fe de que el señor Isaac Zoldan Pasternak no es propietario de inmueble alguno en dicha jurisdicción, pero igualmente, no puede ser considerada prueba sobre la relación laboral o no entre los justiciables. **3.2.-** El procedimiento oral en la contienda jurídica de orden laboral expresamente dispone que en la audiencia preliminar, y luego de fracasado el intento de conciliación sugerido por el Juez, el demandado contesta la demanda y pasan luego las partes a solicitar la práctica de las pruebas (Arts. 576 y 577 del Código del Trabajo), después de lo que, el Juez señalará la fecha en la que se realizará la audiencia definitiva en la que se evacuarán la recepción de testimonios y confesiones que hayan sido solicitadas en la audiencia preliminar. En la especie, en la audiencia preliminar se ha ordenado la confesión judicial del demandado señor Isaac Zoldan Pasternak y en la audiencia definitiva, no asistió a cumplir con dicha orden judicial, siendo improcedente la solicitud de su patrocinador de diferir la diligencia, como bien lo ha establecido el Juez a quo, quien lo ha declarado confeso al tenor del pliego de posiciones presentado. **3.3.-** El derecho procesal Ecuatoriano, funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica sin que exista norma alguna en la que se señale taxativamente, cuales son dichas reglas, dejando al juzgador para que, analizando las pruebas aportadas por las partes, aplique su conocimiento y el consejo de la experiencia para formar su convicción, en un proceso lógico - jurídico que lo expresará motivadamente en la sentencia, procedimiento que a juicio de esta Sala, si observa la sentencia del Tribunal de alzada. En suma, no se encuentra hecho alguno que permita establecer la existencia de ninguno de los vicios acusados por el casacionista en el memorial de censura. Por las razones expuestas, esta Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por Isaac Zoldan Pasternak, y en consecuencia, confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone que la cantidad depositada en concepto de caución, sea entregada al accionante señor Segundo Manuel Cumbal.- Sin honorarios ni costas que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Isabel Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.-Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

No. 699-07

**ACTOR:** Fuentes Cárdenas Reynaldo.**DEMANDADO:** Banco del Pichincha.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 16 de junio del 2008; las 08h35.

**VISTOS:** La Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Machala, el 15 de mayo del 2007; a las 11h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el Ing. Reynaldo Iván Fuentes Cárdenas en contra del Banco el Pichincha C. A., en la persona del Econ. Fernando Aurelio Pozo Crespo, Gerente General y representante legal, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del accionado que interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La Competencia de esta Sala se encuentra determinada en el Art. 200 de la Constitución Política de la República; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia del 22 de febrero del 2008; a las 08h55, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** El casacionista sostiene que el fallo impugnado infringe los Arts. 23 Nos. 26 y 27; 24 No. 17; y 192 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 36, 111, 113, 179, 192, 308 y 593 del Código del Trabajo; Arts. 564 y 570 del Código Civil; Arts. 324, 325, 326, 269, 270 y 279 del Código de Procedimiento Civil; y Arts. 6, 67 y 69 No. 2 de la Ley de Compañías. Funda el recurso en las causales primera, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, debiendo señalar que esta Sala en su primera providencia inadmite la causal quinta. Los principales aspectos de la censura son: **2.1.-** Al no haber tomado en cuenta el juzgador de segundo nivel que la litis se trabó entre el accionante y el Banco Pichincha C. A., en la persona de su Gerente General y representante legal, Econ. Fernando Aurelio Pozo Crespo, quien en esa calidad representa a la entidad bancaria a lo largo del proceso, y al declarar ineficaz el recurso de apelación interpuesto por Fernando Pozo Crespo a la sentencia de primer nivel, dejó de aplicar lo dispuesto en el Art. 69 del Código de Procedimiento Civil y determinó la indefensión de la parte demandada. **2.2.-** Al haber declarado el juzgador que el accionante pese a haber desempeñado desde el año 1996 el cargo y función de Gerente General del Banco del Pichincha en la Sucursal de Machala, y haber ostentado la representación legal de la entidad bancaria en dicha plaza, se encontró bajo el régimen laboral, dejó de aplicar lo dispuesto en los Arts. 36 y 308 del Código del Trabajo. **2.3.-** Al declarar en el fallo impugnado el juzgador que ha existido despido intempestivo del accionante por habersele comunicado su traslado como Gerente General del Banco de la ciudad de Machala a la ciudad de Babahoyo, traslado que no llegó a producirse, por lo que no se ha probado el mentado despido intempestivo que constituyendo un acto real debe producirse en un momento y lugar determinados que deben probarse en forma plena, dejando de realizar una adecuada valoración de la prueba, e inaplicando el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil y una indebida aplicación del Art. 192 del Código del Trabajo. **2.4.-** Al establecer el fallo atacado como última remuneración del accionante la cantidad que consta en su juramento deferido, resultante del movimiento de ingresos del año dividido para doce, no se analiza que se trata de una cantidad media ganada por el accionante en el año; y por otro lado, que el juramento deferido constituye prueba cuando no existe de autos otra prueba que demuestre sus ingresos, y en el caso, no se toma en cuenta la copia certificada del estado de cuenta del actor que es prueba instrumental, en una aplicación indebida del Art. 593 del Código del Trabajo. **TERCERO:** Luego del estudio

realizado por esta Sala de la sentencia atacada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, se concluye: **3.1.-** Constituyendo la parte medular de la impugnación la inexistencia de la relación laboral entre los justiciables, ya que ésta, afirma el recurrente ha sido de carácter civil en virtud de un nombramiento de Gerente General y representante legal de la entidad bancaria demandada, corresponde a esta Sala establecer la naturaleza de la relación jurídica entre los litigantes, y si existe o no el vicio antes señalado que dice relación a la competencia del Juez. **3.2.-** El accionante en su libelo de demanda fojas 1 a 3 vta. de los autos, afirma haber ingresado a trabajar en el Banco de Pichincha C. A. de la ciudad de Guayaquil el 23 de febrero de 1975 como Auxiliar de Control, hasta el mes de septiembre de 1996 en que es trasladado a la ciudad de Machala en funciones de Gerente de la Sucursal del banco. **3.3.-** El Tribunal de alzada en su fallo confirma el pronunciado por el Juez a quo en lo referente al régimen jurídico que reguló la relación de los justiciables, declarando que el accionante pese a haber desempeñado los últimos 9 años la función de Gerente del Banco Pichincha en la Sucursal de Machala, se encontró bajo el Código del Trabajo y que ha sido despedido intempestivamente. Al respecto, el autor Guillermo Cabanellas en el "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Editorial Heliasta, 26ª Edición, 1998, Volumen IV, pág. 171 define el vocablo "Gerencia" como: "... En este aspecto, la gerencia, dentro del Derecho Mercantil, es tanto como la dirección y la administración de una sociedad; y también el poder o mandato conferido para regir un establecimiento industrial o mercantil por cuenta y a nombre de otro.". Y al vocablo "Gerente": "Quien dirige con arreglo a los estatutos o poderes otorgados, los negocios de una sociedad o empresa mercantil y lleva la firma de la entidad o establecimiento. // Más en especial, el alto funcionario administrativo que ejerce la gestión de una rama especial o importante de una gran empresa privada y de ciertos organismos públicos, con amplias facultades; sobre todo en las actividades particulares, e incluso en las oficiales cuando existe auténtica autonomía funcional", de lo que se colige que doctrinariamente el Gerente es el Director y Administrador de una empresa, negocio o establecimiento industrial o mercantil, con amplias facultades que las desarrolla por cuenta y a nombre de otro a quien lo representa en todas las actividades que deben realizarse para el cumplimiento de sus objetivos. El Art. 2020 del Código Civil dispone: "Mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera." **3.4.-** En la especie, el accionante ha trabajado en la Sucursal Mayor del Banco del Pichincha C. A. en la ciudad de Guayaquil, desde el 23 de febrero de 1975, en calidad de Auxiliar de Control, mediante un contrato de trabajo a prueba (fjs. 150 y vta. de los autos), contrato que luego de transcurridos los 90 días de prueba se transformó en contrato a tiempo indefinido, hasta el mes de septiembre de 1996 en que ha sido trasladado a la Sucursal de Machala en funciones de Gerente de la misma, como lo afirma en el libelo de demanda, gerencia que la ha desempeñado hasta el mes de agosto de 2005, mediante nombramientos que han sido debida y legalmente inscritos en el Registro Mercantil del Cantón Machala, como se desprende de la certificación conferida por dicha entidad que corre a fojas 206 y 207 de los autos, en la que además consta que el accionante ejerció la representación legal, judicial y extrajudicial del Banco del Pichincha C. A., estableciéndose por tanto, dos periodos en la relación jurídica: a) El comprendido entre febrero de

1975 y septiembre de 1966 en que el actor ha sido servidor del Banco del Pichincha C. A., bajo el régimen del Código del Trabajo; y b) El comprendido entre el mes de septiembre de 1996 y agosto del 2005 en que ha desempeñado la función de Gerente del Banco del Pichincha C. A., Sucursal de Machala, con representación legal, judicial y extrajudicial que ubica a la relación en el ámbito del derecho civil y no del derecho del trabajo, determinando sin ninguna duda, la incompetencia del Juez del Trabajo en razón de la materia, debiendo aclarar que cualquier reclamo sobre los derechos provenientes de la relación laboral que feneció en septiembre de 1996, al tenor de lo dispuesto en el Art. 635 del Código del Trabajo prescribió en tres años contados a partir de la fecha de la terminación de la relación laboral. Por las razones expuestas, esta Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia aceptando el recurso de casación interpuesto por el señor Fernando Pozo Crespo, Gerente General del Banco del Pichincha C. A. y declara la nulidad procesal incluida la demanda por incompetencia del Juez del Trabajo en razón de la materia.- De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, devuélvase al recurrente el valor total de la caución. Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.- Quito, junio 16 del 2008.- La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 2 de julio del 2008; las 15h40.

**VISTOS:** El Ing. Reinando Iván Fuentes Cárdenas dentro del juicio laboral que sigue en contra del Eco. Fernando Aurelio Pozo Crespo en calidad de Gerente General y representante legal del Banco de Pichincha, solicita ampliación y aclaración de la sentencia dictada por esta Sala el 16 de julio del 2008; las 08h35, con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que el petitorio del actor ha sido debidamente notificado a la parte demandada, se considera: a) El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil establece que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos b) La Sala manifiesta que el fallo cuya ampliación y aclaración se solicita es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas y abarca todos y cada uno de los puntos que fueron materia del recurso, así como ha determinado los motivos por los que ha procedido la desestimación del mismo. Sin que por lo tanto quepa ampliación ni aclaración alguna.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.- Quito, julio 3 del 2008.- La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.- Quito agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

No. 724-07

**ACTOR:** Méndez Alvear Luis.

**DEMANDADO:** Nestlé Ecuador S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 19 de mayo del 2008; las 08h25.

**VISTOS:** La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 20 de junio del 2007; a las 11h00, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Luis Fernando Méndez Alvear en contra de la Empresa NESTLE ECUADOR S. A., en la persona de su Gerente General Jean Marc Duvoisin, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la demandada, quien a través de su representante legal, Ramón Vega Martínez, interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala en auto del 19 de febrero del 2008; a las 16h15, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** Sostiene el casacionista que el fallo de segundo nivel infringe el Art. 24 No. 14 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 117, 315, 311 y 114 del Código de Procedimiento Civil; y Art. 216 del Código del Trabajo. Sustenta el recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la censura son: **2.1.-** Partiendo de la obligación de las partes de probar los hechos alegados, y que las pruebas deben presentarse dentro del término legal correspondiente, al conceder en sentencia valor probatorio a la copia certificada de la escritura pública de compraventa que obra de fojas 49 a 88 del proceso, la misma que no se la ha pedido ni presentado dentro del término probatorio, ni ha sido proveída como prueba por el juzgado, se produce una falta de aplicación de las normas procesales contenidas en los artículos 117 y 315 del Código de Procedimiento Civil, que han conducido al juzgador de segundo nivel, a una indebida aplicación de lo dispuesto en el Art. 216 del Código del Trabajo, y a conceder en forma ilegal el derecho a la jubilación patronal al actor sin que haya probado haber trabajado por 25 años o más en la Empresa NESTLE ECUADOR S. A., antes INEDECA. **2.2.-** Así mismo, el Tribunal de alzada es un análisis incompleto de la Cláusula Décimo Cuarta de la escritura pública de venta celebrada el 4 de diciembre de 1972 entre la compañía Industria Lechera FREIDMAN Cía. Ltda., a favor de INEDECA, concluye en

que, INEDECA subrogó a la compañía vendedora en las obligaciones laborales, sin establecer que dichas obligaciones se refirieron exclusivamente para efectos de vacaciones y bonificaciones por desahucios o despidos intempestivos. **TERCERO:** Luego del estudio realizado a la sentencia, memorial de censura y recaudos procesales, confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.-** El derecho laboral Ecuatoriano se fundamenta en los principios del derecho social, de allí su carácter proteccionista a la parte considerada débil en la relación laboral, el trabajador, por ello la definición constitucional de irrenunciables e intangibles a los derechos provenientes del trabajo, y la obligación en caso de duda, al momento de aplicar las normas del derecho laboral, de hacerlo en el sentido que mas favorezca los intereses del trabajador. **3.2.-** Constituyendo el aspecto medular de la objeción al fallo de segundo nivel, la concesión del derecho a una pensión de jubilación patronal a favor del actor, esta Sala debe determinar si dicho derecho le corresponde o no al accionante. El Art. 216 del Código del Trabajo dispone: *“Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores de acuerdo con las siguientes reglas: ...”.* Derecho a la jubilación patronal que ha sido declarado imprescriptible para reclamarlo, por Resolución del Pleno de La Corte Suprema de Justicia publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 233 del 14 de julio de 1989. **3.3.-** En cuanto al valor probatorio concedido por el Tribunal de alzada a la copia certificada de la escritura pública de venta celebrada el 4 de Diciembre de 1972, entre la Compañía “Industrias Lechera Friedman Cía. Ltda....”, a favor de INEDECA (industrias Elaborados de Cacao C. A.), incorporada al proceso de fojas 49 a 88, es necesario señalar que si bien es cierto, dicho instrumento público no se lo ha presentado dentro del término probatorio que ha corrido por seis días a partir de la fecha de realización de la audiencia de conciliación y contestación a la demanda, sin embargo de lo cual, se encuentra incorporada a los autos, en uso de la facultad legal de aplicar las reglas de la sana crítica, ha sido valorada por los juzgadores de los niveles primero y segundo como un indicio que fortalece la prueba constituida por el juramento deferido del accionante cuya acta corre a fojas 44 del cuaderno de primera instancia, acto judicial que de acuerdo con el Art. 593 del Código del Trabajo constituye prueba para determinar el tiempo laborado y la última remuneración percibida, además de que, la existencia de la escritura pública de compraventa antes mencionada ha sido reconocida por el demandado en escrito de fojas 96 y en el propio memorial de censura en el que se establece con claridad que la cláusula décimo cuarta de dicho instrumento público determina el reconocimiento de los derechos de aquellos trabajadores que continuaron laborando para INEDECA y la subrogación de las obligaciones patronales que a juicio del casacionista se refieren en forma exclusiva para los derechos de uso de vacaciones y los provenientes de desahucios y despidos intempestivos, debiendo dejar constancia que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, por lo que el límite que con criterio civilista alega el recurrente, en el presente caso no corre, por lo que bien ha hecho el Tribunal de alzada al declarar que Luis Fernando Méndez Alvear sirvió a las empresas: Industria Lechera Friedman Cía. Ltda., INEDECA y NESTLE ECUADOR S. A. por el lapso de 27 años 8 meses que constituyen el requisito para acceder a la jubilación patronal. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN

NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por Ramón Vega Martínez en representación de NESTLE ECUADOR S. A., y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación de lo establecido en el Art. 12 de la Ley de Casación se dispone que el valor depositado como caución por el casacionista sea entregado a Luis Fernando Méndez Alvear.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Brazo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.-Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

No. 735-07

**ACTOR:** Chica Rivadeneira Wilson.

**DEMANDADO:** FLOPEC.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 17 de julio del 2008; las 09h20.

**VISTOS:** La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 9 de julio del 2007; a las 10h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Wilson Antonio Chica Rivadeneira en contra de la Flota Petrolera Ecuatoriana FLOPEC en la persona del Gerente General y representante legal, Comandante Raúl Samaniego Granja, y del Procurador General del Estado, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del actor que interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia del 25 de enero del 2008; a las 08h50, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** Sostiene el casacionista que el fallo de segundo nivel infringe el Art. 35 Nos. 4, 6 y 9 incisos segundo, tercero y cuarto de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 9, 188, 185 y 95 del Código del Trabajo; y Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos de la impugnación son: **2.1.-** Al haber considerado el juzgador de segundo nivel que el cargo de Timonel de Barco es una función ajena al régimen jurídico laboral, luego de aceptar que FLOPEC es una empresa estatal de propiedad de la Armada Nacional y por tanto institución del sector público,

interpreta indebidamente el Art. 35 n. 9, inciso segundo, al concluir que la actividad de marinero es de carácter técnico que no permite se le considere obrero y que por tanto su función se encuentra bajo el Derecho Público Administrativo. **2.2.-** No se analiza en el fallo impugnado que las funciones que realiza FLOPEC de transporte de hidrocarburos, es una de aquellas plenamente delegable en forma total o parcial al sector privado de la economía, y por tanto, dejó de aplicar lo dispuesto en el Art. 35 No. 9, inciso cuarto, de la Constitución Política. **2.3.-** Que la falta de aplicación correcta del precepto constitucional contenido en el Art. 35, ha llevado al juzgador de segundo nivel a negar el pago de las indemnizaciones provenientes del despido intempestivo, dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 188, 185, 94 y 95 del Código del Trabajo. **TERCERO:** De la confrontación realizada por la Sala entre el fallo atacado, el memorial de censura y los recaudos procesales, a la luz del ordenamiento jurídico, se concluye: **3.1.-** El punto crucial de la objeción al fallo del Tribunal de alzada constituye la afirmación del casacionista que la relación jurídica mantenida con su empleador FLOPEC ha sido de carácter laboral y no del régimen de Servicio Civil y Carrera Administrativa, correspondiendo a esta Sala determinar si efectivamente el accionante se encontró sujeto a las normas del Código Laboral o al Derecho Administrativo, para cuyo efecto es menester determinar la naturaleza jurídica de la Empresa FLOPEC. El Decreto Supremo No. 2450 del 26 de abril de 1978, publicado en el Registro Oficial No. 579 de 4 de mayo de 1978 en el Art. 1 establece: “Dispónese la transformación de compañía mixta a Empresa Estatal de Flota Petrolera Ecuatoriana FLOPEC, que contará con patrimonio propio, personería jurídica, administrativa autónoma y domicilio principal en la ciudad de Quito”. El Art. 2 dice: El objetivo principal de esta Empresa es el transporte comercial marítimo y fluvial de hidrocarburos y sus derivados, y demás actividades complementarias o suplementarias que tengan relación con esta finalidad,...” el Art. 4 ibídem, ordena: “ Para el desenvolvimiento de sus actividades y el logro de su objetivo principal, FLOPEC se regirá por la presente ley, los Estatutos expedidos mediante acuerdo del señor Ministro de Defensa Nacional, y los reglamentos que para el efecto dictare el Directorio de esa Empresa”, de lo que se puede colegir con toda claridad que FLOPEC es una empresa estatal creada por ley para el desarrollo de una actividad asumida por el Estado a través de la Armada del Ecuador y que a su vez, es parte de las Fuerzas Armadas. **3.2.-** Establecida la naturaleza jurídica de la empleadora FLOPEC, corresponde determinar el régimen jurídico que ha regido la relación de los justiciables. El Art. 118 de la Constitución Política de la República del Ecuador, preceptúa: Son instituciones del Estado: ... 5. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado; ...”, el Art. 35 No. 9, inciso cuarto, a la letra dice; “Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que queden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularan por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo;”. **3.3.-** El Tribunal de alzada en el fallo impugnado no ha analizado que FLOPEC es una empresa del Estado creada por ley para realizar el transporte fluvial y marítimo de hidrocarburos, actividad plenamente delegable en forma parcial o total al sector privado de la economía,

hecho que determina que las relaciones con sus servidores se encuentren en forma general bajo el régimen del derecho laboral, y como excepción bajo el derecho administrativo quienes ejerzan las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, criterio que ha servido al Tribunal Constitucional para fundamentar su resolución en la demanda de inconstitucionalidad presentada por algunos ex servidores del Cuerpo de Ingenieros del Ejército, publicada en el Registro Oficial No. 423 del 1 de octubre del 2001. El Art. 162 del Código de Policía Marítima publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 1202 del 20 de agosto de 1960, ordena: “Los tripulantes, nacionales o extranjeros, embarcados en naves ecuatorianas, deben respeto y obediencia a sus capitanes y superiores...”, el Art. 286 ibídem, dice: “ Para los efectos de pago de salarios, jornales o indemnizaciones, por accidentes de trabajo, a las cuadrillas de estibadores o trabajadores marítimos, las empresas navieras se atendrán a las disposiciones del Código del Trabajo, ...”, por su parte, el Art. 100 del Reglamento a la Actividad Marítima, publicado en el Registro Oficial No. 32 del 27 de marzo de 1997, establece: “El personal embarcado se clasificará de acuerdo a las siguientes categorías: Oficiales de cubierta; Oficiales de máquinas; Oficiales auxiliares, Tripulantes de cubierta, Tripulantes de máquinas; Tripulantes de servicios auxiliares; Personal de servicios especiales; Personal de Pesca de cubierta; y, Personal de pesca de máquina.”, en el Anexo A de la Resolución No. 208 publicada en el Registro Oficial No. 45 del 21 de marzo del 2003 se establece las jerarquías de la Marina Mercante ubicándose al Timonel bajo el mando del 17 funcionarios entre capitanes y jefes, por lo que, ni remotamente puede considerarse al Timonel que maneja el timón del barco, con predominio de la actividad manual y física sobre la intelectual, sujeto al Derecho Administrativo como erradamente lo ubica el Tribunal de alzada en el fallo impugnado que debe ser corregido, recalando que de las copias certificadas de los “Contratos de Reemplazo Temporal” suscrito entre los litigantes, presentados por el empleador y que corren de fojas 58 a 78 de los autos consta que la profesión del recurrente es la de “Marino Mercante” sujeto por tanto a las normas del Código de Policía Marítima, Reglamento a la Actividad Marítima y demás normas que rigen la Marina Mercante en el país. **3.4.-** Habiéndose determinado que el casacionista se encontró sujeto al régimen laboral en FLOPEC, es necesario señalar que, de los contratos de trabajo (fjs. 64 a 78) se desprende que se han suscrito dichos convenios en forme sucesiva desde el 15 de diciembre de 1989 hasta el 3 de diciembre de 1998, sin establecer el plazo de los mismos, para el desempeño de la función de Marinero, última jerarquía de la Tripulación de Cubierta, cargo del que es ascendido a la jerarquía de Timonel con contrato de duración de dos años suscrito el 16 de junio de 1999, denominado “Acuerdo de Prestación de Servicios por Tiempo Mínimo” (fs. 58 a 59 de los autos) y con posterioridad se ha mantenido la relación laboral a través de dos contratos de cinco meses de duración cada uno, suscritos el 1 de octubre del 2001 y el 5 de junio del 2002, de lo que se colige sin ninguna duda que el contrato de trabajo fue de carácter indefinido a partir del 1 de diciembre de 1989, y que los sucesivos contratos suscritos bajo la denominación de “contratos de Reemplazo” o de “prestación de servicios por tiempo mínimo” constituye una modalidad para encubrir el carácter laboral de la relación, demostrándose al mismo tiempo, que ésta terminó por voluntad unilateral del empleador al fenecer el plazo del

último contrato, como expresamente lo acepta en su contestación a la demanda presentada por escrito (fjs. 15 a 17 de los autos) en la audiencia preliminar, excepción tercera, cuando afirma: “Jamás ha existido despido intempestivo alguno. El señor Wilson Chica laboraba para FLOPEC como empleado civil a “Contrato de Embarque para Tripulantes Ecuatorianos” suscrito el 5 de junio del 2002, con un plazo de cinco (5) meses el cual fue íntegramente respetado por FLOPEC. El contrato referido es un instrumento regulado por lo previsto en el literal b) del Art. 80 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas en concordancia con el Art. 15 letra b) de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas; y, Art. 9 de la Ley de Estatización de FLOPEC tantas veces aludida. Es por ella, que una vez concluido dicho contrato, la relación de trabajo también se extinguió ipso jure (Diciembre del 2002)...”, estableciéndose en esta forma, el despido intempestivo por ruptura del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empleador, y por consiguiente el derecho del accionante al pago de las indemnizaciones comprendidas en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, tomándose en cuenta el tiempo de servicio entre el 18 de diciembre de 1989 y diciembre del 2002, esto es 13 años, y como última remuneración la de U.S \$ 936,63 dólares (fjs. 91). Así mismo, se establece el derecho del accionante al pago de los valores que corresponden a décimo tercero y décimo cuarto sueldos cuya prueba de haberlos cancelado correspondía al demandado. No se acepta el resto de pretensiones del actor por carecer de prueba. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia del Tribunal ad quem, aceptando parcialmente el recurso presentado por el señor Wilson Chica Ribadeneira y dispone que la Empresa FLOPEC a través de su Gerente General y representante legal Calm. Galo Washington Padilla Terán pague al accionante las indemnizaciones determinadas en el punto 3.4. del presente fallo.- El Juez a-quo en forma directa, esto es sin intervención de perito, liquidará las indemnizaciones.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.- Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

**No. 744-07**

**ACTOR:** Bone Becerra Carlos.

**DEMANDADA:** Petroindustrial.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 8 de julio del 2008; las 14h30.

**VISTOS:** La Unica Sala de la Corte Superior de Esmeraldas, el 21 de junio del 2007, expide sentencia que desecha el recurso de apelación del actor y la adhesión de la parte demandada en el juicio que sigue Carlos Washington Bone Becerra contra el ingeniero Diego Tapia Ayala en su calidad de Vicepresidente y representante legal de la Empresa PETROINDUSTRIAL, fallo que notificado a las partes ha provocado el desacuerdo del actor que presenta recurso de casación. Para resolver se considera:

**PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra respaldada en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante de autos. La admisibilidad del recurso fue declarada por esta Primera Sala de lo Laboral y Social, en providencia del 14 de mayo del 2008. **SEGUNDO:** En la impugnación que hace el actor de la sentencia de la Corte Superior de Esmeraldas, estima que se han infringido a las disposiciones contenidas en el artículo 35 Nos. 3, 4, 5 y 6 de la Constitución Política de la República, en relación con los artículos 4, 5, 6, 7, 185 y 637 del Código de Trabajo relacionados a los artículos 2414 y 2418 del Código Civil; artículos 114, 115 inciso 2 y 117 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en los numerales 1 y 3 del Art. 3 de la Ley de Casación. El punto fundamental censurado se refiere, según el casacionista, a la “aplicación indebida y la falta de aplicación de las normas de derecho y de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba” de los Arts. 635 del Código del Trabajo y 2392 del Código Civil, justificaron ilegalmente, “una inexistente prescripción extintiva de la acción”, concedida por la Juez a-quo en el fallo de instancia inferior por la “simple alegación”, realizada por los demandados en la audiencia preliminar de conciliación y formulación de pruebas. **TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es la seguridad legal, la Sala ha confrontado la sentencia recurrida con el ordenamiento jurídico vigente a partir de las impugnaciones que hace el recurrente. Al respecto se elaboran las siguientes consideraciones: **3.1.-** El 23 de octubre del 2006; a las 11h20, el abogado Víctor Junior León Luna, en representación del señor Carlos Washington Bone Becerra, presenta la demanda reclamando indemnizaciones laborales en contra del ingeniero Diego Tapia Ayala, en su calidad de Vicepresidente y representante legal de la Empresa PETROINDUSTRIAL. (fjs. 76 a 79 vlta., del primer cuaderno del primer nivel). En esta demanda se dice que el trabajador prestó servicios hasta el **31 de diciembre del 2002** y luego de indicar que estima tener derecho a que se le indemnicen diecinueve (19) rubros, fija la cuantía en “diez millones quinientos mil dólares americanos, más los intereses legales, el lucro cesante que se genere por falta de pago, las costas procesales, además del pago de los honorarios de mi defensor”. No debe perderse de vista que de fjs. 113 a 124, constan los siguientes documentos: **a)** El “Acta de Reliquidación y Finiquito del Bono Desahucio y Comisariato”, (fjs. 113 a 115) documento en el cual aparece que el actor ha recibido \$ **24.837.82**. **b)** El “Acta de Liquidación y Pagos de Derechos Laborales” (fjs. 116 a 120), en donde consta que según la “liquidación de Haberes y Plan de Pago” el actor recibirá la “Cantidad total y única de \$ **215.286,68**”. **c)** El “Acta de Alcance al Acta de Liquidación y Finiquito Parcial”, del 9 de diciembre del 2003, en donde consta que Petroindustrial canceló al actor la cantidad de \$ **20.126,27** según “Acta de liquidación y Finiquito Parcial”, que corre a fjs. 122 a 124, suscrita en Esmeraldas el 11 de marzo del 2003, habiéndose detectado que “existía una diferencia” a favor del accionante por la

suma de \$ 3.097,96, que se los paga al suscribir el acta de alcance antes indicada. Los documentos mencionados terminan con la declaración del trabajador, en el sentido de que ha recibido las sumas que constan en aquellos, a entera satisfacción, señalando que por lo mismo nada tiene que reclamar, en el futuro, a "PETROINDUSTRIAL" y expresamente reconoce que los textos de las actas citadas tienen el carácter de "última instancia ejecutoriada, pasada con autoridad de cosa juzgada". **El 29 de noviembre del 2006** se cita, con el contenido de la demanda, y por tercera boleta, al ingeniero Diego Tapia Lara, Vicepresidente de PETROINDUSTRIAL (fjs. 97). Antes, o sea el 9 de noviembre del 2006, se cito al señor Procurador General de Estado, en persona **3.2.-** En los escritos de contestación a la demanda constantes a fjs. 111 y 112 vta., tanto el Procurador Judicial del ingeniero Diego Germán Tapia Ayala, representante legal de Petroindustrial, como el delegado del Señor Procurador del Estado, se excepcionan de manera similar manifestando que alegan expresamente la PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN, por cuanto por el tiempo se ha caducado el derecho que tuvo el actor para ejercitar y reclamar sus pretensiones laborales, alegación ésta que la efectúan amparándose en los artículos: 35 numeral 4 de la Constitución Política de la República; 1583 numeral 11, 2392, 2393, 2397 y 2414 del Código Civil y 635 del Código del Trabajo. **3.3.-** Por disposición del Art. 6 del Código del Trabajo, "En todo lo que no estuviere expresamente prescrito en este Código, se aplicaran las disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil", por lo cual es preciso señalar que el Art. 2392 del Código Civil define a la prescripción diciendo que: "es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Una acción o derecho se dice que prescribe cuando se extingue por la prescripción"; y el Art. 2393 ibídem, señala: "El que quiera aprovecharse de la prescripción **debe alegarla**. El Juez no puede declararla de oficio". **3.4.-** La prescripción puede ser suspendida o interrumpida, siendo uno de los efectos de la citación con la demanda el de "interrumpir la prescripción", según lo dispone el Art. 97 No. 2 del Código de Procedimiento Civil. **3.5.-** Si acudimos a la doctrina encontramos que varios tratadistas señalan qué es la prescripción, como se divide, en adquisitiva y extintiva, en qué consiste la prescripción extintiva. Así, Guillermo Cabanellas en su "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual" (Tomo VI, Vigésima Sexta Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires- Argentina - 1998 - pág. 373), nos dice que, en general la prescripción es la "Consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión en propiedad"; (prescripción adquisitiva); ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad o impotencia (Prescripción extintiva). Esta última prescripción llamada también "liberatoria" es definida por el mismo autor como un "Modo de extinguirse los derechos patrimoniales, por no ejercerlos su titular durante el lapso determinado en la Ley". El objetivo principal de la prescripción es el de obtener la seguridad jurídica, que no puede lograrse si es que se mantienen situaciones inciertas de manera prolongada e indefinida en el tiempo, siendo necesario que el derecho objetivo ponga fin a esas situaciones, previa la tramitación del respectivo juicio que comienza con la presentación de la demanda y la citación de ésta al demandado. Se concibe también a la prescripción extintiva como institución de naturaleza

procesal, que puede ser aplicada como medio de defensa del demandado frente al ejercicio de una acción y que por la inacción del actor durante un período de tiempo determinado por la ley, extingue la protección jurisdiccional del derecho subjetivo materia del reclamo, facultando al demandado a oponerse al cumplimiento de lo reclamado. La base de la prescripción extintiva en lo laboral, es además del transcurso del tiempo, el no ejercicio de un posible derecho por parte del trabajador, ejercicio que debía hacerse presente con la citación oportuna de la respectiva demanda. **3.6.-** El Art. 635 del Código del Trabajo, en concordancia con lo previsto en el No. 4 del Art. 35 de la Constitución Política de la República, se refiere a la prescripción de las acciones provenientes de actos o contratos de trabajo y señala que "...**prescriben en tres años, contados desde la terminación de la relación laboral...**". Debe recordarse, por una parte, que el mismo trabajador reconoció en su demanda que la relación laboral concluyó el **31 de Diciembre del 2002**, y por otra, que la demanda fue citada al representante de la entidad demandada el **28 de noviembre del 2006**, habiendo transcurrido entre las dos fechas mencionadas tres (3) años, once (11) meses, es decir con exceso el tiempo previsto en el Art. 635 del Código del Trabajo, por lo que se operó y fue declarada por el Juez de primer nivel y el Tribunal de alzada, la prescripción extintiva de la acción, del actor en el presente juicio, cuya interrupción no pudo producirse en razón de lo dispuesto en el Art. 97 No. 2 del Código de Procedimiento Civil, pues la citación con la demanda se efectuó después de que la acción había prescrito. Por todo lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por Carlos Washington Bone Becerra y, en consecuencia, deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem. Si costas ni honorarios que regular. - Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Rubén Bravo Moreno, Alfredo Jaramillo Jaramillo y Ana Abril Olivo.

Es fiel copia de su original.

Quito, agosto 25 del 2008.

f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social, Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 240-2008**

**ACTORA:** Zonia Marlene Morán Yáñez.

**DEMANDADA:** María del Carmen y Víctor Hugo Morán Cruz.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 23 de septiembre del 2008; las 15h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 199 del 29 de noviembre del 2005; y, el Dr. Rigoberto Barrera Carrasco, designado Ministro titular, por Resolución adoptada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 9 de enero del 2008. En lo principal, la actora Zonia Marlene Morán Yáñez interpone recurso de casación impugnado la sentencia pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil que confirma, con reforma, el fallo del Juez de primera instancia y declara sin lugar la demanda, en el juicio ordinario que, por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sigue en contra de María del Carmen y Víctor Hugo Morán Cruz. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, al efecto la Sala hace las siguientes consideraciones: **PRIMERA:** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación, así como por el sorteo del 15 de marzo del 2004; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto del 6 de abril del 2004, por cumplir con los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitido a trámite. **SEGUNDA:** La casacionista estima que en la sentencia que impugna el Tribunal ad quem infringió las siguientes normas: Arts. 23, numeral 3, Art. 37, Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 169, 734, 2434 (sic), 126, 168, 211 y 246 del Código de Procedimiento Civil. En el apartado "Fundamentos del Recurso" aclara que se ha infringido los Arts. 734 y 2434 del Código Civil. Funda el recurso en las siguientes causales del Art. 3 de la Ley de Casación: **2.1** En la causal primera, por "falta de aplicación de varias normas de derecho e indebida aplicación de otros y de precedentes jurisprudenciales obligatorios". **2.2.** En la causal tercera por falta de aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. **TERCERA:** La casacionista alega la violación de los siguientes artículos de la Constitución Política de la República: del Art. 23, numeral 3, que reconoce y garantiza el derecho de igualdad ante la ley, en cuanto se refiere a que todas las personas gozarán de las mismas oportunidades. Del Art. 37, que se refiere a que el Estado reconocerá y protegerá a la familia, la maternidad y matrimonio y particularmente en cuanto "apoyará a las mujeres jefas de hogar". Del Art. 200, que regula la jurisdicción y competencia de la Corte Suprema de Justicia. Más, la casacionista no determina el yerro en que ha incurrido el Tribunal ad quem respecto a las normas que estima infringidas, como tampoco señala la norma legal secundaria que ha sido transgredida, tornando imposible el control de legalidad que se pretende. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en el sentido de que "si se alega que en una resolución judicial se ha producido la violación de un derecho fundamental al mismo tiempo se deberá señalar la norma legal secundaria que ha sido transgredida; si se pretende que ha habido violación directa de la garantía constitucional porque ésta no se halla desarrollada -o se halla desarrollada insuficientemente- en la ley, este cargo debe ser probado puntualmente, esto es, se ha de determinar con absoluta precisión en que parte de la sentencia se desconoce el principio constitucional invocado, como se ha desconocido y en qué razones se fundamenta la aseveración de que tal garantía no se halla desarrollada o tiene un tratamiento insuficiente en las disposiciones legales

secundarias. No cabe la violación en abstracto de tales principios, ni puede constituir el fundamento de la alegación, la insatisfacción que puede sentir un litigante si el Juez no acepta su pretensión o la acepta parcialmente, porque considera, con la plenitud de su potestad de Juez, que no existen en el proceso los fundamentos de derecho o de hecho que sustenten la reclamación formulada", (Santiago Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados, 2005, p. 192). **CUARTA:** La recurrente invoca la causal tercera. **4.1.** En la configuración de la causal tercera, concurren dos violaciones sucesivas: la primera violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; y, la segunda violación de normas de derecho, como consecuencia de la primera, que conduce a la equivocada aplicación o a la no aplicación de estas normas de derecho en la sentencia. El recurrente que invoca la causal tercera debe determinar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido violados; b) El modo por el que se comete el vicio; esto es: por aplicación indebida o por falta de aplicación o por errónea interpretación; c) Qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; d) Explicar cómo la aplicación indebida, la falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba han conducido a la violación de normas de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por su falta de aplicación. **4.2** La casacionista alega la falta de aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; pero no determina los preceptos que han sido violados ni fundamenta de manera alguna la violación que alega; lo que hace imposible el control de legalidad que se pide por esta causal. **QUINTA:** La casacionista formula cargos contra la sentencia impugnada invocando la causal primera. **5.1.** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de 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 abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; mas se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya 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. **5.2.** La recurrente formula los cargos de falta de aplicación e indebida aplicación de las normas de derecho; pero no determina ni fundamenta las normas infringidas respecto de cada uno de estos vicios; es decir, no señala que normas de las que estima infringidas han sido ignoradas por el juzgador en el fallo, o que normas de las aplicadas por el Tribunal ad quem no son pertinentes: sobre esta cuestión la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado expresando que: "(...) La importancia de la fundamentación del recurso es tal, que *Devis Echandia*, en su obra '*Compendio de Derecho Procesal*', al respecto

anota: 'La Corte no puede examinar causales no alegadas, ni errores de la sentencia no alegados aunque pueda corresponder a una de las causales escogidas por el recurrente. En esto se diferencia de la apelación y por ello no se trata de otorgar una tercera instancia'. Por su parte Véscovi, en su obra 'Los Recursos Judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica' enseña que 'El recurso de casación en todos los sistemas está sometido a estrictas reglas formales, especialmente en lo que se refiere a los requisitos para la interposición del recurso', añade: 'Resulta esencial el respeto a dichas formas, que no son simples requisitos extremos sin contenido. Y que determina el rechazo, por razones de forma, del recurso de casación, dentro de la calificación primaria de admisibilidad que todos los sistemas incluyen', y dando más fuerza a estas ideas, agrega: 'Podemos reproducir, al respecto, las exactas expresiones del profesor argentino Fernando de la Rúa, cuando expresa: <No son solemnidades innecesarias ni mecanismos sacramentales que hayan perdido su justificación procesal...> sino que <responden a la necesidad, siempre actualizada, de no quitar al recurso su carácter de medio de impugnación verdaderamente extraordinario que supone -por eso mismo- el previo cumplimiento de obligaciones inexcusables, para evitar que en la práctica se concluya por desvirtuarlo>'. El profesor Fernando de la Rúa, en su obra, 'El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino' manifiesta que 'El recurso de casación debe ser motivado, y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente en el mismo escrito de interposición, determinando concretamente el agravio, tanto en lo referente al vicio que denuncia como al derecho que lo sustenta' (Resolución No. 687-97 publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 261 del 19 de febrero de 1998). En este mismo sentido tenemos que: "(...) La casación, como bien lo señala la doctrina procesal, es considerada como una demanda contra la sentencia y en tal virtud, debe quedar trabada la litis con relación a las normas de derecho, normas procesales y preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que se estimen aplicados indebidamente, erróneamente interpretados y no aplicados: dichas circunstancias deben quedar expuestas en forma clara por el recurrente para que proceda la impugnación. Por otro lado, el recurrente no ha tenido presente que los vicios a los que hace referencia el Art. 3 de la ley en cuestión, son excluyentes entre sí; no pueden concurrir simultáneamente la aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación de una misma norma de derecho, de una misma norma procesal o de un mismo precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, la mera enunciación de las causales no constituyen la fundamentación del recurso, se requiere del análisis del vicio en relación a la norma de derecho, norma procesal y precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba (...)" (énfasis añadido) (Fallo de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia del 5 de diciembre de 1997, publicado en la Gaceta Judicial, año XCVII, No. 10, p. 2522).

**5.3.** Las disposiciones relativas a la prescripción adquisitiva de dominio, establecen que la prescripción adquisitiva es un modo (originario) de adquirir el dominio, que se funda en la posesión por un tiempo determinado de bienes corporales. Raíces o muebles, que están en el comercio humano y por lo tanto son prescriptibles. De lo expuesto se deduce que para que se produzca la prescripción adquisitiva de dominio se requiere: 1er. Requisito: Que el bien sobre el que se pide la prescripción adquisitiva de dominio, sea prescriptible; pues no todas las

cosas son prescriptibles. Así, no pueden ganarse por prescripción: las cosas propias, las cosas indeterminadas, los derechos personales o créditos, los derechos reales expresamente exceptuados, las cosas comunes a todos los hombres, las tierras comunitarias, las cosas que están fuera del comercio. 2do. Requisito: La posesión de la cosa, entendida como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (Art. 715 Código Civil). La posesión es el hecho jurídico base que hace que, una vez cumplidos los demás requisitos de ley, el posesionario adquiera por prescripción el derecho de dominio del bien. La posesión requerida para que proceda legalmente la prescripción adquisitiva de dominio debe ser: pública, tranquila, no interrumpida, mantenerse hasta el momento en que se alega; y, ser exclusiva. 3er. Requisito: Que la posesión haya durado el tiempo determinado por la ley. El tiempo necesario para adquirir por prescripción extraordinaria es de quince años, sin distinción de muebles e inmuebles, ya se trae de presentes ausentes. En el caso sub júdice, la actora no cumple estos requisitos, pues no ha probado la posesión exclusiva del bien ni el tiempo requerido para adquirir por prescripción el bien inmueble. Por lo expuesto, no existe la violación de normas que alega la casacionista. Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil. Notifíquese. Devuélvase.

Fdo.) Dres. Rigoberto Barrera Carrasco, Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo, Ministros Jueces, y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

**RAZON:** Las cuatro (4) copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original No. 87-2004 E.R, que sigue: Zonia Marlene Morán Yáñez contra María del Carmen y Víctor Hugo Morán Cruz.- Resolución No. 240-2008.

Quito, 23 de octubre del 2008.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 250-2008**

**ACTORES:** Walter Jacinto Gómez Morán, a través de su Procurador Judicial Ab. Eloy González Flores.

**DEMANDADOS:** Manuel Antonio Loja Loja y Rosa Angeles Barzallo Nugra.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, a 29 de septiembre del 2008; las 15h15.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 199 del 29 de noviembre del 2005, publicada en el Registro Oficial No. 165 del 14 de noviembre del mismo año y el Dr. Rigoberto Barrera Carrasco, mediante Resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 9 de enero del 2008. En lo principal, en el juicio verbal sumario de inquilinato, que sigue el señor WALTER JACINTO GOMEZ MORAN, a través de su Procurador Judicial Ab. ELOY GONZALEZ FLORES, en contra de los señores MANUEL ANTONIO LOJA LOJA Y ROSA ANGELES BARZALLO NUGRA, el demandado inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, interpone recurso de casación (fs. 15 a 18 de segunda instancia). Luego del sorteo de ley y siendo el estado del recurso, el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del Art. 1 de la Ley de Casación, así como por el sorteo del 28 de febrero del 2005; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto del 9 de febrero del 2006, por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitida a trámite. **SEGUNDO:** El señor Manuel Antonio Loja Loja, fundamenta el recurso en las siguientes causales y vicios contemplados en el artículo 3 de la Ley de Casación: **2.1.** En referencia a la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, establece que “hay inobservancia de lo dispuesto en los Arts. 119 (actual 115) y 278 (actual 274) del Código de Procedimiento Civil, que establecen requisitos formales que debe cumplir toda sentencia”. **2.2.** En cuanto a la causal cuarta, indica que hay “omisión de resolver en la sentencia todos los puntos controvertidos contenidos en la demanda y en las excepciones”. **2.3.** En virtud de la causal primera dice que “hay falta de aplicación en la sentencia de las normas contenidas en los Arts. 28 y 33 de la Ley de Inquilinato, y cuya omisión fue determinante para que en su parte dispositiva se confirme la ilegal e infundada sentencia del inferior que declaró con lugar la demanda”. **TERCERO:** La causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, dice: “Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles”, es decir señala dos vicios que pueden ser considerados en una sentencia; conforme constan señaladas en forma clara en la Resolución No. 112 del 21 de abril del 2003, juicio 127-02: “a) que la resolución impugnada no contenga los requisitos que exige la ley; son omisiones que la afectan en cuanto acto escrito, o sea en su estructura formal, como el que se omita la identificación de las personas a quienes el fallo se refiere, en la enunciación de las pretensiones, en la motivación que se funda en los hechos y en el derecho (que habitualmente se consigna en los considerandos), o en la parte resolutive, en cuanto al lugar, fecha y firma de quien la expide; y b) que en la parte dispositiva se adopten disposiciones contradictorias o incompatibles” referida por el Dr. Santiago Andrade Ubidia en su obra “La Casación Civil en el Ecuador”, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 136. En definitiva la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, implica violaciones en cuanto a la forma de la sentencia, la misma que tiene tres partes: 1.-

Expositiva, que contiene la individualización de las partes y del asunto controvertido; 2.- Considerativa, que establece la motivación es decir la fundamentación de hecho y de derecho; y, 3.- Dispositiva controvertido o resolutive, que no es más que la decisión del asunto, todo esto conforme lo señala el Art. 276 del Código de Procedimiento Civil; además estos elementos de la sentencia deben entrelazarse uno con otro en forma perfecta, ya que la parte dispositiva no es más que la conclusión a la que llega el Juez de analizar el silogismo mayor constante en la demanda y la contestación a la demanda, y el silogismo menor, constituido por las pruebas aportadas por las partes al proceso; es decir, que entre el juicio mismo y la sentencia debe haber una conexión armónica perfecta, caso contrario no cumple con los requisitos señalados en la referida disposición legal; en definitiva la parte resolutive debe ser congruente con las demás partes de la sentencia y del proceso, no puede contener decisiones contradictorias e incompatibles; las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes, caso contrario su ejecución sería imposible; para establecer si la sentencia cumple con esta condición se debe confrontar la parte resolutive del fallo, con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas. En el caso analizado el casacionista invoca el Art. 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil que dice: “La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. El Juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas”; y, el Art. 278 (actual 274) del mismo cuerpo legal, que establece: “En las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso; a falta de ley, en precedentes jurisprudenciales obligatorios, y en los principios de justicia universal”. El Tribunal ad quem en la sentencia recurrida cumple con todos los elementos de la sentencia, en una primera parte expone las pretensiones del actor así como la negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda por parte de los demandados, quienes no concurrieron a la audiencia de conciliación, considera como medios probatorios las copias certificadas de las diligencias de desahucio y requerimiento, así como desestima la confesión ficta; y, finalmente en forma motivada dicta su resolución, por lo tanto la sentencia tiene los requisitos establecidos en la ley y su parte dispositiva no contiene decisiones incompatibles o contradictorias; el recurrente en el recurso no señala la denominada proposición jurídica completa, como así lo estableció la Primera Sala en su sentencia del 9 de marzo de 1998, dentro del expediente número 213-98, publicada en el Registro Oficial número 319 del 18 de mayo de 1998, referida por el Dr. Santiago Andrade Ubidia, en su obra “La Casación Civil en el Ecuador”, Primera Edición, Universidad Andina Simón Bolívar, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, 2005, pp. 200 y 201, que dice: “...el recurso de casación tiene que revestir la forma que la técnica llama proposición jurídica completa. Si el recurrente no plantea tal proposición señalando con precisión una a una y todas las normas de derecho que estima violadas en la sentencia sino que se limita a una cita parcial o incompleta de ellas, el recurso no está debidamente formalizado. Además, como lo exige el numeral cuarto del Art. 6 de la Ley de Casación, el recurrente tenía que determinar los fundamentos en los que se apoya. Como lo dice el tratadista Núñez Aristimuño: “La fundamentación es la carga procesal más exigente impuesta al recurrente como requisito esencial

de la formalización, por su amplitud, complejidad y trascendencia. Requiere el desarrollo y razonamiento sometidos a una lógica jurídica clara y completa y, al mismo tiempo, a los principios primordiales que la doctrina de casación ha elaborado. Sin fundamentación, sin razonar las infracciones denunciadas no existe formalización. La fundamentación de la infracción debe hacerse en forma clara y precisa, sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de las normas que se pretenden infringidas con los hechos y circunstancias a que se refiere la violación, esto es que la infracción debe ser demostrada sin que a tal efecto baste señalar que la sentencia infringió tal o cual precepto legal, es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido se incurrió en la infracción...”; el señor Manuel Antonio Loja Loja, simplemente invoca en esta causal la violación de los artículos 119 (actual 115) y 278 (actual 274) del Código de Procedimiento Civil, pero no explica como la inobservancia de los mismos ha producido defectos de forma de la sentencia, o que ésta contenga decisiones contradictorias; por lo tanto no puede prosperar el recurso en virtud de esta causal y se lo rechaza. **CUARTO:** En cuanto a la causal cuarta, el recurrente en su escrito expresa: “...omisión de resolver en la sentencia todos los puntos controvertidos contenidos en la demanda y en las excepciones”. Al respecto la Sala realiza el siguiente análisis: la causal cuarta hace relación a los vicios de ultra y extra petita, así como los de citra petita o mínima petita; vicios que son consecuencia de la falta de coherencia o de relación lógica entre lo demandado por el actor, la contestación del demandado y la parte resolutive de la sentencia; para una mayor comprensión de lo dicho es necesario reproducir el pronunciamiento del 31 de octubre de 1995 de la Sala de lo Civil y Comercial, publicado en la Gaceta Judicial Serie XVI, No. 4, pp. 895-896, que dice: “... es principio de derecho intangible que la justicia civil es rogada, de cuyo dogma es consecuencia el que los Jueces y Tribunales al resolver, deben atenerse a los puntos que se les ha sometido oportuna y debidamente a la decisión o sea en los términos en que quedó trabada la litis. Esto es, que solo en la demanda y en la contestación a la demanda, se fijan definitivamente los términos del debate y el alcance de la sentencia. En materia civil, siempre que se trate de conocer si hay identidad entre una sentencia y una demanda, el factor determinante es la pretensión aducida en ésta y resuelta en aquélla, pues en la demanda se encierra la pretensión del demandante. El principio de la congruencia, resumido en los siguientes principios jurídicos: *sententia debet esse conformis libelo ne eat iudex, ultra, extra o citra petita partium* y *taatum litigatum quantum iudicatum, iudex iudicare debet secundum alligata et probata*, delimita el contenido de la sentencia en tanto cuanto esta debe proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las pretensiones o impugnaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas a fin de que exista la identidad jurídica entre lo pedido y lo resuelto. La incongruencia es un error in procedendo que tiene tres aspectos: a) Cuando se otorga más de lo pedido (*plus o ultra petita*); b) Cuando se otorga algo distinto a lo pedido (*extra petita*); y, c) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (*citra petita*). Entonces como instrumentos de análisis, el defecto procesal de incongruencia debe resultar de la comparación entre la súplica de la demanda, y la parte dispositiva de la sentencia”. En el caso analizado, el recurrente alega el vicio de citra petita; el actor en el texto de su libelo reclama la terminación del contrato de arrendamiento, mientras que los demandados no presentaron excepciones en la

audiencia de conciliación por su falta de comparecencia, con lo cual se trabó la litis; la sentencia del Tribunal ad quem dilucida esta controversia a aceptar la demanda, no se pronuncia sobre las excepciones por presentadas extemporáneamente en el escrito de prueba, hecho reconocido por el mismo recurrente, quien en el numeral quinto dice: “...no se consideró en ellas las excepciones de improcedencia de la demanda y la de falta de derecho del actor para demandar que **opuse en el término de prueba...**” fs. 16 de segunda instancia (lo que consta en negrillas nos corresponde). Por lo tanto no se ha configurado ninguno de los errores que caracteriza a la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, en tal virtud se desecha el cargo basado en esta causal. **QUINTO:** En cuanto a la causal primera, como sucede con las anteriores causales de fundamentación, el recurrente la invoca y luego señala en forma general las normas de derecho que considera infringidas, esto es que el Tribunal ad quem, dejó de aplicar los artículos 28 y 33 de la Ley de Inquilinato, sin individualizarlas respecto a la causal. La causal primera considera el vicio de juzgamiento o in iudicando, cuando el Juez no aplica en forma lógica las normas de derecho sustantivo relacionados a la situación controvertida, analizando las posiciones tanto del actor como del demandado, realizando un ejercicio de subsunción del hecho en la norma; y que si lo hubiese practicado produciría un fallo diferente. El recurrente en su escrito alega que hay falta de aplicación de los artículos 28 y 33 de la Ley de Inquilinato, relacionados al plazo de duración del contrato por escrito y al plazo para comunicar el arrendatario el deseo de dar por terminado el contrato. En el caso analizado consta a fs. 20 de primera instancia un contrato de arrendamiento de un local comercial ubicado en la calle Escobedo No. 524 y Mendiburo de la ciudad de Guayaquil; suscrito el 3 de abril de 1996 entre el señor Walter Gómez Morán, como arrendador; y, los señores Manuel Antonio Loja Loja y Rosa Angeles Barzallo Nugra, como arrendatarios, cuyo plazo de duración es de un año, sin embargo el Art. 28 de la Ley de Inquilinato manda que en todo contrato de arrendamiento tendrá derecho el arrendatario a una duración mínima de dos años, por lo tanto el plazo mínimo de duración sería hasta el 3 de abril de 1998; luego de lo cual se entiende renovado en todas sus partes, por el período de un año y por una sola vez, luego de este plazo cualquiera de las partes podrá darlo por terminado mediante el desahucio respectivo. El arrendador decide dar por terminadas las relaciones contractuales, por lo cual le notifica con el desahucio respectivo el arrendatario el 26 de abril del 2002, a través del Juzgado Cuarto de Inquilinato de Guayaquil, sin embargo el arrendatario no desocupa el local luego del plazo de noventa días establecidos en la ley por lo cual el arrendador presenta un requerimiento con fecha 30 de julio del año 2002, para que se le conceda el plazo perentorio de diez días al arrendatario para la desocupación del local comercial, lo que no sucede ante lo cual presenta la demanda de terminación del contrato de arrendamiento y desocupación el 27 de junio del 2003, demanda con la que son citados los arrendatarios por tres boletas, siendo la última de fecha 29 de julio del 2003. Claramente podemos observar que el desahucio ha sido presentado luego de los dos años obligatorios a los que tiene derecho el arrendatario, el requerimiento para la desocupación fue presentado una vez transcurrido el plazo noventa días; y, la demanda de terminación de contrato y desocupación luego de un año y tres meses de hecho el desahucio; es decir que en este caso al existir plazo indefinido, el desahucio se lo

puede practicar en cualquier momento luego de los dos años de plazo legal señalado en el artículo 28 de la Ley de Inquilinato, y la presentación de la demanda de terminación de contrato y desocupación así como la citación deben realizarse una vez expirado ese plazo de dos años, incluidos los noventa días de la anticipación con el desahucio que señala el Art. 33 antes citado, lo que efectivamente ha sucedido en la especie; por lo tanto el Tribunal ad quem, aplicó correctamente las disposiciones constantes en los artículos 28 y 33 de la Ley de Inquilinato, en consecuencia no se aceptan los cargos formulados en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. En tal virtud, y, por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia materia del recurso. sin costas ni multas. Notifíquese devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Rigoberto Barrera Carrasco, Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

Certifico.

Que las tres copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el juicio No. 92-2005wg (Resolución No. 250-2008) que, sigue Walter Jacinto Gómez Morán, a través de su Procurador Judicial Ab. Eloy González Flores contra Manuel Antonio Loja Loja y Rosa Angeles Barzallo Nugra.

Quito, octubre 23 del 2008.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

#### No. 252-2008

**ACTORA:** Yamila Macías Guerra.

**DEMANDADOS:** Carlos Eduardo Alvarado Villavicencio, por los derechos que representa de la Compañía Legatorie S. A., en calidad de Gerente General, Carlos Ovidio Ruiz Mora, Ab. Humberto Moya Flores Notario Trigésimo Octavo del Cantón Guayaquil.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, a 1 de octubre del 2008; las 16h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 199 del 29 de noviembre del 2005; y, el Dr. Rigoberto Barrera Carrasco, designado Ministro titular, por Resolución adoptada por el

Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 9 de enero del 2008. En lo principal, la actora en este juicio, Yamila Macías Guerra, interpone recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que confirma el fallo del Juez de primera instancia, que declara sin lugar la demanda en el juicio ordinario que, por nulidad de escritura pública y de contrato sigue contra Carlos Eduardo Alvarado Villavicencio por los derechos que representa de la Compañía Legatorie S. A., en calidad de Gerente General, Carlos Ovidio Ruiz Mora, Ab. Humberto Moya Flores Notario Trigésimo Octavo del Cantón Guayaquil. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, al efecto la Sala hace las siguientes consideraciones: **PRIMERA:** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación, así como por el sorteo del 7 de enero del 2008; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto de 20 de febrero del 2008, por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitida a trámite. **SEGUNDA:** La casacionista funda el recurso en las siguientes causales y vicios que establece el Art. 3 de la Ley de Casación: **2.1.** En la causal primera, por aplicación indebida de los artículos 9, 839, 840, 1480, 1697, 1698 y 1699 del Código Civil, lo que ha sido determinante -dice- de la parte dispositiva de la sentencia. **2.2.** En la causal tercera, por "aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que no ha sido apreciada en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, como lo exige el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil en actual vigencia, lo que ha conducido a que la Sala en su sentencia, aplique indebidamente las normas de derecho relativas a la nulidad de los actos o contratos". Al tratar de fundamentar esta causal alega, en cambio, la falta de aplicación de las reglas de la sana crítica. **TERCERA:** En orden lógico, corresponde analizar los cargos por la causal tercera. **3.1.** En la configuración de la causal tercera, concurren dos violaciones sucesivas: la primera violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; y, la segunda violación de normas de derecho, como consecuencia de la primera, que conduce a la equivocada aplicación o a la no aplicación de estas normas de derecho en la sentencia. El recurrente que invoca la causal tercera debe terminar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido violados; b) El modo por el que se comete el vicio, esto es: por aplicación indebida o por falta de aplicación o por errónea interpretación; c) Que normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; d) Explicar como la aplicación indebida, la falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba han conducido a la violación de normas de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por su falta de aplicación. **3.2.** El cargo que formula es el de que la prueba no ha sido apreciada en su conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica. En lo que se refiere a las reglas de la sana crítica, cabe recordar que la sana crítica constituye el juicio razonado sobre los hechos, que asume el juzgador, a través de la apreciación y valoración de las pruebas, de la exégesis

de la ley, del uso de su experiencia, de las reglas de la lógica, de los principios de la ciencia y de la justicia universal. Para Couture: “Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del Juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas (Couture Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Depalma, 1997, 3ra. Ed., pp. 270-271). Por ello, las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia en múltiples resoluciones han sostenido que, si bien entre los preceptos relativos a la valoración de la prueba contemplados en el Código de Procedimiento Civil, está la obligación del Juez de apreciar la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica (Art. 115 del Código de Procedimiento Civil), estas reglas no se encuentran contempladas en los códigos, ni leyes, como tampoco han sido elaboradas por la doctrina ni jurisprudencia; por lo que no se puede invocar la falta de aplicación de las reglas de la sana crítica. Además, en el caso, la casacionista alega la aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba y menciona al Art. 115 del Código de Procedimiento Civil en cuanto se refiere a las reglas de la sana crítica; y, a la vez, aduce la falta de aplicación de estas mismas reglas de la sana crítica. Es decir, invoca dos vicios a la vez respecto a la infracción de una misma norma, aspecto sobre el que la Corte Suprema de Justicia ya se ha pronunciado en múltiples fallos en el sentido de que: “...*el recurrente no ha tenido presente que los vicios a los que hace referencia el Art. 3 de la ley en cuestión, son excluyentes entre sí; no pueden concurrir simultáneamente la aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación de una misma norma de derecho, de una misma norma procesal o de un mismo precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, la mera enunciación de las causales no constituye la fundamentación del recurso, se requiere del análisis del vicio en relación a la norma de derecho, norma procesal y precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba (...)*” (énfasis añadido) (Fallo de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia del 5 de diciembre de 1997, publicado en la Gaceta Judicial, año XCVII, No. 10, p. 2522). Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal tercera. **CUARTA:** La casacionista funda el recurso también en la causal primera. **4.1.** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de 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 abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; mas se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya 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. **4.2.** Los cargos que formula la recurrente son: a) Que en la sentencia impugnada el Tribunal ad quem no ha considerado que el predio materia de la escritura y contrato cuya nulidad se pide estaba constituido en patrimonio familiar al momento en que se realizó su compraventa a favor de Legatorie S. A. y que por esa razón existió objeto ilícito en el contrato de compraventa; b) Alega también que no se ha considerado la existencia del contrato de promesa de compraventa a su favor del mismo bien inmueble que el promitente vendedor dio en venta a la Compañía Legatorie S. A. promesa cuya existencia anterior produce la nulidad del contrato de compraventa -dice- por existir objeto ilícito. **4.2.1.** En lo que respecta al cargo por la existencia del patrimonio familiar, la casacionista expresa que la escritura de compraventa cuya nulidad solicita ha sido otorgada el 29 de junio del 2001 e inscrita en el Registro de la Propiedad del Cantón Guayaquil en fecha 20 de julio del 2001, cuando todavía no se había extinguido legalmente el patrimonio familiar que sobre tal inmueble existía, pues de conformidad con el certificado del Registrador de la Propiedad (fs. 90-92) cancelación del patrimonio familiar se inscribe el 27 de julio del 2001, es decir en fecha posterior a la celebración e inscripción del contrato de compraventa impugnado, por lo que, dice la casacionista: “existiendo una limitación al dominio denominada patrimonio familiar, acarrea la nulidad del contrato, al tenor de lo establecido en los artículos 1724, 1725 y 1726 del Código Civil”. Al respecto la Sala hace el siguiente análisis: el Art. 839 (ex 856) del Código Civil establece que: “Los bienes que forman el patrimonio familiar son inalienables y no están sujetos a embargo ni a gravamen real...”. Que es inalienable quiere decir que mientras existía el patrimonio familiar sobre el bien, éste no puede ser enajenado; es decir no puede transferir el dominio del bien. Nótese, entonces, que lo que la ley prohíbe es la enajenación del bien, pero no prohíbe que se celebre un contrato de compraventa del mismo; y, consecuente con ello es que el Art. 1480 (ex 1507) del Código Civil establece que hay objeto ilícito en la enajenación, entre otras, de las cosas que no están en el comercio. No establece que constituye objeto ilícito los contratos que se celebren respecto a las cosas que no estén en el comercio. Esta cuestión la comenta con suma claridad Arturo Alessandri Besa cuando dice: “a) Significado de la expresión “enajenación”.- El significado corriente de esta palabra es “hacer ajena una cosa”; “transferir a otro el dominio que se tenga sobre una cosa a otra persona”; el significado corriente equivale en este caso, al sentido restringido que se le da al término “enajenación”, porque supone la transferencia del derecho de dominio completo que se tenga sobre una cosa. En cambio, en su sentido amplio, se puede decir que “enajenación” es “traspasar a otra persona todo o parte del dominio que se tenga sobre una cosa, o constituir sobre ella un derecho real que limite ese dominio”; ya no se exige que sea todo el dominio el que se transfiera, sino que puede ser una limitación a ese dominio, mediante su desmembración, o la creación de un derecho real sobre la cosa”, “c) *La venta, ¿es enajenación?* “La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero” (artículo 1793 del Código Civil). En consecuencia, de este contrato sólo nacen obligaciones para ambas partes: una, de entregar la cosa vendida, y la otra, de pagar el precio estipulado. Estas obligaciones no transfieren el dominio, sino que es menester que el vendedor efectúe otro acto jurídico, *la tradición*, para que el dominio de la cosa vendida pase al comprador. La compraventa es sólo un título traslativo de dominio, el

antecedente necesario para que opere uno de los modos de adquirir el dominio, o sea, la tradición, la cual opera efectivamente la transferencia del derecho real de dominio del vendedor al comprador. Por este motivo, la venta, en Chile, no constituye “enajenación”, sino que lo es la tradición, porque es ésta la que traslada efectivamente el dominio; así se ha fallado (192). Por esta razón, la venta no debería quedar comprendida en el término “enajenación” del artículo 1464 del Código Civil”, (Arturo Alessandri Besa, La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno, Tomo I, Segunda Edición, Santiago, Ediar Editores Ltda., pp. 148, 149, 150). En otras palabras, la enajenación refiere de manera directa a uno de los modos de adquirir el dominio, esto es, la tradición; no refiere el título, que puede ser la compraventa, la permuta, la donación, etc. En este mismo sentido el argentino Osorio define a la enajenación como la: “Acción o efecto de enajenar, de traspasar o transmitir a otro el dominio de una cosa o algún derecho sobre ella” (Osorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Heliasta, 34ta. Ed., Buenos Aires, 2006, p. 363). Es esta acción o el efecto de enajenar, de transmitir a otro dominio, la que está limitada por nuestro Código Civil en el actual Art. 839, para los bienes constituidos en patrimonio familiar. Ahora bien, la tradición del dominio de los bienes raíces, como es el de la especie, se efectúa por la inscripción del título -en este caso, de la compraventa- en el Registro de la Propiedad (Art. 702, Código Civil), de lo que se desprende que en cuanto a bienes raíces constituidos en patrimonio familiar, no pueden éstos ser traditados, es decir, inscritos en el Registro de la Propiedad, lo cual aconteció en la especie. Pero esta inscripción, que en contra de norma expresa habría realizado el Registrador, no nulita el contrato de compraventa del inmueble ni el otorgamiento de la escritura contentiva de aquél que deben entenderse como actos independientes y, en todo caso, anteriores a la tradición, es decir, anteriores a la inscripción en el Registro de la Propiedad. Es la inscripción en el Registro de la Propiedad y únicamente ésta, entendida como el acto de enajenar -transmitir- el inmueble bajo patrimonio familiar, la que estaría viciada; inscripción que no fue parte del *petitum* de la demanda. Por otro lado, Cabanellas establece que: “(...) En la esfera Civil. Son inalienables las cosas que están fuera del comercio y, en general, todas aquellas cuyo dominio no puede traspasarse a otro, sino en los casos y con las formalidades prescritas por las leyes. La inalienabilidad puede ser absoluta, cuando se trata de cosas que en ningún caso ni por persona alguna pueden ser enajenadas; y relativa, cuando pueden ser las cosas enajenables siempre que se cumplan ciertas condiciones o requisitos establecidos por el legislador, como ocurre con los bienes de los menores” (Cabanellas Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV, Ed. Heliasta, 2da. Ed., p. 366). Constituido en patrimonio familiar un bien raíz, puede extinguirse esa limitación al dominio, a través de la subrogación por otro patrimonio que podrá ser autorizada por el Juez, previa solicitud del instituyente; es decir, la inalienabilidad de los inmuebles constituidos en patrimonio familiar es relativa -a la luz de lo que señala Cabanellas- y, como tal, puede ser saneable, como ocurrió en la especie con la inscripción -siete días después- del levantamiento de patrimonio familiar que pesaba sobre el inmueble que fue enajenado. **4.2.2.** En lo que respecta a la alegación de nulidad del contrato de compraventa por existir una persona de compraventa, procede el siguiente análisis: Arturo Alessandri Rodríguez expresa que: “La promesa de celebrar un contrato puede definirse diciendo

que es aquella convención por la cual los contratantes se obligan a celebrar otro contrato dentro de cierto plazo o al evento de una condición. La promesa es un antecedente del contrato prometido; no es el mismo contrato, sino uno diverso de éste” (Arturo Alessandri Rodríguez, De la Compraventa y de la Promesa de Venta; Tomo II, Vol. 2, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 841). Por lo dicho, la promesa de venta de un inmueble no implica enajenación del bien. Más aún el Art. 1757 del Código Civil ha previsto la posibilidad de que una persona venda separadamente una misma cosa a dos personas. Por lo expresado, la promesa de venta no sustrae el bien del comercio; y, tampoco implica una limitación al dominio, por lo que la enajenación de un bien con promesa de venta no se contempla entre los casos de objeto ilícito que ha previsto el Art. 1480 del Código Civil. De lo expuesto, se concluye que no existe la violación de normas que alega la casacionista, por lo que no se acepta el recurso. Por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil. Entréguese la caución conforme lo determina el Art. 12 de la Ley en la materia. Notifíquese. Devuélvase.

Fdo.) Dres. Rigoberto Barrera Carrasco, Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

Certifico.

Que las cuatro copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el juicio No. 8-2008wg (Resolución No. 252-2008) que, sigue Yamilá Macías Guerra contra Carlos Eduardo Alvarado Villavicencio por los derechos que representa de la Compañía Legatorie S. A., en calidad de Gerente General, Carlos Ovidio Ruiz Mora, Ab. Humberto Moya Flores Notario Trigésimo Octavo del Cantón Guayaquil.

Quito, octubre 23 del 2008.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

---

**No. 253-2008**

**ACTORES:** Lauro Moisés Palacios Pesantes y Haydee Teresa Delgado Espinal.

**DEMANDADOS:** Carlos Antonio Delgado Castro y Selenita Monserrate Palacios Pesantes.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, a 2 de octubre del 2008; las 10h10.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 199 del 29 de noviembre del 2005; y, el Dr. Rigoberto Barrera Carrasco, designado Ministro titular, por Resolución adoptada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 9 de enero del 2008. En lo principal, los demandados Carlos Antonio Delgado Castro y Selenita Monserrate Palacios Pesantes interponen recurso de casación impugnado la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que confirma la dictada por el Juez Décimo de lo Civil de Portoviejo, que declara con lugar la demanda, dentro del juicio ordinario que, por reivindicación, sigue en su contra Lauro Moisés Palacios Pesantes y Haydee Teresa Delgado Espinal. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, la Sala hace al efecto las siguientes consideraciones: **PRIMERA:** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación, así como por el sorteo del 28 de enero del 2008; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto del 22 de febrero del 2008, por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta e el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitida a trámite. **SEGUNDA:** Los casacionistas estiman que en la sentencia impugnada se han infringido las siguientes normas de derecho: Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República y los artículos 722, incisos primero, segundo y el Art. 953 del Código Civil. Funda el recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que ha conducido a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia. **TERCERA: 3.1.** Invocando la causal tercera los casacionistas alegan la violación del Art. 24 de la Constitución Política de la República que regula las garantías del debido proceso y que en el No. 13 establece que las resoluciones de los poderes públicos que afectan a las personas, deberán ser motivadas. En relación con esta norma constitucional alega la violación de las siguientes normas: del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, que establece que la prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y que el Juez tendrá la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas. Del Art. 772 del Código Civil que establece la presunción general de buena fe; y, del Art. 953 *ibidem* que regula el abono de mejoras útiles al poseedor de buena fe.- **3.2.** El cargo que formulan los casacionistas es que, como demandados, el Tribunal ad quem los califica como poseedores de mala fe, en forma ilegal y sin que se haya producido prueba alguna para esta conclusión. Al respecto, la Sala hace el siguiente análisis: **3.2.1.** Según lo dispuesto por el Art. 722 del Código Civil “La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria.- En todos los demás la mala fe deberá probarse”. Si la buena fe de los demandados como poseedores se presume, al actor corresponde probar lo contrario; es decir, que, la carga de la prueba de que los poseedores se encuentran de mala fe es del actor. En ciertos casos la ley establece la presunción de mala fe, como por ejemplo, el Art. 80, numeral 6, del Código Civil que establece que: “El haber sabido y ocultado la verdadera

muerte del desaparecido, o su existencia, constituye mala fe”; el Art. 2410 *ibidem*, que regula la prescripción extraordinaria, en el numeral 4 establece que la existencia de un título de mera tenencia hará presumir mala fe. Por lo previsto en las disposiciones comentadas y al no haberse producido prueba sobre la mala fe de los demandados como poseedores del bien que se pretende reivindicar, se determina que el Tribunal ad quem ha llegado a una conclusión absurda o arbitraria, conforme lo comenta la doctrina y lo enseña la jurisprudencia. **3.2.2.** Sobre el asunto en discusión Ulrich Klug sostiene que: “El que, en desacuerdo con las circunstancias fácticas tal como ellas fueron establecidas, ataca la apreciación que de la prueba hizo el Tribunal, plantea una cuestión sobre los hechos, que no es susceptible de revisión. Pero cuando en la apreciación de la prueba se evidencia una infracción de la lógica, ello constituye entonces una incorrecta aplicación de las normas sobre la producción de la prueba. Pero el problema de 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, revisable”, (Ulrich Klug, *Lógica Jurídica*, Temis, Bogotá, 2004, p. 203). Asimismo, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre este particular en el sentido de que: “Cuando en el proceso de valoración de la prueba el juzgador viola las leyes de la lógica, la conclusión a la que llega es **absurda** o **arbitraria**. Se entiende por absurdo todo aquello que escapa a las **leyes lógicas formales**; y es **arbitrario** cuando hay **ilegitimidad** en la motivación, lo cual en el fondo es otra forma de manifestarse el absurdo ya que adolece de arbitrariedad todo acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho; cuando el juzgador, por error, formula una conclusión contraria a la razón, a la justicia o a las leyes, estamos frente a un caso simplemente absurdo; pero si la conclusión es deliberadamente contraria a la razón, a la justicia o a las leyes porque el juzgador voluntariamente busca este resultado, estamos frente a un proceder arbitrario que, de perseguir favorecer a una de las partes o perjudicar a la otra, implicaría dolo y podría constituir inclusive un caso de prevaricación. La valoración de la prueba es absurda por ilogicidad cuando existen vicios en el mecanismo lógico del fallo, porque la operación intelectual cumplida por el Juez, lejos de ser coherente, lo lleva a premisas falsas o conclusiones abiertamente contradictorias entre sí o incoherentes, así como en los casos en que la reflexión se auxilia con premisas falsas, o cuando el silogismo empleado para establecer las conclusiones fácticas se aparta de las leyes de la razón y de la lógica o existen proposiciones distintas que se excluyen entre sí recíprocamente. Pero, como se ha señalado, el absurdo en la valoración de la prueba no se limita a la sola **ilogicidad** de las sentencias, sino que también se presenta cuando hay **ilegitimidad** en la motivación, lo cual ocurre cuando el juzgador prescinde de pruebas esenciales, computa pruebas inexistentes o valora pruebas inválidas, y si este proceder lo adopta voluntariamente, se trataría de una arbitrariedad. El vicio de la valoración absurda de la prueba constituye, al mismo tiempo, transgresión del mandato de motivación contenido en el No. 13 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, ya que la violación de las reglas de la lógica en la valoración de la prueba no constituye motivación válida, porque atenta contra la sana crítica (que es el método de valoración probatoria de general aplicación en virtud de lo que dispone el artículo 119 (115 del Código de Procedimiento Civil) y si la motivación no es válida,

jurídicamente la resolución carece de motivación, conforme lo señala el mandato constitucional antes indicado que dice: <<No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho>>; la falta de motivación no se da únicamente cuando se ha omitido por completo la enunciación de las normas o principios jurídicos en que se fundamenta o de la explicación de su aplicación a los antecedentes de hecho, es decir cuando hay un vacío físico, sino también cuando hay una fundamentación absurda. Si en el recurso de casación se acusa al fallo de instancia de estar viciada su resolución por fundarse en una valoración absurda de la prueba, y se explicita claramente en que consiste este absurdo a criterio del recurrente, el Tribunal de Casación habrá de examinar el proceso para determinar si, efectivamente, se han violado o no las reglas de la sana crítica y si se ha incurrido o no en el vicio acusado” (Resolución No. 72-2002, R. O. 666 del 19 de septiembre del 2002, Santiago Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, Quito, Andrade & Asociados, 2005, pp. 162, 163). Por lo expuesto se acepta el recurso de casación por procedente. **CUARTA:** La Sala encuentra procedente el recurso y, de conformidad con lo previsto en el Art. 16 de la Ley de Casación, debe dictar sentencia, por lo que al efecto hace las siguientes consideraciones: **4.1.** Comparecen los esposos Lauro Moisés Palacios Pesantes y Haydee Teresa Delgado Espinal y manifiestan que mediante escritura pública celebrada el 9 de febrero del 2000, ante el Notario Primero de la ciudad de Montecristi, Dr. Jaime Villavicencio, e inscrita en el Registro de la Propiedad con fecha 18 de febrero del 2000, adquirieron el inmueble que singularizan en su demanda; que en este terreno construyeron una casa de hormigón armado compuesto de tres plantas; que los demandados Carlos Antonio Delgado Castro y Selenita Monserrate Palacios Pesantes, en forma ilegítima y sin título alguno, desde mayo del 2001, se posesionaron de la planta baja del edificio, que singularizan. Con base en lo dispuesto en los Arts. 933, 934 y 939 del Código Civil demandan la reivindicación del departamento. Reclaman costas, daños y perjuicios, los deterioros que por hecho o culpa de los poseedores ha sufrido la cosa y la restitución de los frutos naturales de la misma. Cuantía indeterminada. Trámite ordinario. Acepta a trámite la demanda, citados los demandados, comparecen a fs. 17 del proceso y deducen las siguientes excepciones: a) Negativa pura y simple a los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; b) Improcedencia de la acción por no haberse cumplido con la singularización de la cosa; c) Falta de derecho del actor para proponer la demanda; d) Negamos tener posesión ilegal. Reconviene a los actores para que cumplan con su promesa, con la palabra empeñada, de darles la escritura pública de dominio de la planta baja del edificio ubicado en las calles Eloy Alfaro y Olmedo. **4.2.** No se advierte omisión de solemnidad alguna que vicie el proceso; por lo que se declara su validez. **4.3.** De conformidad con lo previsto en los Arts. 933, 934, 937 y 939 del Código Civil, son elementos y requisitos para que proceda la acción de reivindicación: 1) Se pueden reivindicar las cosas corporales, raíces o muebles; 2) La acción reivindicatoria corresponde al que tiene la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa; 3) Debe comprobarse que el accionante no tiene la posesión material del bien; 4) La acción de dominio debe dirigirse contra el actual poseedor; 5) El objeto de la reivindicación debe ser una cosa singular; 6) Debe realizarse la determinación física del bien y constatarse la plena identidad del bien que

reivindica el actor y que posee el demandado. En lo que se refiere al requisito de la posesión, el Art. 715 del Código Civil establece que: “Posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”; y, ello conlleva a determinar que la posesión es un hecho que requiere tres elementos: a) La existencia de una cosa determinada; b) La tenencia, elemento material que pone a la persona en contacto con la cosa; c) El ánimo de señor y dueño, que es el elemento tipificante de la posesión, en cuanto es el ingrediente que convierte a la tenencia en posesión. Si el tenedor de la cosa reconoce como propietario de la misma a otra persona, no es poseedor. **4.4.** Las partes han producido las siguientes pruebas: A) Por parte del actor, aparece título de dominio (fs. 6 a 13), se practicó inspección judicial al inmueble, se recibe declaraciones de los testigos Sonia Yadira Mero Farfán, Manuel de Jesús Bravo Alava y Alberto Carmelo Piloso Anchundia, expediente de amparo posesorio sobre el inmueble pedido por los demandados. B) La parte demandada: agrega el RUC del Bazar “Selenita”; se oficia al Registrador de la Propiedad de Montecristi para obtener certificación de la inscripción de la escritura pública de compraventa celebrada en la Notaría Primera de Montecristi el 2 de abril de 1991 entre Patricia Palacios Pesantes y Dr. Lauro Palacio Pesantes; se agrega un recorte de periódico y fotografías sobre el matrimonio de los demandados en el que aparece el Dr. Moisés Palacios Pesantes como padrino; fotografía del Bazar “Selenita” en la casa antigua del mismo lugar actual; inspección judicial a la primera planta del edificio de las calles Eloy Alfaro y Olmedo, así como al inmueble de la Olmedo y 10 de Agosto; se agrega partida de nacimiento de la hija María Esther Delgado Palacios; se agrega dos fotocopias en el interior del inmueble, confesión del actor Lauro Moisés Palacios (fs. 149-149 vta); en segunda instancia pide se reproduzca varios documentos y declaraciones de testigos; declaración de los testigos José Adolfo Delgado Chávez y Luis Lizardo San Andrés Santana (fs. 63 vta. y 64); confesión de Haydee Teresa Delgado Espinal (fs. 68). **4.5.** Del análisis de la prueba se determina que los actores cumplen los requisitos legales para que proceda la reivindicación del inmueble; esto es, se ha probado la titularidad del dominio de los actores; la posesión de los demandados en el departamento que se pretende reivindicar, que fue probada principalmente con la inspección judicial y además los mismos demandados declaran encontrarse en posesión del bien; se ha probado la identidad del bien que se pretende reivindicación según la demanda con el bien en que están en posesión los demandados; se ha constatado la singularización del inmueble objeto de la demanda. **4.6.** No se ha acreditado en el proceso que existía escritura pública de promesa de compraventa del departamento materia de este juicio ni se ha probado fundamento alguno para que proceda la reconvencción planteada por la parte demandada. Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia, declara con lugar la demanda y en consecuencia se dispone que los demandados, dentro de quince días desde que se ejecute la presente sentencia, restituyan a los actores el departamento determinado en la demanda de reivindicación, en la forma que determina el Art. 949 del Código Civil. Las prestaciones mutuas se liquidarán en cuerda separada, en juicio verbal sumario, considerando a los demandados como poseedores de buena fe. Se rechaza la reconvencción por carecer de base legal. Ejecutoriada la sentencia, se ordena la cancelación de la

inscripción de la demanda en el Registro de la Propiedad del Cantón Montecristi, con notificación al Registrador. Sin costas ni honorarios. Entréguese la caución conforme lo determina el Art. 12 de la ley en la materia. Notifíquese. Devuélvase.

Fdo.) Dres. Rigoberto Barrera Carrasco, Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator, que certifica.

Certifico.

Que las cuatro copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el juicio No. 24-2008 SDP (Resolución No. 253-2008) que, sigue Lauro Moisés Palacios Pesantes y Haydee Teresa Delgado Espinal contra Carlos Antonio Delgado Castro y Selenita Monserrate Palacios Pesantes.

Quito, 23 de octubre del 2008.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

---

**No. 257-2008**

**ACTORA:** Carlota Beltrán Quevedo.

**DEMANDADOS:** Mariana Beltrán Vera, Gladis Beltrán Serrano, Roberto, Hermann, Gino y Douglas Beltrán Orozco.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, octubre 8 del 2008; las 10h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjueces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 199 del 29 de noviembre del 2005, publicada en el Registro Oficial No. 165 del 14 de noviembre del mismo año y el doctor Rigoberto Barrera Carrasco, mediante Resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 9 de enero del 2008. En lo principal, en el juicio ordinario de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio seguido por Carlota Beltrán Quevedo en contra de Mariana Beltrán Vera, Gladys Beltrán Serrano, Roberto, Hermann, Gino y Douglas Beltrán Orozco; la actora inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Ambato, interpone recurso de casación (fojas 22 a 24 del cuaderno de segunda instancia). Luego del sorteo de ley y siendo el estado del recurso, el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del artículo 1 de la Ley de Casación, así como por el sorteo del 6 de octubre del 2003; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto del 14 de abril del 2004, por cumplir los requisitos de procedencia,

oportunidad legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el artículo 6 de la Ley de Casación, fue admitida a trámite. **SEGUNDO:** Carlota Beltrán Quevedo, fundamenta el recurso únicamente en la tercera causal contemplada en el artículo 3 de la Ley de Casación: en referencia a los artículos 107 (actual 103) y 277 (actual 273) del Código de Procedimiento Civil, dice "...siendo tales preceptos jurídicos que debieron aplicarse en la sentencia"; indica también que: "...se ha errado en la valoración de la prueba testimonial aportada en primera y segunda instancia, no se la ha valorado como manda el Art 211 (actual 207) del Código de Procedimiento Civil". Señala también que hay una errada apreciación del artículo 734 (actual 715) del Código Civil, debido a lo prescrito en la regla primera del artículo 2434 (actual 2410) del Código Civil, y por lo previsto en el artículo 2435 (actual 2411) del mismo cuerpo legal. Explica más adelante que, el Tribunal Superior ha considerado que la posesión del condominio supone el reconocimiento de dominio ajeno, por lo cual califica a la posesión del predio como mera tenencia, lo cual es erróneo según la casacionista, al amparo de lo establecido por el artículo 750 (actual 731) y la regla cuarta del artículo 2434 (actual 2411) del Código Civil. Se fundamenta adicionalmente en lo establecido por el artículo 759 (actual 740) del Código Civil y 734 (actual 715) del Código Sustantivo Civil, ya que el "poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa". Finalmente dice que no se aplicó el artículo 284 (actual 280) del Código Civil. **TERCERO:** Corresponde por lo tanto analizar la causal tercera invocada que señala: "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto"; esta causal se refiere al error in judicando, es decir al error en la apreciación de la norma jurídica de valoración de tal manera que en la sentencia no se hayan aplicado o se hayan aplicado incorrectamente normas jurídicas sustantivas. La Primera Sala de lo Civil y Mercantil en el juicio verbal sumario No. 159-2002, mediante sentencia No. 242-2002 del 11 de noviembre del 2002, publicada en el Registro Oficial No. 28 del 24 de febrero del 2003 (pp. 13 a 17); claramente establece los requisitos de fundamentación en la causal analizada, esto es: "1. Identificar en forma precisa el medio de prueba que ha sido erróneamente valorado en la sentencia. 2. Señalar con precisión la norma procesal sobre valoración de la prueba que ha sido violada. 3. Demostrar lógica y jurídicamente en que forma ha sido violada la norma sobre valoración del respectivo medio de prueba. 4. Identificar la norma sustantiva o material que ha sido aplicada erróneamente o no ha sido aplicada por la vía o consecuencia del yerro en la valoración probatoria". Las normas sobre la valoración de la prueba le permiten al juzgador valorar la prueba, el Juez puede libremente según la sana crítica, acoger elementos de prueba aportados por el actor y, desestimar elementos de prueba aportados por el demandado; es decir que el Juez de instancia puede libremente dar una determinada valoración a las pruebas, a no ser que esta valoración sea absurda o arbitraria o que al hacerlo viole los preceptos jurídicos de la actividad valorativa, en los cuales procede la Casación; en el mismo sentido se ha pronunciado la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia en la Resolución No. 135-2006 del 2 de mayo del 2006, publicada en el Registro Oficial No. 433 del 9 de enero del 2007, que dice: "...**CUARTO.-** En el caso de la causal tercera, para cumplir con su fundamentación la recurrente debió

justificar conforme a derecho, la infracción de los “preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba”, y como consecuencia de ello, la infracción de normas de derecho, sea por equivocada aplicación o por la no aplicación de las mismas. Sobre esta causal la ley dice: “3. 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, esta causal –lo mismo que la primera y la segunda- comprende tres modos de infracción o tres vicios de juzgamiento por los cuales se puede interponer el recurso de casación contra las sentencias dictadas por las cortes superiores en procesos de conocimiento; vicios que, a su vez, deben dar lugar a otros dos modos de infracción. Entonces, en la sentencia, el primer yerro, objeto del recurso de casación, puede ocurrir por aplicación indebida (1) o por falta de aplicación (2) o por errónea interpretación (3) de “preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba”; y el segundo, por equivocada aplicación (1) o por no aplicación de “normas de derecho” (2); de modo que, para la procedencia del recurso por la causal tercera de casación, es indispensable la concurrencia de dos infracciones sucesivas: la primera, de “preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba”; y, la segunda, de “normas de derecho”, en cualquier de los tres o dos modos de infracción antes indicados que son los establecidos por la ley para cada uno de ellos. De acuerdo con esto, a pesar de que la recurrente invoca la causal tercera -como en este caso-, para que proceda la alegación, está en la obligación de presentar la concurrencia de las dos violaciones sucesivas previstas en esta causal; es decir, primero la violación de los preceptos jurídicos sobre la valoración de la prueba; y, segundo, la violación de normas de derecho producida como consecuencia de lo anterior, con la precisión en cada caso, del precepto o norma infringidos. QUINTO.- Finalmente, no consta del escrito de interposición la fundamentación conforme las exigencias del No. 4°. Del Art. 6 de la Ley de Casación, que dice: “4. Los fundamentos en que se apoya el recurso.”, pues “...Cuando la ley exige este requisito, lo que se espera del recurrente, por medio de su defensor, es la explicación razonada del motivo o causa de las alegaciones o infracciones acusadas; la justificación lógica y coherente para demostrar, por ejemplo, que existe falta de aplicación de una norma de derecho; o errónea interpretación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. Fundamentar dice el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas es: “...Afirmar, establecer un principio o base. /Razonar, argumentar./...”. En consecuencia “los fundamentos en que se apoya el recurso”, no son los antecedentes del juicio, ni los alegatos impropios para este recurso extraordinario, como tampoco los razonamientos sobre asuntos o disposiciones extrañas a la litis, sino los argumentos pertinentes a la materia de alegación expuestos de manera adecuada como para sostener la existencia de la infracción a los cargos contra la sentencia recurrida.” (Resolución No. 247-2002, dictada en el juicio 299-2001, publicada en el Registro Oficial No. 742 el 10 de enero del 2003)...”. En definitiva tanto la doctrina como los preceptos jurisprudenciales señalados, establece que los Tribunales de Casación deben respetar uno de los principios básicos que rigen este recurso que es la independencia de los jueces de instancia el examinar las pruebas, o no ser, como queda señalado, que decidan en base a pruebas incorporadas o actuadas en contravención de

normas expresas, o han dado valor a pruebas no admitidas en nuestra legislación, o no han aplicado disposiciones que en forma explícita conceden determinada eficacia probatoria a ciertas pruebas o las niegan a otras, o que lo hagan en base a errores de suposición o preterición de prueba. CUARTO: 4.1. En la especie el recurrente indica que se han violado los siguientes preceptos jurídicos sobre la valoración de la prueba: a) No se aplicó el artículo 103 del Código Adjetivo Civil que dice: “La falta de contestación a la demanda, o de pronunciamiento expreso sobre las pretensiones del actor, será apreciada por el Juez como indicio en contra del demandado, y se considerará como negativa simple de los fundamentos de la demanda, salvo disposición contraria”, b) Falta de aplicación del artículo 207 del mismo cuerpo legal que indica: “Los jueces y tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la razón que éstos hayan dado de sus dichos y las circunstancias que en ellos concurren” y c) No aplicación del artículo 273 del Código de Procedimiento Civil que dice: “La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella”; lo cual ha conllevado la violación de las siguientes normas de derecho: 1. Artículos 734 (actual 715), 750 (actual 731), 759 (actual 740) que constan en el Título VII, Parágrafo Primero del Código Civil, relativo a la posesión y sus diferentes calidades. 2. Regla primera y cuarta de los artículos 2434 (actual 2410), 2435 (actual 2411) del Código Civil, que constan en el Título XL, Parágrafo Segundo, relativo a la Prescripción por la que se adquieren las cosas. 4.2. En tal virtud la Sala realiza el siguiente análisis: el artículo 603 del Código Civil incluye a la prescripción entre los modos de adquirir el dominio, y se suele clasificarlo entre “los modos originarios” (Alessandri y Somarriva, Curso de Derecho Civil, tomo II, De los bienes, Editorial Nacimiento, Santiago, 1957, p. 244) “que una vez cumplida constituye un beneficio adquirido por quien la invoca, que entra a formar parte de su patrimonio” (ibidem, p. 564). También a través de la prescripción se reconocen otros derechos reales posibles mediante la posesión continuada en concepto de titular durante el tiempo que señala la ley, en este caso quince años tratándose de una prescripción extraordinaria. La usucapión, permite que un sujeto adquiera el dominio y otro lo pierda definitivamente, sin que ello signifique que el poseedor, en cuyo beneficio se declara la prescripción, reciba el dominio del propietario no poseedor, puesto que tal derecho lo adquiere por la ley; en tal virtud la prescripción adquisitiva tiene que demandarse contra quien conste como propietario en el Registro de la Propiedad. En el proceso instaurado la actora tenía que probar que ha poseído el terreno en dispuesta desde hace más de quince años a la fecha de la presentación de la demanda en forma tranquila, sin violencia, clandestinidad ni interrupción, que son los requisitos puntualizados en los artículos correspondientes del Título VII, Libro 2do. del Código Civil que trata sobre la posesión; el artículo 715 del Código Civil determina como elementos constitutivos de la posesión: el corpus y el animus domini. El corpus es el elemento físico o material de la posesión; no es más que el conjunto de actos materiales que se están realizando continuamente durante el tiempo que dure la posesión, es la materialización de la posesión; el animus es la voluntad de tener la cosa para sí de modo libre e independiente, de actuar como propietario sin reconocer dominio alguno, el poseedor ejerce esa situación con ánimo de señor y dueño.

En definitiva para que opere la prescripción adquisitiva de dominio conforme lo señala la doctrina (Alessandri y Somarriva, Curso de Derecho Civil, T. II, De los Bienes, editorial Nacimiento, Santiago de Chile, 1957, P. 524), deben concurrir tres requisitos: 1) Una cosa susceptible de esta prescripción; 2) Existencia de posesión; 3) Transcurso de un plazo. Para establecer la confluencia de estos elementos, el Juez debe analizar tanto la demanda como la contestación a la demanda, es decir las afirmaciones del actor y la oposición del demandado, las mismas que deben ser demostrados por los medios probatorios establecidos en la ley, la carga probatoria se encuentra establecida en el artículo 113 del Código de Procedimiento Civil. El Juez mediante un proceso intelectual lógico debe analizar las pruebas aportadas por las partes, las mismas que deben ser valoradas en conjunto de conformidad con las reglas de la sana crítica, consagradas en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, es decir aplicando los principios lógicos, científicos y de experiencia confirmados por la realidad, enmarcados en la legalidad por lo tanto se excluye la arbitrariedad del juzgador. En el presente caso aparece en el proceso que la actora busca justificar esos elementos con los siguientes medios: escritura de compraventa del bien a favor de su padre señor Carlos Beltrán Bonilla suscrita el 27 de enero de 1977 e inscrita en el Registro de la Propiedad el 23 de febrero de 1997 (fojas 2 y 3 de primera instancia); partida de defunción de Carlos Beltrán Bonilla (fojas 1 de primera instancia) cuyo fallecimiento ocurrido el 16 de febrero de 1981, certificado conferido por el Registro de la Propiedad del Cantón Ambato (fojas 16 de segunda instancia), el testimonio de Olga Altamirano Pontón, Rosa Morales Vasco y Luis Bautista León (fojas 9 a 11 de segunda instancia). **4.2.1.** El primer elemento, esto es que sea una cosa susceptible de prescripción, requiere que se trate de un bien corporal raíz o mueble, que está en el comercio humano y por lo tanto que tenga un titular o titulares, contra quien o quienes debe encausarse la acción, la actora demuestra que efectivamente el bien fue de propiedad de su padre Carlos Beltrán Bonilla, quien lo adquirió siendo su estado civil el de casado; por lo tanto su cónyuge en el momento de la adquisición es propietaria del cincuenta por ciento de las acciones y derechos fincados en ese bien, y sus hijos como herederos son propietarios del otro cincuenta por ciento. En la escritura de adquisición no consta el nombre de la cónyuge con la que adquirió el bien; en la partida de defunción consta como cónyuge sobreviviente la señora Cruz Clara Serrano, en la demanda constan como demandados Mariana Beltrán Vera, Gladys Beltrán Serrano, Roberto, Hermann, Gino y Douglas Beltrán Orozco, pero no se especifica si uno de ellas es la cónyuge propietaria del cincuenta por ciento de las acciones y derechos del bien, inclusive todos ellos llevan el apellido del causante Beltrán; del certificado del Registro de la Propiedad agregado en segunda instancia, tampoco se puede deducir esta particularidad; la jurisprudencia es muy clara al respecto: “...el artículo 2410 del Código Civil en su numeral primero declara que cabe prescripción extraordinaria contra título inscrito, pero esta norma no puede llevarnos al error de considerar que se puede proponer la controversia contra cualquier persona (peor todavía que se la pueda plantear contra persona indeterminada) sino que necesariamente se lo deberá dirigir contra quien conste en el Registro de la Propiedad como titular del dominio sobre el bien que se pretende ha prescrito, ya que la acción va dirigida tanto a alcanzar la declaratoria de que ha operado este modo de adquirir la propiedad a favor del actor, cuanto a dejar sin efecto la

*inscripción que aparece reconociendo el derecho de propiedad a favor del demandado porque se ha operado la prescripción, “que ha producido la extinción correlativa y simultánea” del derecho del anterior dueño. De lo anterior se concluye que en los juicios de declaratoria de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio se ha de dirigir la demanda contra la persona que, a la época en que al proponerla, aparece como titular del dominio en el registro de la propiedad, ya que se va a contradecir su relación jurídica sustancial, porque si se propone contra otra persona no habrá legitimación pasiva en el demandado, no habrá la legitimatio ad causam ya que no será la persona “a quien conforme a la ley corresponde contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permíte la ley que se declara la relación jurídica sustancial objeto de la demanda” (Devis Echandia, Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso. T. I. Biblioteca Jurídica Dike, Medellín, 1993, P. 270). Por lo expuesto, una parte fundamental de la actividad probatoria en el juicio de prescripción adquisitiva de dominio debe conducir a demostrar la titularidad del dominio de la parte demandada, prueba que, dada la organización de nuestro sistema registral, se cumple de modo eficaz exclusivamente gracias a la presentación en juicio del certificado extendido por el Registrador de la Propiedad en el que aparezca que la parte demandada consta en el libro de registro de propiedad a su cargo, como titular de dominio del inmueble, cuya propiedad se pretende haberse adquirido por el modo de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio y sólo así se puede acreditar que está cumplido el cuarto presupuesto, esto es, contar en el juicio con legítimo contradictor. En la especie, los actores han dirigido su acción contra M. E., los herederos de M. y E. E. y demás herederos presuntos y desconocidos de la señora E. V.; sin embargo, no aparece del proceso el certificado del registro de la propiedad correspondiente, única prueba capaz de acreditar eficazmente la titularidad del dominio de una persona sobre un bien inmueble, por lo que este tribunal estima que no hay legítimo contradictor. La razón para lo dicho radica en el deber del juez de asegurar que la sentencia dictada sea eficaz y surta los efectos de ley, respecto de las partes intervinientes en el proceso”. (Fallo de triple reiteración del 9 de Septiembre de 1999, en el Expediente No. 483-99, Primera Sala, R. O. 333, 7-XII-1999). En definitiva, la actora no cumple con este requisito, ya que no establece en forma clara quien es el titular o los titulares del bien inmueble objeto de la acción. **4.2.2.** En cuanto al segundo requisito, la posesión, el Tribunal ad quem, en la sentencia indica que: “...la actora se presenta como heredera, con derecho al predio y también como poseedora, es decir con doble calidad, lo que también resulta extraño que siendo dueño o condueña por haber, según ella, adquirido el bien por el modo de adquirir dominio que se llama sucesión, lo quiera no obstante, adquirir por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, que es otro modo de adquirir el dominio, sin embargo la misma jurisprudencia, sin alinearse con este criterio, considera también que la posesión del condómino supone el reconocimiento de dominio ajeno, esto es de los demás condóminos lo cual elimina la posesión exclusiva del que desea prescribir...”; criterio equivocado ya que no hay disposición legal alguna que impida la posibilidad de reclamar la prescripción de una parte de un inmueble, en la especie la actora ha realizado actos de posesión no a nombre de los demás condueños, o en calidad de representantes de los demás condóminos, esos actos han sido personales con ánimo de señora y dueña del bien*

inmueble, inclusive suscribiendo contratos de arrendamiento, lo cual ratifica la posesión y no como equivocadamente sostiene el Tribunal de instancia le da la calidad de propietaria, conforme lo prescrito por el Art. 740 del Código Civil: “El poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa, dándola en arriendo, comodato, penda, depósito, usufructo o a cualquier otro título no translativo de dominio”, coinciden con los criterios vertidos varios antecedentes jurisprudenciales: “Y no hay disposición legal alguna, ni dada la filosofía de la prescripción cabría que hubiese, que ponga fuera del alcance de este modo de adquirir el dominio, la sustancia posesoria del demandado, y esto, tanto se trate de una parte del inmueble legalmente indiviso o de la totalidad del mismo. En algún momento, ciertas corrientes en doctrina hicieron capítulo de discusión la prescripción entre condóminos; pero siempre se inclinó a aceptarla si, como en el presente caso, uno de los condóminos había poseído en forma exclusiva la totalidad o parte del bien indiviso, haciendo actos de posesión no a nombre de las demás condueños, o prevaleciéndose verdaderamente de su calidad de tal, sino con actos francos, personales y excluyentes que abierta e indiscutiblemente afirmasen su ánimo de señor y dueño respecto de la cosa detentada. Y si un tercero extraño a todo derecho de condominio, puede poseer y prescribir adquisitivamente para sí, un bien indiviso, no puede negarse esta misma facultad a uno de los condóminos que ha ejercitado posesión personal y exclusiva, salvo que hubiese disposición legal expresa que consagre la excepción.” (10-I-69 Gaceta Judicial Suplemento XI, No. 7, p. 915), algo similar encontramos en el siguiente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia: “SEGUNDO.- ...De acuerdo a lo preceptuado por el Art. 2422 (2398) del Código Sustantivo Civil, se puede ganar por prescripción el dominio de los bienes raíces o muebles que están en el comercio humano y que se han poseído con las condiciones legales. Los derechos sucesorios, están dentro del comercio humano, en consecuencia, son susceptibles de ser adquiridos por prescripción; luego la posesión detentada por el actor, es muy anterior al fallecimiento del que pudo reputarse dueño, quien no la interrumpió de manera alguna, situación que ha continuado con los herederos y, el hecho de que quien alega tal posesión, haya adquirido a la vez la calidad de heredero, en nada puede perjudicarle al derecho ya detentado. TERCERO.- Por justificada la posesión del actor ... cabe en su favor la prescripción adquisitiva de dominio sobre el bien determinado en la demanda, prescripción extraordinaria, en conformidad con los preceptos legales de los Arts. 2434 (2410) y 2435 (2411) del Código Civil”. (28-I-76 Gaceta Judicial Suplemento XII, No. 11, p. 2387). En consecuencia, la sentencia del Tribunal ad quem, en esta parte es errónea, ya que como condómino puede perfectamente reclamar la prescripción adquisitiva de dominio del porcentaje restante, y ha demostrado por los diversos medios que efectivamente es poseedora del bien cuya reclama. **4.2.3.** Finalmente el último requisito indispensable es el tiempo; el Tribunal ad quem valora la partida de defunción que indica que la fecha de fallecimiento del causante fue el 16 de febrero de 1981, y la prueba testimonial según la cual la actora es poseedora luego del fallecimiento de su padre, que sin ser precisa convienen en que la posesión de la actora data de veinte años atrás “que podría contemplativamente considerarse cumplido el tiempo que exige la Ley para la posesión”, valoración que el Tribunal ad quem la debe respetar, como

se mencionó anteriormente en esta resolución. **4.2.4.** Para concluir debemos establecer entonces que para que opere la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio es necesario que confluyan tres elementos: el bien que tiene que ser prescriptible, la posesión y el tiempo; la actora ha justificado la posesión y el tiempo, más no la titularidad de los demandados del bien. El Tribunal ad quem valoró adecuadamente esta situación y determinó que no se puede establecer con los medios aportados quienes son realmente los titulares del bien, igualmente valoró acertadamente el plazo de prescripción; sin embargo valoró equivocadamente los medios probatorios que justifican la posesión, ya que como queda señalado un condómino puede actuar tranquilamente como poseedor de las cuotas que no le corresponden, y puede también ejercer actos de posesión como el arrendamiento del bien; por lo que se acepta parcialmente el pedido basado en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. Por las consideraciones anotadas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Ambato, de fecha 22 de julio del 2003; a las 14h00, y rechaza la demanda por no reunir todos los requisitos necesarios para la procedencia de la acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio. Sin costas. Publíquese y Notifíquese.

Fdo.) Dres. Rigoberto Barrera Carrasco, Carlos Ramírez Romero y Ramón Jiménez Carbo, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

Certifico.

Que las siete copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el juicio ordinario No. 268-2003 B.T.R. (Resolución No. 257-2008), que sigue Carlota Beltrán Quevedo contra Mariana Beltrán Vera, Gladys Beltrán Serrano, Roberto, Hermann, Gino y Douglas Beltrán Orozco.

Quito, octubre 23 del 2008.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

---

**No. 258-2008**

**ACTORA:** Lilia Cedeño García.

**DEMANDADO:** Manuel Zevallos Molina.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, a 8 de octubre del 2008; las 10h10.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 199 del 29 de noviembre del 2005; y, el Dr. Rigoberto Barrera Carrasco, designado Ministro titular, por Resolución adoptada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sesión del 9 de enero del 2008. En lo principal, el demandado Manuel Zevallos Molina interpone recurso de casación impugnando la sentencia de mayoría dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que revoca el fallo de Juez a-quo y acepta la demanda dentro del juicio ordinario que, por reivindicación, sigue en su contra Lilia Cedeño García. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, al efecto, la Sala hace las siguientes consideraciones:

**PRIMERA:** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación, así como por el sorteo del 26 de noviembre del 2007; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto del 7 de febrero del 2008, por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitida a trámite.

**SEGUNDA:** El casacionista señala como infringidas las siguientes normas de derecho: Arts. 115 inciso segundo y 274 del Código de Procedimiento Civil; y, los Arts. 18 numeral 7, 698, 933, 958, 952 y 948 del Código Civil. Funda el recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba; y, en la causal primera, por falta de aplicación de las normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios.

**TERCERA:** Corresponde analizar los cargos por la causal tercera. **3.1.** En la configuración de la causal tercera, concurren dos violaciones sucesivas: la primera violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; y, la segunda violación de normas de derecho, como consecuencia de la primera, que conduce a la equivocada aplicación o a la no aplicación de estas normas de derecho en la sentencia. El recurrente que invoca la causal tercera debe determinar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido violados; b) El modo por el que se comete el vicio; esto es: por aplicación indebida, o por falta de aplicación o por errónea interpretación; c) Qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; d) Explicar como la aplicación indebida, la falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba han conducido a la violación de normas de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por su falta de aplicación. **3.2.** El cargo que formula el casacionista es el de que en la sentencia impugnada el Tribunal ad quem violó el Art. 115 inciso 2, del Código de Procedimiento Civil, al no analizar las pruebas presentadas sobre la historia de dominio, con los varios títulos que agregó al proceso. En verdad, en el caso de que actor y demandado aleguen titularidad del dominio sobre el bien que se pretende reivindicar, la Corte Suprema de Justicia en múltiples fallos (Resolución No. 411, R. O. 225 de 15 de diciembre del 2000. Resolución No. 205-2003 R. O. 188 de 13 de octubre del 2003. Resolución No. 341-2000, R. O.

203 de 14 de noviembre del 2000), se ha pronunciado en el sentido de que debe exigirse probar la regularidad de las inscripciones en el Registro de la Propiedad y de que el Juez debe pronunciarse sobre la validez y eficacia de los títulos para producir la tradición a favor del titular. En el caso, estas exigencias se han cumplido con el certificado de fs. 95, del que consta la historia de inscripciones por más de quince años. Además la Sala observa que los títulos que exhiben las partes actora y demandada provienen de diferentes vendedores, por lo que en la especie no es aplicable lo dispuesto en el Art. 1757 del Código Civil, que regula la enajenación de una misma cosa a dos personas por parte de un mismo vendedor. Por lo expuesto, no existe la violación de normas por la causal tercera, que aduce el casacionista. **CUARTA: 4.1.** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de 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 abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; mas se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya 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. **4.2.** El casacionista alega que el Tribunal ad quem no aplicó el Art. 698 del Código Civil que establece que si el tradente no es el verdadero dueño de la cosa que se entrega, no se adquiere por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente, sobre la cosa entregada; y, que, en el caso, “una vez revisadas las escrituras transmitidas por Ofelia García a sus parientes, tenía que llegar a la conclusión en la sentencia que por no ser dueña de ningún inmueble ...tampoco por lógica podía dar la titularización sobre bien inmueble alguno a sus parientes...”; que por ello no ha quedado establecida la primera exigencia del Art. 933 del Código Civil, esto es la condición de ser dueña de la cosa singular que pretende reivindicar. **4.3.** El Art. 599 del Código Civil define así el dominio o propiedad: “El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social”. De esta definición se establece que el dominio o propiedad confiere a su titular los siguientes derechos: a) El derecho de usar o utilizar la cosa, como el de habitación; b) El derecho de usufructo o de aprovecharse de los frutos; y, c) El derecho de disponer del bien a cualquier título (venta, donación, etc.). Son modos de adquirir el dominio: la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción (Art. 603 del Código Civil). La tradición, se halla definida en el Art. 686 del Código Civil en los siguientes términos: “La tradición es un modo de adquirir el dominio de las cosas, y **consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro**, habiendo, por una parte, la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo. Lo que se dice del dominio se extiende a todos los otros derechos reales” (lo

resaltado en negritas es nuestro). **La tradición de bienes raíces se legaliza con la inscripción del título en el Registro de la Propiedad el cantón de ubicación de los inmuebles**, conforme lo disponen los Arts. 702 y 703 del Código Civil; y, corresponde a uno de los modos derivativos de adquirir la propiedad. Para que la tradición sea válida, es necesario que el tradente sea el verdadero dueño del bien que se transfiere, conforme lo dispone el Art. 1591 del Código Civil en sus incisos primero y segundo: **“El pago en que se debe transferir la propiedad no es válido, sino en cuanto el que paga es dueño de la cosa pagada, o la paga con el consentimiento del dueño. Tampoco es válido el pago en que se debe transferir la propiedad, sino en cuanto el que paga tiene facultad de enajenar”**. El Art. 698 íbidem establece: **“Si el tradente no es verdadero dueño de la cosa que se entrega por él o a su nombre, no se adquieren por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada”**. En resumen, son requisitos para la validez de la tradición de un bien raíz: a) La facultad del tradente para transferir el inmueble cuya propiedad se transfiere; b) Que se realice voluntariamente por el tradente o por su representante; c) El consentimiento del adquirente o de su representante; d) La capacidad del adquirente; y, e) La inscripción del título de propiedad en el registro de la propiedad. Por todo ello, la inscripción en el registro de la propiedad de los títulos de dominio de los bienes raíces, cumple un trascendental papel para la seguridad jurídica de la propiedad; y, por eso también, el registrador debe observar el principio de tracto sucesivo riguroso en aquella inscripción, de tal suerte que, solamente pueda disponer de un predio quien tenga la inscripción de la propiedad actualmente a su nombre. Por tanto, en el registro debe constar una sucesión cronológica de todos los actos de adquisición, transferencia, gravámenes y modificaciones que afecten al inmueble inscrito. Al respecto la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución publicada en el R. O. 399 del 17 de noviembre del 2006, establece que: “es propietaria de un inmueble la persona cuyo título adquisitivo de dominio se encuentre legalmente inscrito en el Registro de la Propiedad; y solo ella o quien legítimamente le represente o le sustituya en sus derechos puede enajenarlo o transferirlo” **4.4.** Con el certificado del Registrador de la Propiedad de Portoviejo fs. 95, se acredita que: la actora Lilia Cedeño García adquirió el inmueble materia de este juicio por compra a los cónyuges Angela Espinoza Zamora y Bosco Cedeño García, celebrada por escritura pública del 30 de diciembre de 1994 ante la señora Notaria Segunda del Cantón Portoviejo, e inscrita el 30 de enero de 1995, y por la partición realizada mediante este mismo instrumento; que, a su vez, la vendedora Angela Espinoza Zamora adquiere este bien por compra a la señora Ofelia García Cedeño viuda de Cedeño, mediante escritura pública celebrada el 7 de diciembre de 1989, por la Notaria Pública Segunda del Cantón Portoviejo, inscrita en el Registro de la Propiedad el 2 de febrero de 1993; a su vez, la vendedora Ofelia García Cedeño viuda de Cedeño adquirió este inmueble mediante compra a los herederos del señor Bruno Cedeño Moreira, mediante escritura pública celebrada el 14 de noviembre de 1979 por el Notario Público Primero del Cantón Montecristi, e inscrita en el Registro de la Propiedad el 30 de noviembre de 1979. De lo expuesto se determina que el Registrador de la Propiedad de Portoviejo observó el principio de tracto sucesivo riguroso de las inscripciones de las escrituras públicas de transferencia de dominio del bien materia de este juicio, lo que conlleva a concluir que solamente ha dispuesto del bien

quien tiene la inscripción de la propiedad a su nombre a la fecha correspondiente. **4.5.** De conformidad con lo previsto en los Arts. 933, 934, 937, 939 del Código Civil, son elementos y requisitos para que proceda la acción de reivindicación: 1) Se pueden reivindicar las cosas corporales, raíces o muebles; 2) La acción reivindicatoria corresponde al que tiene la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa; 3) Debe comprobarse que el accionante no tiene la posesión material del bien; 4) La acción de dominio debe dirigirse contra el actual poseedor; 5) El objeto de la reivindicación debe ser una cosa singular; 6) Debe realizarse la determinación física del bien y constatarse la plena identidad del bien que reivindica el actor y que posee el demandado. En lo que se refiere al requisito de la posesión, el Art. 715 del Código Civil establece que: “Posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”; y, ello conlleva a determinar que la posesión es un hecho que requiere tres elementos: a) La existencia de una cosa determinada; b) La tenencia, elemento material que pone a la persona en contacto con la cosa; c) El ánimo de señor y dueño, que es el elemento tipificante de la posesión, en cuanto es el ingrediente que convierte a la tenencia en posesión. Si el tenedor de la cosa reconoce como propietario de la misma a otra persona, no es poseedor. **4.6.** En el caso, se cumplen los requisitos antes especificados, inclusive se ha comprobado la identidad material entre el inmueble descrito en la demanda y el que se halla en posesión el demandado; pues la pequeña diferencia respecto de las dimensiones de los costados del lote de terreno (de 25 y 33 centímetros), entre los datos consignados en la demanda y la constatación física del terreno, no constituye un elemento relevante como para desestimar la identidad y la singularización del bien que se pretende reivindicar. Por lo expuesto, no existe la violación de normas que alega el casacionista. Por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo. Notifíquese, devuélvase.

Fdo.) Dres. Rigoberto Barrera Carrasco, Carlos Ramírez Romero y Ramón Jiménez Carbo, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.- Es igual a su original.

Quito, a 23 de octubre del 2008.

Certifico.

Que las cinco copias que anteceden son tomadas de su original, constante en el juicio No. 273-2007-kr (Resolución No. 258-2008), que por reivindicación sigue: Lilia Cedeño García contra Manuel Zevallos Molina.

Quito, 23 de octubre del 2008.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.