

REGISTRO OFICIAL

Órgano del Gobierno del Ecuador

Quark

XPpress

Demo

Quark

XPpress



Demo

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año III -- Quito, Miércoles 1º de Abril del 2009 -- N° 561

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\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
1.300 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.25

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION EJECUTIVA			
RESOLUCIONES:			
MINISTERIO DEL AMBIENTE:			
Deléganse las actividades de Regente Forestal a los ingenieros:		al momento de la nacionalización de los bienes. En los regímenes especiales aduaneros el impuesto se causará al momento del cambio de régimen a consumo. En el régimen particular o de excepción de tráfico postal internacional o correos rápidos regulado por Arancel Nacional de Importaciones el impuesto a la salida de divisas no afectará las categorías A, B y E; para las categorías C, D y F, el impuesto se causa al momento de la nacionalización. Para la introducción al país de bienes clasificados en el arancel nacional como "equipaje de viajero no exento de tributos" cuya nacionalización sea permitida por Sala Internacional de Pasajeros no se causa impuesto a la salida de divisas	
022	César Augusto Caraguay Campoverde	2	
023	Kléver Bayardo Ayala Pastaz	3	
024	Douglas Narciso González Laje	3	
025	Roger Geovanny Bermello Meza	4	
026	Libán Geovanny Alvear Cañola	4	
027	Danny Jumbo Burbano	5	
028	Romel Santiago Rosero Cabrera	5	
SERVICIO DE RENTAS INTERNAS:		CORTE CONSTITUCIONAL Para el Período de Transición	
RESOLUCIONES:			
NAC-DGERCGC09-00242 Dispónese que el impuesto a la salida de divisas, en las importaciones a consumo pagadas total o parcialmente desde el exterior, se causará		0924-2007-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el recurso de amparo constitucional propuesto por el abogado Pedro Cruz Rodríguez	
			6
			7

	Págs.		Págs.
0971-2007-RA Confirmase la resolución del Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero Rafael Remigio León Palacios	10	864-06 Ingeniero Andrés Guillermo Cherrez Ramírez en contra de la Empresa "Cobranzas del Ecuador S.A. Recaudadora	35
0270-08-RA Confirmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional planteada por el doctor Arnulfo Esteban Mogollón Calderón	13	1081-06 José Mina Jiménez en contra del Banco de Machala S.A.	36
0273-08-RA Confirmase la resolución emitida por la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Pablo Zapata Bustamante	17	1228-06 Maribel María Auxiliadora Avilés Palacios en contra de la Empresa Pacifictel S.A.	38
		001-07 Nanninga Landázuri Tenorio en contra de la Empresa Transerpet Cía. Ltda.	39
		073-07 Carlos Ordóñez Granda en contra de la Empresa Eléctrica Regional El Oro S. A.	40

FUNCION JUDICIAL

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

Recurso de casación en los juicios laborales seguidos por las siguientes personas:

241-04 Ingeniera Gladys Armenia Parrales Coronel en contra del IESS	20
310-04 Vicenta Margarita Arias en contra del IESS	21
364-05 José Valeriano Castro Soto en contra de la Hacienda Santa Ana	22
394-05 María Catalina del Pezo Meregildo en contra del INERHI	23
517-05 Bolívar Alejandro Viteri Pesantes en contra de la Compañía Corporación Turística Recreacional CORTURIS S.A. y otra	24
127-06 Elsi María del Carmen Flores Bolaños en contra del I.E.S.S.	26
310-06 Manuel Isaac Vera Cevallos en contra de PETROCOMERCIAL	27
331-06 Luis Barzola Ruiz en contra de la ECAPAG	28
544-06 María Mercedes Aroca Milán en contra del ingeniero Angel Elicio Costales Orozco	30
601-06 Segundo Vega Tullmo en contra de Ecuasourcing Cía. Ltda. y otros	31
662-06 René Aníbal Aldaz Pauta en contra de la Empresa Indexport del Ecuador Cía. Ltda.	32
700-06 Leonor Chávez Troya en contra de ECAPAG	33

N° 022

EL MINISTERIO DEL AMBIENTE

Considerando:

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 766-09 DNF-MA de fecha 16 de enero del 2009, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal al ingeniero César Augusto Caraguay Campoverde, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal al ingeniero Cesar Augusto Caraguay Campoverde.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades el ingeniero Cesar Augusto Caraguay Campoverde, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal a el ingeniero Kléber Bayardo Ayala Pastaz.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades el ingeniero Kléber Bayardo Ayala Pastaz, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

N° 023

EL MINISTERIO DEL AMBIENTE

Considerando:

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 015073-07 DNF-MA de fecha 23 de noviembre del 2007, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal al ingeniero Kléber Bayardo Ayala Pastaz, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

N° 024

EL MINISTERIO DEL AMBIENTE

Considerando:

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 766-09 DNF-MA de fecha 16 de enero del 2009, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal al ingeniero Douglas Narciso González Laje, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal al ingeniero Douglas Narciso González Laje.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades el ingeniero Douglas Narciso González Laje, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal al ingeniero Roger Geovanny Bermello Meza.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades el ingeniero Roger Geovanny Bermello Meza, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

N° 025**EL MINISTERIO DEL AMBIENTE****Considerando:**

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 766-09 DNF-MA de fecha 16 de enero del 2009, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal al ingeniero Roger Geovanny Bermello Meza, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

N° 026**EL MINISTERIO DEL AMBIENTE****Considerando:**

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 766-09 DNF-MA de fecha 16 de enero del 2009, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal al ingeniero Liban Geovanny Alvear Cañola, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal al ingeniero Liban Geovanny Alvear Cañola.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades al ingeniero Liban Geovanny Alvear Cañola, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal al ingeniero Danny Jumbo Burbano.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades el ingeniero Danny Jumbo Burbano, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

N° 027

EL MINISTERIO DEL AMBIENTE

Considerando:

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 766-09 DNF-MA de fecha 16 de enero del 2009, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal al ingeniero Danny Jumbo Burbano, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

N° 028

EL MINISTERIO DEL AMBIENTE

Considerando:

Que el artículo 43 de la Codificación de la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre, obliga al Ministerio del Ambiente a supervisar todas las etapas primarias de producción, tenencia, aprovechamiento y comercialización de materias primas forestales;

El artículo 120 del Libro III del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria del Ministerio del Ambiente, obliga al Ministerio del Ambiente a incorporar a profesionales forestales organizados en la Regencia Forestal para que realicen actividades de control y supervisión del aprovechamiento forestal y de asistencia técnica;

Que las Normas de Regencia Forestal, contenidas en el Acuerdo Ministerial N° 038, publicadas en el Registro Oficial N° 390 de 2 de agosto del 2004, en su artículo 1, establecen que el Sistema de Regencia Forestal, constituye el mecanismo por el cual el Ministerio del Ambiente en calidad de autoridad nacional forestal, otorga a ingenieros forestales en libre ejercicio profesional la atribución de ejercer las acciones que se puntualizan en dicho artículo;

Que el Director Nacional Forestal, mediante memorando N° 766-09 DNF-MA de fecha 16 de enero del 2009, solicitó a la Sra. Ministra del Ambiente la delegación de la Regencia Forestal a el Ingeniero Romel Santiago Rosero Cabrera, por haber cumplido los requisitos establecidos en el segundo inciso del artículo 8 del Acuerdo Ministerial N° 038, publicado en el Registro Oficial N° 390 del 2 de agosto del 2004; y,

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 154 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 17 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Resuelve:

Art. 1.- Delegar las actividades de Regente Forestal al ingeniero Romel Santiago Rosero Cabrera.

Art. 2.- Previo al inicio de sus actividades el ingeniero Romel Santiago Rosero Cabrera, deberá posesionarse ante el Director Nacional Forestal o su delegado e inscribirse en el registro correspondiente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguese el Director Nacional Forestal.

Quito, 10 de febrero del 2009.

f.) Marcela Aguiñaga Vallejo, Ministra del Ambiente.

No. NAC-DGERCGC09-00242

**EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO
DE RENTAS INTERNAS**

**EL GERENTE GENERAL DE LA CORPORACION
ADUANERA ECUATORIANA**

Considerando:

Que, el artículo 226 de la Constitución de la República dispone que las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley, tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución;

Que, el artículo 7 del Código Tributario y el artículo 8 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas facultan al Director General del Servicio de Rentas Internas expedir, mediante resoluciones, disposiciones generales y obligatorias necesarias para la aplicación de las normas legales y reglamentarias;

Que, el literal ñ) del artículo 111 de la Ley Orgánica de Aduanas, confiere al Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana la facultad de expedir manuales de operación y procedimiento, circulares e instrucciones de carácter general para la correcta aplicación de esta ley y sus reglamentos y difundirlas;

Que, la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 242 de 29 de diciembre del 2007, creó el Impuesto a la Salida de Divisas sobre el valor de todas las operaciones y transacciones monetarias que se realicen al exterior, con o sin intervención de las instituciones que integran el sistema financiero;

Que, el artículo 156 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador reformado por el Art. 6 de la Ley s/n, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 497 de 30 de diciembre del 2008, dispone que se presumirá salida de divisas y por ende se causará el impuesto, en el caso de realizarse importaciones por personas naturales o sociedades ecuatorianas o domiciliadas en el país que tengan como actividad la importación y comercialización de los bienes que importen, cuando los pagos se generen desde el exterior;

Que, el artículo innumerado agregado luego del artículo 10 del Reglamento para la Aplicación del Impuesto a la Salida de Divisas por el artículo 18 del Decreto Ejecutivo 1561, publicado en el Registro Oficial 527 de 12 de febrero del 2009, dispone que si el pago de la importación se realizó desde el exterior, el Impuesto a la Salida de Divisas se declarará y pagará al momento de la nacionalización de los bienes; para el efecto todos los importadores deberán presentar ante la Corporación Aduanera Ecuatoriana (CAE), el formulario que, mediante resolución de carácter general, disponga el Servicio de Rentas Internas;

Que, es menester facilitar a los contribuyentes los medios para el cumplimiento de sus obligaciones tributarias; y,

En uso de las atribuciones que les otorga la ley,

Resuelven:

Artículo 1.- El impuesto a la salida de divisas, en las importaciones a consumo pagadas total o parcialmente desde el exterior, se causará al momento de la nacionalización de los bienes. En los regímenes especiales aduaneros el impuesto se causará al momento del cambio de régimen a consumo. En el régimen particular o de excepción de tráfico postal internacional o correos rápidos regulado por Arancel Nacional de Importaciones el Impuesto a la Salida de Divisas no afectará las categorías A, B y E; para las categorías C, D y F, el impuesto se causa al momento de la nacionalización. Para la introducción al país de bienes clasificados en el arancel nacional como "equipaje de viajero no exento de tributos" cuya nacionalización sea permitida por Sala Internacional de Pasajeros no se causa impuesto a la salida de divisas.

Artículo 2.- El sujeto pasivo del impuesto está obligado a informar en la oficina aduanera correspondiente, si el pago sobre la importación se realizó de manera total o parcial en el Ecuador o desde el exterior; en caso que se hubieren realizado pagos en el Ecuador, deberá transmitir electrónicamente en la Declaración Aduanera de Importación, la numeración del comprobante de retención o de venta, de conformidad a las disposiciones que la Corporación Aduanera Ecuatoriana establezca para el efecto, sin que se requiera la presentación física de este documento como parte del trámite de importación. La Administración Aduanera corroborará la información transmitida a través de un cruce de información electrónico con el Servicio de Rentas Internas. Los únicos comprobantes de retención habilitantes como sustento del cálculo, serán los que hayan sido transmitidos electrónicamente como parte de la Declaración Aduanera de Importación.

Cuando el pago de las importaciones mediante transferencias o envío de divisas se haya hecho parcialmente desde el exterior, el importador deberá declarar la diferencia con el fin de liquidar y pagar el saldo del ISD.

La Corporación Aduanera Ecuatoriana receptorá el pago y el Servicio de Rentas Internas podrá efectuar las acciones de control correspondientes, a fin de verificar que el Impuesto a la Salida de Divisas haya sido liquidado de acuerdo a lo efectivamente pagado por el importador, en base a la información aduanera a que tiene acceso de conformidad con la Ley Orgánica de Aduanas.

En los casos en que la Administración Aduanera realice ajustes en el valor de las mercancías o detecte mediante la Declaración Andina de Valor que se hubieren realizado pagos desde el exterior respecto a otros componentes de la negociación relacionados con la importación, se afectará también la base imponible del Impuesto a la Salida de Divisas, debiendo en este y en todos los casos en los que establezca diferencias al valor declarado efectuar los ajustes y reliquidaciones al ISD que correspondan, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar.

Artículo 3.- No se causa el Impuesto a la Salida de Divisas, al no existir pago desde el exterior, en la nacionalización de las siguientes importaciones a consumo:

- a) Equipaje de viajero exento de tributos al comercio exterior;
- b) Menajes de casa y equipos de trabajo;
- c) Envíos de socorro por catástrofes naturales o siniestros análogos a favor de entidades del sector público o de organizaciones privadas de beneficencia o de socorro;
- d) Donaciones provenientes del exterior, debidamente autorizadas por la Corporación Aduanera Ecuatoriana;
- e) Fértros o ánforas que contengan cadáveres o restos humanos.

Artículo 4.- A efectos del cálculo de la base imponible, se deberá excluir del valor CIF, los valores por seguro y flete que hubiesen sido pagados en el país.

Comuníquese y publíquese.

Quito, D. M., 30 de marzo del 2009.

Dictaron y firmaron en el despacho de la Dirección General del Servicio de Rentas Internas la resolución que antecede, Carlos Marx Carrasco, Director General del Servicio de Rentas Internas y Santiago León Abad, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en Quito, D. M., a 30 de marzo del 2009.

Lo certifico.

f.) Dra. Alba Molina, Secretaria General del Servicio de Rentas Internas.

Nro. 0924-2007-RA

Juez Ponente: Dr. Freddy A. Donoso P.

“LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición

En el caso signado con el Nro. 0924-2007-RA

ANTECEDENTES:

El abogado Pedro Cruz Rodríguez compareció ante el señor Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil y dedujo Acción de Amparo Constitucional en contra del señor Ricardo Antón Khairalla, Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito del Guayas –CTG-, solicitando que se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la comunicación, aparecida en la edición del diario “El Universo” correspondiente al día 3 de junio de 2007. En lo principal manifestó lo siguiente:

Que en el diario “El Universo”, el domingo 3 junio del 2007, apareció publicada la comunicación de la cual se infiere que la Comisión de Tránsito del Guayas decidió que desde el día lunes 4 de junio del 2007, quedarían “*sin efecto todos los permisos de películas oscuras o antisolares que hayan sido extendidos*”. Más adelante comunica que: “*los vehículos que usen estas películas oscuras o antisolares no podrán circular en la provincia del Guayas*”, y dispone además en forma totalmente arbitraria, abusiva, indebida, ilegal e inconstitucional que los ciudadanos que han tenido estos permisos para circular con dichas películas por enfermedad o seguridad personal, deben desprenderlas “*inmediatamente*” caso contrario las “*autoridades de tránsito*”, procederán a retirarlas y sino cumplen esta disposición, los vehículos serán retenidos.

Con esta disposición se está atentando a derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado como el derecho a la salud y a la vida, el derecho a la propiedad, a la seguridad jurídica, al debido proceso, más aun cuando el objetivo de la Comisión de Tránsito del Guayas no es primordialmente el combate a la delincuencia, porque la Ley Sustitutiva de la Ley de Creación de la Comisión de Tránsito del Guayas, tiene “*como finalidad regular, dirigir y controlar las actividades, operaciones y servicios de tránsito y el transporte terrestre en la jurisdicción de la provincia del Guayas...*”

Señaló que el Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito del Guayas violó las garantías del debido proceso a más de los derechos civiles como la seguridad jurídica, al impartir la orden a todo agente de policía de tránsito de retirar su permiso de usar películas polarizadas en su vehículo de placas GMN 606.

Fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, solicitó se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la comunicación del Diario “El Universo” del domingo 3 de junio del 2007.

En la audiencia pública, el accionante, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

La parte demandada manifestó que en concordancia con la Policía Nacional, la Dirección Ejecutiva de la Comisión de Tránsito del Guayas, adoptó esta medida, fundamentado en que la normativa de tránsito, sólo por excepción, contempla el uso de vidrios polarizados; suspender y revocar todos los permisos de películas oscuras o antisolares, lo que está revestido de legalidad, pues la Comisión de Tránsito del Guayas está facultada por ley para hacerlo. El señor abogado José Soriano Hinostroza quien compareció en representación del Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado, indicó que la acción no procede porque no existió acto administrativo ilegítimo, porque la autoridad es competente para expedirlo y porque finalmente no existió daño grave e irreparable.

El señor Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil resolvió declarar sin lugar el Recurso de Amparo; y, posteriormente concedió el Recurso de Apelación planteado por el accionante.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

SEGUNDA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución de la República y en el artículo 46 de la Ley de Control Constitucional, tiene como propósito requerir la adopción de medidas urgentes, destinadas a cesar, evitar la comisión, o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto o omisión ilegítima de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política de la República, en los Tratados y Convenios Internacionales vigentes, y que de manera inminente amenacen con causar daño grave e irreparable al o los derechohabientes. La Acción de Amparo garantiza en este sentido, la efectiva tutela de los derechos constitucionales.

TERCERA.- En el presente caso, de la revisión de los autos se establece que, el señor Ricardo Antón Khairalla, en su calidad de Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito del Guayas, ha realizado una publicación en la edición del 3 de junio del año 2007, del diario "El Universo", informando de manera general a la ciudadanía de la provincia del Guayas, que a partir del 4 de junio del 2007, se dejan sin efecto todos los permisos de películas oscuras o antisolares que hayan sido extendidos por dicha Comisión, señalándose además que dicha disposición será efectivizada por las autoridades de tránsito, y que los automotores que no cumplan con dicha disposición serán retenidos hasta su cumplimiento (fjs.3), lo que evidencia que el acto sometido a resolución no se configura como un acto administrativo que adoptado de manera unilateral por autoridad pública haya generado efectos jurídicos que afecten de manera específica y personal al recurrente.

CUARTA.- De conformidad con lo establecido en el artículo 276 numeral 1) de la Constitución Política de la República, el artículo 46 de la Ley de Control Constitucional; la Acción de Amparo Constitucional, no procede con respecto de los actos normativos o resoluciones expedidas por una autoridad pública que tengan obligatoriedad general (*erga omnes*), por corresponder para la impugnación de ese tipo de actos, la acción de inconstitucionalidad

QUINTA.- El Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional, en su artículo 50 numeral 5, establece como una de las causas para la inadmisión de la Acción de Amparo, que el acto de autoridad pública que se impugne se constituya en acto normativo de carácter general.

SEXTA.- No consta en el expediente, el acto administrativo por el cual la Comisión de Tránsito del Guayas, dejó sin efecto los permisos de uso de películas antisolares para los vehículos de su jurisdicción, toda vez que el recurrente no obstante de impugnarlo, únicamente ha presentado como sustento, recortes de prensa en los que se hace referencia a dicha actuación, lo que hace imposible analizar su contenido y forma.

Por las consideraciones que anteceden, la Corte Constitucional, para el período de transición; en uso de las atribuciones constitucionales y legales

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia y en consecuencia se niega el Recurso de Amparo Constitucional, propuesto por el abogado Pedro Cruz Rodríguez.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen, para el cumplimiento de los fines legales pertinentes. Notifíquese y publíquese".-

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue aprobada por la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos a favor, correspondientes a los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, dos votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes diez de febrero de dos mil nueve.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES ALFONSO LUZ YUNES Y MANUEL VITERI OLVERA, EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 0924-2007-RA

Quito D. M., 10 de febrero de 2009.

Con los antecedentes constantes en la Resolución adoptada, nos separamos de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otra parte, no se advierte violación del trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

SEGUNDA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución Política del Ecuador y en el artículo 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, por consiguiente, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

TERCERA.- Dos son los elementos esenciales de la pretensión de amparo: la *causa petendi*, que viene determinada por la vulneración de un derecho fundamental, a través de una disposición, acto o vía de hecho de los poderes públicos; y el *petitum*, que habrá de contener la solicitud de declaración de nulidad de la disposición, acto o vía de hecho causante de la lesión y la de reconocimiento o restablecimiento del derecho o libertad pública vulnerada. Por ello, es indispensable que *in limine* o al momento de sentenciarse un [conflicto](#) de intereses intersubjetivos, vía Acción de Amparo, que el Letrado analice si se cumple en forma conjuntiva, además de los presupuestos generales, con los presupuestos específicos siguientes: 1) Certidumbre del derecho que se busca proteger (que resulta crucial para el tema planteado); 2) Actualidad de la [conducta](#) lesiva; y, 3) Carácter manifiesto de la antijuricidad o arbitrariedad de esa conducta.

CUARTA.- De la revisión de las tablas procesales se infiere que la Comisión de Tránsito del Guayas, decidió que desde el día lunes 4 de junio del 2007, día siguiente del anuncio publicado en uno de los diarios del país, “*quedarían sin efecto todos los permisos de películas oscuras o antisolares que hayan sido extendidos*”. Más adelante comunicó que: “*Los vehículos que usen estas películas oscuras o antisolares no podrán circular en la provincia del Guayas*”, y dispuso además que los ciudadanos que han obtenido estos permisos para circular con dichas películas por enfermedad o seguridad personal, deben desprenderlas “inmediatamente” caso contrario las “autoridades de tránsito” que dicho sea de paso no son autoridades, sino agentes, procederán a retirarlas y sino cumplen esta disposición, los vehículos serán retenidos”.

QUINTA.- De lo precedentemente señalado se desprende claramente que el acto administrativo impugnado inobserva garantías ciudadanas fundamentales, puesto que obra a fs. 1 del proceso el permiso de las películas antisolares que fue suscrito por el doctor León Pozo, Jefe Provincial de Tránsito a favor del recurrente, dejando consignado claramente que se lo extendía por “PRESCRIPCIÓN MÉDICA”, al amparo de la norma consignada en el inciso tercero del artículo 110 del Reglamento a la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre (publicada en el Registro Oficial No. 118 del 28 de enero de 1997), que señala

“Se podrá autorizar el uso de vidrios polarizados a personas Particulares que justifiquen que por prescripción médica de especialista y ratificado por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre y la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas”.

Por otro lado, es necesario advertir que por Resolución del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre de fecha 9 de noviembre del 2000, los permisos para polarización de vidrios de vehículos a motor, tienen validez a nivel nacional.

SEXTA.- Ahora bien, si el recurrente ha demostrado que necesita mantener los vidrios de su vehículo polarizados por motivos ajenos a su voluntad, que no lo hace por moda ni por capricho sino por prescripción médica, si existen disposiciones legales que garantizan los derechos de aquellas personas que sufran algún tipo de afección visual, de la piel, o cualquier otro que les impiden recibir en forma inclemente los rayos solares, es apenas lógico que bajo el argumento de que “**cierto tipo de delitos se cometen a bordo de vehículos con los vidrios polarizados**” se perjudique a estos ciudadanos. Es obligación del Estado garantizar uno de los pilares esenciales para la vigencia de un sistema democrático que es el de la seguridad jurídica, consagrada en el numeral 26 del artículo 23 de la Constitución; y,

SÉPTIMA.- Por último, un acto administrativo, en su estructura, debe ser motivado, pues según Calamandrei: “*La motivación es importante, porque pone a las partes en condiciones de establecer si en lo dicho por la autoridad hay algunas razones que permitan luego impugnar su decisión*”. La motivación es la premisa lógica de la cual se deriva la parte dispositiva que es consecuencia necesaria e ineludible de ésta; pero, la sentencia no es sólo un juicio lógico, sino que es también un acto de voluntad, un control del sentido jurídico de la ley y de los hechos y sobre todo es el producto de una lenta conquista de muchos años de experiencia forense. Para Jaime Guasp, las ventajas de la motivación consisten en: a) satisfacer las aspiraciones de las partes, al dar a conocer las razones por las que se accede o se deniegan las peticiones; b) estimular la preocupación de la autoridad por el fundamento intrínseco de su resolución, facilitando también la evolución de la jurisprudencia. Sin embargo, el mismo autor dice que tiene como inconvenientes: a) disminuir el prestigio y autoridad del juez; b) dilatar el proceso. Estas dos consideraciones no son exactas, porque ni se dilata el proceso ni las autoridades pierden su prestigio, debido a que al darse las razones que justifican la resolución se elimina cualquier vestigio de arbitrariedad, lo que no ha sucedido en el presente caso, en el que se ha procedido a dictar una resolución sin explicar de ningún modo cuáles son los fundamentos fácticos y

jurídicos que otorgan validez al mismo, en tal virtud se ha violado la norma contenida en el numeral 13 del artículo 24 de la Ley Suprema que exige que todas las resoluciones de los poderes públicos que afecten derechos ciudadanos deberán ser debidamente fundamentadas.

Por las consideraciones que anteceden, somos del criterio que el Pleno debe:

- 1.- Revocar lo resuelto en primer nivel y, en consecuencia conceder el Amparo Constitucional deducido por el abogado Pedro Cruz Rodríguez; y,
- 2.- Ejecutoriada la presente Resolución, remítase el expediente al juez de instancia para los efectos del artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, concediéndole el término de diez días a partir de la recepción del proceso para que informe sobre la ejecución de la decisión adoptada, cumplido el término y de persistir el incumplimiento, comunique de inmediato a este Tribunal, para la aplicación de lo previsto en el artículo 60 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.-Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Juez.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

No. 0971-2007-RA

Ponencia: doctor Patricio Herrera Betancourt

“LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición

En el caso signado con el Nro. 0971-2007-RA

ANTECEDENTES:

RAFAEL REMIGIO LEÓN PALACIOS, comparece ante el Juzgado Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, con asiento en Quito, y deduce acción de amparo constitucional en contra del Secretario Ejecutivo del Consejo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas CONSEP, y solicita se deje sin efecto el contenido de la Acción de Personal No. DTGRH-2007-0146 de 23 de Abril del 2007, suscrita por el Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, CONSEP, mediante la cual se resolvió remover al accionante de su cargo de Director Técnico de planificación del CONSEP.

El accionante en lo principal señala, que desde el año 2003 ha venido prestando sus servicios lícitos y personales en el

Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, CONSEP, sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa bajo la modalidad de nombramiento siendo su último nombramiento como Director Técnico de Planificación Institucional, conforme consta en la Acción de Personal No. 2006-554 DTGRH de 10 de octubre del 2006, mediante la cual se implementa la homologación salarial y que de acuerdo con el Orgánico Funcional de la Institución corresponde a la tercera autoridad.

Manifiesta que durante su carrera en la entidad permanentemente ha realizado cursos de capacitación, con el afán de elevar el rendimiento con el desempeño de las de las funciones que se le han encomendado, lo cual ha significado costos para la entidad, recibiendo estímulos y reconocimiento laboral, aduce que las normas constitucionales del artículo 118 y artículo 26 de la Constitución, que señala que los servidores públicos de carrera gozarán la garantía de la estabilidad en sus puestos, pudiendo ser destituidos únicamente por las causales legales y luego del correspondiente sumario administrativo, lo que no se ha dado en el presente caso.

Indica que la estructura orgánica del CONSEP, se puede ver que los Directores Técnicos, no son cargos de libre nombramiento y remoción, que no se puede sustentar como argumento jurídico válido para emitir la acción de personal el simple pedido del señor Procurador General del Estado, ya que sus opiniones vinculantes no pueden atentar contra disposiciones legales, ni contra las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional y fallos de la Corte Suprema de Justicia, por lo que la Acción de Amparo Constitucional es improcedente, ya que la autoridad accionada viola disposiciones constitucionales como los artículos. 142, 119, 35, 23 numeral 20 y numeral 26 de la Constitución Política del Estado, por lo que solicita se conceda la presente acción de amparo constitucional.

El 11 de julio del 2007, se lleva a cabo la Audiencia Pública, a la cual comparecen las partes, presentando sus alegatos verbalmente y por escrito. El accionante en lo fundamental, se afirma y ratifica en los fundamentos de su demanda. Comparece a la audiencia el defensor de los accionados y manifiesta: Que rechaza las expresiones vertidas por el Abogado de la parte accionante; que la presente acción no reúne los requisitos para su procedibilidad establecidos en el Artículo 95 de la Constitución y 46 de la Ley de Control Constitucional. Que los directores están excluidos de la Carrera Administrativa, pues tal como consta en la Acción de Personal No. JRH-2003-557 de 7 de julio del 2003, el accionante ha sido nombrado en primer lugar como Director Nacional de Control y Fiscalización, y posteriormente, como Director Técnico del Área de Planificación Institucional del CONSEP, respectivamente, por tanto, no hay ninguna explicación legal para que el recurrente sea funcionario de carrera administrativa, el accionante no ha ingresado al servicio público mediante concurso de mérito y de oposición, al estar sujeto al régimen de libre remoción de conformidad con la LEY ORGÁNICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA, y no cuenta con un nombramiento regular que regule su estabilidad, por lo que solicita rechazar las pretensiones del accionante.

El delegado de la Procuraduría General del Estado manifiesta que la acción es improcedente ya que el accionante estaba sujeto a la libre remoción, por que su

cargo es de libre remoción, no existe afectación a la seguridad jurídica, por lo que solicita se rechace la presente acción.

El 20 de julio del 2007, el Juzgado Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, con asiento en Quito, resuelve negar la presente acción, presentada por Rafael Remigio León Palacios.

CONSIDERANDO:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otra parte, no se advierte violación del trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

SEGUNDA.- La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución de 1998 y artículo 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

CUARTA.- En el caso, lo que se impugna en este amparo es el contenido de la Acción de Personal No. DTGRH-2007-146 de 23 de abril del 2007, suscrita por el Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, en la cual se resolvió remover al accionante del cargo de Director Técnico de Planificación del CONSEP; a manera de resumen podemos establecer que el accionante ha venido prestando sus servicios en el Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, CONSEP, desde el año 2003, siendo su último nombramiento como Director Técnico de Planificación Institucional, conforme consta en la Acción de Personal No. 2006-554 DTGRH de 10 de octubre del 2006, sostiene que las normas constitucionales del artículo 118 y artículo 26 de la Constitución disponen que los servidores públicos de carrera gozarán la garantía de la estabilidad en sus puestos, pudiendo ser destituidos únicamente por las causales legales y luego del correspondiente sumario administrativo, lo que no se ha dado en el presente caso. A efecto de tener mayores elementos sobre los hechos materia de este amparo, es

necesario remitirnos a ciertos documentos que constan del expediente como el Oficio No. 16794 de 23 de mayo del 2005, por el cual el Procurador General del Estado da repuesta en sentido afirmativo a la consulta efectuada por el Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas -CONSEP- en relación a que si los Directores son o no de libre nombramiento y remoción (de fojas 102 y 111).

QUINTA.- El artículo 92 letra b) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público contempla que están excluidos de la carrera administrativa, y por tanto, son cargos de libre nombramiento y remoción "...b) *Los funcionarios que tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado, los ministros, secretarios generales y subsecretarios de Estado; el Secretario Nacional Técnico de Recursos Humanos y Remuneraciones, los titulares y las segundas autoridades de las instituciones del Estado [...] los directores, gerentes y subgerentes que son titulares o segundas autoridades de las empresas e instituciones del Estado*". Y el último inciso de esta disposición dice: "*El servidor o funcionario público de carrera administrativa que de cualquier modo o circunstancia ocupare uno de los puestos previstos en este artículo, salvo que lo desempeñe por encargo o subrogación, perderá su condición de carrera y podrá ser libremente removido*". Y el artículo 93 Ibidem señala: "*Servidores públicos de libre nombramiento y remoción.- Las autoridades nominadoras podrán nombrar, previo el cumplimiento de los requisitos previstos para el ingreso al servicio civil, y remover libremente a los servidores públicos que ocupen los puestos señalados en el literal b) del Artículo 92 de esta Ley*". La remoción así efectuada no constituye destitución ni sanción disciplinaria de ninguna naturaleza.

Por su parte, el artículo 11 del Reglamento Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público define a los puestos de libre nombramiento y remoción, señala que son los expedidos a favor de los servidores que tienen a su cargo la dirección política, estratégica y administrativa de las instituciones del Estado, determinadas en el literal b) del artículo 93 y 94 de la Ley Orgánica De Servicio Civil y Carrera Administrativa.- *Servidores excluidos de carrera.- Los servidores que ocupen puestos de libre nombramiento y remoción, contratados ocasionalmente, y los designados para periodo fijo por mandato legal, conforme lo previsto en el Artículo 93 de la Ley Orgánica De Servicio Civil y Carrera Administrativa, no serán considerados como servidores de carrera.*

SEXTA.- Consta del expediente a fojas 26 que conforme al nuevo Estatuto Orgánico por Procesos del CONSEP, aprobado por el Consejo Directivo del CONSEP mediante Resolución No 2006- 018- CD de 17 de enero del 2006, publicada en el R. O. 367 de 29 de septiembre del 2006, por el cual se procedió a cambiar de denominación el cargo de Jefe Zonal a Director Zonal. El cargo de Director Zonal según la Norma Técnica de Clasificación de Puestos aprobada en diciembre del 2006, por el Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas artículo 12.- que se refiere a la Estructura Ocupacional, está contemplado en el nivel Directivo, y puntualmente el artículo 23 señala que de conformidad con la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación

y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y de acuerdo a la naturaleza de las competencias, los puestos de “[...] *Director Zonal* [...] *se considerarán de libre nombramiento y remoción*”; esta normativa tampoco ha sido impugnada, por lo que goza de legitimidad.

SEPTIMA.- Cabe precisar que un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto. Consecuentemente, la Acción de Personal No. DTGRH-2007-0146 de 23 de abril del 2007, por la cual se resolvió remover del cargo de Director Técnico de Planificación al ingeniero Rafael León Palacios, no constituye un acto ilegítimo, puesto que la autoridad ha actuado dentro del ámbito de sus competencias, y lo que es más importante, no ha transgredido preceptos constitucionales.

Por las consideraciones que anteceden, la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1. Confirmar la Resolución del Juez Décimo Tercero de lo Civil del Pichincha; en consecuencia, se niega la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero Rafael Remigio León Palacios; y,
2. Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue aprobada por la Corte Constitucional, para el período de transición; con cinco votos a favor correspondientes a los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y cuatro votos salvados de los doctores Nina Pacari Vega, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes diecisiete de febrero de dos mil nueve.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES NINA PACARI VEGA, ALFONSO LUZ YUNES, HERNANDO MORALES VINUEZA Y MANUEL VITERI OLVERA EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 0971-2007-RA.

Con los antecedentes constantes en la Resolución adoptada, nos separamos de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición; es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otra parte, no se advierte violación del trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

SEGUNDA.- La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente;

TERCERA.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, aplicable para este caso, se establece de manera concluyente que, la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) existe un acto ilegítimo, b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional, c) amenace o cause un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir, que los tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca;

CUARTA.- A folio 12 del expediente, consta el acto administrativo que impugna, el accionante, y es el contenido en la Acción de Personal No. DTGRH-2007-0146 de 23 de abril del 2007, suscrito por el Director Técnico de Gestión de Recursos Humanos (e), que en su parte explicativa textualmente dice: “*Conforme a lo resuelto por el Consejo directivo del CONSEP, en sesión de abril 17 del 2007 y a lo previsto en el Artículo 11 literal c) de la Codificación a la Ley sobre Sustancias Psicotrópicas y a lo dispuesto por el señor Secretario Ejecutivo mediante Oficio No 2007-0209-SE JDPC se resuelve REMOVER del cargo de Director Técnico de Planificación al Ing. Rafael León Palacios*”

QUINTA.- El artículo 92 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa Codificada dice: “*Exclúyese de la carrera administrativa: (...) b) Los funcionarios que tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado, los ministros, secretarios generales y subsecretarios de Estado; el Secretario Nacional Técnico de Recursos Humanos y Remuneraciones, los titulares y las segundas autoridades de las instituciones del Estado; los titulares de los organismos de control y las segundas autoridades de estos organismos; los secretarios generales; los coordinadores generales; coordinadores institucionales; intendentes de control; los asesores; los directores, gerentes y subgerentes que son titulares o segundas autoridades de las empresas e instituciones del Estado; los gobernadores, los intendentes, subintendentes y comisarios de policía; los jefes y tenientes políticos, que son cargos de libre nombramiento y remoción*”. Como se puede advertir, las jefaturas de las entidades del Estado no se encuentran incluidas en la norma transcrita, por lo que se concluye que los Directores Técnicos del CONSEP por no ser ni Primera ni Segunda Autoridad no son funcionarios de libre nombramiento y remoción;

SEXTA.- Para abundar en lo mencionado, es necesario citar la norma contenida en el artículo 89, inciso segundo, de la propia Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, que dice así: “*Se prohíbe calificar como puestos de libre*

nombramiento y remoción a aquellos que actualmente están ocupados, con el propósito de remover a sus titulares"; En consecuencia, el acto que se impugna es ilegítimo por haberse removido al Director Técnico del CONSEP del Área de Dirección Técnica de Planificación, calificando a su cargo como puesto de libre nombramiento y remoción, cuando el literal b) del artículo 92 de la LEY ORGÁNICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA, ya citado, no lo contempla como tal;

SEPTIMA.- Que, conforme se ha analizado, la relación laboral del accionante con el CONSEP, es de aquellas sujetas a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público; y en consecuencia, el acto administrativo que da por concluida su relación laboral es ilegítimo, y vulnera el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso, en tanto se le privó del derecho a la defensa, ya que no se observó el trámite administrativo previsto por la Ley anteriormente mencionada, para casos de destitución, de existir causales para ello;

OCTAVA.- Que, el medio más idóneo para separar a un servidor público de sus funciones es el sumario administrativo, conforme lo determina el artículo 45 de la Codificación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, mismo que debe seguir el procedimiento previsto en el artículo 78 y siguientes del Reglamento de este mismo cuerpo legal.

No consta en el proceso que se haya seguido algún procedimiento para separar de sus funciones al accionante, ni que en un sumario se puntualicen los fundamentos o causas que lo motivaron, lo cual violenta el derecho a la defensa contenido en el numeral 10 del artículo 24 de la Carta Política, y que de manera puntual consigna: *"Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento"*; precepto que guarda armonía con el artículo 8 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, que señala: *"Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley..."*; de igual manera el acto de autoridad por el cual se removió al accionante lesiona el mandato contenido en el numeral 13 del artículo 24 que establece que las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deberán ser motivadas, esto es, a explicarse la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho;

NOVENA.- Que, la remoción del accionante, contraría claramente la normativa de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y la Constitución Política de la República, vulnera el derecho a la estabilidad de los servidores públicos, reconocida en el artículo 124 de la Carta Fundamental; y, amenaza al accionante con causarle un daño grave, por colocarlo en situación de desocupación, lo que le impide percibir una remuneración justa que permita su subsistencia y la de su familia; aclarando que el fundamento de este fallo es por la remoción en sí, y sobre todo, la ilegitimidad de haber removido al accionante en la forma que lo hicieron, como ha ocurrido en la especie, provocando en consecuencia el derecho del actor a ser reconocido como servidor público;

Por lo expuesto, somos del criterio que el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, debería

1.- Revocar la Resolución del Juez inferior, en consecuencia, aceptar la acción de amparo propuesta por RAFAEL REMIGIO LEÓN PALACIOS; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen, para los fines consiguientes.- NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.

f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional.

f.) Dr. Hernando Morales Vinuesa, Juez Constitucional.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

Nro. 0270-08-RA

Juez Ponente: Dr. Patricio Pazmiño Freire

"LA CORTE CONSTITUCIONAL, para el período de transición"

En el caso signado con el Nro. 0270-2008-RA

ANTECEDENTES:

El señor doctor Arnulfo Esteban Mogollón Calderón compareció ante el señor Juez Octavo de lo Civil de Guayaquil y dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores licenciado Rafael Carriel Jordán, Director Regional del Instituto Nacional del Niño y la Familia, INNFA; y, doctora Noralma Mosquera Vivas, Directora Provincial de Salud del Guayas, impugnando el acto administrativo contenido en el oficio No. 200600033, del día 13 de enero del 2006, suscrito por la Directora Provincial UTD Guayas, en el que se decidió separarlo del cargo que ejercía. En su libelo, en lo principal, manifestó lo siguiente:

Argumentó el demandante que ingresó a laborar en el INNFA, en calidad de Doctor en Odontología, Profesional No. 1, Nivel No. B, para la Unidad Móvil de Salud Escolar, mediante contrato y luego de su vencimiento, oralmente se pactó la relación de dependencia para lo sucesivo, que tuvo como objetivo social el de brindar atención de salud integral a los escolares de las zonas urbano-marginales del país, según convenio de 10 años entre los Ministerios de Salud, Educación y el INNFA.

Por la oferta de estabilidad de 10 años que se le ofreció en las dos entidades públicas, se inició en sus funciones desde el 20 de noviembre del 2000 hasta el 16 de enero del 2006,

laborando solamente cinco años, de martes a viernes, de 06h00 a 18h00 y los lunes en el horario de 08h30 a 16h30, además de las jornadas extraordinarias que incluso llegaban hasta las 12 horas diarias, las que las cumplía bajo presión. Por disposición de sus superiores tuvo que laborar los días sábados y domingos, pagándosele la suma de \$ 46.00, más el agregado derivado del coeficiente del 28% reducido y luego al 26% como bonificación por meta cumplida.

Mediante Resoluciones Nos. 137, publicada en el Registro Oficial No. 560 de 27 de abril del 2002; y, 63 de 19 de julio del 2005, del Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público, se determinó que para los Odontólogos la remuneración era de \$ 634.00; por lo que mediante memorando No. 815, suscrito conjuntamente con la doctora Marjorie Rodríguez, solicitaron sean corregidas las diferencias en su remuneración, respecto de todos los meses en los que se inobservó lo dispuesto en las resoluciones de la SENRES.

Con Oficio No. 200600033, del 13 de enero del 2006, se le comunicó que: *"...Como es de vuestro conocimiento el 31 de enero del 2006 vence el Contrato de Servicios Profesionales celebrado entre usted, y el Instituto Nacional de la Niñez y la Familia. Por tal motivo el INNFA quiere expresarle su agradecimiento por la valiosa colaboración brindada como Odontólogo en la Unidad Móvil..."*

El acto administrativo impugnado, a juicio del recurrente, viola los numerales 3, 15, 17, 18, 26 del Artículo 23 y 27; los numerales 10, 12, 13 y 14 del Artículo 24; los Arts. 35, 46; 272, 273, 119; y el primer inciso del Artículo 94 de la Constitución Política del Estado (1998).

Fundamentado en los Arts. 46 al 58 de la Ley de Control Constitucional, interpuso Acción de Amparo Constitucional y solicitó se deje sin efecto el acto administrativo contenido en el oficio No. 200600033, del 13 de enero del 2006, suscrito por la Directora Provincial UTD Guayas, mediante el cual se decidió separarlo del cargo que ejercía en la institución; se disponga su reintegro inmediato, en condiciones y circunstancias idénticas a las de sus colegas odontólogos, previa declaratoria de inaplicabilidad del oficio señalado; se le cancele los valores que ha devengado hasta la presente fecha, con todos los recargos de ley; y, se disponga la cancelación de las diferencias salariales que imperaron desde el 1 de enero del 2002 hasta la presente fecha.

En la audiencia pública, el señor Director de la Unidad Territorial del Guayas, rechazó e impugnó el amparo constitucional propuesto, por no estar ajustado a derecho y ser improcedente.

La Directora Provincial de Salud del Guayas señaló que revisado los archivos de Recursos Humanos en los últimos ocho años, el recurrente no consta como profesional contratado con relación de dependencia con la Institución. Hizo entrega de la certificación emitida por la Coordinadora de Servicios Institucionales, en la que se señala que existen a cargo de la provincia del Guayas, solamente dos unidades móviles, las que se encuentran a cargo del Departamento país. La Dirección Provincial de Salud del Guayas no ha firmado convenio alguno con el INNFA, cediendo las dos unidades móviles.

El recurrente se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda

El señor Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado, solicitó que se de cumplimiento a lo que dispone el artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional. Que la demanda no reunía los requisitos señalados en los artículo; 95 de la Constitución Política del Estado (1998) y 46 de la Ley de Control Constitucional, por lo que pidió se la desestime por improcedente.

El señor Juez Octavo de lo Civil de Guayaquil resolvió rechazar la demanda de amparo constitucional deducida por el doctor Arnulfo Mogollón Calderón; y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición; es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de esta causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución de la República (1998) y en el artículo 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, tiene como propósito requerir la adopción de medidas urgentes, destinadas a cesar, evitar la comisión, o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítima de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política de la República, los Tratados y Convenios Internacionales vigentes, que de manera inminente amenacen con causar daño grave a uno o varios derechohabientes. La Acción de Amparo garantiza en este sentido, la efectiva tutela de los derechos constitucionales de todos los ciudadanos.

CUARTA.- Con lo señalado, si bien la Acción de Amparo Constitucional se constituye una reclamación de tutela y protección, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, su procedibilidad, depende ineludiblemente de la concurrencia simultánea de tres aspectos: **1)** la existencia de actuación ilegítima de autoridad pública, por acción u omisión, **2)** que con dicha acción o inacción se hayan violentado prerrogativas constitucionales o derechos fundamentales; y, **3)** que dicha violación esté causando o pueda causar daño inminente grave e irreparable al titular o titulares de determinado derecho.

QUINTA.- En el presente caso, de la revisión de los autos se establece que el recurrente, ha prestado sus servicios como Odontólogo de las Unidades Móviles de Salud Escolar, en razón del Contrato de Servicios Profesionales, celebrado el 28 de febrero del 2005, entre el accionante y el Instituto Nacional del Niño y la Familia - INNFA,

representado por el doctor Danilo Francisco Torres Velásquez, en cuyo texto contractual de manera específica se señaló lo siguiente: **a)** que el mismo tendría vigencia desde el 1 de febrero del 2005 hasta el 31 de enero del 2006; **b)** que dicho contrato, no generaría niveles de dependencia entre la Institución contratante y el profesional contratado, por su naturaleza civil; y, **c)** que no podrá ser renovado sino por la suscripción de un nuevo contrato (fs. 59 a 62), lo que evidencia que mediante el oficio, al que el accionante se refiere como violatorio de sus derechos constitucionales, la autoridad pública, simplemente se limitó a notificar de la proximidad de su terminación, en razón del cumplimiento del tiempo de vigencia establecido en el mismo. Consecuentemente, en observancia de lo dispuesto en el artículo 50 numeral 6) del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional, al tratarse de un asunto de naturaleza contractual y bilateral, la acción de amparo no es procedente en el presente caso.

SEXTA.- No obstante de lo señalado en el considerando anterior, debe resaltarse que, la actuación impugnada y contenida en el oficio Nro. 200600033, suscrito por la Dra. María de Lourdes Portaluppi Castro, Directora Provincial UTD Guayas, ha tenido lugar el día 13 de enero del 2006, (fs. 2), mientras que la presente Acción de Amparo, ha sido planteada con fecha 14 de diciembre del 2007 (fs. 37), es decir después de haber transcurrido aproximadamente un año once meses desde el momento que tuvo lugar la actuación presuntamente inconstitucional e ilegal, lo que evidencia que en el presente, tampoco se cumple con el elemento de inminencia, lo que confirma su improcedencia.

Por las consideraciones que anteceden, la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de las atribuciones Constitucionales y Legales,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la Resolución venida en grado, y en consecuencia negar la Acción de Amparo Constitucional planteado por el doctor Arnulfo Esteban Mogollón Calderón.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para el cumplimiento de los fines previstos en la Ley. Notifíquese.-

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue aprobada por la Corte Constitucional, para el período de transición; con ocho votos a favor de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y el voto salvado del doctor Alfonso Luz Yunes en sesión del día martes diecisiete de febrero de dos mil nueve.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR ALFONSO LUZ YUNES EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 0270-2008-RA.

Con los antecedentes constantes en la Resolución adoptada, me separo de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otra parte, no se advierte violación del trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

SEGUNDA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución de 1998 y en el artículo 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, por consiguiente, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

TERCERA.- Dos son los elementos esenciales de la pretensión de amparo: la *causa petendi*, que viene determinada por la vulneración de un derecho fundamental, a través de una disposición, acto o vía de hecho de los poderes públicos; y el *petitum*, que habrá de contener la solicitud de declaración de nulidad de la disposición, acto o vía de hecho causante de la lesión y la de reconocimiento o restablecimiento del derecho o libertad pública vulnerada. Por ello, es indispensable que *in limine* o al momento de sentenciarse un conflicto de intereses intersubjetivos, vía acción de amparo, que el Letrado analice si se cumple en forma conjunta, además de los presupuestos generales, con los presupuestos específicos siguientes: 1.) Certidumbre del derecho que se busca proteger (que resulta crucial para el tema planteado); 2.) Actualidad de la conducta lesiva; y, 3.) Carácter manifiesto de la antijuricidad o arbitrariedad de esa conducta.

CUARTA.- El acto administrativo impugnado como ilegítimo se encuentra contenido en el oficio No. 200600033, del día 13 de enero del 2006, suscrito por la Directora Provincial UTD Guayas, en el que se decidió separar del cargo que ejercía al recurrente, esto es como Odontólogo Profesional No. 1, Nivel No. B, para la Unidad Móvil de Salud Escolar, el mismo que venía ejerciendo mediante contrato y luego de su vencimiento, oralmente se pactó la relación de dependencia para lo sucesivo, que tuvo como objetivo social el de brindar atención de salud integral

a los escolares de las zonas urbano-marginales del país, según convenio de 10 años entre los Ministerios de Salud, Educación y el INNFA.

QUINTA.- En la especie, fluye que al recurrente no se le concedió el constitucional derecho a presentar pruebas de descargo a su favor. No se trata única y exclusivamente de notificar a un ciudadano del futuro análisis de una conducta determinada. El numeral 10 del artículo 24 de la Constitución tiene otra esencia conceptual, pues, de conformidad con las normas elementales del debido proceso, aceptadas universalmente, lo que se busca es que el ciudadano sea escuchado en legal y debida forma, que se le permita a su patrocinador legal tener el tiempo mínimo para conocer el caso concreto y preparar la defensa, lo que no ha ocurrido. Arribado a este punto se hace imprescindible señalar que los derechos constitucionales, denominados también derechos fundamentales y garantías individuales son aquellas prerrogativas garantizados con rango constitucional que se consideran como esenciales en el sistema político que la Constitución funda y que están especialmente vinculados a la dignidad de la persona humana. Es decir, son aquellos derechos que dentro del ordenamiento jurídico disfrutan de un estatus especial en cuanto a garantías (de tutela y reforma). Es conocido el planteamiento filosófico-antropológico de que donde nace una necesidad surge un derecho; éste planteamiento tan lógico aparece por primera vez en obras como "La República" del gran filósofo Platón.

SEXTA.- Por otro lado, examinando todas y cada una de las piezas procesales se infiere fácilmente, que se ha inobservado la garantía constitucional de que todas las resoluciones de los poderes públicos que afecten derechos subjetivos de los ciudadanos deberán ser dictadas con suficiente motivación, conforme a lo prescrito en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución de 1998, que prescribe claramente que:

"Todas las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deben ser motivadas y que para tal motivación se deben enunciar las normas o principios jurídicos en que se fundamente la decisión y que se explique la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho."

SÉPTIMA.- A juicio de Calamandrei la motivación constituye el signo más importante y típico de la racionalización de la administración de justicia y aunque no siempre en la historia la imposición del deber de motivar ha respondido al interés mayor racionalidad al ejercicio del poder de los jueces lo cierto es que la resolución motivada es uno de los presupuestos indispensables del debido proceso.

La conducta objeto del deber jurídico de motivar consiste en el acto de concretizar por el juez la fundamentación racionalmente explicativa de la resolución a expedir. Desde el punto de vista del lenguaje enunciativo, viene al caso citar la acepción pertinente que el Diccionario de la Lengua Española asigna a la palabra Motivación.

Esa acepción que elegimos, entre otras, es la de: "*Acción y efecto de motivar*". A su vez, también según el citado

Diccionario, la palabra Motivar tiene como una de sus significaciones la de: "*Dar o explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer una cosa*".

La acepción enunciativa transcrita es la pertinente para referirse a la conducta debida que, como realidad "óptica", debe concretarse como acto consciente, coherente, lúcido y con claridad explicativa. De modo que, esa conducta debida debe manifestarse en una argumentación idónea de la resolución a expedir, a emitir. Esa argumentación constitutiva de la motivación, -por prescripción imperativa de la Constitución- debe constar siempre por escrito. Aún en el supuesto de la eventual emisión oral de alguna resolución interlocutoria o uno de mero trámite, por ejemplo, durante el juicio oral u otra diligencia, siempre será documentado por escrito, esa documentación comprenderá tanto los fundamentos como el sentido de la resolución expedida.

OCTAVA.- La motivación entendida y valorada desde el punto de vista lógico implica necesariamente una argumentación. Y, la argumentación es tal sólo cuando sea estructurada coherentemente; esto es, sin incurrir en contradicciones, en el desorden de ideas, en falacias, en una mera yuxtaposición numerativa de folios o de afirmaciones o negaciones formuladas mecanicistamente (sin derivar las respectivas significaciones probatorias) o en una frondosa, enrevesada y superficial acumulación de disgresiones sin mayor relación con el caso a resolver.

La argumentación debe ser estructurada con tal esmero que la trama interna de la misma, al final, permita derivar con toda naturalidad y fluidez la conclusión: el sentido de la resolución.

Una argumentación coherente es una argumentación predisuelta a la consistencia. Si dicha coherencia está vitalizada por un conocimiento jurídico especializado necesario para el caso que, a su vez, esté complementado por conocimientos teóricos extrajurídicos, así como por la aplicación de las reglas de la experiencia, el nivel de inteligencia y hasta intuitiva del encargado de resolver el caso. Si convergen la coherencia y el conocimiento adecuado en la argumentación, la motivación resultará consistente, lo que no se ha producido en este caso concreto.

Es un ejemplo emblemático al respecto la pragmática napolitana de Fernando IV del 22 de septiembre de 1774 que imponía a los jueces el deber de motivar, en este caso de expresar los fundamentos y la pertinencia de la norma aplicada. Esto que se daba en un Estado feudal, por razones apenas obvias debe observarse en uno que se autodenomina Social de Derecho.

NOVENA.- Se ha incurrido, pues, en un defecto insubsanable, que vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que la autoridad demandada ha actuado sin sustento fáctico ni jurídico. Todos estos elementos de ilegitimidad y de inconstitucionalidad que sin lugar a dudas amenazan con causar un grave daño al recurrente. Para que una resolución sea motivada se requiere que sea fundamentada, es decir que se enuncien las normas o principios jurídicos en que se basa la decisión, lo que no se ha producido en el presente caso.

Por lo expuesto, soy del criterio que el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición; debería

- 1.- Revocar lo resuelto en primer nivel; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional deducido por el doctor Arnulfo Mogollón Calderón; y,
- 2.- Ejecutoriada la presente Resolución, remítase el expediente al juez de instancia para los efectos del artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, concediéndole el término de diez días a partir de la recepción del proceso para que informe sobre la ejecución de la decisión adoptada, cumplido el término y de persistir el incumplimiento, comunique de inmediato a esta Corte, para la aplicación de lo previsto en el Artículo 60 del Reglamento de Trámite de Expedientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-
Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

Nro. 0273-08-RA

Jueza Ponente: Dra. Nina Pacari Vega

**“LA CORTE CONSTITUCIONAL,
para el período de transición**

En el caso signado con el **Nro. 0273-2008-RA**

ANTECEDENTES:

PABLO ZAPATA BUSTAMANTE, Doctor en Jurisprudencia, comparece ante los Ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito y fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 de la Ley de Control Constitucional, presenta Acción de Amparo Constitucional contra el Director Ejecutivo y Vocales del Consejo Nacional de la Judicatura, a fin de que se suspenda en forma definitiva las resoluciones del 8 de mayo del 2007 y del 28 de septiembre del 2007, dictadas por la Comisión de Recursos Humanos y el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, respectivamente, dentro del Expediente Administrativo No. 59-2006-JC, y que se le restituya en el cargo de Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, cancelándole a la vez, todas las remuneraciones que ha dejado de percibir. En lo principal, el compareciente manifiesta que, mediante Resolución dictada el 8 de mayo del 2007 y notificada el 9 del mismo mes y año, le destituyeron del cargo de Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, decisión que apeló al Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, el mismo que ha dictado la

resolución el 28 de septiembre del mismo año, reformando la sanción a remoción y notificándole el 7 de noviembre del 2007. Explica que esta decisión se origina en la Corporación Financiera Nacional, con el expediente de coactiva No. 001-2003, en contra de Fausto Marcial Ledesma el 23 de mayo del 2003, fecha en la cual, la Ley Constitutiva y Funcional de la Corporación, no tenía la calidad de orgánica, ni las disposiciones de privilegio contrarias al principio constitucional de igualdad ante la ley. Además que, de las reformas introducidas el Código de Procedimiento Civil en julio del 2005, a la fecha de presentación de la demanda, los juicios de excepciones a la coactiva establecida en la sección 30 del Título II Libro II de dicho Código siguen vigentes, por lo tanto, son normas que permiten ejercer el derecho a la legítima defensa de lo que una persona considera agraviado por el Juez coactivante. Que, según esta sección y el artículo 941 de este cuerpo legal, el cobro de lo que, por cualquier concepto se debe al Estado y a las demás instituciones del sector público que por ley tiene esta facultad excepcional, Banco Central, Bancos del Sistema de Crédito de Fomento y el IESS, corresponde conocer a los jueces de lo civil, salvo los que procedan de resoluciones en firme de la Contraloría General del Estado, por disponer el artículo 7 del Decreto Supremo 611 del 21 de julio de 1975, R. O. 857 de 31 del mismo mes y año, donde se establece un trámite especial diferente, concepción que sostiene la Corte Suprema de Justicia en diferentes fallos en los que dispone: “debiendo los jueces dar aplicación estricta del artículo 968 de dicho código”. El accionante expresa que, bajo el amparo de las normas respectivas, es claro y evidente la facultad y obligación de intervención del juez de lo civil para aceptar a trámite, con la única obligación de revisar las condiciones generales del procedimiento establecido en esta sección y no en normas ajenas al Código de Procedimiento Civil, puesto que en su artículo 968, hace dos precisiones sobre los condicionantes que han de ser cumplidos por el demandante para que su pretensión sea aceptada a trámite. Que al amparo de las normas citadas, el compareciente, aceptó a trámite el juicio de excepciones, en razón de que la potestad y la jurisdicción y competencia obligan a no denegar justicia. El actor hace referencia al artículo 4 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicado en el Registro Oficial 559 de 19 de abril del 2002. El demandante cita las resoluciones del Pleno del Tribunal Constitucional, Nos. 0005-2003-RA, 0012-2002-RA y 0014-2002-RA; las resoluciones de las Salas Nos. 286-RA-01-IS, 283-RA-01-IS, 353-RA-00-IS, 0001-2003-RA y 0009-2003-RA. También cita textualmente los artículos 199 y 206 de la Constitución Política, el artículo 2 del Código de Procedimiento Civil, el artículo 13 numeral 22 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, afirmando que estas normas, no sólo que identifican la capacidad administrativa del Consejo Nacional de la Judicatura, sino que delimitan de modo expreso su capacidad de intervención e injerencia a los actos puramente administrativos, quedando prohibido de intervenir y menos juzgar las actuaciones del juez, pues con ellas se trata de garantizar que la administración de justicia se desarrolle sin interferencia alguna que pudiera incidir en sus resultados, de manera que los jueces puedan decidir sobre la aplicación del derecho en los casos concretos, de acuerdo a las particularidades de los mismos, poniendo en práctica el ejercicio de la sana crítica, dentro de los preceptos constitucionales y observando el pleno respeto a los derechos humanos. En este sentido, el actor reproduce la definición de independencia judicial que contiene el Diccionario Jurídico Espasa: “*Cualidad de la*

que, en ejercicio de su función jurisdiccional, deben gozar los jueces y, que consiste en su absoluta soberanía y falta de dependencia, no ya respecto de los sujetos interesados en los procesos, sino del poder ejecutivo, del poder legislativo, de los órganos de gobierno administrativos de los tribunales y de cualesquiera otras personas físicas y jurídicas". El actor manifiesta que, las resoluciones de destitución emanada de la Comisión de Recursos Humanos, y de remoción del Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, contrarían el derecho del juzgador al debido proceso, señalado en el artículo 24, numeral 1 de la Constitución Política del Estado. Que, las consideraciones anotadas por la Comisión son ajenas a la verdad y al procedimiento, porque la denuncia fue desestimada y ordenada su archivo, en razón de que los denunciantes no cumplieron con el reconocimiento de sus firmas y rúbricas; se abre el expediente de oficio y su trámite se lo hace violentando el procedimiento establecido en el artículo 23 del Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial, comenzando por no dar el término de diez días, para justificar su defensa, y afirma que las únicas actuaciones procesales del expediente son: a) el informe investigativo solicitado al Delegado Distrital de Pichincha, que concluye en los siguientes términos: "1.- Efectivamente constan en el proceso, las actuaciones jurisdiccionales antes anotadas, y para cuyo ejercicio tanto el actor en el juicio coactivo y quejoso en el presente expediente administrativo, así como en la parte que corresponde al citado juez, tiene su sustento en las disposiciones legales invocadas. 2.- A pesar de que como profesional del derecho tengo un criterio jurídico respecto del caso planteado, no es de mi competencia en este caso emitirlo en un expediente administrativo, pues considero que lo actuado por el juez es estrictamente jurisdiccional; y, es en ese ámbito en donde debe resolverse esta controversia" (la cursiva es de la Corte). El accionante expresa que no conformes con este informe, la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, remite el expediente a la Comisión de Supervigilancia de la Corte Suprema de Justicia, para que emita su informe valorativo sobre los hechos denunciados, quien se ha pronunciado en los siguientes términos: "a) Efectivamente la omisión del juez de no solicitar la consignación es una irregularidad la cual, sin embargo debía ser resuelta en sentencia porque se refiere a uno de los presupuestos de admisibilidad de la sentencia que permite incluso su rechazo en sentencia y que incluso podía haber sido propuesta como excepción; b) Principalmente en este caso, el juez alegó la prescripción de la acción administrativa puesto que desde la fecha de la providencia de aceptación a trámite de las excepciones de 8 de febrero de 2006 a la fecha de presentación de la queja, esto es 19 de mayo, han transcurrido más de los sesenta días previstos en el Artículo 28 del Reglamento de Quejas. En consecuencia, aceptándose esta excepción se niega la queja presentada" (la cursiva es de la Corte). Expresa el recurrente que, de esta transcripción se colige que tanto la Comisión de Recursos Humanos cuanto el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, definieron la conducta del juez y la aplicación de la sanción, sin haber realizado análisis alguno sobre los informes emitidos tanto por el Delegado Distrital cuanto por la Comisión de Supervigilancia de la Corte Suprema de Justicia, contrariando de esta forma el artículo 24 numerales 7 y 13 de la Carta Fundamental (1998). Prosiguiendo en su planteamiento, el actor manifiesta que, las resoluciones impugnadas en que imponen la sanción de destitución y luego la de remoción, contrarían la seguridad jurídica

garantizada en el artículo 23 numeral 26 de la Constitución del Ecuador y que por consiguiente, las conclusiones a las que llegan las autoridades impugnadas en un proceso carente de objetividad, no es otra cosa que el producto de una apreciación subjetiva y una persecución implacable que por antipatía de los miembros que conforman el pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, violando sus derechos humanos. El 1 de febrero del 2008, ante los Ministros Jueces de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Superior de Quito, se ha llevado a cabo la audiencia pública, en donde el actor se ha ratificado en sus fundamentos de hecho y de derecho de su acción de amparo. Seguidamente, el Defensor de los demandados en lo principal ha expresado lo siguiente: El recurso que propone el accionante pretende que se suspenda la resolución del 8 de mayo del 2007 dictada por la Comisión de Recursos Humanos y la del 28 de septiembre del 2007, por la cual el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura le removió del cargo. Los actos administrativos que provienen de autoridad competente son legítimos, de acuerdo con el literal f) del artículo 17 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura, por tanto no es procedente la alegación de incompetencia porque el acto sancionado proviene de autoridades competentes para imponer sanciones. En segundo lugar, con respecto al procedimiento, se observó el reglamento y se siguió el procedimiento preestablecido, por tanto no se violó el principio de legalidad ni el derecho a la defensa. En tercer lugar, ha manifestado que, las resoluciones adoptadas por la Comisión de Recursos Humanos y por el Pleno del CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA, no son contrarias al ordenamiento jurídico y son motivadas, por tanto se respeta el precepto No. 13 de artículo 24 de la Constitución Política; y que, en este recurso de amparo debe discutirse si en la tramitación del expediente administrativo se violaron o no las garantías fundamentales. Ha expresado que, en el expediente 59-06 abierto contra el recurrente no se han violado garantías fundamentales, se respetó el debido proceso, el derecho a la defensa y que las resoluciones están motivadas, tampoco se ha contrariado la seguridad jurídica, porque se aplicaron las normas reglamentarias. Acto seguido, el delegado del Procurador General del Estado ha expresado que la Sala no es competente porque es Tribunal de instancia, conforme la resolución de la Primera Sala, además que no se han violado derechos subjetivos, protegen daños inminentes, lo cual no ocurre porque han transcurrido varios meses desde que fueron dictadas, por tanto, ha solicitado que se rechace la presente acción. El 13 de febrero del 2008, los Ministros Jueces de la Corte Superior de Quito, Segunda Sala Civil y Mercantil han dictado la resolución negando la acción intentada por el recurrente, resolución que es apelada ante el Tribunal Constitucional y recaída la causa en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional por sorteo de ley, para resolver hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de esta causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- Del texto constitucional como de la normativa singularizada en la Ley Orgánica de Control Constitucional se establece, de manera concluyente, que la acción de amparo constitucional procede cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: **a)** Que exista un acto u omisión ilegítimos proveniente de autoridad pública; **b)** Que sea violatorio de un derecho subjetivo consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente; y, **c)** Que de modo inminente, amenace con causar un daño grave. **Un acto de autoridad pública es ilegítimo** cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o suficiente motivación.

CUARTA.- Es pretensión del accionante que se suspenda definitivamente *“los efectos del acto administrativo ilegítimo contenido en la Resolución emitida por la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura de 8 de mayo de 2007 dentro del proceso administrativo No. 59-06-JC por el cual se decide su destitución del cargo de Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha acto que, por carecer de legitimidad fue apelado ante el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, autoridad que mediante Resolución dictada el 28 de Septiembre de 2007, notificada el 7 de noviembre del mismo año, cambia el término destitución por el de remoción (CURSIVA Y SUBRAYADO ES DE LA CORTE).* Además pide que, conjuntamente con su restitución al puesto en alusión se ordene el pago de los haberes dejados de percibir desde su cesación. Consecuentemente, en atención a las aspiraciones procesales esgrimidas por el actor en su libelo inicial, corresponde a esta Magistratura efectuar una disquisición de las piezas que obran dentro del proceso a fin de establecer, la concurrencia coetánea de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional.

QUINTA.- De fojas 18 a 21 del proceso consta la acción de amparo constitucional propuesta por el Dr. Pablo Zapata Bustamante, en la que señala que la prescripción alegada por el accionante, debe contarse desde el 8 de febrero de 2006 fecha de calificación a trámite de las excepciones a la coactiva. A esa época se encontraba en plena vigencia la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de la Corporación Financiera Nacional publicada en el Registro Oficial No. 143 de 11 de noviembre de 2005 en cuyo primer artículo dispone **“Reconócese a la Ley de la Corporación Financiera Nacional, la categoría de Ley Orgánica”**. Demás está recordar que fue Hans Kelsen, jurista, filósofo y político austriaco el creador de la pirámide normativa en cuya cima se halla la Constitución –reconocido el carácter de supremacía constitucional–; a continuación vienen las normas de menor jerarquía: leyes (en primer término lo que nuestra Constitución vigente califica de orgánicas, a continuación las ordinarias), decretos-leyes, decretos, ordenanzas, estatutos, reglamentos y resoluciones emitidos por las instituciones del Estado. Es, por tanto, este carácter de supremacía de la norma constitucional y de gradación de las otras normas y junto al mandato del artículo 12 de la Ley

reformatoria, las que no pueden soslayar ni juzgadores ni juzgados; es decir, ni la Comisión de Recursos Humanos, ni el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura y así lo han reconocido y aplicado en sus Resoluciones incorporadas a fojas 13, 13 vta. y 14; así como 16 y 16 vta. del proceso, respectivamente. La misma invocada Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de la Corporación Financiera Nacional, en su artículo 16 establece: *“En el Art. 30 añádase el siguiente inciso **“Para dar trámite a las excepciones, será necesaria la consignación antes señalada, aun en el caso de que las excepciones propuestas versaren sobre falsificación de documentos o sobre prescripción de la acción” (CURSIVA Y RESALTADO SON DE LA CORTE).*** Es evidente que, una vez calificada la demanda por el juez –para el caso, la de excepciones a la coactiva–, esta calificación debió realizarse aplicando la disposición vigente, no discrecionalmente, sino de forma obligatoria; es decir, la constante en la citada Ley Orgánica reformada (artículo 16), como bien lo puntualiza, en torno al presente caso, el considerando quinto de la Resolución adoptada el 28 de Septiembre de 2007 por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura. Cabe señalar que la acción coactiva se ha iniciado el 23 de Mayo de 2003 en la Corporación Financiera Nacional, para el cobro de un crédito concedido por esta Entidad a favor de Fausto Marcial Ledesma Calero, cuya deuda ha sido líquida, determinada y de plazo vencido. Es cierta la afirmación del accionante: A esa fecha la vigente Ley de la Corporación Financiera Nacional no tenía la calidad de Orgánica. Pero: El hecho es que, cuando se propone el juicio de excepciones, el juez competente para su conocimiento y resolución, es el de lo Civil; causa que por sorteo le corresponde al accionante; encontrándose vigente la Ley Orgánica de la Corporación Financiera Nacional, siendo, por tanto, sus prescripciones las que deben aplicarse de modo obligatorio, aunque el Código de Procedimiento Civil contenga disposiciones diferentes para el mismo caso; en estricta aplicación de la prevalencia de normas de mayor jerarquía, dispuesta por el segundo inciso del artículo 143 de nuestra Constitución Política vigente, que establece: *“Una ley ordinaria no podrá modificar una ley orgánica ni prevalecer sobre ella, ni siquiera a título de ley especial”*.

SEXTA.- El artículo 28 del tantas veces invocado Reglamento de Control Disciplinario, Quejas y Sanciones de la Función Judicial contempla los casos a los que se aplica la prescripción: a) El derecho a presentar la queja es de 60 días plazo, desde que se produjo o se tuvo conocimiento del hecho; b) Si se ha tramitado la queja, la acción para continuarla, prescribe en un año desde la fecha de su reconocimiento; y, c) “en los casos de oficio desde la fecha en que se inicia el sumario”.

SÉPTIMA.- La Corte observa que las resoluciones emitidas en el presente caso, en su forma y contenido, tanto por la Comisión de Recursos Humanos como por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, están revestidas de legitimidad, por mandato de la letra f) del artículo 17 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura; consecuentemente ninguno de los dos órganos es incompetente para la imposición de sanciones a los miembros del Sistema de Administración de Justicia. De la revisión del proceso se destaca que uno y otro organismos de la Función Judicial se han ceñido al procedimiento preestablecido, sin violación del principio de legalidad ni de sujeción al debido proceso; concluyendo con las

resoluciones debidamente motivadas, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 24 de nuestra Carta Fundamental.

OCTAVA.- La Corte considera que en un Estado Social de Derecho, como el que se autodefinía nuestro País, en el primer artículo de la Constitución Política de 1998, el buen funcionamiento del sistema judicial requiere no solo del esfuerzo moral de quienes trabajan en él, sino de la permanente aplicación del Derecho; pues, aunque el segundo inciso del artículo 199 de nuestra Constitución, consagra que *“Los magistrados y jueces serán independientes en el ejercicio de su potestad jurisdiccional aun frente a los demás órganos de la Función Judicial; sólo estarán sometidos a la Constitución y a la Ley”*, no significa que magistrados y jueces no tengan ante quienes responder de sus actos. Magistrados y Jueces están subordinados a sus organismos de control; entre ellos, la Comisión de Recursos Humanos o el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura. El Consejo Nacional de la Judicatura, por mandato del artículo 206 de nuestra Carta Fundamental es el **“órgano de gobierno, administrativo y disciplinario de la Función Judicial”**; mas aun si se toma en cuenta que, conforme la disposición del artículo 120 de la Constitución de 1998 *“No habrá dignatario, autoridad, funcionario ni servidor público exento de responsabilidad por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones”*. Se evidencia que los organismos de Control de la Función Judicial aplicando rigurosamente sus procedimientos han encontrado una falta en uno de sus miembros y han aplicado la sanción que correspondía. Por todo lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, la Corte Constitucional, para el período de transición

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la Resolución emitida el 13 de febrero de 2008 por la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito; en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano **PABLO ZAPATA BUSTAMANTE**; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines determinados en el Art. 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional. NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue aprobada por la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos a favor de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Edgar Zárate Zárate y Manuel Viteri Olvera en sesión del día martes diecisiete de febrero de dos mil nueve.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 26 de marzo del 2009.- f.) El Secretario General.

N° 241-04

JUICIO LABORAL

ACTORA: Ingeniera Gladys Armenia Parrales Coronel.

DEMANDADO: IESS.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 10h50.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por la ingeniera Gladys Armenia Parrales Coronel contra el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social-IESS- en las personas del economista Patricio Llerena Torres, en su calidad de Director General (E) e ingeniera Marlene Argudo Rodríguez de Orellana, Directora Regional 2, a quienes demandó, por sus propios derechos y por los que representan, la Séptima Sala de la Corte Superior de Guayaquil dicta auto de nulidad confirmatorio del expedido por el Juez a - quo, por lo que la actora inconforme con la resolución interpone recurso de casación. Para resolver lo que en derecho corresponda, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se fundamenta 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 razón del sorteo constante en autos. **SEGUNDO.-** La recurrente en su libelo de casación estima que las normas de derecho que se han infringido en la sentencia que impugna son las de los artículos: Art. 35 N° 9, inciso 4to. de la Constitución Política de la República; 1062 (actual 1009) del Código de Procedimiento Civil. La recurrente contrae su recurso a los siguientes aspectos: 2.1.- No se ha aplicado el Art. 35, N° 9, inciso 4to. de la Constitución Política de la República, en razón de que el IESS si delega funciones al sector privado de la economía, tanto es así que la Carta Magna en su Art. 55 señala que *“...la Seguridad Social es deber del Estado y derecho irrenunciable de todos los habitantes, que se prestará con la participación de los sectores jurídicos y privados de conformidad con la Ley...”*. 2.2.- No se ha aplicado el Art. 1062 (hoy 1009) del Código de Procedimiento Civil que versa sobre el criterio de equidad, no considerado en la sentencia impugnada. Funda su recuso la actora en las causales 1ra. y 3ra. del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO.-** Para decidir si la impugnación al auto de nulidad dictado por el Tribunal ad-quem, esta Sala procede a revisarlo y confrontarlo con los cuestionamientos formulados y relacionado con la normativa legal vigente. Realizada tal operación advierte: 3.1.- A fjs. 1 del primer cuerpo del primer nivel consta el libelo de la demanda planteada el 1 de octubre del 2001 por la señorita Gladys Armenia Parrales Coronel, en la que expresa que propone esta acción luego de haber trabajado en el IESS desde el 1 de noviembre de 1975 hasta el 30 de octubre del 2000, en que ejercía el cargo de Revisor 6 en el Departamento de Control de Prestación Médica, por encontrarse sujeta al Código de Trabajo y a la Contratación Colectiva, y a fjs. 40 y 40 vltas., se encuentra el texto del acta de audiencia de conciliación celebrada el 29 de mayo del 2002, en donde el abogado Mauricio Freire Morán, a nombre de la parte demandada, interpone, entre otras, la excepción de

"incompetencia del juez en razón de la materia". **3.2.-** Si bien es cierto que la trabajadora al iniciarse la relación laboral ha estado amparada por el Código del Trabajo y el contrato colectivo, debe tenerse en cuenta que la reforma constitucional publicada en el R. O. N° 863 del 16 de enero de 1996 y que hoy integra el Art. 35 N° 9 de la Carta Magna, modifica la situación jurídica de los trabajadores (empleados y obreros) del IESS, ubicándoles a unos bajo la protección del Código del Trabajo y a otros bajo el amparo de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, señalando expresamente que las relaciones de los obreros del mencionado instituto estarán amparadas por el Código del Trabajo, como lo señala también el dictamen emitido por el Ministro Fiscal Distrital del Guayas y Galápagos (fjs. 4 y 4 vta. del cuaderno de segundo nivel). **3.3.-** Como la actora en el presente juicio, al término de la relación laboral ejercía el cargo de Revisora 6 en el Departamento de Control de Prestación Médica, no puede ser calificada como obrera, es evidente que era empleada y en consecuencia se hallaba amparada por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, como bien lo anota en su sentencia el Tribunal ad-quem y por lo mismo al haberse omitido la solemnidad sustancial común a todos los juicios expresada en el Art. 346 (ex - 335) No. 2 del Código de Procedimiento Civil, alegada por la parte demandada en la audiencia de conciliación, los jueces y tribunales de oficio deben declarar la nulidad del juicio aunque las partes no la hubieren alegado, como lo manda el Art. 349 ibídem. **3.4.-** Si deliberadamente o no, los jueces o tribunales omitieron la declaración de nulidad de un proceso, cuando no se ha cumplido con una solemnidad sustancial, estarían sacrificando los intereses de la justicia, por lo que no cabe la aplicación del criterio de equidad al que se refiere el Art. 1009 (ex - 1062) del Código de Procedimiento Civil, invocado por la actora. Por las consideraciones expuestas, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la actora y deja en firme la sentencia del Tribunal ad-quem.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno y Iván Torres Proaño, Conjuuez Permanente.

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

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

N° 310-04

JUICIO LABORAL

ACTORA: Vicenta Margarita Arias.

DEMANDADO: IESS.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 20 de noviembre del 2007; las 08h35.

VISTOS: La Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, el 10 de junio del 2004 a las 9h00, dicta sentencia de mayoría en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Vicenta Margarita Arias en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) en las interpuestas personas de la Directora Regional 2, Ing. Comercial Marlene Argudo Rodríguez, y Director del hospital de dicha ciudad de propiedad del instituto asegurador Dr. José Olmedo Garnica Vargas y del delegado de la Procuraduría General del Estado en la provincia del Guayas, sentencia que notificada a 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 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 de autos. La Sala en providencia de 4 de octubre del 2004 a las 8h55 analiza los recursos, rechazando el presentado por la accionante Vicenta Margarita Arias y admitiendo a trámite el interpuesto por el Abg. Gregory Gines Vincas, Director Provincial del IESS en la provincia del Guayas. **SEGUNDO.-** Asevera el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo; Arts. 6 y 61 del Segundo Contrato Colectivo Unico a nivel nacional suscrito entre el IESS y sus trabajadores el 2 de febrero de 1999 con vigencia prorrogada hasta la fecha de la terminación de la relación laboral con la accionante; y precedente jurisprudencial constituido por la sentencia dictada por la Corte Suprema en el juicio seguido por Marcos Bravo Sarmiento contra el IESS, publicado en el R. O. No. 321 de 8 de mayo del 2001, pág. 24. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la impugnación al siguiente aspecto: El juzgador de segundo nivel aplica en forma errónea la norma contractual contenida en el Art. 6 del Segundo Contrato Colectivo a nivel nacional, suscrito entre el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y sus trabajadores, puesto que realiza un cálculo de las indemnizaciones contenidas en dicha cláusula contractual, con los valores que corresponden a la remuneración para establecer la penalización determinada en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, estableciéndose una duplicación de dicho rubro en perjuicio del ente asegurador que ha cumplido con la accionante al haberle cancelado los valores correspondientes por el despido intempestivo, dispuesto en forma unilateral por el Director General del IESS. **TERCERO.-** Del estudio realizado por esta Sala de la sentencia impugnada y el memorial de censura, en confrontación con el ordenamiento jurídico y los recaudos procesales correspondientes, surgen las siguientes reflexiones: **3.1.-** El punto esencial que plantea la impugnación al fallo del Tribunal de alzada es el de que existe un error en la aplicación del Art. 6 del contrato colectivo de trabajo (fs. 156 a 196), vigente a la fecha de la terminación de la relación laboral entre los judiciables, cláusula que a la letra dice: "El I. E. S. S. garantiza la estabilidad de todos los trabajadores amparados por este contrato, por cinco (5) años consecutivos e ininterrumpidos, contados desde el primero de enero de 1999, sin que se les

pueda despedir o desahuciar, sin perjuicio de la aplicación del Art. 172 del Código del Trabajo, siguiéndose el procedimiento previsto en el Art. 8 y más disposiciones del presente instrumento. Si el IESS diere por terminadas las relaciones laborales con los trabajadores amparados por este contrato colectivo, al margen de la estabilidad estipulada en el inciso anterior, pagará las siguientes indemnizaciones, calculadas en base al sueldo imponible...”, acuerdo mediante el que el empleador concede una estabilidad de cinco años a todos los trabajadores del instituto asegurador en sus puestos de trabajo a partir de la fecha de su suscripción, exceptuando de dicho beneficio a los trabajadores que se encuentren inmersos en una de las causales establecidas en el Art. 172 del Código Laboral que permitirá al empleador solicitar a la autoridad del trabajo el visto bueno para dar por terminada la relación jurídica; sin embargo, de proceder el empleador a la violación de la estabilidad establecida, pagará a favor del servidor víctima del despido, una indemnización calculada de conformidad con una escala directamente proporcional al tiempo de trabajo para el IESS, incorporada a la disposición contractual analizada y en sueldos imposables. 3.2.- La sentencia de segundo nivel al confirmar la pronunciada por el Juez a-quo ordena el pago de USD 5.050,65 a cargo del IESS por una diferencia establecida entre el valor que el empleador pagó a la actora como carga indemnizatoria por el despido intempestivo, USD 10.573,35 (fs. 32), y el establecido por el Juez aquo en su fallo, fs. 392 vta., diferencia que nace del cálculo que realiza la sentencia de primer nivel de las indemnizaciones con la última remuneración percibida por la accionante de USD 248,00 que se la establece en aplicación del Art. 95 del Código del Trabajo para cubrir la penalización a la violación de la estabilidad laboral determinada en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, mas en la especie, la indemnización dispuesta por el convenio colectivo en su Art. 6, debe calcularse tomando en cuenta el sueldo imponible de USD 100,59 (fs. 32), que lo conforman los siguientes rubros: sueldo base USD 46,79, antigüedad USD 28,07 y bono de rendimiento individual USD 25,73, que constan en el rol de pago (fs. 305 del cuaderno de primera instancia, cuarto cuerpo), debiendo aclarar que los valores a pagarse en aplicación de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo se han calculado tomando como base la última remuneración percibida por la actora de USD 242.02 dólares, por lo que el cálculo elaborado por el Tribunal ad-quem resulta errado como bien lo anota el casacionista. 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 en los términos de los numerales 3.1 y 3.2 del presente fallo y declara sin fundamento la demanda.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados y Iván Torres Proaño, Conjuez.

Es fiel copia de su original.- Quito, 18 de diciembre del 2007.

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

N° 364-05

JUICIO LABORAL

ACTOR: José Castro Sotto.

DEMANDADA: Hacienda Santa Ana.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 10h15.

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 José Valeriano Castro Soto en contra del señor Esteban Quiroga Figueroa por sus propios derechos y los que representa de la Hacienda "Santa Ana", 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 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 Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 4 de marzo del 2005 a las 9h50, analiza el recurso y lo acepta 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 procede al resorteo de la causa el 12 de diciembre del 2005, correspondiéndole a esta Primera Sala su conocimiento. **SEGUNDO.-** El recurrente afirma que el fallo de segundo nivel infringe el n. 5 del Art. 35 de la Constitución Política; Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo; Arts. 117, 118, 119, 120, 121, 126, 135, 170, 195, 211, 218 y 219 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1744 y 2372 del Código Civil. Sustenta el recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la censura son: **2.1.-** El fallo impugnado no concede el valor probatorio al acta de finiquito suscrito entre las partes, ante el Inspector Provincial del Trabajo de la provincia del Guayas, elaborada en forma pormenorizada y con todos los rubros que debían liquidarse por la terminación de la relación laboral por mutuo acuerdo de las partes, dejando de aplicar en esta forma el n. 2 del Art. 169 del Código del Trabajo y 592 (hoy 595) ibídem. **2.2.-** Al no haberse realizado un análisis de la documentación agregada al proceso que contiene los roles de pago de todos los haberes que le correspondían al accionante como trabajador de la Hacienda Santa Ana se ha dejado de realizar una valoración conjunta de la prueba como lo ordenan las normas de procedimiento infringidas, provocando un grave daño al compareciente y a la Hacienda Santa Ana a quienes se ordena el pago de indemnizaciones por rubros que se encuentran debidamente cancelados. **TERCERO.-** Del estudio realizado por esta Sala de la sentencia del Tribunal de alzada y el memorial de censura, confrontándoles con el ordenamiento jurídico previa revisión del proceso en garantía de su legalidad, surgen las siguientes conclusiones:

3.1.- El Art. 592 (hoy 595) del Código del Trabajo a la letra dice: " El documento de finiquito suscrito por el trabajador podrá ser impugnado por éste, si la liquidación no hubiere sido practicada ante el inspector del trabajo, quien cuidará de que sea pormenorizada.", texto legal que establece la facultad del trabajador para impugnar el acta de finiquito cuando ésta no cumpla con los requisitos señalados en la norma laboral invocada, entre los que se cuenta la liquidación elaborada en forma pormenorizada, es decir con todos los rubros a los que tiene derecho el trabajador a la terminación del contrato de trabajo. Por su parte, la Carta Magna en el n. 5 del Art. 35 imperativamente ordena: "Será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente;", en la especie, el acta de finiquito de fojas 14 y vta. del primer cuerpo del cuaderno de primera instancia al omitir el pago de la bonificación complementaria, el décimo sexto sueldo, la compensación salarial por todo el tiempo laborado y la remuneración para el cálculo de las indemnizaciones sin todos los valores que la conforman, restan valor al acta transaccional y toman legítima la impugnación del accionante, como bien lo ha determinado el Tribunal de alzada en el fallo censurado, por consiguiente, no existe el vicio acusado por el recurrente.

3.2.- La valoración de la prueba en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentra sometida a las reglas de la sana crítica, sin que exista norma legal alguna que señale cuales son dichas reglas, por lo que el juzgador tiene la facultad para valorar las pruebas aportadas por las partes sometiénolas al consejo de su experiencia y conocimiento y luego de este proceso adoptar la resolución que corresponda, lo cual en forma fundamentada deberá expresarlo en su sentencia, y que en el caso que se juzga, la Sala considera ha sido observado por el Tribunal de alzada; en suma, no se advierte en la sentencia infracción o violación de ninguna norma de derecho. 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 el demandado confirmando la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Conforme al Art. 12 de la Ley de Casación entréguese al actor el monto de la caución. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjuez.- Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Esteban Quirola, en el casillero N° 732, y no notifico a José Castro por no haber designado casillero.- Quito, noviembre 27 del 2007. La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

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

N° 394-05

JUICIO LABORAL

ACTOR: María Catalina del Pezo.

DEMANDADO: INERHI.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 21 de noviembre del 2007; las 08h40.

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito dicta sentencia revocando la del inferior y rechazando la demanda laboral presentada por María Catalina del Pezo Meregildo en contra del Ing. Mariano González Portes, Ministro de Agricultura y Ganadería, del Econ. Rodrigo Ricaurte Miranda, interventor liquidador del Instituto Ecuatoriano de Recursos Hidráulicos INERHI, en contra de ambos por sus propios derechos y por los que representan en las calidades enunciadas, y en contra del Dr. Carlos Larreátegui Mendieta en calidad de Procurador General del Estado. Al no hallarse conforme con dicha resolución la actora presenta 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 causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** Fundamenta su recurso, la casacionista, en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, considerando que se han infringido las siguientes normas: Literal ch), hoy numeral 5, del Art. 31 de la Constitución Política de la República del Ecuador; el Art. 224 y 239, así como el numeral 2 del Art. 169 del Código del Trabajo; las cláusulas décima y décima primera tanto del IV como del V contrato colectivo. **TERCERO.-** Examinada la sentencia, cuya censura se pretende, se advierte que en el considerando tercero aplicando las disposiciones de los Arts. 168 y 169 del Código de Procedimiento Civil, se estima que el documento de fs. 1 carece de valor probatorio y que por tanto los rubros reclamados en la demanda no son aceptables, con base en lo cual se rechaza la demanda. Sobre el punto la Sala hace las siguientes consideraciones: a) La actora adjunta a la demanda copia simple del acta de finiquito (fs. 1 y 2); en la audiencia de conciliación la parte demandada se refiere a dicha acta manifestando que fue celebrada ante el Inspector del Trabajo y que según ella se le pagaron todas las indemnizaciones laborales; dentro del término de prueba el Ing. Galo Plaza Pallares, Ministro de Agricultura y Ganadería, parte demandada, pide que se reproduzca y se tenga como prueba a su favor dicha acta de finiquito, "que se encuentra agregada al proceso", e incluso solicita que se disponga que la actora comparezca a reconocer la firma y rúbrica puesta al pie del acta de finiquito (fs. 22). b) Por su parte la actora solicita que se reproduzca y se tome como prueba de su parte el acta de finiquito suscrita entre ella y el INERHI, especialmente en cuanto a la fecha de ingreso el primero de abril de 1991 y la de salida el 1 de diciembre de 1993, fecha esta errónea pues en la demanda se dice que es el treinta de julio de 1993, como así consta en el acta mencionada; c) Conclusión lógica de lo anterior es la de que el documento mencionado

si constituye prueba y debió ser aceptado como tal por el Tribunal de apelación, en aplicación del principio de tutela de los derechos laborales establecido en el Art. 35 N° 5 de la Constitución Política de la República y en el Código del Trabajo Arts. 4 y 5 y consecuentemente, en lo referente a la apreciación y valoración de la prueba, de los Arts. 113 y 115 del Código de Procedimiento Civil, y al no haberlo hecho han infringido las citadas normas. **CUARTO.-** En esta parte consideramos oportuno transcribir el criterio del tratadista Luis Alzate Noreña, sobre la prueba en materia laboral para ilustrar aspecto tan importante, en su obra "Pruebas Judiciales", Biblioteca de Autores Caldenses. Manizales. Colombia. 1982. Págs. 105-106, dice: *"En derecho procesal laboral no solamente quien afirme si no también quien contradiga o niegue está facultado u obligado a probar. En el caso laboral el demandado empleador es quien está mejor informado de los hechos, presumiendo que el trabajador acude a los jueces laborales por necesidad y aquél para aclarar los hechos, no para obtener una solución basada en la incapacidad del trabajador para demostrados. Con este concepto se estaría contraviniendo los fines del proceso laboral y la seguridad jurídica del trabajo, y se llegaría al soslayamiento de la equidad y de la justicia social. Si la carga de la prueba consiste en la demostración de los hechos únicamente por quien los expone, explicando la relación laboral, su vencimiento, cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones, las prestaciones, etc., el ejercicio de los derechos laborales, mediante el proceso, sería difícil o imposible. Es injusto y exagerado pedirle al trabajador una demostración probatoria unilateral que a la larga conllevaría a la desprotección del derecho, haciendo nugatorios los propósitos del derecho laboral y las normas de procedimiento del trabajo. Del concepto de prueba pedida gestionada y desarrollada se ha pasado a la teoría de la actividad procesal de la prueba, que suprime la idea de obligación de la carga de la prueba, especialmente del actor, y faculta a las partes para probar o coadyuvar a la demostración de los hechos y le atribuye a la Jurisdicción del Trabajo la búsqueda de la verdad, de la realidad y de la certeza que convenza al juez para hacer efectiva la justicia del trabajo. Las partes, por el principio de lealtad procesal, no deben exonerarse de la obligación de aportar los instrumentos probatorios, principalmente cuando sean documentos, y de facilitar las diligencias que conduzcan al esclarecimiento de los hechos."* En relación con lo que se acaba de transcribir, esta Sala estima que los jueces deben asumir el rol activo en el trámite de las controversias laborales que les impone la Constitución y particularmente la normativa establecida mediante las últimas reformas al Código del Trabajo en el Art. 577, en el que se faculta al juez ordenar de oficio las pruebas que estime conducentes para esclarecer la verdad. Complementariamente a lo indicado en líneas anteriores debemos añadir que si bien tradicionalmente se ha considerado que al actor le corresponde la carga de la prueba, (*actor incumbit onus probando*), a la luz de las renovadas teorías sociales, tratadistas como Antonio Rocha Alvira en la obra: "De la Prueba en el Derecho", Quinta edición. Bogotá. 1967, Ediciones Lerner, sostienen que *"La actividad procesal de la prueba reemplaza justamente el concepto carga de la prueba, por las siguientes razones: 1. Por la obligación del juez de resolver el conflicto jurídico, para lo cual deberá producir toda la prueba necesaria, ordenándola de oficio inclusive, "para el esclarecimiento de los hechos", sobre todo, cuando los litigantes sean remisos, negligentes y no colaboren en el desarrollo de la actividad procesal, o en la*

recurrencia de que los medios o instrumentos aportados al proceso sean deficientes o insuficientes, para producir la convicción del Juez del Trabajo y evitar una sentencia absolutoria por falta de pruebas. 2. Por los principios de unidad, comunidad y adquisición de la prueba, que permiten tornar el acervo probatorio como un todo perteneciente al proceso y no a las partes, sea cual fuere quien la haya solicitado, aportado o facilitado su práctica. La prueba favorece la decisión del juez, quien estima su fuerza de producir certeza y no el propósito individual de la eficacia de las partes, 3. Por las circunstancias relevantes del pleito, puesto que los hechos que conforman el conflicto jurídico de las partes pueden tener una gran significación para el Juez del Trabajo, e influir en la decisión definitiva del asunto. Estos hechos o circunstancias concurren a darle importancia, mérito o valor a las pretensiones que son propiamente el conflicto o pleito laboral." **QUINTO.-** No está demás destacar que debido a la censurable morosidad de más de siete años en el despacho de la causa en primera instancia, la indemnización de veinte y cuatro dólares con ochenta y dos centavos que se le reconoce al trabajador resulta insignificante. La impugnación del acta de finiquito es procedente conforme se determina en la sentencia de primera instancia, en la que por otra parte se establecen en forma correcta los rubros que deben ser pagados, de los que se halla excluido lo reclamado por despido intempestivo por no haber prueba del mismo. En virtud de lo que queda expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación del actor y revocando la sentencia del Tribunal ad quem confirma la del Juez a quo. Oficiase al Consejo Nacional de la Judicatura para que investigue la causa de la demora en el trámite e imponga la sanción que corresponda a los responsables. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Iván Torres Proaño, Conjuez Permanente.

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

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

N° 517-05

JUICIO LABORAL

ACTOR: Bolívar Viteri Pesantez.

DEMANDADO: CORTURIS S. A. y otro.

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

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 11h20.

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 Bolívar Alejandro Viteri Pesantes en contra de la Compañía Corporación Turística Recreacional CORTURIS S. A. en la persona de su representante legal Alfonso Alava Maldonado y la Compañía TURES DEL MAR TURDEMAR S. A. en la persona de su representante legal Ing. Pilar Vargas Coello, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del accionante 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 del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya acta obra de autos.

SEGUNDO.- El casacionista afirma que el fallo materia de su censura infringe los Arts. 4, 5, 6, 7, 8, 11, 12, 14, 36, 37, 40, 79, 95, 202, 311, 314 y 590 del Código del Trabajo; Arts. 18 numeral 1, 589, 2062 y 2064 del Código Civil; Arts. 6, 13, 162 numeral 10, 294 y 302 de la Ley de Compañías; Arts. 40, 117, 118, 119, 120, 121, 135 y 211 del Código de Procedimiento Civil; y Art. 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 14 de la Constitución Política de la República del Ecuador. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos son:

2.1.- El fallo del Tribunal de alzada al no tomar en cuenta que la relación laboral mantenida con mi empleadora Cía. Corporación Turística Recreacional CORTURIS S. A. y TURDEMAR S. A., se inicia con la suscripción de un contrato de servicios profesionales, el 1 de diciembre de 1993, por un lapso de siete meses, que al haber fenecido y mantenido las mismas funciones y encargos en las ventas, prestación de servicios lícitos y personales, bajo la dependencia y manejo administrativo de los gerentes de la empresa y el pago de una remuneración de 2.500 dólares mensuales, que en forma arbitraria fueron disminuidos por mi empleadora a 500 dólares mensuales, no aplicó las normas jurídicas de los artículos 8, 12 y 311 del Código del Trabajo que configura la relación laboral como empleado privado, ni el principio de intangibilidad de los derechos del trabajador.

2.2.- De conformidad con el Estatuto de la compañía, la función de Presidente no conlleva la representación legal de la misma, pues el mandato no es implícito a tal cargo. Las funciones de gerentes tienen la representación legal de la persona jurídica, el mandato del Presidente se refiere en forma exclusiva al régimen interno de la empresa al darle facultades para suscribir títulos acciones, supervigilar la marcha de los negocios y la actividad de los gerentes, más aún cuando en el caso concreto, jamás dejó de ejercer la función de Gerente de Ventas, inaplicando en esta forma el fallo censurado el Art. 314 del Código del Trabajo y realizando una indebida interpretación del Art. 36 ibídem.

2.3.- No se ha realizado una debida valoración de la prueba bajo las reglas de la sana crítica que ha sido indebidamente utilizada por el Tribunal de alzada, pues no hay un análisis conjunto de la vasta prueba instrumental y testimonial presentada, misma que debía realizarse bajo los principios sociales que inspiran el derecho laboral, y no con sentido exclusivamente civilista que privilegia el fallo atacado.

TERCERO.- Del estudio realizado de la sentencia objetada, el memorial de censura y los recaudos procesales correspondientes; confrontados con el ordenamiento jurídico vigente, esta Sala concluye lo siguiente:

3.1.- Constituyendo el principal punto de la impugnación la existencia de relación laboral desde el 1 de diciembre de 1993 hasta el 25 de noviembre del 2002, en que se produce

el despido intempestivo, como afirma el casacionista, y el reconocimiento de dicha relación jurídica de julio de 1999 a 1 de diciembre del 2002 por el Tribunal de alzada, corresponde a esta Sala determinar la relación jurídica que ligó a los litigantes. A fojas 250 y 251 del proceso, consta el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales suscrito entre la Empresa TURDEMAR debidamente representada por su Gerente General, Jaime Aguirre Chiriboga, y el accionante, para la supervisión, contratación y motivación del departamento de ventas, estableciéndose en forma expresa que la tarea esencial encomendada al contratado es la venta de acciones, facultándole para dicho efecto el uso de un vehículo de la compañía y obligándose a concederle todo el respaldo publicitario que la campaña requiera, al igual que suscribir todos los contratos individuales de los vendedores que se haya decidido emplear. Se ha pactado la forma de pago de los honorarios profesionales mediante un sistema mixto, esto es, una cantidad fija de 2.500 dólares mensuales, un porcentaje por las ventas de acuerdo con su cantidad y el pago de los valores que ascienda el impuesto a la renta. Contrato que claramente demuestra que el profesional realiza su trabajo de conformidad con los conocimientos técnicos y de mercado que él posee, sin someterse a la dirección ni disposición de persona alguna para el desarrollo de esta actividad, relación que por su naturaleza y el expreso acuerdo de las partes es de índole civil y no laboral, como bien lo ha definido el fallo impugnado.

3.2.- El casacionista dirige su acción en contra de la Empresa "Corporación Turística Recreacional CORTURIS S.A." sociedad anónima regulada por la Ley de Compañías que en el Art. 230 dispone: "La Junta General conformada por los accionistas legalmente convocados y reunidos, es el órgano supremo de la compañía.", el Art. 244 ibídem ordena: "La Junta General estará presidida por la persona que designe los estatutos; en su defecto, por el presidente del Consejo de Administración o del Directorio, y, a falta de éste, por la persona elegida en cada caso por los presentes en la reunión...". De fojas 211 a 217 corre inserta la copia certificada de la escritura pública de la "Constitución de la Compañía Anónima CORPORACION TURISTICA RECREACIONAL CORTURIS S.A." que en su Capítulo Cuarto al hablar del Presidente dice: "Será elegido por la Junta General de Accionistas por el plazo de cinco años y sus facultades son: presidir la Junta General; supervigilar la marcha de los negocios de la Compañía; supervigilar la actuación del Gerente o gerentes; suscribir con cualquiera de los gerentes los títulos de acciones y las actas de las juntas generales y sustituir a cualquiera de los gerentes en caso de ausencia o incapacidad temporal o definitiva de éstos, hasta que la Junta General designe un nuevo Gerente.". A fojas 35 del primer cuerpo del cuaderno de primera instancia consta el nombramiento de Presidente de la Compañía Corporación Turística Recreacional CORTURIS S.A. de fecha 24 de febrero de 1997, a favor del Abg. Bolívar Alejandro Viteri Pesantes, designado por la Junta de Accionistas en la misma fecha, por el plazo de cinco años, en el que se detallan las facultades que dicha designación le confiere entre las que se cuenta la de ejercer: "la representación legal, judicial, extrajudicial de la Compañía individualmente y realizará la más libre y amplia administración de la misma, en la forma que mejor estime conveniente a los intereses de ella.". Por último, a fojas 26 de los autos, se ha incorporado el certificado del Dr. Miguel Vernaza Quevedo, Registrador de la Propiedad del cantón Durán, que señala que el accionante desempeñó la función de Presidente de la empresa accionada desde el 13 de marzo de 1997 hasta el 20 de mayo de 1999, en que se inscribe su

renuncia. Queda claro por tanto, que el casacionista desempeñó la función de Presidente de la empresa demandada, con representación legal de la misma durante el período señalado, sin que por tanto, dicha relación pueda encontrarse bajo las normas del Código Laboral, siendo la relación jurídica existente de índole civil. Con posterioridad al lapso en el que ejerce el más alto cargo y función, el accionante en la empresa demandada, aparece de autos que se inicia una relación laboral bajo los requisitos establecidos en el Art. 8 del Código del Trabajo, esto es, la prestación de un servicio lícito y personal a favor de la empresa demandada, en calidad de Gerente de Ventas, con el sueldo o remuneración mensual de 500 dólares y bajo la dependencia de la Gerencia General, como bien lo ha determinado en forma fundamentada el Tribunal de alzada en su fallo, con cuyo análisis esta Sala concuerda por no encontrar en el mismo infracción de ninguna de las normas de derecho citadas por el recurrente. 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 el Abg. Bolívar Alejandro Viteri Pesantes y confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjuez. Certifico. Dra. Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Bolívar Viteri, en el casillero N° 779 y 2389 y no notifiqué a CORTURIS por no haber designado casillero.- Quito, 27 noviembre del 2007. La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

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

N° 127-06

JUICIO LABORAL

ACTORA: Elsi Flores Bolaños.

DEMANDADO: IESS.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 30 de noviembre del 2007; las 08h25.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 3 de octubre del 2005 a las 08h20, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Elsi María

del Carmen Flores Bolaños en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social -IESS- en la persona de su Director General y representante legal Econ. Oswaldo Utreras Contreras y Procurador General del Estado, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la actora Elsi Flores Bolaños 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 acta obra de autos. Esta Sala con providencia de 9 de abril del 2007 a las 15h30, analiza el recurso y lo acepta trámite.

SEGUNDO.- Alega la casacionista que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 23 numerales 26 y 27; 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 12; y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 4, 5 y 7 del Código del Trabajo; Art. 14 del contrato colectivo de trabajo vigente de 1999 a 2001; Art. 115 del Código de Procedimiento Civil; y Art. 18 regla primera del Código Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos de la censura son: 2.1.- La declaratoria de prescripción de la acción por haber transcurrido más de tres años entre la fecha en la que se produjo la terminación de la relación laboral y la citación con la demanda al representante legal de la institución demandada y su comparecencia al juicio, sin considerar que desde que se presentó la demanda 11 de febrero del 2005 y la fecha en la que se dictó el auto de calificación, 15 de febrero del 2005, hasta el 14 de marzo fecha en la que la Función Judicial paralizó sus actividades, transcurrieron 27 días dentro de los que bien se pudo realizar la citación a los demandados, luego de levantada la suspensión de actividades, y que al haber sido cambiado el Director General del IESS Lcdo. Marcelo Bermúdez López, se procedió a citar al nuevo Director con escrito de fs. 16 regresando el proceso de la Sala de Citaciones el 27 de abril del 2005 con la citación al representante legal del demandado, IESS, esto es dentro de los tres años posteriores a la fecha de terminación de la relación laboral. 2.2.- El juzgador de segundo nivel no tomó en cuenta para elaborar su fallo el rol de pago agregado del que se desprende cuál fue la última remuneración percibida y la liquidación practicada en forma indebida, dejando de aplicar el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil que dispone que la valoración de la prueba debe realizar el juzgador en forma conjunta y bajo las reglas de la sana crítica, dejando de aplicar las normas de derecho constantes en los Arts. 4, 5 y 7 del Código del Trabajo. **TERCERO.-** 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: **3.1.** Aspecto principal de la censura constituye la declaratoria de prescripción de la acción en la sentencia del Tribunal de alzada, que a juicio de la casacionista no se produjo. El Art. 635 del Código del Trabajo dispone: "*Las acciones provenientes de los actos y contratos de trabajo prescriben en tres años, contados desde la terminación de la relación laboral, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos que siguen y en los demás casos de prescripción de corto tiempo, especialmente contemplados en este Código.*", el Tratadista Guillermo Cabanellas en el "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, 1998, Tomo VI, Pág. 374" sobre el vocablo dice: "**PRESCRIPCION DE ACCIONES.** Caducidad de los derechos en cuanto a su eficacia procesal, por haber dejado transcurrir determinado tiempo

sin ejercerlos o demandarlos.”, en la especie, la actora en su demanda afirma haber sido despedida intempestivamente de su trabajo, el 20 de marzo del 2002 mediante acto del empleador constante en oficio N° 2000121-4267, fojas 12 del cuaderno de primer nivel; Elsi María del Carmen Flores Bolaños ingresa su demanda laboral a la Oficina de Sorteos, el 11 de febrero del 2005 a las 11h51, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), de su representante legal Oswaldo Utreras Contreras y del Procurador General del Estado Dr. José María Borja (fs. 13), el 14 de febrero del 2005 a las 10h10 recibe la demanda el Secretario del Juzgado Cuarto del Trabajo de Pichincha, cuya razón obra de fojas 13 vta., y el 15 de febrero del 2005 a las 08h45 el titular de la judicatura califica la demanda y dispone la citación al Director General del IESS Econ. Oswaldo Utreras Contreras y al Procurador General del Estado doctor José María Borja Gallegos, auto notificado a la actora el mismo día 15 de febrero a las 17h00; el 16 de febrero del 2005 el citador Lcdo. Walter Bustos Arcos mediante razón que consta a fojas 14 certifica no haber procedido a la citación del Econ. Oswaldo Utreras por haber sido informado en el IESS “que el demandado ya no ejerce las funciones señaladas”, certificando a fojas 15 la citación en persona del señor Procurador General del Estado. A fojas 16 de los autos comparece Elsi María del Carmen Flores señalando que al haber dejado de ser Director General del IESS el Lcdo. Marcelo Bermúdez López se tome en cuenta en la causa al “Ing. César Díaz Alvarez, actual Director General encargado.”, escrito presentado el 4 de marzo del 2005 a las 15h00 como consta en la razón asentada por el Secretario de la Judicatura Dr. Mario Mejía Arroba; de la que es necesario destacar que habiendo certificado que se ha recibido el 4 de marzo del 2005, su contenido hace referencia a la paralización de la Función Judicial del 14 de marzo del 2005 hasta el 18 de abril del 2005, es decir que se refiere a un hecho posterior, denotando al menos incoherencia cronológica; por otro lado el escrito dice que debe procederse a la citación del Ing. César Díaz Alvarez que ha sido designado Director General del IESS en sustitución del demandado “Lcdo. Marcelo Bermúdez López” debiendo aclarar que el último de los nombrados no consta en el libelo de demanda sino el “Econ. Oswaldo Utreras Contreras” situación anómala no tomada en cuenta por el Juez aquo y el Secretario. Con providencia de 19 de abril del 2005 se dispone se remita el proceso nuevamente a la Sala de Citaciones a fin de que se cite al Ing. César Díaz Alvarez, debiendo aclarar que hasta el 18 de abril del 2005 han transcurrido 44 días, y que con la suspensión de actividades de la Función Judicial del 14 de marzo al 18 de abril del 2005, debidamente certificada por el actuario de la judicatura en providencia de 19 de abril del 2005 (fs. 17) faltaban seis días para que se cumplan tres años desde la terminación de la relación laboral conforme al Art. 635 del Código del Trabajo. El 5 de mayo del 2005 a las 11h55 comparece en representación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el doctor Gonzalo Donoso Mera, Director Provincial, sin que conste de autos que se realizó la citación correspondiente, sin embargo cabe señalar que constituyendo la citación el medio de hacerle conocer al demandado el contenido de la demanda, y la comparecencia del representante legal del IESS, se da por citado con la demanda el 5 de mayo del 2005, fecha a la que, desde la terminación de la relación laboral, han transcurrido más de tres años, como bien lo ha determinado el Juez de Segundo Nivel en el fallo atacado y por lo tanto, ha operado la prescripción de la acción. Por las razones expuestas, y sin tener que analizar los demás aspectos de la

censura por ser excluyentes, 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 Elsi María del Carmen Flores Bolaños confirmando la sentencia del Tribunal ad-quem.- La Secretaría remita copia del escrito de fojas 16 y demás documentos al Consejo de la Judicatura para que se inicie el expediente administrativo a fin de investigar la razón por la que el Secretario del Juzgado Cuarto del Trabajo de Pichincha Dr. Mario Mejía Arroba, ha hecho constar una fecha de presentación anterior a los hechos que relata el texto del mismo.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia de su original.

Quito, 17 de enero del 2008.

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

N° 310-06

JUICIO LABORAL

ACTOR: Manuel Vera Cevallos.

DEMANDADO: PETROCOMERCIAL.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 15 de noviembre del 2007; las 16h45.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo expide sentencia de mayoría el 18 de noviembre del 2005, mediante la que confirma la de primer nivel que acepta parcialmente la demanda laboral que sigue Manuel Isaac Vera Cevallos en contra de la Empresa Estatal de Comercialización y Transportes de Petróleos del Ecuador, PETROCOMERCIAL representada por el Vicepresidente, Msc. Sucre Nevárez Rojas. Inconforme con esta decisión, el actor 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 en providencia de 19 de julio del 2007, las 15h10. **SEGUNDO:** El casacionista impugna la sentencia de segundo nivel porque asevera que infringe los artículos: 35 (numerales 6 y 12) de la Constitución Política; 23, 250, 184 y 185 del Código del Trabajo y cláusulas 11,

12, 13 del Sexto Contrato Colectivo.- Funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos censurados son: **2.1.** El desconocimiento de que el contrato suscrito entre los justiciables el 15 de noviembre del 2002 se transformó de plazo fijo a indefinido, porque no se cumplió con lo dispuesto en el artículo 184 del Código del Trabajo en cuanto al desahucio y por lo que se dejó de aplicar los artículos 184 y 185 *ibídem*; **2.2.** La consecuente negativa de su derecho a la estabilidad, de la existencia del despido intempestivo y de la aplicación de las cláusulas 12 y 13 del contrato colectivo con lo que se dejó de aplicar el artículo 23 *ibídem* que establece la prevalencia del contrato colectivo; **2.3.** El incumplimiento de la protección que le otorga la carta política por su calidad de trabajador. **TERCERO.-** Para cumplir con el control de la legalidad, la Sala ha examinado la sentencia recurrida confrontándola con el ordenamiento jurídico vigente, a fin de determinar si se han cometido las ilegalidades acusadas, sobre lo que manifiesta: **3.1.** El punto principal del reclamo es la estabilidad a la que, según el actor tenía derecho en virtud del incumplimiento de la empresa demandada para consignar la liquidación de los valores que le correspondían por el desahucio que le notificaron el 15 de agosto del 2003, conforme dispone el Código del Trabajo en su artículo 185, aserto que está fundamentado en cuanto a la invalidez de la notificación por la falta de la consignación. **3.2.** Respecto al tiempo de servicios, el actor declara en el juramento deferido que fue del 15 de noviembre del 2002 al 31 de marzo del 2003, afirmación que es analizada por el Tribunal *ad quem* en conexión con las demás aportaciones probatorias, indicando que la norma sustantiva contenida en el artículo 593 del código de la materia, dispone que el juramento es una prueba que debe ser apreciada por el Juez, que tiene la facultad de deferir a este documento tantas veces cuantas sean necesarias para comprobar el tiempo de servicios, pero *“siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares”*, y que en la especie sí existen otros documentos que demuestran que el trabajador laboró únicamente hasta el 31 de octubre de 2003: **i)** El contrato de trabajo por el plazo de un año (fs. 2 y 3 del primer cuaderno); **ii)** Los roles de pago de los meses agosto, septiembre y octubre del 2003 (fs. 4, 5 y 6 del mismo cuaderno); **iii)** El acta de finiquito en cuya cláusula segunda consta que las relaciones contractuales se cumplieron desde noviembre del 2002 hasta octubre del 2003 y en la cláusula tercera *“el ex trabajador acepta y declara que la liquidación que antecede se encuentra a su entera satisfacción en todas sus partes”* (fs. 9, 10 y 11 *ibídem*), antecedentes que conducen a la Sala a aceptar el criterio del fallo de segunda instancia sobre el tiempo de servicio determinado del 15 de noviembre del 2002 al 31 de octubre del 2003. **3.3.-** En cuanto al reclamo del recurrente sobre el amparo del contrato colectivo, es necesario dejar constancia de que no ha lugar a ningún reconocimiento porque en el tercer inciso de la cláusula once al referirse a los contratos a plazo fijo, determina que en cuanto a la duración, no será menor de un año ni mayor de dos y *“no gozarán del beneficio de estabilidad ni de la contribución por separación voluntaria constantes en este Contrato Colectivo”*, teniendo en cuenta que del proceso aparece que el actor ha laborado por once meses y quince días, está dentro de la excepción prevista en la cláusula once, por lo que es forzoso reconocer que no tiene derecho a la estabilidad ni al pago de la contribución por separación voluntaria que deviene del instrumento contractual que

invoca el accionante, debiendo reconocer que también en este aspecto el Tribunal *ad quem* ha opinado con fundamento, por lo que esta Sala respalda la sentencia. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social declara que el Tribunal de alzada ha analizado y conформado el criterio conforme a derecho, por lo que, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, rechaza el recurso de casación interpuesto por el actor y confirma la sentencia de alzada. - Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Manuel Vera, en el casillero N° 3003, 2270 y 2210 al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, en el casillero N° 1200 y no notifico a PETROCOMERCIAL por no haber designado casillero.- Quito, noviembre 30 del 2007. La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

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

N° 331-06

JUICIO LABORAL

ACTOR: Luis Barzola Ruíz.

DEMANDADO: ECAPAG.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 25 de noviembre del 2007; las 11h15.

VISTOS: En el juicio de trabajo que sigue Luis Barzola Ruiz contra la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG en la interpuesta persona de su Gerente General, señor José Luis Santos García, el 3 de octubre del 2005, a las 08h38, la Segunda Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dicta sentencia de mayoría, que confirma la subida en grado, incluyendo la liquidación practicada, en la cual se han descontado los valores que el actor reconoce ha estado percibiendo por parte de la accionada. Estando en desacuerdo el demandado

con el fallo, interpone recurso de casación. 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; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y, en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia de 19 de julio del 2007, las 15h15.

SEGUNDO.- El recurso censura la sentencia porque considera que se ha infringido las siguientes normas: Art. 119 de la Constitución Política de la República; Arts. 219 y 593 del Código del Trabajo; Arts. 164 y 165 de la actual Codificación del Código de Procedimiento Civil y Art. 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo del Trabajo, celebrado entre la ECAPAG y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la misma. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación.

TERCERO.- Los aspectos principales reprochados son:

3.1.- El accionante sostiene: **a)** Que el desconocimiento del Art. 119 de la Constitución Política de la República, por parte de los señores ministros de la Segunda Sala altera, el principio de la libertad de contratación. **b)** Que la aplicación indebida del Art. 219 del Código del Trabajo ocasiona un grave perjuicio a los intereses de la ECAPAG, pues se estaría duplicando la pensión jubilar patronal. **c)** Que la falta de aplicación de los Arts. 164 y 165 de la actual Codificación del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el Art. 593 del Código del Trabajo, se constituiría en una flagrante ilegalidad, pues se pretende que se disponga el pago de valores que ya han sido cobrados por parte del actor, duplicando con ello la jubilación; **d)** La aplicación indebida del Art. 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, pues en forma expresa se conviene que el subsidio por comisariato no podrá ser considerado para cálculos remuneratorios.

CUARTO.- Al confrontar el recurso con el fallo del Tribunal de alzada y las normas jurídicas aplicables, previa revisión de los recaudos procesales, para determinar la legalidad de la sentencia se efectúan las siguientes observaciones y conclusiones:

4.1.- La jubilación patronal es un derecho consagrado en el actual Art. 216 (anterior 219) de la Codificación del Código del Trabajo, misma que ha sido reconocida por la accionada al contestar la demanda y excepcionarse en el número 2 (fs. 53 del primer cuaderno), cuando paladinamente afirma: “...la legitimidad de la liquidación del haber patronal por estar acorde a los términos de la regla primera del Art. 219 del Código del Trabajo”, sin que conste en el proceso la referida liquidación, por consiguiente, es legítimo ordenar el pago de los rubros relativos a la pensión jubilar patronal desde que fue exigible y las pensiones jubilares accesorias.

4.2.- No existe en la especie la liquidación del haber patronal referido por el accionante ni la solución de la misma desde que fue exigible, como dice la accionada ha estado cancelando al actor, en consecuencia, es imposible procesalmente que se considere esa alegación, más aún cuando el Banco del Pacífico certifica que el señor Luis Barzola Ruiz, no percibe pensiones jubilares de la ECAPAG (fs. 113 del segundo cuaderno). Por consiguiente, esta Sala considera procedente, que se haya efectuado judicialmente la liquidación, en atención a la reglas previstas en el Art. 219 del Código del Trabajo, (actual 216), como legalmente lo realizó el Tribunal de alzada en su sentencia censurada, pues no hay aplicación indebida de la norma jurídica referida, fundamento de la liquidación ordenada judicialmente.

4.3.- Los jueces de instancia no han mal interpretado norma de derecho alguna al conceder las indemnizaciones reclamadas, sobre todo, cuando la evidencia procesal es definitiva: no existe en los autos la

liquidación del haber patronal; y la certificación del Banco del Pacífico (fs. 113) que confirma, que el señor Luis Barzola Ruiz, “no recibe sus pensiones jubilares de la ECAPAG”. Estas pruebas son las que han contribuido para la decisión de la causa, de una manera determinante, por consiguiente no hay lugar a la censura correspondiente.

4.4.- Este Tribunal se ha pronunciado en innumerables ocasiones, sobre la intangibilidad de los derechos del trabajador, contenidas en la Constitución Política, Art. 35 N° 3 y el mismo artículo N° 14, establece que, para el pago de indemnizaciones, se entenderá como remuneración “*todo lo que éste reciba en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que reciba por los trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios o cualquier otra retribución que tenga carácter normal en la industria o servicio.*”; esta norma constitucional es recogida en el Art. 95 del Código del Trabajo. El bono, asignación o como quiera llamarse, de comisariato, al ser pagado mensualmente en dinero, forma parte de la remuneración y no puede ningún reglamento, contrato o convenio establecer lo contrario. En la especie, fs. 89, el contrato colectivo suscrito entre la ECAPAG y sus trabajadores, en el artículo 48 establece que “*La Empresa extiende este beneficio a sus jubilados*”. Por lo tanto, éste es un beneficio que la empresa extendía a sus jubilados, constituyendo un derecho amparado en la contratación colectiva, sin que en el mismo se haya pactado límite de tiempo alguno para acceder al mismo. El expediente (fs. 22 y 23 del primer cuaderno) contiene un criterio de la Corte Suprema de Justicia, en fallo publicado en el R. O. 305 de 1 de abril del 2004, que es pertinente para este caso. Llama la atención que el casacionista funde su censura en el Art. 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo (fs. 34 a 50) cuando el que se halla incorporado en esas fojas es el Décimo Tercer Contrato Colectivo, no existiendo en el proceso el referido por el demandado y menos aún el texto del Art. 49, que transcribe, en consecuencia su censura es infundada.

4.5.- Finalmente y de manera residual esta Sala, se refiere a la acusación de incumplimiento del Art. 119 de la Constitución, que interpretado por el casacionista de una manera incorrecta, supone que la sentencia del Tribunal ad-quem altera el principio de libertad de contratación, sin fundamentar debidamente, por lo que la censura es improcedente. Por lo expuesto, esta Sala de Casación, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza la casación interpuesta por la ECAPAG y confirma en consecuencia el fallo de segundo nivel. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno e Iván Torres Proaño, Conjuez Permanente.

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

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

N° 544-06

JUICIO LABORAL**ACTORA:** María Aroca.**DEMANDADO:** Angel Costales.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO
LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 10h40.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 23 de enero del 2006 a las 9h20, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de origen laboral sigue María Mercedes Aroca Milán en contra del Ing. Angel Elicio Costales Orozco, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la accionante que 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 acta obra de autos. La Sala en providencia de 29 de agosto de 2007 a las 8h30, analiza el recurso y 10 admite a trámite.

SEGUNDO.- La recurrente sostiene que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 35, 42, 47 y 173 del Código del Trabajo; Arts. 8, 9, 10, 19 y 1697 del Código Civil; Arts. 25, 102 número 2 e inciso final, 113, 125, 140, 142, 143, 179, 273, 276 y 280 del Código de Procedimiento Civil; sustenta el recurso en las causales primera, segunda, tercera, cuarta y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación; los puntos principales de la impugnación son: **2.1.-** La sentencia impugnada no se encuentra debidamente motivada, pues se limita a enunciar la prueba aportada, sin ningún razonamiento sobre la misma, se nombran los testigos presentados en la audiencia definitiva, sin una valoración de estas piezas procesales ni de la confesión judicial rendida por mí, dejando de aplicar los Arts. 273, 274, 275 y 276 del Código de Procedimiento Civil. **2.2.-** La presunta relación de inquilinato impugnada por mí por inexistente y fraguada por el accionado, no tiene nada que ver frente a mi reclamo de índole laboral que me da derecho a las indemnizaciones correspondientes, presunta relación de inquilinato que ha determinado que los juzgadores de primer y segundo niveles declaren la incompetencia del Juez del Trabajo en razón de la materia que la consideran civil. **2.3.-** Nada dice el fallo materia de mi censura sobre el visto bueno concedido por el Inspector del Trabajo de Pichincha, para dar por terminada la relación laboral con mi empleador Ing. Angel Elicio Costales Orozco, resolución anterior a la sentencia de inquilinato que ha incidido en la decisión del juzgador para declarar la incompetencia del Juez del Trabajo en la presente causa.

TERCERO.- Al confrontar la sentencia atacada, el memorial de censura y los recaudos procesales con el ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.-** Constituyendo el principal alegato de la casacionista la competencia del Juez del Trabajo para conocer y fallar sobre la relación existente con el accionado, es menester determinar si dicha relación fue efectivamente laboral o civil como lo han declarado los juzgadores de primer y

segundo niveles: El Art. 8 del Código del Trabajo dispone: “Contrato individual de trabajo es un convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.”, norma legal que establece los requisitos que han de reunirse para conformar el contrato de trabajo. En la especie, debemos señalar que la actora en su libelo de demanda afirma haber trabajado en calidad de cuidadora de un bien inmueble de propiedad del accionado, ubicado en el barrio Angamarca, calle Juan de Dios Tipán s/n, de la parroquia Alangasí del cantón Quito, que constituiría el servicio lícito y personal prestado a favor del presunto empleador. Sin embargo, de fojas 266 a 275 del proceso, corre inserta la copia certificada del juicio de inquilinato seguido por el Ing. Angel Elicio Costales Orozco en contra de María Mercedes Aroca Milán, juicio en el que se ha dictado sentencia el 7 de diciembre del 2004 a las 9h00 (fjs. 271 y vta. de los autos) declarando terminado el contrato de arrendamiento existente entre los litigantes; sentencia ejecutoriada y ejecutada que al tenor de lo preceptuado en el Art. 23 n. 17 de la Constitución Política de la República del Ecuador, es de obligatoria observancia, pues su incumplimiento sería sancionado por la ley, sentencia de Juez competente que establece que la relación entre los judiciables ha sido de inquilinato, con lo que se enerva la posibilidad de la relación laboral como cuidadora del bien inmueble materia del arrendamiento, como bien lo han analizado los fallos de primer y segundo niveles. Adicionalmente debe destacarse que el visto bueno fue solicitado por la actora con posterioridad a la fecha en que se presentó la demanda de inquilinato en su contra; así como la afirmación constante en libelo de demanda en sentido de que el demandado no le afilió al IESS ni le pagó ninguno de los haberes laborales,” “desde el inicio de mis labores”, lo cual reafirma la convicción de que no existió relación de trabajo, ya que no es concebible que no haya reclamado el pago de remuneraciones en el extenso tiempo que dice haber trabajado. **3.2.-** Al constituir la competencia una de las solemnidades sustanciales a todos los juicios e instancias (Art. 346 del Código de Procedimiento Civil), y al haberse determinado su existencia, ésta excluye a cualquier otra consideración por irrelevante, por tanto, esta Sala, no encuentra falta de motivación en el fallo del Tribunal de alzada, pues el análisis que determina su convicción ha sido elaborado mediante una valoración conjunta de la prueba bajo las reglas de la sana crítica, por lo que no se encuentra ninguno de los vicios enunciados en el recurso 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 María Mercedes Aroca Milán y confirma la sentencia del Tribunal ad- quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno e Iván Torres Proaño, Conjuez Permanente.

CERTIFICO Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas notifiqué la sentencia que antecede a María Aroca en el casillero No. 1577, a Angel Costales en el casillero No. 792. Quito, 27 de noviembre del 2007.- Dra. María Consuelo Heredia Y.- La Secretaria.

Es fiel copia de su original.- Quito, 17 de enero del 2008.

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

N° 601-06

JUICIO LABORAL

ACTOR: Segundo Vega.

DEMANDADOS: PLASTICSACKS Y COPZA
CIA. LTDA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 08h45.

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 20 de febrero del 2006 a las 10h00, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Segundo Vega Tullmo en contra de ECUASOURCING CIA. LTDA., y, su representante legal, señora María Rosa Fabara Vera; PLASTICSACKS CIA. LTDA., y su representante legal, Doron Seinjet Rony y COPZA CIA. LTDA., y su representante legal Zaidan Saba Seleaba, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del accionante Segundo Vega Tullmo 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 del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor de causas cuya razón obra de autos. Esta Sala en providencia de 25 de julio del 2007 a las 08h05, analiza el recurso y lo acepta a trámite. **SEGUNDO.-** El recurrente sostiene que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 35 ns. 5, 6, 11; 24 n. 14; y 194 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 41, 94, 169, 192, 188, 185, 438 n. 16, 398, 411 y 595 del Código del Trabajo; Arts. 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil; Art. 1527 del Código Civil; Dcto. 2166, publicado en el R. O. 442 de 14 de octubre del 2004; Art. 17 letra b) de la Ley de Seguridad Social; Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. 245 de 2 de agosto de 1989 con relación al Art. 192 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.-** El juzgador de segundo nivel en el fallo impugnado, no establece la responsabilidad solidaria de la Empresa Plasticsacks Cía. Ltda. con la tercerizadora Ecuasourcing, pese a existir aceptación expresa de la última de las nombradas al contestar la demanda en la audiencia preliminar y afirmar que Segundo Vega fue contratado por Ecuasourcing Cía. Ltda. empresa de intermediación laboral para prestar sus servicios en Plasticsacks Cía. Ltda., inaplicando en esta forma lo dispuesto en el Art. 35 n. 11 de la Constitución Política y

Art. 41 segundo inciso del Código del Trabajo. **2.2.-** No se reconoce el despido intempestivo provocado mediante el cambio de ocupación y funciones dispuesto por el Jefe de Planta, Patricio Cando quien me dispuso laborar como Operador bajándome de categoría, el 22 de octubre del 2004, hecho demostrado en la confesión de la demandada Sra. Mónica Varea representante legal de la Empresa Plasticsacks Cía. Ltda. quien reconoce, al contestar la décima pregunta, que efectivamente existió cambio de ocupación, dejando de aplicar en esta forma lo dispuesto en el Art. 192 del Código del Trabajo y 113 del Código de Procedimiento Civil por no realizar una valoración conjunta de la prueba. **2.3.-** Al aceptar la renuncia presentada por mí ante la exigencia de la Empresa Plasticsacks Cía. Ltda., el juzgador de segundo nivel dejó de aplicar lo dispuesto en el Art. 169 del Código del Trabajo que establece las causas por las que se termina la relación laboral entre las que no existe la renuncia voluntaria del trabajador, ni se puede asimilar ésta a un acuerdo de las partes como pretende el fallo impugnado. **2.4.-** La falta de confirmación, en el fallo objetado, de la resolución del Juez aquo para que proceda el pago de la última remuneración con la penalización dispuesta por el Art. 94 del Código del Trabajo, vigente en ese momento, contiene una falta de aplicación del Art. 117 del Código de Procedimiento Civil al conceder valor probatorio a los documentos que obran de fojas 981, 989 y 990 de los autos, a pesar de haber sido presentados luego de la audiencia definitiva lo cual constituye por tanto una prueba indebidamente actuada. **2.5.-** Al negarme el derecho a las indemnizaciones por el accidente de trabajo sufrido por mí en el que perdí una parte del dedo índice de la mano derecha, accidente que no fue comunicado por mi empleador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, como era su obligación, se dejó de aplicar lo dispuesto en el Art. 17 letra b) de la Ley de Seguridad Social determinándose la responsabilidad patronal por dicha omisión. **TERCERO.-** Del estudio de la sentencia de segundo nivel y el memorial de censura confrontados con el ordenamiento jurídico, previa revisión de los recaudos procesales en garantía de la legalidad del proceso, la Sala elabora las siguientes reflexiones: **3.1.-** Alega el casacionista la existencia de responsabilidad solidaria entre las empresas Ecuasourcing y Plasticsacks Cía. Ltda., que en forma expresa ha sido negada en el fallo atacado; en efecto, el n. 11 del Art. 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador, preceptúa: “*Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario;*”, en la especie, el representante de la demandada Ecuasourcing Cía. Ltda., señor Mauricio Alfonso Morillo Wellenius, en la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, fs. 24 a 26 vta., en su propuesta de demanda de reconvencción conexa, letra b) dice: “*El señor Segundo Vega en cumplimiento de sus actividades asignadas por mi representada Ecuasourcing Cía. Ltda., en calidad de empleadora prestó sus servicios por medio de intermediación laboral en la Empresa Plasticsacks Cía. Ltda.,*”, afirmación corroborada por la Sra. Mónica María Varea Terán, Gerente y representante legal de la Empresa Plasticsacks Cía. Ltda., en su confesión judicial rendida en la audiencia definitiva llevada a efecto el 5 de octubre del 2005, acta que consta de fojas 994 vta. del proceso, demostrándose así en forma incuestionable la

responsabilidad solidaria de la Empresa Plasticsacks Cía. Ltda., que ha sido la beneficiaria directa del servicio lícito y personal del accionante, por consiguiente, debe corregirse el error incurrido en el fallo del Tribunal de alzada. **3.2.-** Con respecto al despido intempestivo, la Sala considera necesario señalar que este es un acto unilateral del empleador o su representante, mediante el que hace conocer al servidor su voluntad de dar por terminado el contrato de trabajo, hecho real que tiene momento y lugar en el que se produce, por lo que tiene que ser probado plenamente. El recurrente alega haber sido objeto de cambio de ocupación en la empresa sin que exista pieza procesal que demuestre la existencia de este hecho; por el contrario, a fojas 44 vta. del primer cuerpo del cuaderno de primera instancia se encuentra incorporado un documento suscrito por el señor Segundo Vega Tullmo el 26 de octubre del 2005, dirigido a "Señores ECUASOURCING" renunciando en forma irrevocable al cargo de impresor que ha venido desempeñando, renuncia que ha sido debidamente aceptada en la misma fecha por el Ing. Mauricio Morillo W., Presidente Ejecutivo de Ecuasourcing Cía. Ltda., proceso que determina un acuerdo de las partes de dar por terminada la relación laboral, pues se hace evidente la voluntad del trabajador de retirarse en forma definitiva y sin posibilidad de revisar la decisión por ser irrevocable, y del empleador de aceptar dicha determinación, por lo tanto, a juicio de esta Sala no existe el vicio acusado por el casacionista en el fallo censurado. **3.3.-** La última remuneración del recurrente se encuentra cancelada como se desprende de la documentación certificada remitida por el Banco del Pichincha constante a fojas 981, 989 y 990 de los autos, prueba debidamente actuada por la parte demandada al haber sido solicitada en la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de Pruebas cuya acta consta de fojas 24 a 26 vta. de los autos, como bien lo ha determinado el juzgador de segundo nivel en su sentencia. **3.4.-** El accidente de trabajo sufrido por el accionante del que se produjo una lesión en la tercera falange del dedo medio de la mano derecha, como consta del documento de fojas 58 no ha sido negado por los demandados, quienes le concedieron la ayuda inmediata trasladándole al Hospital Voz Andes, casa de salud en la que se le otorgó la atención médica necesaria. El Art. 353 del Código del Trabajo al hablar de las indemnizaciones a cargo del empleador, dispone: *"El empleador está obligado a cubrir las indemnizaciones y prestaciones establecidas en este título, en todo caso de accidente o enfermedad profesional, siempre que el trabajador no se hallare comprendido dentro del régimen del Seguro Social y protegido por éste, ..."*, en el caso, de los documentos de fojas 951 a 955 consta la certificación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que demuestra que el accionante se encontraba debidamente afiliado a esa institución, por lo que, no existe obligación patronal de pago de indemnizaciones por el accidente de trabajo. Por otro lado, la denuncia de dicho acontecimiento al ente asegurador por disposición expresa del Art. 386 ibídem debía realizarla el empleador, la víctima o sus representantes, por lo que la sentencia no adolece del vicio acusado en el recurso de casación. Por las razones expuestas, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia declarando la solidaridad de la Empresa PLASTICSACKS CIA. LTDA., a través de su Gerente y representante legal Sra. Mónica María Varea Terán con la Empresa ECUASOURCING CIA. LTDA., confirmándose en todo lo demás la sentencia del

Tribunal ad-quem.- Sin Costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjuez.

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

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

N° 662-06

JUICIO LABORAL

ACTOR: René Aldáz.

DEMANDADO: INDEXPORT DEL ECUADOR.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 11h25.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, el 7 de marzo del 2006 a las 09h20, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el señor René Aníbal Aldáz Pauta en contra de la Empresa INDEXPORT DEL ECUADOR CIA. LTDA., en la interpuesta persona de su Presidente y representante legal señor Fernando Antúnez La Fuente, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la demandada que ha interpuesto recurso de casación a través del Dr. Reinaldo Zambrano Velasco, Procurador Judicial del Presidente de dicha empresa. 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. Esta Sala en providencia de 22 de junio del 2007 a las 16h00, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO.-** Afirma el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe el Art. 24 números 1, 10, 14 y 17 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 8, 36 y 314 del Código del Trabajo; y Arts. 1, 113, 115, 116, 345, 346 y 349 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae el recurso a los siguientes aspectos: **2.1.-** El fallo censurado al no tomar en cuenta que el ejercicio de la Gerencia Regional de Guayaquil de INDEXPORT por parte del accionante, con representación legal de la misma, y por tanto con mandato, excluía del régimen laboral a la relación jurídica por no encontrarse reunidos los presupuestos del Art. 8 del Código del Trabajo, interpretó indebidamente dicha norma jurídica al igual que la comprendida en el Art. 36 ibídem que establece la solidaridad patronal de los administradores de las empresas, entre los que se cuentan

los gerentes con respecto a los derechos de los trabajadores.

2.2.- No se ha realizado en el fallo cuestionado la valoración conjunta de la prueba, pues en ninguna parte del mismo se analiza la documentación suscrita por el accionante como Gerente Regional de INDEXPORT en Guayaquil, ni la prueba testimonial aportada, lo que determina una falta de aplicación de las normas adjetivas señaladas, como tampoco se analiza la falta de prueba del actor sobre la pretendida relación laboral afirmada en su demanda y cuya carga de la prueba le correspondía.

TERCERO.- Esta Sala al confrontar la sentencia y el memorial de censura con el ordenamiento jurídico, previa revisión de los recaudos procesales correspondientes, concluye: **3.1.-** El punto principal del recurso de casación constituye la afirmación de que la relación jurídica entre los litigantes ha sido de carácter civil y no laboral, en virtud de que el accionante ha desempeñado la función de Gerente Regional de Guayaquil con mandato de la empresa demandada, por lo que corresponde a esta Sala determinar si la relación de los judiciales ha sido de orden civil o se encontró bajo el régimen del Código Laboral. De fojas 27 a 40 de los autos consta la escritura pública de aumento de capital, apertura de sucursal y reforma de estatutos de la Compañía "INDEXPORT DEL ECUADOR CIA. LIMITADA" celebrada ante el Notario Décimo Primero del Cantón Quito, Dr. Rodrigo Salgado Valdez, el 16 de noviembre de 1978, que en su cláusula tercera, n. 2 dice: "Aceptar la apertura de la Sucursal en la Ciudad de Guayaquil... nombrándole en calidad de Gerente de dicha Sucursal al señor Pedro Aspiazu San Martín.", y en el acta de la junta general extraordinaria se establecen como atribuciones "a) Representar legalmente a la Sucursal en lo judicial y extrajudicial ...". El artículo Décimo Noveno del Estatuto Reformado dice: "El Gerente será nombrado por la Junta General por el plazo de dos años." **3.2.-** La Ley de Compañías, al referirse a la Compañía de Responsabilidad Limitada, en el Art. 116, imperativamente dispone que la Junta General es el órgano supremo de la Compañía; y en el Art. 118, expresamente ordena: "Son atribuciones de la Junta General: a) Designar y remover administradores y gerentes;...". En la especie no consta documento alguno del que se desprenda que el ingeniero René Aníbal Aldáz Pauta haya sido designado por la Junta General de Socios de la Compañía INEXPORT DEL ECUADOR LTDA., como Gerente de la sucursal en Guayaquil, designación que de existir debía constar en acta de junta general de socios, y comunicada por escrito al designado para, que de aceptarlo, se inscriba en el Registro Mercantil. **3.3.-** Al no existir la designación de Gerente de la Sucursal de Guayaquil a favor del actor, por parte de la junta general, ni poder general otorgado legalmente por el Presidente de la Compañía, no pueden aplicarse los Arts. 314 ni 36 del Código del Trabajo, peor pretender la existencia de un mandato mediante disposición verbal del Presidente de la empresa, como bien lo ha determinado el Tribunal de alzada. De los recaudos procesales se desprende que la relación existente entre los litigantes ha sido de índole laboral, pues se encuentran presentes las características señaladas en el Art. 8 del Código del Trabajo, esto es, el convenio, la prestación de servicios lícitos y personales, la dependencia y la remuneración, como lo ha estimado el Tribunal de alzada en el considerando cuarto del fallo impugnado, con cuyo análisis concuerda esta Sala. Por las razones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se rechaza el recurso de casación interpuesto por la demandada INEXPORT DEL ECUADOR LTDA., y confirma la

sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjuez.

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a René Aldaz, en el casillero N° 2586, a INEXPORT DEL ECUADOR, en el casillero N° 3734 y 858.- Quito, noviembre 17 del 2007. La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

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

N° 700-06

JUICIO LABORAL

ACTORA: Leonor Chávez.

DEMANDADA: ECAPAG.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 26 de noviembre del 2007; las 11h10.

VISTOS: El 18 de enero del 2006, a las 10h00, la Primera Sala Especializada 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 la señora, Leonor Chávez Troya, en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), en la interpuesta persona de su Gerente General y representante legal, Ing. José Santos García, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de las mismas e interponen recurso de casación. Encontrándose la causa en estado de resolver se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver los recursos planteados por disposición del 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 la razón de sorteos constante en autos. Este Tribunal mediante providencia de 27 de julio del 2007 a las 08h45, analiza los recursos, califica los mismos y los acepta a trámite. **SEGUNDO.-** La accionante, señora Leonor Chávez Troya, afirma que la sentencia de segundo nivel infringe el Arts. 42 N° 1 y 69 del Código del Trabajo; Art. 35 de la Constitución; Arts. 113, 114, 283 y 284 del Código de Procedimiento Civil; y, Art. 6 de la Ley de Procedimiento Oral 2003-13, (R. O. 146, 13-VIII-2003, pág. 4). Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de

Casación. Por su parte, la ECAPAG, asevera que el fallo impugnado infringe los Arts. 23 N° 18 y 35 N° 5 de la Constitución Política de la República; Arts. 169 N° 2, 595 y 635 de la actual Codificación del Código del Trabajo; Arts. 1561, 1583 ordinal 1ero., 2392 y 2418 de la actual Codificación del Código Civil; Arts. 73, 96 N° 2, 164, 165, 170 y 346 N° 4 de la actual Codificación del Código de Procedimiento Civil; Art. 5 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Sustitutiva para Compensación del Transporte, publicada en el R. O. N° 417 del 24 de enero de 1983 y Arts. 17 y 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre ECAPAG y los trabajadores. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO.-** Los principales aspectos impugnados en la sentencia son los siguientes: **3.1.-** La accionante sostiene: **a)** Que ataca el fallo de segunda instancia, pues en éste no se ordenó el pago de cinco días adicionales de vacaciones de los cuales trata el Art. 69 del Código del Trabajo; **b)** Que el fallo inaplicó el Art. 6 de la Ley de Procedimiento Oral N° 2003-13 al no haber regulado los honorarios profesionales del abogado defensor. **3.2.-** A su vez, la ECAPAG sostiene que: **a)** El desconocimiento del documento de finiquito por parte de los señores magistrados de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, violenta la aplicación de los Arts. 23 N° 18 y 35 N° 5 de la Constitución Política de la República, 169 N° 2 y 595 de la actual Codificación del Código del Trabajo; y, Arts. 1561 y 1583 ordinal primero de la actual Codificación del Código Civil, alterando de esta manera el principio de la libertad de contratación consagrada en la Constitución y en la ley; **b)** Habiendo la actora presentado su renuncia voluntaria del cargo que venía ejerciendo en la empresa, el 27 de julio del 2001, a la fecha con que fue citada su representada, ECAPAG, con la tercera boleta, esto es, el 28 de julio del 2004, transcurrió el plazo determinado por la ley para que opere la prescripción, de conformidad a lo establecido en el Art. 635 de la actual Codificación del Código del Trabajo, excepción que no fue considerada tanto por el Juez a-quo como por el Tribunal de alzada. **c)** La aplicación indebida de los Arts. 17 y 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, por cuanto habiendo renunciado la actora el 27 de julio del 2001, en forma voluntaria, ésta se hizo acreedora a la bonificación por renuncia del que trata el Art. 17 del referido contrato colectivo de trabajo; así como, la indebida aplicación del Art. 49 inciso segundo, ibídem, de conformidad con lo establecido en el Art. 1561 de la actual Codificación del Código Civil. **d)** La aplicación indebida del Art. 5 del Reglamento para la aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte, publicada en el R. O. N° 417 del 24 de enero de 1983, no forma parte del sueldo, salario o remuneración en los términos que señala el Art. 95 del Código del Trabajo. **e)** La falta de aplicación de las normas procesales contenidas en los Arts. 117, 164, 165 y 170 de la actual Codificación del Código de Procedimiento Civil, en atención a la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, pues la valoración de la prueba indebidamente actuada consistente en que un papel simple, no otorgado por el competente funcionario, no constituye ni instrumento público ni instrumento privado. **CUARTO.-** De la confrontación y estudio realizado por la Sala, de la censura de los recurrentes y el fallo del Tribunal de alzada, con la normativa jurídica y los recaudos procesales pertinentes, se concluye lo siguiente: **4.1.** En cuanto a la parte actora, en su recurso alude que: **a)** La sentencia del Tribunal ad quem confirmatoria en todas sus partes del fallo recurrido de la de

primera instancia, no toma en cuenta lo reclamado en la demanda en el número 5, esto es, los días adicionales de vacaciones, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 69 y 70 del Código del Trabajo y Art. 25 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo. Para efectos de la liquidación de sus haberes, aparece en la demanda (fs. 2) como dieciséis (16) días, pero cinco (5) días y fracción en el escrito contentivo del recurso de casación, (fs. 33 del segundo cuaderno), reconociéndose en el mismo, que se ha producido un "lapsus en demanda". Según acta de finiquito y liquidación de haberes constante en autos, el trabajador trabajó diez años cuatro meses y veinte y siete días. El Art. 69 del Código del Trabajo dice: "... *Los trabajadores que hubieren prestado servicios por más de cinco años en la misma empresa o al mismo empleador, tendrán derecho a gozar adicionalmente de un día de vacaciones por cada uno de los años excedentes o recibirán en dinero la remuneración correspondiente a los días excedentes.*", por lo que de conformidad a lo expuesto, le correspondía recibir una liquidación de cinco días por antigüedad, tal y como lo precisa en su recurso de casación y no de dieciséis días como decía la demanda; sin embargo, en la liquidación del acta de finiquito, constante a fs. 22 a 24 del cuaderno de primer nivel, no figura este rubro liquidado; por consiguiente, se deberá proceder a liquidar lo correspondiente a los cinco días de vacaciones adicionales que contempla el Art. 69 del Código del Trabajo. **b)** La ECAPAG es una de las personas jurídicas constituidas para prestar un servicio público y por lo tanto comprendida entre las enunciadas en el Art. 118 de la Constitución Política de la República y como tal, se encuentra exenta de ser condenada al pago de costas procesales de las que constituye parte el honorario profesional. **4.2** En cuanto a la parte demandada, en su recurso determina que: **a)** El Tribunal ad quem ha desconocido la validez del acta de finiquito en su sentencia. Al respecto la Sala considera necesario determinar si efectivamente el acta de finiquito constante a fs. 22 a 24 del primer cuaderno, reúne los presupuestos legales y no contiene renuncia de derechos. En la especie, el documento de finiquito se encuentra suscrito ante la Inspectora Provincial del Trabajo del Guayas, el 2 de agosto del 2001, abogada Mercedes Villareal Vera, quien la suscribe junto con los comparecientes, documento que se encuentra elaborado en forma pormenorizada en correspondencia con lo dispuesto en el Art. 595 (ex 592) del Código del Trabajo; sin embargo, consta de autos que no hay desconocimiento alguno de la validez del acta de finiquito aunque la liquidación efectuada contiene la disminución de derechos cuya restitución dispone el fallo atacado para la determinación de la última remuneración.- **b)** Respecto a la prescripción alegada, el demandado se contradice en cuanto a la fecha de terminación de labores de la trabajadora, pues en el acta de finiquito (fs. 22), liquidación de haberes (fs. 25) y certificado de fs. 27, se ratifica que la ahora actora, laboró hasta el 28 de julio del 2001 inclusive; mientras que, en la contestación de la demanda y audiencias celebradas, aduce que aquella solo laboró hasta el 27 de julio del 2001. De la lectura de la tercera boleta de citación formulada a la parte demandada (fs. 6 del primer cuaderno), por el competente citador judicial, se aprecia que dicha citación se perfeccionó el 28 de julio del 2004 a las 12h47. El Art. 635 del Codificado Código del Trabajo, que se refiere a la prescripción de las acciones provenientes de actos o contratos, dice: "*Las acciones provenientes de los actos y contratos de trabajo prescriben en tres años, contados desde la terminación de la relación laboral,...*". Si la ex trabajadora laboró hasta el

28 de julio del 2001, según consta de autos a fs. 22, 25 y 27 del cuaderno de primera instancia, para que opere la prescripción que se alega, debieron transcurrir los tres años contados a partir de la fecha de terminación de la relación laboral que se cumplía incluyendo íntegramente, el día 28 de julio del 2004; es decir, hasta la media noche de ese día, conforme el Art. 33 del Código Civil, como consta de autos, consecuentemente, se rechaza la excepción de prescripción alegada por la demandada; c) El Art. 17 del décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo establece que: *"La liquidación para el pago de esta bonificación se la efectuará tomando como base la última remuneración percibida por el trabajador..."*. El concepto de remuneración está contenido en el Art. 35 N° 14 de la Constitución Política y Art. 95 del Código del Trabajo. La ECAPAG, reconoció conforme consta de autos, fojas 51 y 66 del cuaderno de primera instancia, los subsidios de comisariato y transporte como bonos mensuales de \$ 50 y \$ 11,80 americanos, respectivamente, y al haberlos mantenido como retribución normal y permanente, se volvieron en uno más de los componentes de la remuneración del trabajador en los términos de la norma constitucional citada, en concordancia con la norma laboral, sin que pueda excluirse por disposición de ningún reglamento o convenio colectivo. No está por demás recordar que existen precedentes jurisprudenciales en este mismo sentido, juicio N° 314-06, seguido por Jorge Vera Murillo contra la ECAPAG (Primera Sala de lo Laboral y Social); por consiguiente, esta Sala se pronuncia una vez más en el sentido de que el bono de comisariato y subsidio de transporte forman parte de la remuneración, valor que deberá tomarse en cuenta para una correcta liquidación de la trabajadora.- d) La Ley de Modernización del Estado, Art. 25, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 18 de la Ley Notarial, expresamente acepta como documento público, al que esté debidamente notariado, por lo tanto, el documento constitutivo del Décimo Cuarto Contrato Colectivo es válido procesalmente y no puede servir de "argucia jurídica" para sostener que el proceso es nulo, o que la prueba ha sido indebidamente actuada, menos aún, cuando el demandado en el recurso de casación cambia su razonamiento y fundamento jurídico, refiriéndose de manera vaga y general a los documentos "probatorios", sin precisar cuales son; por lo que, no procede esta censura, al no contravenir ninguna norma expresa. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de segunda instancia, aceptando parcialmente el recurso de la parte actora en los términos del considerando cuarto letra a) del punto 4.1 de esta sentencia y rechaza el recurso de casación interpuesto por la parte demandada.- Sin costas ni honorarios que regular. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjuez.

Es fiel copia de su original.- Quito, 17 de enero del 2008.

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

N° 864-06

JUICIO LABORAL

ACTOR: Andrés Cherrez.

DEMANDADA: COBRANZAS DEL ECUADOR.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 9 de noviembre del 2007; las 10h40.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 2 de junio del 2006 a las 11h00, pronuncia su fallo en el juicio que por reclamos de índole laboral sigue el Ing. Andrés Guillermo Cherrez Ramírez en contra de Jorge Brun en calidad de representante legal de la Empresa "Cobranzas del Ecuador S. A. Recaudadora" y, solidariamente al representante del Banco Centro Mundo, Alvaro Tomás Valenzuela del Valle, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la Empresa "Cobranzas del Ecuador S.A. Recaudadora" que a través de su Procurador Judicial Dr. Humberto Oliver Rosero Villarreal interpone 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 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 de 3 de julio del 2007, analiza el recurso y lo acepta a trámite. **SEGUNDO.-** El casacionista sostiene que el fallo del juzgador de segundo nivel infringe los Arts. 113, 114, 115, 274 y 276 del Código de Procedimiento Civil, Art. 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República del Ecuador; y cuarto inciso del sexto artículo innumerado de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, publicado en el Registro Oficial del 23 de agosto del 2004. Funda su recurso en las causales tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Los puntos principales de la impugnación son: **2.1.-** El Tribunal de alzada en el fallo impugnado no realizó un análisis prolijo de las pruebas aportadas, apartándose de su obligación de valorar en conjunto y bajo las reglas de la sana crítica, fundando la aceptación de la existencia del despido intempestivo en la confesión ficta de Jorge Brun Maldonado, pese a que el demandante afirma en su libelo que Julio Veas fue quien le despidió de su trabajo, y por tanto, Jorge Brun no tuvo ninguna participación en dicho acto que no ha sido probado por el actor como era su obligación, aplicándose indebidamente las normas de procedimiento contenidas en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, provocando perjuicio al empleador por las indemnizaciones que se ordena pagar. **2.2.-** El fallo de segundo nivel no se encuentra debidamente motivado y sustentado en los méritos del proceso y las normas o principios jurídicos que deben ser invocados como parte fundamental de su sustento, lesionando el debido proceso que se encuentra garantizado en la Constitución Política de la República del Ecuador. **TERCERO.-** Del estudio realizado por esta Sala de la sentencia del Tribunal de alzada y el memorial de censura, en confrontación con el ordenamiento jurídico y los recaudos procesales correspondientes, surgen las siguientes reflexiones: **3.1.-** El casacionista en forma principal se refiere en el recurso a la inexistencia del despido intempestivo que asevera no se

encuentra demostrado por la falta de prueba cuya carga le correspondía al actor. Al respecto esta Sala considera menester recordar que el despido intempestivo es un acto real, producido en un lugar y tiempo determinados, mediante el que, el empleador por cualquier medio hace conocer al servidor su voluntad unilateral de dar por terminada la relación laboral, el tratadista Guillermo Cabanellas en el "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual 26ª Edición, 1998, Editorial Heliasta, Tomo III, pág. 208" sobre esta categoría jurídica dice: "... Por despido se entiende estrictamente la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo por declaración unilateral del patrono o empresario, que de tal modo extingue el vínculo jurídico que lo une con el trabajador a su servicio.", en la especie, con las declaraciones testimoniales rendidas por Carlota Cuello Cuello y Aurelio Ernesto Daza (fjs. 66 vta. a 68) quienes en forma coincidente afirman haberse encontrado presentes el día 6 de octubre a las 14 horas más o menos y presenciado que el señor Julio Veas despedía de su trabajo al actor por orden del jefe superior, hecho que se encuentra corroborado por la confesión ficta del demandado Jorge Eduardo Brun Maldonado al tenor del pliego de posiciones de fojas 73 que en la pregunta número 10 el actor le interroga: "Conteste el confesante, si es verdad que usted ordenó al señor Julio Veas para que proceda a despedir del trabajo al Ing. Andrés Guillermo Cherrez Ramírez?". Esta Sala en fallos de triple reiteración en los juicios: N° 41-19 de Vicente Elizalde en contra de María Isabel Romero de Moncayo; N° 325-98 de José Ñañay Pilamunga en contra de Oleaginosas del Ecuador Cía. Ltda. y N° 349-98 de Silvio Eduardo Castro en contra del MIDUVI, publicados en la obra "Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del Ecuador" (Fallos de Triple Reiteración, Tomo II, septiembre del 2004), en resumen se pronunció en el siguiente sentido "La alegación de despido intempestivo se debe demostrar. Al evadir la confesión judicial sin justificativo el demandado (Art. 135 C.P.C.) de la declaratoria de confeso en su contra tiene valor de prueba plena; pues evidencia la terminación de la relación contractual por voluntad unilateral del empleador."; por tanto se ha demostrado con la pruebas: testimonial y confesión ficta la existencia del despido intempestivo del accionante, como bien lo ha declarado el Tribunal de alzada en su fallo. 3.2.- La valoración de la prueba que debe realizarse en forma conjunta, en el sistema procesal ecuatoriano se la fundamenta con aplicación de las reglas de la sana crítica, sin que norma alguna señale cuáles son dichas reglas, por lo que el juzgador con análisis de las pruebas aportadas por las partes debe darles el valor que su conocimiento y experiencia le aconsejan, proceso lógico-jurídico que le conducirá a la elaboración de su fallo en el que detallará los fundamentos de su convicción, proceso que esta Sala considera si ha observado el Tribunal de alzada. Por las razones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Dr. Humberto Oliver Rosero Villareal, Procurador Judicial de la Empresa Cobranzas del Ecuador S.A. Recaudadora y confirma la sentencia del Tribunal adquem.- En aplicación del Art. 12 de la Ley de Casación, el valor que por un concepto de caución se encuentra depositado, entréguese al actor Ing. Andrés Guillermo Cherrez Ramírez.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Iván Torres Proaño, Jaime Espinoza Ramírez.

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

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

N° 1081-06

JUICIO LABORAL

ACTOR: José Mina Jiménez.

DEMANDADO: BANCO DE MACHALA S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 15 de noviembre del 2007; las 10h15.

VISTOS.- El actor José Mina Jiménez interpone recurso de casación en contra de la sentencia que ha expedido la Sala de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Superior de Machala, que confirma la sentencia venida en grado y rechaza la demanda propuesta por el recurrente en contra del Banco de Machala. 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 razón del sorteo constante en autos. **SEGUNDO.-** El recurrente en el libelo de casación, afirma que en el fallo cuestionado existe aplicación indebida del Art. 592 del Código del Trabajo, errónea interpretación del artículo 18, inciso segundo, del Décimo Sexto Contrato Colectivo suscrito entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la mencionada entidad, y falta de aplicación de los artículos 60 letras a), b), e) y f) del indicado contrato colectivo, de los artículos 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 12 de la Constitución Política de la República, y artículos 4, 5 y 7 del Código del Trabajo. Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos de censura son: **2.1.** Aplicación indebida del Art. 592 (actual 595) del Código del Trabajo, por considerar que dicha disposición ordena que el acta de finiquito debe ser practicada ante el Inspector del Trabajo y que a tal autoridad administrativa le impone la obligación de hacer cuenta pormenorizada de cada rubro y de los derechos laborales que se satisfacen; en tal virtud, la casacionista aduce que los ministros de la Sala de alzada, admiten como documento liberatorio el acta de finiquito de fs. 1, cuando dicho instrumento, no se trata siquiera de una liquidación, y menos de un finiquito, pues el Banco de Machala, en su calidad de demandado, ha hecho la liquidación según su particular criterio y en papel membretado por la misma institución bancaria; lo que se corrobora con la propia certificación de la Inspectora de Trabajo de El Oro de fs. 147; con lo que se demuestra que dicha acta no fue celebrada ante la autoridad correspondiente; sin embargo, los ministros la creen válida, por considerar que se encuentra pormenorizada, cuando la ley quiere que se practique ante dicha autoridad administrativa, irregularidad de la Sala que ha aplicado

indebidamente dicha norma legal. **2.2.-** Errónea interpretación del artículo 18, inciso segundo del Décimo Sexto Contrato Colectivo porque considera que no se ha ordenado la reliquidación de la bonificación por retiro voluntario que consta en el acta de finiquito, puesto, que el inciso segundo del Art. 18 es claro y ha sido aceptado por las partes, consecuentemente, manifiesta que a él le corresponde por haber trabajado más de diez años el siguiente cálculo: "... 10 a 15 años CINCO SUELDOS + USD \$ 50,00, por cada año de servicio,..."; por tanto, según el recurrente: "...la interpretación correcta es el pago de una bonificación de cinco sueldos multiplicado por el valor del dinero que representa mi sueldo cuyo resultado sumarlo con los US \$ 50,00 y su resultante multiplicarlo por cada año de servicio; esto en razón que los US \$ 50,00 es un valor fijo, adicional a una cantidad determinada de sueldo de acuerdo a los años de servicio y el resultado de esta operación multiplicada por cada año de servicio"; en definitiva, considera que le corresponde lo siguiente: "... si laboré más de 10 años y mi sueldo US \$ 200 mensuales y al tenor de la claridad del artículo 18 inciso segundo, me corresponde: $5 \times \text{US } \$ 200 = \text{US } \$ 1.000 + \text{US } \$ 50,00 = \text{US } \$ 1.050 \times 10,27 \text{ años} = \text{US } \$ 10.700,00$ ". En consecuencia, el actor sostiene que esta norma del contrato colectivo debió aplicarse en la forma aceptada por las partes "ya que después de US \$ 50,00, existe la coma (,) que denota separación que no da lugar interpretar jurídicamente ni para los cálculos matemáticos la separación de los sueldos con los US \$ 50,00, toda vez que la coma (,) encierra la suma de los sueldos + US \$ 50,00, y este resultado a su vez multiplicado por cada año de servicio.". Además, el recurrente sostiene que la errónea interpretación de esta disposición contractual produjo también la falta de aplicación de lo determinado en el Art. 35 de la Constitución, en relación con las normas alegadas como infringidas del Código del Trabajo. **TERCERO.-** Determinado con claridad el punto concreto sobre el que se centra la inconformidad del demandante (reliquidación de la bonificación por retiro voluntario según el análisis que la parte recurrente hace) es necesario precisar que las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en innumerables resoluciones han manifestado que los documentos de finiquito son impugnables, cuando se advierte que no han sido efectuados con sujeción a los mandatos legales y en consecuencia los valores allí detallados vulneran los derechos de los trabajadores; es decir, cuando no son los que verdaderamente corresponden al trabajador; en la especie, tomando en cuenta la impugnación efectuada en la sentencia recurrida y las constancias procesales, se tiene que: **3.1.-** Para aplicar el indicado Art. 18 del 16° Contrato Colectivo y la tabla allí determinada, esta Sala estima que en dicha norma contractual se establecen dos rubros indemnizatorios, con una escala quinquenal que se inicia de cinco a diez años de trabajo, con cuatro sueldos y se incrementa con un sueldo cuando el trabajador se halle dentro del siguiente nivel, y el segundo rubro constituido por cincuenta dólares por cada año de servicio; consecuentemente en la liquidación deben tomarse en cuenta los siguientes parámetros: a los cinco sueldos establecidos en la norma en análisis, debe sumarse el valor que resulte de multiplicar US 50,00 por cada año de servicio; pues, debe tenerse presente que aquí la operación matemática principal es la suma, así lo indica el signo de suma (+) que se encuentra seguido de la palabra "SUELDOS"; este signo matemático separa a los sumandos, es decir, en el caso en análisis, el primer sumando es: "CINCO SUELDOS" y el segundo sumando es el obtenido

luego de multiplicar: "US \$ 50,00 por cada año de servicio", así, en este caso se trata de dos sumandos que deben dar una suma total; en otras palabras, es un valor fijo consistente en "CINCO SUELDOS" y un valor variable adicional que es el resultado de multiplicar \$ 50,00 por el número de años de servicios, que en la especie son 10 los años que laboró en la empresa el accionante. **3.2.** Interpretación que se la efectúa conforme a la primera regla del Art. 18 del Código Civil que dice: "Cuando el sentido de la leyes claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu..."; adicionalmente anotamos que la regla cuarta del mencionado artículo dice: "El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de las partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía...". Esta disposición permite al juzgador recurrir al espíritu de la norma, a buscar en ella la voluntad e intencionalidad tanto de los obligados como de los beneficiarios y propulsores de la misma. En este caso, el contexto del contrato colectivo de trabajo, permitirá al Juez encontrar su verdadero objetivo o sentido de interpretación. Si se analiza en sentido comparativo el artículo 7, que se refiere a la "Estabilidad", con el Art. 18 que es el motivo de este estudio y que se relaciona con la "Bonificación por Retiro Voluntario", contenidos en el Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre las partes, se encuentra lo siguiente: En el cuarto inciso del Art. 7 del contrato mencionado consta que en caso de violación de la estabilidad pactada, el Banco pagará al trabajador despedido las indemnizaciones prescritas en el Código del Trabajo, "... dejando expresamente aclarado, que exclusivamente las indemnizaciones que se contemplan en el Art. 188, se pagarán duplicadas; y en caso de ser el trabajador dirigente del Comité de Empresa, las mismas se pagarán triplicadas". La indemnización en sí misma viene a constituir una sanción impuesta al responsable del daño causado al trabajador, por la violación de la norma protectora de los derechos consagrados en la ley y en el contrato colectivo; es decir, se trata de una sanción compensatoria a de más de obligatoria, cuestión que no ocurre en el caso de la "Bonificación por Retiro Voluntario", aquí predomina la voluntad del trabajador de retirarse de su trabajo y, del empleador, de entregar un beneficio económico al trabajador que decide separarse de la prestación de servicios, en virtud de lo pactado; y, en este caso, establece escalas según los años de servicio, que para el actor en este caso, por haber laborado más de 10 años, le corresponde la de "10 a 15 años CINCO SUELDOS + US \$ 50,00, por cada año de servicios", según lo explicado y analizado, otra interpretación resulta inaceptable a la lógica y al sentido común; pues, mientras la disposición que contempla una sanción, castiga al empleador con el doble de lo establecido en la ley (Art. 188 del Código del Trabajo); esto es, con dos remuneraciones por cada año de servicio, hasta 25 remuneraciones; en cambio, por retiro voluntario se pagaría más de acuerdo a la fórmula propuesta por el trabajador y, sin límite, lo cual es absurdo pues contradice la esencia misma de la contratación colectiva, en consideración a que el objetivo del contrato es mejorar las condiciones laborales y proteger la estabilidad laboral como un derecho del trabajador. **CUARTO.-** En el caso concreto no se acepta la impugnación formulada, puesto que en relación al rubro "Bonificación por renuncia voluntaria", el Tribunal ad quem, teniendo en cuenta lo expuesto en el considerando que antecede y luego de revisado el contenido del acta de finiquito y liquidación de haberes (fs. 1, 29 y 30), observó que la última remuneración del trabajador fue de USD 147,87 (fs. 30); y que el pago de la bonificación por retiro

voluntario debió efectuarse así: (147,87 X 5 sueldos US \$ 739,35) + (US \$ 50,00 X 10 años de servicio = US \$ 500,00) que da US \$ 1.239,35, cantidad a la que debe imputarse lo ya recibido según los documentos de finiquito y liquidación de haberes, debiendo tomarse en cuenta que por este concepto ha recibido US \$ 691,48, y el saldo que se estableció según la operación y análisis realizado es de US \$ 547,87; sin embargo, como del indicado documento de finiquito aparece también que se le ha entregado una bonificación de US \$ 1.954,72 imputable a cualquier reclamo, se determinó que no cabe reliquidación de este rubro pues dentro de la señalada bonificación especial imputable a cualquier reclamo se suplió esa omisión de los faltantes US \$ 547,87, por lo que se encuentra que ese reclamo del recurrente ha sido satisfecho por parte de la empresa demandada por concepto del Art. 18 del Décimo Sexto Contrato Colectivo.- De todo lo anterior se concluye, necesariamente, que los juzgadores de instancia en la sentencia impugnada no han infringido ninguna de las normas de derecho o contractuales, citadas por el casacionista. 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 formulado por el actor y confirma el fallo de alzada. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjué.

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

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

N° 1228-06

JUICIO LABORAL

ACTORA: Maribel Avilés Palacios.

DEMANDADA: PACIFICTEL S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 21 de noviembre del 2007; las 08h30.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo dicta sentencia confirmándola parcialmente estimatoria de la demanda dictada por el Juez a quo dentro del juicio de trabajo seguido por Maribel María Auxiliadora Avilés Palacios en contra de la Empresa Pacifictel S. A. una vez que ha sido admitido a trámite el recurso de casación presentado por el Dr. José Raúl Zambrano Figueroa, Director Regional N° 3 de la Procuraduría General del Estado para Manabí y Esmeraldas y encontrándose la causa en estado de sentencia, para dictar la que corresponda 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.-** El recurrente manifiesta que las normas de derecho que considera infringidas son: Arts. 113 y 115 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 181 y 188 inciso 5° del Código del Trabajo. Se basa en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación por aplicación indebida de normas de derecho y en la tercera del mismo artículo, por errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. El fundamento principal del recurso radica en la afirmación de que no se ha valorado correctamente la prueba, ya que la actora no ha probado haber pertenecido al Comité de Empresa Unico de los Trabajadores de Pacifictel y que la sentencia afirma equivocadamente lo contrario, lo que ha conducido a la aplicación indebida de los artículos antes citados del Código del Trabajo, siendo ilegales los pagos que otorga la sentencia de primera instancia, confirmada por la Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo. **TERCERO.-** Con la finalidad de establecer si en la sentencia se han infringido las normas citadas por el recurrente esta Sala procede a examinarla y encuentra lo siguiente: a) La potestad para valorar la prueba es algo inherente a la función del Juez laboral, la que la realiza a la finalización del proceso, cuando debe resolver la litis emitiendo su fallo, para lo cual ha llegado a la convicción que le ha producido la prueba, con relación a los hechos y a las pretensiones de las partes procesales. Esa potestad la ejerce según lo establecido por el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, aplicando las reglas de la sana crítica. En el caso, el Tribunal de segunda y última instancia la ejerce en forma apropiada, como se puede apreciar en las consideraciones tercera, cuarta, quinta y sexta del fallo cuestionado, sin que se haya infringido la citada norma procesal; b) En lo que respecta al cuestionamiento porque la actora no ha pertenecido al Comité Unico de Trabajadores y que por tal razón no debían aplicarse los Arts. 181 y 183 del Código del Trabajo, se deben hacer las siguientes precisiones: **1.** Si bien consta de fs. 2 que el contrato de trabajo con la actora en este proceso ha sido a plazo fijo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 184 inciso segundo ibídem, para la terminación debía darse el desahucio con treinta días de anticipación; lo cual no aparece del proceso, y de no hacerlo así el contrato se convierte en contrato por tiempo indefinido. **2.** Pero más allá de lo anotado, debe tomarse en cuenta que según la cláusula 4.- del contrato colectivo inciso primero, el contrato “ampara a todos los actuales trabajadores ESTABLES de PACIFICTEL S. A. y a todos aquellos que adquieran tal calidad en fecha posterior a la de suscripción del presente instrumento” y el inciso segundo dice: “Para ser considerado trabajador estable se requiere haber prestado servicios para la compañía por un tiempo ininterrumpido superior a los 12 meses”. De autos consta que la trabajadora laboró desde abril del 2003 hasta octubre 27 del 2004 (fs. 2, vta. y 3), es decir un tiempo superior a los 12 meses, por lo que adquirió la calidad de trabajadora estable y consecuentemente se ubicó bajo el amparo de dicho contrato colectivo de trabajo. De lo examinado, se colige que los juzgadores de instancia al haber aceptado la demanda y dispuesto el pago de las indemnizaciones correspondientes, no han infringido ninguna norma de derecho ni por aplicación indebida, ni por errónea interpretación. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY rechaza el recurso de casación interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Iván Torres Proaño, Conjuez Permanente.

CERTIFICO.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas notifiqué la sentencia que antecede a Maribel Avilés, en los casilleros No. 397, 2026 y 4973, a Pacifictel en el casillero No. 1200 y 288, al Proc. Gral. del Estado en el casillero No. 1200. Quito, 21 de noviembre del 2007. Dra. María Consuelo Heredia Y. La Secretaria.

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

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

N° 001-07

JUICIO LABORAL

ACTOR: Tenorio Nanninga Landázuri.

DEMANDADA: EMPRESA TRANSFERPET CIA. LTDA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 21 de noviembre del 2007; las 08h35.

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, en el juicio de trabajo seguido por Nanninga Landázuri Tenorio en contra de la Empresa Transferpet Cía. Ltda., en la persona de su Gerente y representante legal Segundo Néstor Carda, dicta sentencia confirmando con reformas la del primer nivel que acepta parcialmente la demanda e inconformes con tal resolución las partes interponen recurso de casación, no habiendo sido admitido el interpuesto por el representante legal de la parte demandada. Para resolver se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala 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 obra de autos. **SEGUNDO.-** El recurrente impugna la sentencia considerando que se han infringido las siguientes normas de derecho: Arts. 274, 275 y 276 del Código de Procedimiento Civil; funda el recurso en la causal cuarta y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto se ha omitido resolver en la sentencia todos los puntos de la litis y porque en la parte motivada en el considerando 8°, han cometido un verdadero galimatías al reconocer los valores que dicen han sido reconocidos anteriormente, considerando en el que, al determinar sus derechos, han incurrido en error al saltarse del número 3 al 5, que han negado la aclaración y ampliación solicitada en lo relativo a las costas por considerar erróneamente que aceptarlo sería reformar la sentencia. **TERCERO.-** Examinada la sentencia objeto de la censura se advierte lo siguiente: **3.1.** Los

artículos del Código de Procedimiento Civil, invocados por el recurrente se refieren a la fundamentación de la sentencia, a la claridad y al contenido de la misma. **3.2.** En el caso, en la sentencia se hace el análisis de los puntos controvertidos en el proceso, conforme se aprecia en los considerandos quinto, sexto, séptimo y octavo. **3.3.** En el considerando octavo que es el central de la censura, en efecto se advierte el error señalado por el recurrente respecto a la numeración, error que como lo dice el auto en el que niega la aclaración y ampliación solicitada se debe a un lapsus cálam; esta Sala considera que el mismo no es trascendente. **3.4.** Se anota que el recurrente al solicitar la ampliación y aclaración puntualiza los errores que él considera se cometieron, y expresa. "...en el Número 3) se dice expresamente: "3) por el triple de recargo del último trimestre USD. 804,00 por 3 = USD. 2.412,00" y a continuación se dice comenzando con mayúscula: "Por todo el tiempo de la Relación Laboral:" y no se indica que es lo que debe pagarse por todo este tiempo de la Relación Laboral a la que se refiere este concepto; porque a continuación viene el número 5). En el número 1) se determina que: "1) Por la indemnización del Art.- 188 del Código del trabajo USD. 268.00 por 3 = USD. 804,00"; y en el número "3) Por el Triple de Recargo del último trimestre USD. 804,00 por 3 = USD. 2.412,00". De lo que se concluiría que este último valor corresponde al triple del recargo de la indemnización del Art. 188, ya que el valor correspondiente a las remuneraciones impagas está consignado en el número 2) que señala: "2) Por las Remuneraciones Impagas de Septiembre al 11 de Diciembre del 2.002 USD. 268 por 3 meses 11 días USD. 902,26". Consecuentemente estimo es procedente el que Uds. Aclaren y Amplíen la Sentencia en relación con el número 4) que no ha sido consignado dentro del fallo y que correspondería al concepto determinado después del número 3) (POR TODO EL TIEMPO DE LA RELACION LABORAL). **3.5.** Se observa que en efecto que hay cierta confusión u obscuridad en el orden del cálculo. Debe tenerse en cuenta que el monto adeudado en el último trimestre es igual a \$ 268 x 3 = 804 que con el triple de recargo da 2.412 a este valor debe agregarse lo adeudado en los últimos tres meses once días, esto es \$ 902 lo cual da la suma de \$ 3.314.00 a la que se deben sumar los siguientes rubros: lo correspondiente al despido intempestivo según el Art. 188 ibídem, esto es \$ 268 x 3 = \$ 804; el décimo tercer sueldo \$ 261.94; el décimo cuarto sueldo \$ 7.82 y vacaciones \$ 130.97 rubros que dan el total de \$ 4.518,73, valor que con diferencia de centavos se establece en la sentencia cuestionada, de lo que se concluye que solamente ha existido desorden en la liquidación. **3.6.** En lo referente a las costas es atribución de los jueces, según su sana crítica y libre apreciación, determinar si en la litigación ha habido mala fe para condenar al pago de ellas al que así ha procedido; en el caso, siendo la sentencia reformativa de la subida en grado, se debe entender que también se reforma lo relativo a las costas que habiendo sido establecidas en la sentencia de primera instancia, en está no lo son. **3.7.** En suma de todo lo examinado, esta Sala concluye que no se han infringido los Arts. 274, 275 y 276 del Código de Procedimiento Civil como lo afirma el recurrente, pues se han decidido todos los puntos de la litis, pese a que en la sentencia se advierte cierta confusión o desorden en la parte considerativa que no tienen influencia en la decisión final. Las consideraciones anteriores son suficientes para que esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY rechace el recurso de casación planteado por el actor. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Iván Torres Proaño Conjuez Permanente.

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

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

N° 073-07

JUICIO LABORAL

ACTOR: Carlos Ordóñez Granda.

DEMANDADA: EMPRESA ELECTRICA EL ORO S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 20 de noviembre del 2007; las 08h20.

VISTOS: La Sala de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Superior de Machala dicta sentencia revocando la del inferior y aceptando la demanda presentada por Carlos Ordóñez Granda en contra de la Empresa Eléctrica Regional El Oro S. A., inconforme con esta resolución interpone recurso de casación el Ing. Henry Galarza Correa Presidente Ejecutivo de la Empresa. 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.-** El recurrente manifiesta que las normas de derecho infringidas son: las del Art. 35 numeral doce y numeral nueve inciso final de la Constitución Política de la República; Arts. 36 y 220 del Código del Trabajo; Art. 1454 del Código Civil, 115 del Código de Procedimiento Civil, y Arts. uno, inciso segundo, cinco, doce y trece inc. primero, del Décimo Octavo Contrato Colectivo. Se fundamenta en la causal uno y tres del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de normas de derecho y falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. El argumento principal de la censura se ubica en la afirmación de que el actor ejercía funciones de Superintendente de Distribución y que la empresa en uso de la facultad que le confiere su estatuto, por la condición de servidor privado de libre remoción resolvió separarlo, desde luego reconociéndole sus derechos conforme al Código del Trabajo, mas no de la contratación colectiva, por estar excluido de esta, sin embargo de lo cual la sentencia infringiendo las citadas normas ha aceptado la demanda. **TERCERO.-** Examinada la sentencia se advierte que en el considerando cuarto se afirma: “Efectivamente, el inciso segundo del Art. 1 del Décimo Octavo Contrato Colectivo dice que no ampara al Presidente Ejecutivo, Auditor Interno, Asesor Jurídico, Directores de Area, Jefe de

Personal, Tesorero, Superintendentes de Area, Contador, Jefe de Presupuesto, Relacionador Público, Secretario General, Director de Planificación, Administradores de Agencias, Jefe de Alumbrado Público, Jefe de Electrificación Rural y Administrador de Activos.”, y en el considerando quinto, se reconoce que el demandante al momento de su separación del cargo ejercía las funciones de **Superintendente de Distribución**, sin embargo se procede a realizar un análisis de las funciones y se concluye que sí estaba amparado por las disposiciones del octavo contrato colectivo. **CUARTO.-** Sobre el asunto es necesario recordar que el Código Civil en el Art. 18 establece las reglas de interpretación judicial y particularmente en el título referido a la interpretación de los contratos, establece algunas reglas y normas entre ellas la del Art. 1576 que dice: “conocida la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”. Principio de hermenéutica que obliga al hermeneuta a buscar el espíritu, el origen, la finalidad que llevó a los contratantes a establecer una determinada norma y su relación con las otras normas y con el ordenamiento jurídico respectivo. En el caso, debe partirse de la finalidad por la que se estableció en el Código del Trabajo la contratación colectiva, finalidad que no es otra que la de proteger a los trabajadores organizados frente a sus empleadores, representantes y superiores. De aquí surge la razón de ser de la disposición del Art. 247 que establece el límite de amparo de los contratos colectivos al decir: “Los contratos colectivos de trabajo no amparan a los representantes y funcionarios con nivel directivo o administrativo de las entidades con finalidad social o pública o de aquellas, que total o parcialmente, se financien con impuestos, tasas o subvenciones fiscales o municipales. “Por otro lado, si bien es cierto que en materia laboral, al amparo del espíritu de protección al trabajador, en caso de duda sobre el alcance de una norma se debe aplicar el principio “in dubio pro operario”; sin embargo en el caso, debe tenerse presente que la norma contractual contenida en el Art. 1 excluye expresamente del amparo del contrato colectivo, entre otros, a los superintendentes de Area. Disposición clara y precisa que no requiere interpretación alguna y que además se encuentra en armonía con la disposición del Art. 247 ibídem, pero que no fue tomada en cuenta por los jurisdiscentes. **QUINTO.-** Por lo expuesto esta Sala considera que el Tribunal ad-quem ha infringido el Art. 35 N° 9, inciso segundo de la Constitución Política de la República del Ecuador, lo que le ha conducido a aceptar la demanda, (pues el actor al haber sido Superintendente del Area de distribución, estaba incluido entre los servidores sujetos a las leyes que regulan la Administración Pública, conforme lo establece este artículo), y desde luego infringiendo los artículos del Décimo Octavo Contrato Colectivo, citados por el casacionista. En esta virtud, esta Primera Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia del Tribunal ad-quem y revocándola, confirma la desestimatoria del Juez aquo. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Rubén Bravo Moreno, Magistrados, Iván Torres Proaño, Conjuez.

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

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



Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial