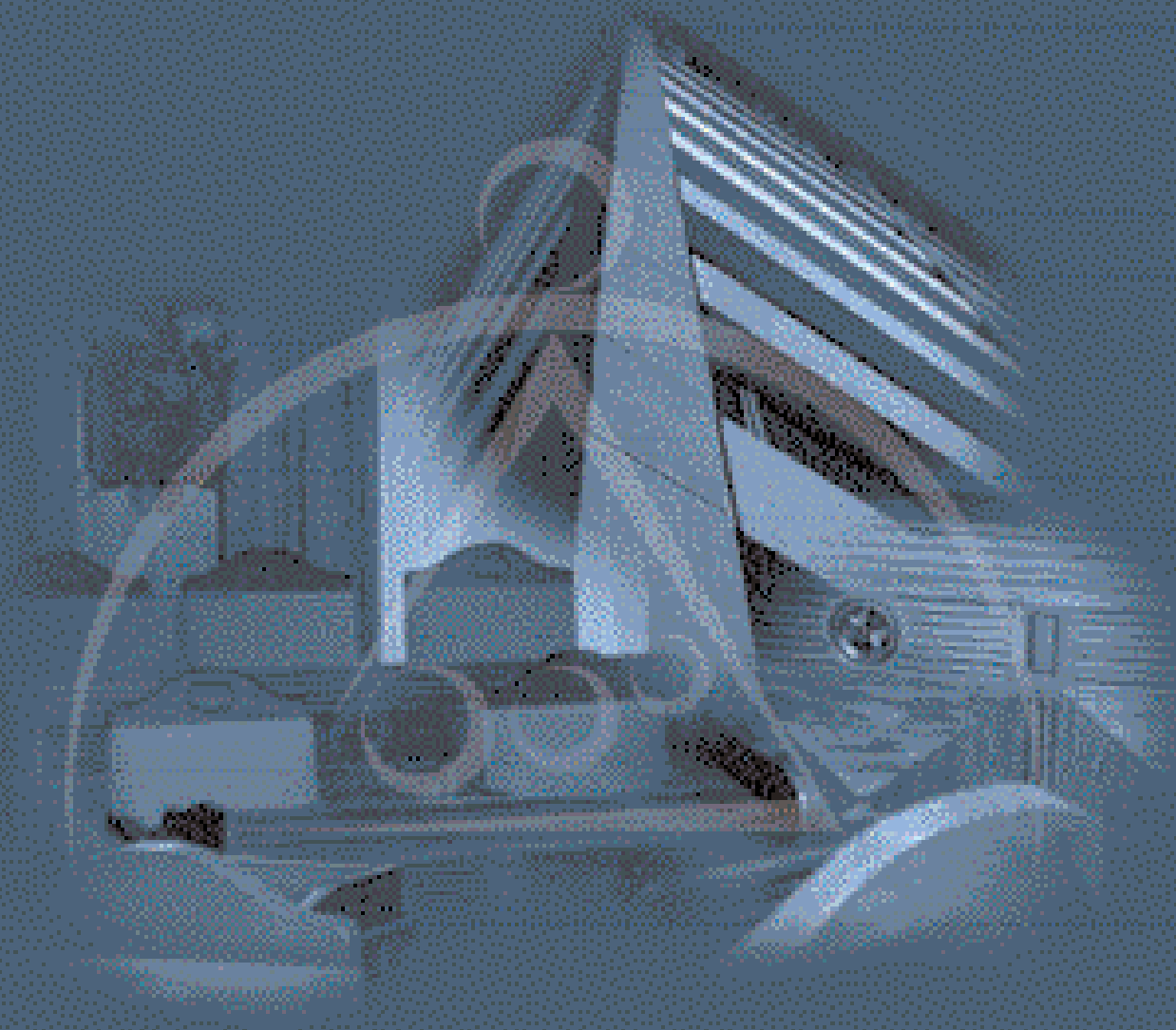


REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año I- Quito, Miércoles 17 de Marzo del 2010 - N° 152



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año I -- Quito, Miércoles 17 de Marzo del 2010 -- N° 152

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO
DIRECTOR ENCARGADO

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

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION JUDICIAL		338-05	Marcelo Artemon Fernández Zambra-
			no en contra de la Empresa Trans-
			portes Marítimos Bolivarianos S. A.,
			TRANSMABO
			9
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA		368-05	Myriam Patricia Becerra Bastidas en
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y			contra de la Cooperativa de Transporte
MERCANTIL:			Urbano San Miguel de Ibarra
182-08			10
Recurso de casación en el juicio seguido		536-05	Luis Eliberto Trejo Alvear en contra de
por el doctor Silvio Alfonso Nájera			la Empresa Nacional de Correos del
Vallejo en contra de Norma Guadalupe			Ecuador
Obando Arturo	2		12
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA		576-05	Andrea Narcisa Navas Herrera en
PRIMERA SALA DE LO			contra de la Cooperativa de Ahorro y
LABORAL Y SOCIAL:			Crédito 16 de Junio Ltda.
			13
Recursos de casación en los juicios		215-06	Segundo Jorge Espinoza Holguín en
laborales seguidos por las siguientes			contra de la Municipalidad del Cantón
personas e instituciones:			Manta
			13
288-05		216-06	Vicente Arturo Suárez Castro en
Rosa Hernández Allauca en contra de			contra de la Municipalidad del Cantón
Edgar Narváez Silva y otro	7		Manta
			15
290-05		520-06	Héctor Adrián Jaramillo Bolaños en
Carlos Armando Herrera Hermosa en			contra de la Empresa AGRIPAC S. A.
contra del Ministerio de Agricultura y			16
Ganadería	8		

			Págs.				Págs.
532-06	Germania Aspiazu Bonoso en contra de Kraft Foods Ecuador S. A.	18	196-07	Fabián Ernesto Sunta Sandoval en contra de Omnibus BB Transportes S. A.	45		
559-06	Ciro Eugenio Ortega López en contra de la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Manta -EAPAM- ..	20	202-07	Edwin Gendri Rojas Valles en contra de Omnibus BB Transportes S. A.	47		
566-06	Abogado Félix Andrés Alcívar Mera en contra del Banco Nacional de Fomento, Sucursal Portoviejo	21					
571-06	José Vicente Palacios Bonito en contra del Colegio Militar Abdón Calderón de la ciudad de Cuenca	23	No. 182-08				
577-06	Piedad del Cisne Bustamante Vivanco en contra de Francisco Romero y otra	24	Dentro del juicio verbal sumario No. 240-07, seguido por Silvio Alfonso Nájera Vallejo contra Norma Guadalupe Obando Arturo, se ha dictado, lo siguiente:				
736-06	Juan Pablo Cajamarca Barbecho en contra de Almacenes España	26					
761-06	Byron Raúl Realpe Fariás en contra del Consejo Provincial de Manabí	27	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL				
785-06	Empresa INEPACA C. A. en contra de Pedro Hamilton Lucas Triviño	28	Quito, 26 de agosto del 2008; las 09h15.				
905-06	Homero Fabián Flor Freire en contra de Schlumberger Surencó S. A. y otro	30	VISTOS: El Dr. Silvio Alfonso Nájera Vallejo interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por los Conjuces de Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Quito, revocatoria de la de primer nivel que declaraba con lugar la demanda, en el juicio verbal sumario que, por divorcio, sigue el recurrente en contra de Norma Guadalupe Obando Arturo. Dicho recurso es concedido, lo que permite que el proceso pase a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia; habiéndose radicado la competencia por el sorteo de ley en esta Sala, que admitió a trámite el recurso, y una vez concluida la etapa de sustanciación correspondiente, para resolver se considera: PRIMERO: Este Tribunal de Casación, reafirmandose en lo resuelto en casos anteriores, considera que el ámbito de competencia dentro del cual puede actuar está dado por el propio recurrente en la determinación concreta, completa y exacta de una o más de las causales sustentadas por el artículo 3 de la Ley de Casación. Se limitará, en consecuencia, a analizar las normas invocadas como infringidas (artículos 1, 24 numeral 13, 119, 192 y 272 de la Constitución Política de la República; 5 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; 19 de la Ley de Casación; 838 del Código de Procedimiento Civil; "varios fallos de triple reiteración" de la Corte Suprema de Justicia) y su vinculación con las causales invocadas por el recurrente (la primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación). SEGUNDO: El cargo de que la sentencia o auto infringen disposiciones constitucionales es de especial gravedad, pues implicaría, de tener lugar, que todo lo actuado por el juzgador de instancia carece de valor, por contravenir la Carta Magna, norma fundamental cúspide de todo el ordenamiento jurídico y a la cual deben sujetarse todas las actuaciones de la autoridad pública; en consecuencia, debe ser analizado prioritariamente. El recurrente alega que se han vulnerado varias disposiciones constitucionales, y enlaza estos cargos con normas de orden legal: 1) Falta de aplicación de los artículos 1 y 119 de la Constitución Política de la República				
1052-06	Rosana Arboleda Navarrete en contra de Francisco Hotel	31					
1154-06	Enma Piedad Cando Albán en contra de Mario Rodrigo Mata Cepeda y otra	34					
1157-06	Carlos Amable Merchán Romero en contra de José Luis Jijón del Campo y otra	35					
1201-06	Ximena Antón Vélez en contra de la Empresa UNIVISA	36					
1213-06	Claudio Aníbal Asimbaya Pachacama en contra del Ministerio de Obras Públicas	37					
1244-06	Alberto Javier Villamarín García en contra de la Empresa Rulimanes y Acero S. A.	38					
023-07	Fernando Maldonado García en contra del Club Sport Emelec	39					
109-07	Carlos Eduardo Iza Suárez en contra de Omnibus BB Transportes S. A.	41					
115-07	Manuel Cáceres Aguilera en contra de la Empresa Embarfru S. A.	43					
174-07	Alan Martín Rodríguez en contra del Consejo Provincial de Manabí	44					

y 5 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, porque el Tribunal *ad quem*, olvidando que el Ecuador es un Estado social de derecho, y que sus funcionarios y autoridades "no se encuentran autorizados a ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la Ley", no cionó su resolución al tenor de las normas de derecho que debió considerar para dictar la sentencia impugnada; "específicamente se han apartado y por tanto han dejado de aplicar las normas de derecho que cito y analizo más adelante". Más adelante, concluye en el primer acápite de este cargo: "[...] si los señores Magistrados que dictaron la sentencia, hubieran ceñido sus actos al estricto mandato constitucional y legal, el resultado (parte dispositiva de la sentencia) hubiera sido diametralmente diferente al que consta en la sentencia, ya que existen suficientes méritos en los autos que, de haber sido considerados, hubieran sido más que suficientes para confirmar la sentencia que conocieron por recurso de apelación interpuesto por la demandada". 2) Falta de aplicación del artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República y 31 de la Ley de Modernización del Estado, porque la resolución impugnada carece de la debida motivación. El recurrente señala que el Tribunal *ad quem* ha realizado citas doctrinarias impertinentes, que le han llevado a concluir indebidamente que no se han determinado debidamente los fundamentos de hecho de la demanda: "Señores Magistrados, mi demanda de divorcio es tan clara que no hacía falta ningún esfuerzo para entenderla, para saber qué es lo que quiero, para no confundirse. Es mi demanda, en definitiva, absolutamente clara, precisa y reúne los requisitos de ley pues lo que 'quiero' (pretensión procesal) es el divorcio y punto, tal como lo dije en las primeras líneas que contiene el libelo. ..." Señala que la conclusión del Tribunal de último nivel es abiertamente arbitraria porque no se señala la norma legal por la cual se ha hecho constar que la demanda es confusa o imprecisa, "dicho de otro modo: ¿qué norma legal les permite rechazar la demanda porque no la entienden? Si esta norma legal existe, ¿por qué no la citan o enuncian en la sentencia recurrida? Que al haber incumplido con el mandato contenido en el artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República, el Tribunal de alzada ha infringido, a su vez, el artículo 272 *ejusdem*, que señala que las resoluciones de los poderes públicos no tendrán validez si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. Continúa: "Naturalmente, la falta de aplicación de estas normas constitucional y legal ha influido en la parte resolutoria de la sentencia recurrida ya que no hubieran encontrado norma legal que les permita calificar a mi demanda [SIC], siendo clara, precisa y reúne los demás requisitos de ley, de 'confusa e imprecisa' como lo han hecho, y por ende, hubieran conocido los méritos del proceso y hubieran decidido sobre ellos, dándome la razón porque la tengo..." Concluye sobre este acápite, alegando la violación del artículo 192 de la Constitución Política de la República: "Si, a los señores Magistrados que dictaron el fallo recurrido, les fue imposible resolver la pretensión del compareciente porque no la entendieron o porque no pudieron saber qué es lo que quiero ni qué es lo que digo con y en mi demanda, o si ésta la consideraron imprecisa y confusa, debieron declarar la nulidad de lo actuado desde el momento de la calificación de mi demanda y ordenar que se reponga el proceso desde el momento en que el juez inferior debió mandar aclarar o ampliar la demanda en los términos del inciso segundo del Art. 69 del Código de Procedimiento Civil y no rechazar la demanda sacrificando la justicia por

la SUPUESTA falta de claridad y precisión de la demanda.". **TERCERO:** En lo principal, el recurrente sostiene que el Tribunal de último nivel no ha fallado sobre lo que fue materia del controvertido, al observar una supuesta falta de claridad y precisión en la demanda; en definitiva, que el actor (hoy recurrente) no habría identificado con claridad los fundamentos de hecho de la demanda, aunque la pretensión fue muy clara: el demandante solicitó el divorcio de su actual cónyuge. Revisada la sentencia, se encuentra la cita del artículo 110 del Código Civil, como de las causales de divorcio invocadas por el actor, y su análisis en relación con los hechos invocados en la demanda; aun cuando no haya una norma que, nominalmente, señale que la falta de precisión de los fundamentos de hecho es motivo para rechazar una demanda, el fallo impugnado establece con claridad los principios jurídicos que motivan la resolución, y que constituyen los preceptos jurídicos que la sustentan. Aun en el caso de que no se citasen disposiciones normativas, la mención completa y motivada de estos principios suple perfectamente la omisión de establecer las normas jurídicas en las que están contenidos. "Para que una resolución adolezca del vicio de falta de motivación" -ha dicho esta Sala en su sentencia No. 396-2006 de 11 de diciembre de 2007, dictada dentro del juicio No. 240-2007 (Rivadeneira vs. Salazar)-, debería carecer en absoluto de cita no solo de disposiciones normativas, sino de los principios y normas jurídicas en los que se encuadren los fundamentos de hecho invocados por las partes, y que no se explique la pertinencia de la aplicación de estos principios o preceptos a los hechos que son materia de resolución." En la especie, la sentencia ha sido motivada en principios jurídicos, que, como se ha explicado, son también normas jurídicas, o principios que integran el derecho aplicable al caso, en lo referente a la imposibilidad de declarar con lugar una demanda cuyas pretensiones no están debidamente determinadas. En el caso del juicio de divorcio, es muy importante precisar las circunstancias que motivan la causal invocada; de lo contrario, el juzgador deberá desechar la demanda. Respecto a las injurias graves, en especial, así como a la actitud hostil como causales para demandar el divorcio, esta Sala, en su Resolución No. 91 de 29 de enero de 1998, publicada en el Registro Oficial 315 de 12 de mayo del mismo año dijo: "[...] Con respecto, a la alegación de que no era necesario determinar en el libelo de demanda las injurias graves que originaron el estado habitual de falta de armonía, la Sala observa que, de conformidad con lo que dispone el artículo 71 [67] del Código de Procedimiento Civil, la demanda debe ser clara y contendrá, entre otros elementos sustanciales, «3.- Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión», y puesto que la causal invocada como fundamento de derecho para el divorcio, esto es, la contenida en el numeral tercero del artículo 109 [110] del Código Civil, implica la realización de actos claramente injuriosos, verdaderas transgresiones de los deberes que recíprocamente contraen los cónyuges en virtud del matrimonio, o sea el guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida, conforme lo declara el artículo 134 [136] del Código Civil, por lo que en los fundamentos de hecho de la acción de divorcio deben constar debidamente especificadas y detalladas las injurias que el actor estima revisten la calidad de graves, o las actitudes que considera hostiles y que, además, manifestarían a su juicio un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial, y esta precisión es indispensable porque el demandado precisa conocer de las imputaciones que se le hacen las que, como

queda anotado, son conductas contrarias a los deberes conyugales, a fin de que pueda ejercer su derecho de defensa..." Así pues, hay que tener muy claro que la falta de precisión de los fundamentos de hecho, por imperar en los procesos civiles el principio dispositivo, no puede ser reemplazada, mejorada o ampliada en forma alguna por el juzgador, so pena de vulnerar ese principio (que está consagrado en el artículo 194 de la Constitución Política); no sucede lo mismo, en cambio, con los fundamentos de derecho, los cuales el Juez está en la obligación de suplir, por el principio *iura novit curia* contenido en el artículo 280 del Código de Procedimiento Civil. **CUARTO:** Por el principio de congruencia -concomitante del principio dispositivo-, es deber de todo juzgador ajustar su decisión al ámbito que le ha sido determinado por la exposición de los hechos realizada por las partes. Así lo señala expresamente el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil ("La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella.") Lo contrario significa, simplemente, que la resolución adolece de un evidente vicio de incongruencia. La pretensión está integrada por dos partes: una relación de los hechos que la motivan, y la invocación de las normas de derecho que amparan la pretensión. Sobre este tema, esta Sala, en fallo No. 123-2003, publicado en el Registro Oficial No. 127 de 17 de julio de 2003, señaló: "[...] La '*causa petendi*' o causa de pedir se ha definido como aquella situación de hecho jurídicamente relevante y susceptible, por tanto, de recibir la tutela jurídica solicitada. La causa petendi puede entenderse en un sentido restrictivo o en un sentido amplio; en el primero, la causa de pedir se reduciría a la sola fundamentación fáctica, al conjunto de hechos, a las circunstancias concretas o al relato histórico sobre los que el actor basa su petición; en sentido amplio, la causa de pedir estaría formada por dos elementos: el fáctico (conjunto de hechos, circunstancias concretas, relato histórico) y el elemento jurídico o normativo (el título jurídico en virtud del que pide; la subsunción de los hechos en una norma jurídica que otorgue la eficacia que el actor pretende). Históricamente se ha admitido el sentido restrictivo, de allí los aforismos latinos '*iura novit curia*' y '*da mihi factum dabo tibi ius*', que expresan que la causa petendi está constituida únicamente por los hechos alegados, el acaecimiento histórico, la relación de hechos que, al propio tiempo que la delimitan, sirve de fundamento a la pretensión que se actúa, y es el Juez quien ha de señalar el derecho que corresponde aplicar a tal fundamentación fáctica; los tribunales no tienen la obligación, y tampoco la necesidad de ajustar los razonamientos jurídicos que les sirven para motivar sus fallos a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes, y bien pueden basar sus decisiones en fundamentos jurídicos distintos, puesto que ello significa, precisamente, el antes señalado aforismo '*iura novit curia*', porque es suficiente que las partes le den los hechos para que el Juez les dé el derecho: '*da mihi factum dabo tibi ius*'. Nuestro ordenamiento jurídico recoge el principio *iura novit curia*, en el artículo 284 [280 en la codificación actual] del Código de Procedimiento Civil, y por ello los jueces y tribunales están obligados a suplir las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho, siempre y cuando los fundamentos de hecho relacionados por la parte actora en su demanda sean pormenorizados y explícitos, y su petición clara y concreta; lo propio cabe decir de la contestación a la demanda; de tal manera que el juzgador pueda establecer con certeza cuál es

la norma legal aplicable al caso específico. El artículo 71 [67] del Código de Procedimiento Civil determina que la demanda debe ser clara y contendrá, entre otros requisitos, "3°.- Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión; 4°.- La cosa, cantidad o hecho que se exige;..." Es exigencia de la debida determinación del *petitum* que los hechos que sirven de fundamento a la demanda *sean narrados o expresados de forma ordenada y clara*, de manera tal que los fundamentos de derecho referidos por el demandante a tales hechos, puedan conducir al juzgador a pronunciar una resolución sobre el fondo del conflicto planteado por el actor. De la misma manera, el artículo 106 [102] del Código de Procedimiento Civil prescribe que el demandado al contestar a la pretensión deducida, debe redactarla en forma ordenada y clara, negando o admitiendo los hechos invocados por el actor, y deduciendo las excepciones que estime convenientes, proponiendo al mismo tiempo, y de ser permitido, reconvencción, la cual cumplirá con iguales requisitos que los exigidos al actor para formular su *petitum*; ambas partes, por lo tanto, están en la obligación de expresar con claridad cuáles son los fundamentos de hecho y de derecho de sus pretensiones, y cuál es la tutela jurídica que reclaman, o fundamento de derecho de su pretensión. Ahora bien, los hechos no pueden ser susceptibles de modificación alguna, una vez que se haya establecido el objeto del proceso en la demanda, contestación y reconvencción, en su caso, y vencido el término para reformar sea la demanda (artículo 74) [70] o la contestación (artículo 108) [104], las partes no pueden alterar posteriormente dicho objeto, ya que la actuación procesal de cada una de ellas está condicionado por lo manifestado por la otra. Es muy ilustrativo lo que dice al respecto la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, en su artículo 218, primer apartado, segundo párrafo, después de prescribir la necesidad de que las resoluciones sean exhaustivas y congruentes, precisa: '*el tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes.*' Se advierte que, de una parte el juzgador no puede variar los fundamentos de hecho ya que de proceder así incurre en incongruencia; y de otra, que puede corregir el fundamento jurídico si fue mal alegado por las partes, dictando sentencia congruente con el derecho. El juzgador debe disponer que se aclare o complete la demanda o la contestación (artículos 73 [69] y 106 [102] inciso final del Código de Procedimiento Civil), pero si de hecho no lo hace y la demanda o la contestación resulta obscura, por un principio de economía procesal al momento de resolver habrá de interpretar la demanda o la contestación para establecer el verdadero sentido de dichos actos procesales, pero ni en virtud de esta regla de economía ni en aplicación del principio *iura novit curia* está facultado, a pretexto de interpretar los hechos invocados por las partes, **darles un alcance distinto del que aquellas les han otorgado, ya que de proceder así estaría incurriendo en el vicio de incongruencia.** Al igual que está vedado a las partes innovar, también a los jueces y tribunales les está prohibido modificar, en definitiva innovar, la causa petendi. La interpretación, en consecuencia, en ningún caso implicará cambio de la causa de pedir: éste es un principio fundamental que, de ser transgredido por el Tribunal de última instancia, podrá ser impugnado por la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, ya que la resolución adolecerá del vicio de incoherencia, por incurrirse en extra

petita (por haberse resuelto sobre asunto extraño al litigio) y en citra petita (por no haberse decidido sobre lo que fue material de la litis)". **QUINTO:** Continuando con este análisis, es necesario precisar que el Tribunal *ad quem* se refiere justamente a este aspecto en su fallo (fojas 29-31 vta. del cuaderno de segundo nivel), al señalar la imposibilidad de declarar con lugar la demanda porque no se han determinado debidamente los fundamentos de hecho. Ello no equivale a decir, como lo alega el recurrente, que "no se haya entendido" la pretensión; simplemente, que la *causa petendi* no ha sido debidamente configurada (considerandos segundo y tercero de la resolución impugnada). En un juicio de divorcio por causales, es sumamente importante precisar con claridad las circunstancias y el escenario en que se han producido los motivos invocados para la demanda, pues de lo contrario, el juzgador se verá impedido de subsumir los hechos relatados por el actor en las causales invocadas. Este Tribunal, en su Resolución No. 91-1998, publicada en el Registro Oficial 315 de 12 de mayo de 1998, refiriéndose a las injurias graves así como a la actitud hostil como fundamento de la causal tercera del artículo 109 del Código Civil, hoy 110, señaló: "[...] la Sala observa que, de conformidad con lo que dispone el artículo 71 [69] del Código de Procedimiento Civil, la demanda debe ser clara y contendrá, entre otros elementos sustanciales, «3.- Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión», y puesto que la causal invocada como fundamento de derecho para el divorcio, esto es, la contenida en el numeral tercero del artículo 109 [110] del Código Civil, implica la realización de actos claramente injuriosos, verdaderas transgresiones de los deberes que recíprocamente contraen los cónyuges en virtud del matrimonio, o sea el guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida, conforme lo declara el artículo 134 [136] del Código Civil, por lo que en los fundamentos de hecho de la acción de divorcio deben constar debidamente especificadas y detalladas las injurias que el actor estima revisten la calidad de graves, o las actitudes que considera hostiles y que, además, manifestarían a su juicio un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial, y esta precisión es indispensable porque el demandado precisa conocer de las imputaciones que se le hacen las que, como queda anotado, son conductas contrarias a los deberes conyugales, a fin de que pueda ejercer su derecho de defensa. Con mucha precisión dice Hernando Devis Echandía en su Compendio de Derecho Procesal, (Editorial A.B.C., Bogotá) t. 1, p. 425: 'El señalamiento de los hechos es fundamental en toda demanda ya que vienen a ser como la historia del litigio... De estos hechos emana el derecho que se pretende; de ahí que la causa petendi y los hechos son términos sinónimos'; más adelante el autor señala: 'la causa petendi debe ser el conjunto de hechos de donde se derive el derecho pretendido por el demandante o la relación jurídica sustancial que alega... Es necesario distinguir los hechos sustanciales y los meramente accesorios o circunstanciales, para limitar tal exigencia (de su señalamiento) a los primeros, es decir, a aquellos que configuran la causa petendi, la fuente de la pretensión' y es, precisamente, el fundamento de la pretensión del actor la transgresión de los deberes conyugales que implican las injurias graves o las actitudes hostiles que demuestran claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial que la vuelven imposible de sobrellevar hasta el punto de justificar la disolución del vínculo matrimonial... De otra parte, debe tenerse en cuenta que las ofensas aisladas no prueban por sí solas un estado

habitual de falta de armonía de las dos voluntades, es necesario que las ofensas hayan tenido el carácter de graves y hayan sido repetidas o que la actitud hostil de uno de los cónyuges hacia el otro se haya mantenido en forma reiterada, es decir, que se hayan producido las manifestaciones externas, objetivas de la falta total de armonía de los cónyuges que imposibilita el que lleven una vida matrimonial civilizada, que constituya la causa petendi para poder pronunciar el divorcio. Está el actor en la necesidad de actuar las probanzas necesarias para acreditar estos hechos, a fin de que el juzgador de instancia proceda a su análisis y valoración, ya que queda a la apreciación de los jueces y tribunales lo referente a la gravedad de las injurias, como también, a la frecuencia de ellas...". **SEXTO:** Aun cuando el Tribunal de última instancia se refiere únicamente a la causal tercera del artículo 110 del Código Civil, lo hace en el sentido de que el actor se ha limitado a reproducirla (considerando tercero), *"sin precisar en qué consistían esas injurias, cuándo ocurrieron y en qué circunstancias, al igual que la actitud hostil de su cónyuge que se traduzca en una falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial y si ésta se mantiene en la actualidad. Esta falta de determinación inclusive, afecta al derecho de defensa de la demandada, pues no puede contestar a la demanda y ni siquiera se podría saber si éstas [las causales] están o no prescritas al tenor de lo dispuesto en el artículo 124 del Código Civil. La Sala observa esta deficiencia que no constituye un impedimento procesal para dictar una sentencia de fondo o mérito, una vez que se examinen las pruebas aportadas por las partes..."* No es inútil pues, como alega el recurrente, la cita de los principios doctrinarios que fundamentan el rechazo de la demanda, como también lo ha explicado esta Sala en los considerandos precedentes. Lo contrario sería vulnerar los principios dispositivo y de congruencia. Esto además nos hace ver claramente que una alegación de este tipo debería de haberse sustentado en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación y no en la primera, porque se trataría (según la propia argumentación del actor) de un típico vicio *in procedendo* por no haberse resuelto lo que fue materia de la controversia. Es claro que el Tribunal de última instancia, al carecer del relato preciso de los elementos fácticos que sustentan la pretensión (disolución del vínculo matrimonial por divorcio), no puede declararla con lugar, ni puede sustituir esta fundamentación. **SEPTIMO:** Ni constituye este rechazo, por último, una infracción al principio contenido en el artículo 192 de la Constitución Política de la República. No puede considerarse que el rechazar una demanda porque sus fundamentos de hecho no están debidamente concretados como una violación al precepto "No se sacrificará la justicia por la omisión de meras formalidades". Conforme ha sido ampliamente señalado, el Juez está imposibilitado de ampliar la *causa petendi*, siéndole permitido únicamente suplir las omisiones de derecho en que hayan incurrido las partes. Ni la admisión de una demanda que carezca del requisito de debida fundamentación de los hechos que sirven de antecedente a la pretensión, motivo para declarar la nulidad (en este punto, sí cabe precisar que el Tribunal de última instancia yerra en afirmar que se trata de un "presupuesto procesal", aunque este error no es determinante de la resolución), sino simplemente de un rechazo de la demanda, por referirse el defecto en la *causa petendi* a un vicio de falta de *presupuestos materiales*, o aquellos que deben concurrir para que la pretensión sea aceptada, o bien se dicte una sentencia de fondo *favorable* a los intereses del actor. En definitiva, el Tribunal no ha

dejado de motivar su resolución, por lo cual no cabe la alegación de que se ha dejado de aplicar el principio contenido en el artículo 24 numeral 13 de la Constitución; ni se han vulnerado los artículos 1, 119 y 192 *ibidem*, porque el Tribunal de última instancia no ha dejado de cumplir con el deber de administrar justicia; tampoco se ha dejado de aplicar el artículo 272 de la Carta Magna, el artículo 31 la Ley de Modernización, ni el artículo 5 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (a lo que debe añadirse que la mención de estas tres últimas normas no pasa de ser tal). Sea porque no se han vulnerado estas disposiciones, o bien porque si se considera que no se atendió la pretensión invocada tal acusación debió ser sustentada al amparo de la causal cuarta, queda claro que los cargos formulados deben ser rechazados por carecer del debido fundamento. **OCTAVO:** Fundamento en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente alega que el Tribunal de alzada ha inaplicado el artículo 838 del Código de Procedimiento Civil la cual, referida a los juicios que siguen el trámite verbal sumario, señala textualmente: "El superior fallará por el mérito de los autos, y del fallo que se dicte se concederá los recursos que la ley permita". El casacionista aduce que el Tribunal *ad quem* ha vulnerado esta norma porque debió fallar por el mérito de los autos, y que están *"absolutamente precisadas y demostradas las injurias de las que fui víctima de la demandada, la fecha en la que ocurrieron y en qué circunstancias. En autos se encuentran demostrados fehacientemente la actitud hostil de la demandada que se tradujo en falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial y que ésta se mantiene en la actualidad. Basta con leer los escritos que ha presentado la demandada en este juicio para demostrar, irreversiblemente, esa falta de armonía, esa actitud hostil, esa falta de respeto que me debe, que se mantiene hasta la actualidad...Obviamente, la falta de aplicación de esta norma procesal ha influido de manera determinante en la parte dispositiva de la sentencia pues de haberla aplicado, sin duda alguna, en lugar de rechazar mi demanda, la habrían aceptado y resuelto el divorcio."* Sobre este cargo, hay que realizar las siguientes precisiones: **1)** La causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación especifica que el recurso extraordinario puede fundarse en la "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente". **2)** En nuestro sistema legal, las causas de nulidad procesal se hallan especificadas en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, que se refiere a la omisión de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias; en los artículos 347 y 348, que se refieren a los juicios ejecutivos y el juicio de concurso de acreedores; y en el artículo 1014 *ibidem*, que concierne a la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando. **3)** La norma citada como infringida por el recurrente (artículo 838 del Código de Procedimiento Civil), no se refiere o contiene solemnidad sustancial alguna cuya inobservancia pueda provocar nulidad insanable u ocasionar indefensión, conforme señala la causal de casación invocada. **4)** Conforme se aprecia de la transcripción de estos cargos, para el recurrente, el Tribunal de última instancia tenía la obligación, sin más, de fallar a su favor, "por el mérito de los autos". Pero deben consignarse algunas precisiones: En primer lugar, la norma citada es meramente enunciativa, y

se refiere a la forma en la que debe sustanciarse un proceso que sigue la vía verbal sumaria; a diferencia de los procesos ordinarios, lo que indica el artículo 838 del Código de Procedimiento Civil es que el Tribunal de alzada, por el recurso de apelación, resolverá sin ninguna otra sustanciación. En segundo lugar, cuando el recurrente insiste en que ha demostrado las causales de divorcio invocadas en su demanda, en realidad procura que esta Sala revise el proceso de valoración de los medios probatorios por él incorporados al proceso, cuestión que es improcedente como ha sido mencionado en innumerables fallos de casación. Si el recurrente no menciona la causal tercera del artículo 3 de la ley de la materia, que se refiere a los vicios que hayan podido tener lugar en la valoración de la prueba, da por definitivas las apreciaciones que, sobre los medios probatorios, ha vertido el Tribunal de última instancia. Si en cambio el casacionista considera que el Tribunal dejó de resolver sobre su pretensión, debió haber sustentado su recurso en la causal correspondiente, esto es la cuarta del artículo 3 de la ley ya mencionada, que prevé el vicio de *infra* o *citra petita*, lo cual tampoco sucede en la especie; en definitiva, sea por no haberse acusado violación a las normas que regulan la valoración de la prueba, respecto a la existencia de las causales de divorcio invocadas por el actor (hoy recurrente), ora por no haberse resuelto sobre la pretensión contenida en la demanda, la acusación fundada -en esta parte- en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, debe ser rechazada por no haberse sustentado correctamente. **NOVENO:** Finalmente, el recurrente alega que se ha vulnerado el artículo 19 de la Ley de Casación, al haberse dejado de aplicar precedentes jurisprudenciales, "innumerables": *"Los señores Magistrados que expiden la sentencia saben o deben saber de la existencia de reiterada jurisprudencia de la E. Corte Suprema de Justicia emitida en casos de divorcio como el presente por lo que, al haberla desestimado han dejado de aplicar la norma legal que les obliga a considerarla."* Sin embargo, no hace mención de precedente jurisprudencial alguno, por lo cual este cargo carece en absoluto de sustento. Por las consideraciones que anteceden, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por los Conjueces de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Quito, por estar ajustada a derecho. Sin costas ni honorarios que regular en este proceso de casación. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Viterbo Zevallos Alcívar, Mauro Terán Cevallos, Magistrados y, Juan Montalvo Malo, Conjuez Permanente de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

RAZON: Es fiel copia de su original.- Quito, a 26 de agosto del 2008.- Certifico.

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

No. 288 - 05

ACTORA: Rosa Hernandez Allauca.**DEMANDADO:** Edgar Narváez Silva.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 17 de julio del 2008; las 08h15.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Rosa Hernández Allauca en contra de Edgar Narváez Silva y Manuel Goyes Flor, la Corte Superior de Justicia de Tulcán dicta su fallo confirmando la sentencia venida en grado. Notificada la sentencia del Tribunal de alzada a las partes, la actora interpone recurso de casación. Para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERA:** La competencia de esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia se encuentra establecida en los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y, en virtud del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDA:** La recurrente en su libelo de casación señala que las normas de derecho que se han infringido en la sentencia son las de los artículos: 35 ordinales 1, 3 y 5 de la Constitución Política de la República; 7, 55, 69, 115, 188 y 590 del Código del Trabajo; 19 del Código Civil; 19, 121, 180, 198, 211 y 220 del Código de Procedimiento Civil; Ley 2000-4, -2000-10-, sin precisar ni la fuente ni la fecha de expedición de esta ley. Funda su recurso en las causales primera, segunda y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. El recurso de casación se contrae a los siguientes puntos: **2.1.** En la sentencia impugnada se ha inobservado lo previsto en el Art. 119 (hoy 115) del Código de Procedimiento Civil, y esta violación al momento de valorar las pruebas, especialmente la que se refiere a la existencia del despido intempestivo, ha llevado a que se infrinja el Art. 188 y no se ordene que se pague la indemnización correspondiente, influyendo de esta manera en la decisión de la causa. **2.2.** Se ha aplicado en forma indebida lo previsto en el Art. 590 del Código del Trabajo, porque no se ha tomado en cuenta el juramento deferido en cuanto tiene que ver con el tiempo de servicio y las remuneraciones percibidas. **2.3.** Se ha inobservado las disposiciones de la Ley 2000-4, 2000-10 que hace relación “a que cuando se haga mención a valores en moneda nacional debe interpretarse que los montos deben cuantificarse y liquidarse en dólares tomando en cuenta el tipo de cambio de la moneda y de acuerdo a las tablas existentes en el Banco Central del Ecuador”. **TERCERA:** Esta Sala luego de confrontar la sentencia impugnada y el libelo de censura con el ordenamiento jurídico vigente y los recaudos procesales correspondientes, elabora las siguientes observaciones: **3.1.** La doctrina dice que no puede servir de único fundamento para la interposición del recurso de casación la disposición del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, debido a que esta norma no contiene un precepto sobre la apreciación de la prueba, no obstante de facultar al juzgador hacer uso de las reglas de la sana crítica, éstas no se hallan consignadas en ninguna norma legal y para aplicar la norma antes citada es necesario demostrar que se ha infringido otra que le sirva de sustento, como ha sucedido en el presente

caso con los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo, que han sido infringidos al no mandarse a pagar la indemnización correspondiente al despido intempestivo, pese a que a fjs. 63 y 64 constan las declaraciones de los testigos de la actora, quienes en forma concordante y unívoca, señalan, respondiendo a la pregunta No. 3 del interrogatorio, que es verdad que el día viernes 25 de julio del año 2003 a las 08h00, aproximadamente, escucharon que el Lic. Edgar Narváez Silva, en la oficina de la Notaría le dijo a la señora Rosa Elena Hernández que ya no quería sus servicios y que por la liquidación y el sueldo regresara otro día, luego de lo cual la Señora Hernández habría salido contrariada de aquel lugar. Además no consta del proceso ningún documento que acredite que la parte demandada haya pedido el desahucio o el visto bueno a la respectiva autoridad administrativa, con lo cual se configura el despido intempestivo de que ha sido objeto la trabajadora. **3.2.** La sentencia dictada por el Tribunal de alzada confirma la de primer nivel y en ésta se expresa que por el último mes de trabajo la actora tiene derecho a que se le pague USD. 137.00, lo cual concuerda con el pedido de la trabajadora en el libelo de su demanda, y con lo expresado por ésta en su juramento deferido (fs. 101vta. y 102). En consecuencia la objeción planteada en el recurso de casación sobre este aspecto es improcedente. **3.3.** En cuanto a que el Tribunal ad quem ha inobservado las disposiciones de lo que la actora señaló como Ley 2000-4, 2000-10, es preciso manifestar que la “Ley para la Transformación Económica del Ecuador” publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 34 de 13 de marzo del 2000 en el Art. 1, segundo inciso, dice: “A partir de la vigencia de esta Ley el Banco Central del Ecuador canjeará los sucres en circulación por dólares de los Estados Unidos de América a una relación fija en inalterable de veinte y cinco mil sucres por cada dólar” y la Quinta Disposición General de esta misma ley determina: “Se establece que toda obligación inclusive laboral deberá ser pagada al tipo de cambio fijado en el Art. 1” (lo subrayado es de la Sala). Por las consideraciones expuestas, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, aceptando el recurso de casación interpuesto por la actora, casa la sentencia del Tribunal ad quem y ordena que además de las indemnizaciones señaladas en la sentencia del primer nivel, el Juez a-quo calcule directamente y ordene que la parte demandada pague a la trabajadora las indemnizaciones que corresponden al despido intempestivo de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 185 y 188 del Código de Trabajo.- Sin costas ni honorarios que regular. Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Rosa Hernández, en el casillero judicial No. 2457 y 1205, a Edgar Narváez, en el casillero No. 733.

Quito, 17 de julio del 2008; La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

Quito, 3 de septiembre del 2008, las 08h10.

VISTOS: Dentro del juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Rosa Elena Hernández en contra del licenciado Edgar Narváez Silva, tanto la parte actora como la demanda solicitan aclaración de la sentencia dictada por esta Sala el 17 de julio del 2008; a las 08h15, con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que el petitorio de las partes ha sido debidamente notificado, se considera; a) El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil establece que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y, b) El fallo de este Tribunal es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas y abarca todos y cada uno de los puntos que fueron materia del recurso, por lo tanto no procede aclaración alguna, sin embargo y con relación a lo solicitado por la actora en su escrito de aclaración se expresa que la remuneración correspondiente es la indicada en el numeral 3.2 del fallo emitido por esta Sala el 17 de julio del 2008 a las 08h15.- Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

Quito, 3 de septiembre del 2008. Dra. María Consuelo Heredia Y. La Secretaria.

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

No. 290 - 05

ACTOR: Carlos Herrera Hermosa.

DEMANDADO: Ministerio de Agricultura y Ganadería.

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

Quito, 4 de septiembre del 2008; las 08h50.

VISTOS: La Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 17 de septiembre del 2003, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Carlos Armando Herrera Hermosa en contra del Ministerio de Agricultura y Ganadería, en la persona del Ministro y representante legal Ing. Mariano González Portes y a éste por sus propios derechos, y del Procurador General del Estado, doctor Carlos Larreátegui Mendieta, sentencia que

notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la parte accionada 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; 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 auto de 21 de septiembre del 2004; a las 15h00, analiza el recurso y lo admite a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la Resolución Obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre del 2005, se resorte la causa correspondiendo a esta Primera Sala de lo Laboral y Social su conocimiento y trámite, como ocurre en providencia de 10 de enero del 2006, a las 14h35. Pese a no cumplir con lo dispuesto en el Art. 4 de la Ley de Casación, calificado que ha sido el recurso por la ex Tercera Sala, este Tribunal entra a resolver el fondo del recurso. **SEGUNDO:** Asevera el casacionista que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 169 N° 2, 592 (hoy 595), 632 (actual 635) y 634 (actual 637) del Código del Trabajo. Funda 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.** Al condenarse al M.A.G. en el fallo impugnado, al pago de indemnizaciones que ya se encuentran canceladas mediante el finiquito suscrito entre las partes que ascendió a la suma de \$ 11'425.246,00 de sucres de cuyo monto se descontó la suma de \$ 2'099.114,00 de sucres que fuera autorizado por el accionante, se aplicaron en forma indebida los Arts. 169 N° 2 y 595 del Código del Trabajo. **2.2.** Al no tomarse en cuenta que entre la fecha de suscripción del acta de finiquito entre el M.A.G. y el accionante, y la fecha en la que se ha procedido a la citación con la demanda a la parte demandada han transcurrido más de tres años produciéndose la prescripción de la acción, dejó de aplicarse lo dispuesto en los Arts. 632 (actual 635) y 634 (actual 637) del Código del Trabajo. **TERCERO:** Luego del análisis realizado, de la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales, confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.** El Art. 595 (ex - 592) del Código del Trabajo ordena: “ *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.*”, por su parte, el Art. 35 N° 5 de la Constitución Política de la República del Ecuador, preceptúa: “*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, a fojas 21 y 21 vta. del cuaderno de primera instancia se encuentra el acta de finiquito suscrita entre los justiciables, en la que consta que se da por terminada la relación laboral existente, y se procede al pago de la suma de \$ 9'326.132,00 de sucres por concepto de indemnizaciones, acta que pese a encontrarse también suscrita por el Inspector Provincial del Trabajo de Pichincha, no se ha elaborado en forma pormenorizada, lo que ha determinado la impugnación del accionante, además de que el cálculo de las indemnizaciones ha contenido errores que los ha enmendado el Juez de segundo nivel en el fallo impugnado, por lo que no se encuentra presente el vicio acusado por el casacionista, debiendo señalar que no ha probado legalmente que la liquidación realizada a favor del accionante haya ascendido a la suma de \$ 11'425.246,00 de sucres. **3.2.** Alega el recurrente que la presente acción se encuentra prescrita por haber transcurrido desde la fecha de la terminación de la relación

laboral y la citación a la demanda a los demandados, más de tres años. El Art. 635 (ex - 632) 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.”*, de la revisión al proceso realizado por esta Sala, se desprende que la relación laboral existente entre los litigantes ha terminado mediante la suscripción de un acta de finiquito (fjs. 60 y vta. de los autos) el 29 de julio de 1993, y la citación a los demandados se ha efectuado entre el 23 y 29 de julio de 1996, sin que por tanto, haya transcurrido el tiempo establecido en la norma legal invocada, por lo que, no operó la prescripción alegada por el casacionista. En suma, la Sala no encuentra hecho alguno que permita establecer la existencia de los vicios acusados al fallo del juzgador de segundo nivel. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Agricultura y Ganadería a través del Ministro, ingeniero Rodrigo Lasso Donoso, y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Tómese en cuenta el escrito que antecede. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 338 - 05

ACTOR: Marcelo Fernández.

DEMANDADA: TRANSMABO.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 5 de septiembre del 2008, las 08h15.

VISTOS: El actor, Marcelo Artemon Fernández Zambrano interpone recurso de casación de la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil que confirma la de primer nivel que declaró sin lugar la demanda en contra de la Empresa Transportes Marítimos Bolivarianos S. A., TRANSMABO, a través de sus representantes legales: José Vicente Taiano Alvarez, Presidente, Mario Efraín Vernaza Amador, Gerente General, y Raúl Alberto Cañizares Robles, Gerente, a quienes demanda por sus propios derechos y por los que representan en la mencionada empresa. Siendo el

estado el de resolver, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. Luego del examen del memorial de casación, la ex – Tercera Sala de lo Laboral de la Corte Suprema declaró su admisibilidad mediante providencia de 25 de enero del 2005, las 14h30.- En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 3 de la Resolución Obligatoria expedida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre del 2005, se resorteó esta causa y correspondió su conocimiento a esta Primera Sala. **SEGUNDO:** El casacionista afirma que la sentencia de alzada infringe los artículos: 4, 5, 7, 31, 32, 95, 169, 185, 186, 188, 250, 592 y 593 del Código del Trabajo; 147, 149, 150, 151, 181 y 280 del Código de Policía Marítima; 1499 del Código Civil; 35 (numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 12), 66, 88 de la Constitución Política.- Funda su recurso en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos reprochados son: **2.1.** La omisión de resolver todos los puntos demandados: subsidio familiar y fondo de retiro; **2.2.** La declaración de que el acta de finiquito cumple con los requisitos establecidos, lo que provoca el consecuente rechazo de la impugnación presentada de acuerdo con el artículo 595 del Código del Trabajo; **2.3.** La desestimación de las pruebas que demuestran la existencia del despido colectivo, diferente del despido individual. **TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es el control de la legalidad, la Sala ha examinado la sentencia cuestionada y los recaudos procesales pertinentes, sobre lo que manifiesta: **3.1.** De manera previa es necesario determinar si a la fecha de la terminación de las relaciones laborales estaba vigente el “Contrato Tarifario Unico que establece las normas que rigen el sistema de trabajo y las tarifas para las labores de los estibadores de Guayaquil”, suscrito el 11 de junio de 1991 (artículo 90) con una vigencia de dos años (artículo 84), y cuya renovación fue solicitada mediante la presentación del Proyecto de Contrato Tarifario por los Estibadores Portuarios de Alto Bordo a la autoridad administrativa del Trabajo el 3 de marzo de 1997 (fs. 39 a 77 del primer cuaderno), puesto en conocimiento de la empleadora Transmabo, la que responde dentro del trámite de notificación mediante oficio de 18 de los mismos mes y año (fs. 78 id.). De manera que la empleadora admite en el documento mencionado que está vigente el Convenio Tarifario suscrito el 11 de junio de 1991. **3.2.** De acuerdo a los principios técnicos de la casación, el orden en que han de atenderse las causales invocadas es: la cuarta, la tercera y la primera. Al mencionar la causal cuarta, el recurrente afirma que *“El Tribunal omite resolver todos los puntos de la litis, esto es, la demanda y su contestación [...]”* puntualizando que no se ha pronunciado respecto de los reclamos del Fondo de Retiro y el Subsidio Familiar, sobre los que la Sala aprecia que el primero ha sido cancelado mediante el cheque de Banco del Litoral por S/.1’150.000,00 constante en los autos como fs. 144 del primer cuadernillo y que tiene el sello de “PAGADO”, suscrito por el actor al reverso; quedando pendiente entonces el pago del Subsidio Familiar según lo estipulado en el artículo 88 del Convenio Tarifario de 11 de junio de 1991, punto sobre el que, efectivamente, la sentencia de alzada ha omitido pronunciarse. **3.3.** En relación con la causal Tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente anota que la sentencia ha *interpretado erróneamente el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil*, cuando no ha apreciado todas las

pruebas aportadas, en su conjunto, como son: **i)** El Acta de finiquito que no consta pormenorizada; **ii)** Los vicios que adolece el trámite sobre la petición de desahucio; **iii)** Las declaraciones testimoniales que respaldan la verdad de que los documentos de desahucio y el finiquito fueron preelaborados; **iv)** La confesión ficta de los demandados; **v)** La indiscriminada percepción entre el despido intempestivo individual y el despido colectivo ocurrido con los estibadores de Transmabo; **vi)** La constancia documental en el carné de afiliación en el que la empleadora registró la salida el 30 de diciembre de 1997 cuando la presentación del desahucio se hace con posterioridad, el 11 de febrero de 1998. De la revisión del acervo procesal, la Sala ha verificado que se han utilizado de manera simultánea, dos vías distintas para justificar la terminación de las relaciones laborales, señaladas en los numerales 2 y 9 del artículo 169 del Código del Trabajo, cuando establece las formas de terminación del contrato individual del trabajo, que en el caso concreto corresponden al “acuerdo de las partes” (que implica la transacción inmersa en el acta de finiquito) y al “desahucio”, sobre lo que la Sala expresa: **3.3.1.** Examinado el trámite de desahucio se advierte que se han cometido varios errores en cuanto a la cronología, pues consta presentada la petición del actor el 11 de febrero de 1998; a las 08h17, y con eficiencia se sortea en ese mismo momento y se pone la providencia de notificación el mismo día a las 10h00, indicando en el texto *“Mientras transcurre el plazo de quince días a partir de la presente notificación practíquese la liquidación respectiva de conformidad con lo dispuesto en el Código del Trabajo”*, providencia que se notifica al día siguiente, 12 de febrero a las 10h00, pero el empleador comete el error documental de manifestar por medio de su abogado defensor que consigna el cheque *“Dando cumplimiento a lo dispuesto por su autoridad acompañamos al presente escrito el cheque [...]”*, pero el cheque se entrega el día 12 de febrero de 1998, a las 08h18, y para mayor constancia, (casi dos horas antes de ser notificado), y manifiesta que cumple la disposición del Inspector del Trabajo, todo lo que consta de fs. 145 a 148 del primer cuaderno; **3.3.2.** Se ha demostrado que el trámite de desahucio fue forjado, y que por lo tanto, altera el principio de la primacía de la realidad, debiendo orientar el análisis al acta de finiquito que también ha sido impugnada, en primer lugar porque no está debidamente pormenorizada, y en segundo término porque no es la expresión de la voluntad de los suscriptores. Los comparecientes a un acta de finiquito deben consentir en la transacción que encierra tal documento, contrariamente en la especie, el trabajador declara que ha sido obligado a firmarla para que le entreguen los valores liquidados, sin base legal, tal como aparece del análisis que antecede y que es ratificado en sus respuesta a las preguntas 7 y 8 de su confesión judicial (fs. 175 del cuadernillo de primer nivel). Por otra parte, a fs. 170 vta., en el escrito de prueba de los demandados, al final de la petición QUINTA, aseguran que el actor laboró para la empresa hasta el domingo 8 de febrero de 1998, pero su salida del trabajo consta en el carné de afiliación el 31 de diciembre de 1997, incongruencias que le restan valor al finiquito y que permiten verificar que todos los documentos tanto del desahucio como del acta de finiquito estaban preparados con anterioridad por el empleador, por lo que se los rechaza y se declara que no se ha demostrado que la relación laboral ha terminado por una de esas causales, tanto más que se han utilizado dos modalidades que no son complementarias porque tienen motivaciones diferentes, examen y razonamiento que aplicando el principio de primacía de la

realidad, permiten concluir que se produjo el despido intempestivo. **3.4.** Finalmente, la aseveración de que se han vulnerado las normas sustantivas que protegen los derechos del trabajador, conforme la causal primera del artículo 3 de la ley de la materia, tiene base por las reflexiones del numeral anterior, debiendo revertirlas en beneficio del actor que tiene la fragilidad de su menor situación económica, conforme disponen los principios del Derecho Social, cristalizados en las normas del ordenamiento jurídico del Ecuador que disponen que en caso de duda del alcance de una norma, se la aplique en el sentido que más favorezca al trabajador, y que garanticen que los funcionarios judiciales y administrativos presten oportuna protección para garantizar la eficacia de sus derechos. Por las consideraciones 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 expedida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil, reformándola en el sentido de que se reconoce el derecho del actor, Marcelo Artemon Fernández Zambrano a que se le pague: **1.** El subsidio familiar por todo el tiempo de la relación laboral, conforme el artículo 88 del Convenio Tarifario suscrito el 11 de junio de 1991; y, **2.** Los valores correspondientes al despido intempestivo conforme el artículo 60 del mismo Convenio Tarifario (que tiene la calidad de sustitutiva e imputable a las indemnizaciones del Código Laboral) y al artículo 188 del Código del Trabajo, así como al desahucio de acuerdo al artículo 185 ibídem, debiendo imputarse a esta cantidad lo recibido por desahucio y bonificación voluntaria, en el Acta de Finiquito suscrita el 12 de febrero de 1998.- El Juez a-quo realizará personalmente la liquidación correspondiente.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 368 - 05

ACTORA: Miriam Becerra Bastidas.

DEMANDADA: Coop. de Transportes San Miguel de Ibarra.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 29 de julio del 2008; las 08h35.

VISTOS: La Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ibarra, el 14 de diciembre del 2004; a las 09h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Myriam Patricia Becerra Bastidas en contra de

la “Cooperativa de Transporte Urbano San Miguel de Ibarra” en las personas de René Vega, Gerente, y Nelson García, Presidente, y a éstos por sus propios derechos. Sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la accionante quien interpone el 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 acta obra de autos. La ex - Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en auto de 10 de marzo del 2005; a las 11h00, analiza el recurso y lo admite a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la Resolución Obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre del 2005, se resorte la causa el 12 de diciembre del 2005, correspondiendo a esta Sala su trámite y conocimiento, como ocurre en providencia de enero 11 del 2006, a las 15h10. **SEGUNDO:** Sostiene la recurrente que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 35 ns. 1, 4 y 6; y 36 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 4, 5, 7, 169, 188 y 593 del Código del Trabajo; y Arts. 117 inciso tercero y 121 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la impugnación a los siguientes aspectos: **2.1.** Al no calificar el juzgador de segundo nivel el despido intempestivo ocurrido el 30 de mayo del 2003; a eso de las 12h30, realizó una indebida valoración de la prueba ya que no tomó en cuenta las declaraciones testimoniales que lo prueban en forma fehaciente, dejando de aplicar las normas de procedimiento enunciadas que le han llevado a una falta de aplicación del Art. 188 del Código del Trabajo, negando al mismo tiempo la tutela a la parte débil de la relación laboral que preceptúa la Constitución Política de la República en el Art. 35. **2.2.** En el fallo atacado no se toma en cuenta que al momento de la ruptura de la relación laboral por decisión unilateral del empleador, la trabajadora se encontraba en estado de gravidez como lo prueba el informe del Médico Legista designado dentro del proceso para que realice una pericia, dejando de aplicar la prohibición legal de romper el contrato de trabajo cuando la trabajadora se encuentra en estado de embarazo, cumpliéndose el presupuesto de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación al dejar de aplicar la norma jurídica que prohíbe la ruptura del contrato por falta de valoración de la prueba. **TERCERO:** Luego del análisis realizado de la sentencia del Tribunal de alzada, el texto del recurso de casación y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala manifiesta: **3.1.** El ataque central a la sentencia del juzgador de segundo nivel es la falta de declaración del despido intempestivo que afirma la casacionista se ha producido, es menester señalar que el despido es un hecho real producido en un momento y lugar determinados que debe ser probado en forma fehaciente. El autor Guillermo Cabanellas en su “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Editorial Heliasta, 1998, 26ª Edición, Tomo III, pág. 208, definiendo el despido laboral 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 el caso, el Tribunal de alzada, efectivamente, no ha valorado la prueba testimonial rendida por: María Llanos Verdesoto, Jaime Vinuesa Meza, Mayra Flores Jácome y Mercedes Deprada Games (ffs. 26, 26vta, 53vta., 54 y 54vta.) que dan cuenta del despido en la

forma señalada en el libelo de demanda; declaraciones testimoniales que se corroboran con la certificación de la Inspección del trabajo (fs. 30 y 55) que certifica que la accionante presentó una denuncia de despido intempestivo, por lo que se ha realizado una audiencia en la que el empleador ha ofrecido como liquidación indemnizatoria la suma de ochenta dólares, propuesta no aceptada por la trabajadora; además el Inspector del Trabajo certifica que el empleador no ha solicitado ningún trámite de visto bueno para dar por terminada la relación laboral con Myriam Becerra Bastidas, hechos que en virtud de la sana crítica permiten determinar que efectivamente existió el despido intempestivo y en consecuencia el derecho de la accionante a las indemnizaciones establecidas en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, como bien lo determina el Juez a quo en su sentencia, con cuyo análisis esta Sala concuerda. La Sala considera necesario aclarar que la relación laboral mantenida entre los justiciables ha sido de carácter indefinido, pues el contrato de trabajo de tres meses al no haber sido de prueba bajo las solemnidades establecidas en las leyes, Arts. 19 y 20 del Código del Trabajo, tiene el carácter de indefinido, por lo que no es procedente la aplicación del Art. 181 ibidem, que corresponde a los contratos de tiempo fijo. **3.2.** En cuanto a la censura de que el juzgador de segundo nivel no valoró el informe del Perito Médico nombrado por el Juez a quo para que certifique si efectivamente la accionante se encontró en estado de embarazo al momento de la terminación de la relación laboral con su empleadora la Cooperativa de Transporte Urbano San Miguel de Ibarra, el análisis se remite al contenido del Art. 154 del Código del Trabajo que en el tercer inciso dispone: “*Salvo en los casos determinados en el Art. 172 de este Código, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificará con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo.*”, en el caso, no existe de autos prueba alguna que demuestre que la accionante puso en conocimiento del representante legal de su empleadora este hecho, como lo manda el inciso tercero del Art. 154 del Código del Trabajo para que proceda la prohibición de despido o desahucio, por lo que se declara inexistente el vicio acusado por la casacionista y no procede por tanto el reconocimiento del derecho a la indemnización prevista en la norma invocada. 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 parcialmente la sentencia del Tribunal de alzada, aceptando el recurso de casación interpuesto por la accionante, declarando la existencia del despido intempestivo y en consecuencia su derecho al pago de los valores correspondientes a las indemnizaciones determinadas en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, a cargo de la demandada Cooperativa de Transporte Urbano “San Miguel de Ibarra” la que a través de sus personeros Nelson García y René Vega procederá a la cancelación, de tales indemnizaciones, en todo lo demás se confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- El Juez a quo en forma personal realizará la liquidación con la última remuneración percibida por la actora de 156,00 dólares.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 536 - 05

ACTOR: Luis Alberto Trejo Alvear.

DEMANDADA: Empresa Nacional de Correos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 27 de agosto del 2008; las 08h50.

VISTOS: La Corte Superior de Justicia de Tulcán, el 21 de julio del 2005; a las 10h30, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Luis Eliberto Trejo Alvear en contra de la Empresa Nacional de Correos del Ecuador en la persona del Director y representante legal Econ. Edwin Alberto Yépez Freire, y del señor Procurador General del Estado, sentencia que conocida por los litigantes 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 de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y, sorteo de rigor cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia de 19 de marzo del 2007; a las 15h30, analiza el recurso y lo admite a trámite.

SEGUNDO: Refiere el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 4, 5, 7, 188 inciso séptimo, 219 (hoy 216), y 592 (hoy 595) del Código del Trabajo; Arts. 1 y 3 del Decreto Ejecutivo No. 1494, publicado en el Registro Oficial No. 321 de 18 de noviembre de 1999; Art. 35 No. 4 de la Constitución Política de la República; y Arts. 9 y 10 del Código Civil. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la impugnación al siguiente aspecto: Al haberse suprimido la Empresa Nacional de Correos mediante Decreto Ejecutivo No. 1494 de 11 de noviembre de 1999, publicado en el Registro Oficial No. 321 de 18 de noviembre de 1999, se dio por terminada la relación laboral en un acto unilateral del empleador. A los servidores de dicha empresa estatal que trabajábamos bajo el régimen del Código del Trabajo, se nos despidió intempestivamente, acto que determinó en mi caso, la pérdida del derecho a la jubilación patronal proporcional que al no haberse reconocido en la sentencia atacada, condujo a la falta de aplicación del inciso séptimo del Art. 216 del Código del Trabajo; así también se lesionaron las normas constitucionales de carácter tuitivo y los precedentes jurisprudenciales dictados por la Corte Suprema de Justicia en el sentido de que la jubilación patronal es un derecho de tracto sucesivo, por lo que, el pago de un monto global por jubilación patronal proporcional mediante acta de finiquito suscrita entre las partes, y que ha sido debidamente impugnada, no tiene valor alguno. **TERCERO:** Del

estudio realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.** La alegación fundamental del casacionista es la afirmación de falta de aplicación del inciso séptimo del Art. 188 del Código Laboral, que consagra el derecho del trabajador a la parte proporcional de la jubilación patronal cuando ha cumplido más de veinte y menos de veinte y cinco años de servicio interrumpido o ininterrumpido a favor del empleador, y éste ha dado por terminada la relación laboral en forma unilateral, es decir, ha operado el despido intempestivo. Corresponde por tanto, a esta Sala determinar si efectivamente se ha producido el despido intempestivo que constituye la base jurídica del derecho reclamado y del vicio acusado por el accionante al fallo del juzgador de segundo nivel. **3.2.** El Art. 188 del Código del Trabajo dice: *"El empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala:..."*, y el inciso séptimo establece: *"En el caso del trabajador que hubiere cumplido veinte años, y menos de veinticinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este Código."*, de lo que se desprende, que el derecho a la jubilación patronal proporcional tiene dos características que lo componen: **a)** Que el trabajador haya sido objeto de despido intempestivo; y, **b)** Que haya servido al empleador por un lapso continuo o interrumpido de 20 o más años y menos de 25 años. En el caso, el accionante ha probado haber laborado por más de veinte años en la Empresa Nacional de Correos. En cuanto al despido intempestivo, que no es otra cosa que la voluntad unilateral del empleador para dar por terminada la relación laboral con su servidor, hecho cierto que tiene un momento y lugar determinados, la Sala considera necesario señalar que de la revisión procesal aparece que en el acta de finiquito de fs. 19 y 20 (que ha sido elaborada, ante el Inspector Provincial del Trabajo del Carchi), constan las indemnizaciones, en forma pormenorizada, que le correspondían al accionante por todos los derechos provenientes del despido intempestivo así como lo referido a la jubilación patronal, (cláusula quinta), que se sujeta a lo dispuesto en el artículo 216 (numeral 3) del Código del Trabajo, que deja a la decisión del trabajador el *"pedir que el empleador le entregue directamente un fondo global sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales determinadas en la ley, a fin de que el mismo trabajador administre este capital por su cuenta"* que es lo que ha sucedido en el presente caso, además de que, dicho finiquito se ha liquidado y se suscribe en aplicación del acta de conciliación mediante la que se ha dado por concluida la reclamación colectiva promovida por el Comité de Empresa de los Trabajadores y los representantes de la Empresa Nacional de Correos, por lo que no se encuentra hecho alguno que permita establecer la presencia del vicio acusado en la impugnación, por lo que esta Sala de lo Laboral y Social expresa su conformidad con el fallo del Tribunal de alzada. Por estas razones, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el actor Luis Eliberto Trejo Alvear y en consecuencia, deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 576 - 05

ACTORA: Navas Herrera Andrea Narcisa.

DEMANDADA: Coop. de Ahorro y Crédito 16 de Junio Ltda.

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

Quito, 15 de julio del 2008; las 08h35.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Andrea Narcisa Navas Herrera en contra de la Cooperativa de Ahorro y Crédito 16 de Junio Ltda., la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral, Niñez y Materias residuales de la Corte Superior de Machala dicta sentencia confirmando el fallo recurrido. Inconforme con tal resolución la actora 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, el Art. 613 del Código del Trabajo, el Art. 1 de la Ley de Casación y en virtud del sorteo de causas cuya acta obra de autos. **SEGUNDO:** La casacionista en el libelo correspondiente manifiesta que las normas de derecho que considera se han infringido en la sentencia son las siguientes: el Art. 35 de la Constitución Política de la República; Arts. 7, 55, 69, 71, 95, 185, 196, 590 y 611 de Código del Trabajo; Arts. 117, 118, 119 y 121 del Código de Procedimiento Civil. Las causales en las que funda su recurso son la 1ra, 3ra, y 5ta del Art. 3 de la Ley de Casación. Su impugnación se contrae los siguientes puntos: **2.1.** La sentencia impugnada no ha aplicado lo dispuesto en el Art. 7 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 35 de la Constitución Política, porque no ha considerado para practicar la liquidación de haberes el sueldo mensual que consta del rol de pagos, así como en el juramento deferido. **2.2.** En la sentencia recurrida se ha aplicado erróneamente lo dispuesto en los Arts. 590 del Código del Trabajo y 117, 118, 119 y 121 del Código de Procedimiento Civil, porque no se ha valorado toda la prueba presentada en el juicio. **2.3.-** La sentencia impugnada “no contiene los requisitos exigidos por la Ley”, como lo dispone la causal 5ta. del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Luego de la confrontación realizada entre la sentencia impugnada, el memorial de censura y los recaudos procesales con el ordenamiento jurídico vigente, la Sala hace las siguientes reflexiones: **3.1.** La legislación laboral con el espíritu de tuición del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador, por

considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República y en Código del Trabajo, establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo, referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, remuneraciones mínimas, vacaciones, estabilidad, indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **3.2.** A fs. 17 se encuentra el “Rol de pagos” correspondiente a septiembre del 2002 en donde consta como sueldo de la trabajadora USD. 183, 00 y como total de ingresos USD. 213.00, cifra que se confirma a fs. 65, en el juramento deferido de la actora, quien manifestó haber ganado USD 213.00 hasta el 19 de octubre del 2002, fecha en que renunció, sin embargo de lo anterior la sentencia del Tribunal ad quem, expresa simplemente que: “Consta de autos el tiempo de servicios que la actora ha prestado a la parte demandada, así como la remuneración percibida”, sin detenerse a examinar el juramento deferido de la trabajadora, ni el rol de pagos elaborado por la “Sección Contabilidad” de la cooperativa demandada y por lo mismo aceptado por ésta. En consecuencia y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 95 del Código del Trabajo, para el pago de las indemnizaciones a las que tiene derecho la actora, debe tomarse en cuenta como su remuneración la suma de USD 213.00. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia del Tribunal ad quem y dispone que los valores de las indemnizaciones a que tiene derecho la actora, según lo señalado en el considerando QUINTO de la sentencia de primer nivel, sean calculados directamente por el Juez A quo en base a la remuneración de USD 213,00.- Notifíquese y devuélvanse los autos al Juez inferior para los fines consiguientes.

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

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

No. 215 - 06

ACTOR: Segundo Espinoza Holguín.

DEMANDADO: Municipio de Manta

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

Quito, 13 de junio del 2008; las 09h05.

VISTOS: La Sala de lo Laboral de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 16 de

mayo del 2005; a las 10h00; dicta por mayoría la sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Segundo Jorge Espinoza Holguín, y no Jorge Criollo Paute como erradamente se ha hecho constar en la providencia de 10 de abril del 2007, en contra de la Municipalidad del Cantón Manta en las personas de su Alcalde ingeniero Jorge Orley Zambrano Cedeño y Procurador Síndico Dr. Gonzalo Molina Menéndez, y como tales, representantes legales de dicha entidad, sentencia que una vez notificada a las partes, ha merecido el desacuerdo tanto del actor como de la parte demandada: Municipio de Manta y del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí que interpusieron recursos de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO:** Esta Sala en providencia de 10 de abril del 2007; a las 10h20 rechaza el recurso de casación presentado por el actor y acepta a trámite los recursos de casación deducidos por la parte demandada: Municipio de Manta y por el representante de la Procuraduría General del Estado en Manabí. **TERCERO:** Los demandados casacionistas consideran que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 52 de la Ley de Modernización del Estado; 25 del Reglamento General de la Ley de Modernización del Estado; 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 219 (actual 216) del Código de Trabajo; 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil. Fundan su recurso en las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la censura son: **3.1.** El Tribunal de alzada en su fallo aplica indebidamente el Art. 52 de la Ley de Modernización del Estado y el Art. 25 de su Reglamento, sin respetar la autonomía de los gobiernos seccionales que tienen facultad legislativa para dictar políticas de recursos humanos mediante ordenanzas, facultad que nace de la Constitución Política de la República del Ecuador (Art. 228), que el juzgador de segundo nivel tampoco aplicó al momento de dictar sentencia. **3.2.** La sentencia objetada aplica indebidamente el Art. 216 (ex 219) del Código del Trabajo, que faculta a las municipalidades regular la concerniente a la jubilación patronal de sus trabajadores a través de ordenanzas que servirán de régimen legal para elaborar las respectivas liquidaciones, norma que alegan los demandados casacionistas, guarda relación con lo ordenando por la Ley de Régimen Municipal que dispone que los concejos decidirán las cuestiones de su competencia dictando providencias por medio de ordenanzas, acuerdos o resoluciones, por lo que, la aplicación de la norma del Código del Trabajo resulta extraña para la Municipalidad de Manta. **CUARTO:** Esta Sala luego de confrontar la sentencia atacada y el memorial de censura de la parte demandada, con el ordenamiento jurídico y los recaudos procesales correspondientes, elabora las siguientes observaciones: **4.1.** El derecho a la jubilación patronal de los trabajadores sujetos al régimen laboral ecuatoriano se encuentra establecido en el inciso segundo del Art. 216 del Código del Trabajo, quienes adquieren el derecho a una pensión cuando han servido a un mismo empleador por 25 años o más en forma continua o interrumpida. El actor Segundo Espinoza Holguín ha probado cumplir con este requisito con el documento de fojas 129 que contiene su juramento deferido y con el acta de finiquito suscrita junto con el Municipio de Manta, en la que se establece que ha servido a esa Municipalidad por el lapso comprendido entre el 1 de julio de 1978 y el 31 de

julio del 2004 en que concluye la relación laboral por renuncia del trabajador para acogerse a los beneficios de la jubilación. Derecho debidamente declarado por el Tribunal de alzada en cuya sentencia se establece, de acuerdo con el numeral 2 del Art. 216 del Código del Trabajo, que le corresponde por pensión jubilar 71.54 dólares mensuales a partir del mes de agosto del 2004, de conformidad con lo expresado en el considerando SEXTO del fallo del Tribunal de alzada. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí, considera que en el fallo del Tribunal de alzada se han infringido las siguientes normas; a) Arts. 119, 120, 277 y 284 del Código de Procedimiento Civil; b) Art. 219 del Código del Trabajo; y, c) Art. 1588 del Código Civil. Funda su recurso en las causales 1era, 3era y 4ta del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la impugnación son: **5.1.** Ha existido falta de aplicación de los Arts. 277 y 284 del Código de Procedimiento Civil, ya que en la sentencia impugnada se han otorgado al actor rubros y derechos que no ha reclamado en su demanda, pues considera una liquidación basada en el Cuarto Contrato Colectivo, cuando el trabajador solicitó una liquidación basada en la Ley de Modernización y su Reglamento. **5.2.** Existe aplicación indebida del Art. 120 del Código de Procedimiento Civil, porque las pruebas no se concretan al asunto materia de la litis. **5.3.** Se ha producido una indebida aplicación del Art. 219 del Código del Trabajo, ya que no existe un cálculo debidamente fundamentado y practicado por la Sala ni por la Jueza de Primera Instancia, porque no consideraron la ordenanza del 10 de diciembre del año 2001 del Municipio de Manta que regula la jubilación patronal y la pensión jubilar de los trabajadores y tampoco descontaron los aportes patronales realizados por la Municipalidad. **5.4.** Existe aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba y por lo mismo no se aplicó lo dispuesto en el Art. 119 del Código del Procedimiento Civil que manda que la prueba debe ser apreciada en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica. **SEXTO:** De la confrontación de la sentencia impugnada con el texto del recurso de casación, el ordenamiento jurídico y los recaudos procesales, la Sala advierte: **6.1.** La Sentencia del Tribunal de alzada, en el considerando CUARTO expresa claramente que se ciñe a lo dispuesto en los Arts. 277 y 278 del Código del Procedimiento Civil, en concordancia con lo dicho en el Art. 119 ibídem, debiendo tenerse presente que esa sentencia, deja en firme lo dicho en la de primer nivel en cuanto a que “se niega la reclamación del numeral 1 de la demanda de autos, esto es, liquidar el beneficio recibido por renuncia voluntaria por parte de la Entidad demandada de conformidad con la Ley de Modernización del Estado, como se pretende”. Además si se analiza: a) El artículo 52 de la Ley de Modernización del Estado privatizaciones y prestaciones de servicios públicos por parte de la iniciativa privada; b) El Art. 25 del Reglamento a la mencionada ley; y, c) Las ordenanzas expedidas por el Municipio de Manta el 30 de abril del 2000, la primera reformatoria de 13 de septiembre del 2002 y la segunda reformatoria de 3 de noviembre del 2003, se concluye que el plazo legalmente establecido para ser beneficiario de la compensación para los trabajadores del sector público que no sean de libre remoción, esta señalado por el artículo 52 de la Ley de Modernización, en 18 meses contados desde la publicación del reglamento a la ley, la que se produce el 2 de diciembre de 1994, (hasta el 2 de junio de 1996), reglamento que dispone en su Art. 25 que tal compensación por separación voluntaria “podrá ser

aplicada hasta 48 meses después de que fenezca el plazo determinado en dicha disposición legal”, esto es hasta el 2 de junio del 2000, en la especie, el actor renuncia el 20 de julio del 2004, fecha en la que ya no podía aspirar a que se le reconozca esta compensación.- La última ordenanza expedida por el Municipio de Manta para reglamentar el Plan de renuncia voluntaria de su personal, determina en el artículo 8 los montos de las liquidaciones, estableciendo que se ha de pagar hasta un techo de 9.060 dólares para los quince años o más de servicio, que es lo que le correspondía al accionante por haber laborado más de 25 años y que es lo que efectivamente consta que se la ha cancelado en el literal c) de la cláusula segunda del acta de finiquito constante a fjs. 2 a 4 del primer cuaderno. De manera que el régimen jurídico para la compensación por renuncia voluntaria en el caso concreto de Segundo Jorge Espinosa Holguín es claro y ha sido debidamente aplicado por el Tribunal ad quem, desvirtuándose de esta manera tanto las impugnaciones del recurso interpuesto por la Municipalidad de Manta, como las del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí. En consecuencia las impugnaciones expuestas en los puntos 5.1, 5.2 y 5.3 son improcedentes. **6.2.** En cuanto a la liquidación a que se refiere el punto 5.4, debe tenerse en cuenta que el derecho procesal Ecuatoriano fundamenta la valoración conjunta de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma que exprese cuales son dichas reglas, otorgando al juzgador la facultad de analizar las pruebas aportadas por las partes y formar su convicción de acuerdo a su conocimiento y experiencia, proceso lógico-jurídico que, a juicio de esta Sala sí contiene el fallo del Tribunal de alzada, de lo que deviene en infundada la censura formulada por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad de Manta a través de su Alcalde y Procurador Síndico y también el recurso interpuesto por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí, confirmado la sentencia del Tribunal ad quem en los términos del número 4.1. del considerando cuarto de este fallo.- sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

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

Quito, 23 de julio del 2008; las 09h00.

VISTOS: El actor Segundo Jorge Espinosa, dentro del juicio laboral que sigue en contra de la Municipalidad de Manta, solicita ampliación de la sentencia dictada por esta Sala el 13 de junio del 2008; a las 09h05, con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que el petitorio del actor ha sido debidamente notificado a la parte demandada, se considera; a) El Art. 282 del código de Procedimiento Civil establece que la ampliación tendrá lugar cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos

controvertidos; y, b) La sentencia cuya ampliación se solicita es lo suficientemente clara y motivada no existiendo frases oscuras ni ambiguas y abarca todos y cada uno de los puntos que fueron materia del recurso, sin que por lo tanto quepa ampliación alguna.- Notifíquese y revuélvase.

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

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

No. 216 - 06

ACTOR: Suárez Castro Vicente.

DEMANDADO: Municipio de Manta.

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

Quito, 17 de julio del 2008; las 08h25.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Social de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 5 de mayo del 2005; a las 09h40, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el señor Vicente Arturo Suárez Castro en contra de la Municipalidad del Cantón Manta, en las personas del Alcalde encargado Ing. Carlos José Alcides Vélez Escobar, el Procurador Síndico Dr. Gonzalo Molina Menéndez y Procurador General del Estado representado por el Director Regional de Manabí, 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 establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; el Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y por el sorteo de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia de 11 de junio del 2007; a las 08h10, analiza el recurso interpuesto por la Municipalidad de Manta y le admite a trámite, aceptando al mismo tiempo el desistimiento del recurso presentado por Vicente Arturo Suárez Castro. **SEGUNDO:** La Municipalidad de Manta en su impugnación al fallo de segundo nivel, asevera que éste infringe el Art. 52 de la Ley de Modernización del Estado; Art. 25 del Reglamento a dicha ley; Art. 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 219 (hoy 216) del Código del Trabajo; y Art. 119 (hoy 115) del Código de Procedimiento Civil. Funda el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos de la censura son: **2.1.** Al disponer el fallo impugnado una reliquidación de las indemnizaciones pagadas en el finiquito que consta de fojas 38 a 40 de los autos tomando en cuenta la remuneración de \$ 215,30 y no el sueldo que consta en

dicho documento de \$ 84,18 incurre en una indebida aplicación del Art. 52 de la Ley de Modernización del Estado y 25 de su Reglamento y deja de aplicar las ordenanzas municipales mediante las que se reglamentó el Plan de Renuncias Voluntarias, inaplicándose al mismo tiempo lo dispuesto en el Art. 228 de la Constitución Política de la República. **2.2.** El juzgador de segundo nivel dejó de valorar la prueba contenida en la renuncia voluntaria del accionante a su trabajo que lo desempeñó en el Municipio de Manta, para acogerse a los beneficios del Plan de renuncias establecido en ordenanza municipal a cuyas condiciones se sometió, entre las que consta que recibirá indemnizaciones calculadas en base de su último sueldo y no de la remuneración, dejando a aplicar lo dispuesto en el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** Luego del estudio realizado por esta Sala a la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, concluye: **3.1.** La Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, fue dictada por el Plenario de las Comisiones Legislativas Permanentes, mediante Ley No. 50, el 21 de diciembre de 1993, y publicada en el Registro Oficial No. 349 de 31 de diciembre de 1993, el Art. 52 de este cuerpo normativo dice: “ Créase la compensación para los servidores y funcionarios que no sean de libre remoción del sector público que, dentro de los procesos de modernización y de conformidad a los planes que se establezcan para cada entidad u organismo se separen voluntariamente de cualquiera de las instituciones de las funciones del Estado a la que pertenezcan, dentro del plazo de 18 meses contados a partir de la publicación del reglamento a la presente Ley.”, norma legal que al crear un incentivo para que los servidores del sector público que desempeñen cargos que no sean considerados de libre remoción, establece como otros requisitos la elaboración de planes en cada una de las entidades que técnicamente establezcan la necesidad de someter a las mismas a esta forma de modernización con la presentación de las renuncias voluntarias dentro de los 180 días posteriores a la expedición del Reglamento a la ley que fue publicado en el Registro Oficial No. 441 de 31 de marzo de 1994. En el caso, la relación laboral de los justiciables concluye el 20 de enero del 2003 mediante la suscripción de un acta de finiquito suscrita ante el Inspector del Trabajo de Manta, por acuerdo de las partes. Finiquito que como bien lo analiza el Tribunal de alzada puede ser impugnado cuando existe error de cálculo o renuncia de algún derecho (Art. 35 n.5 de la Constitución Política), por lo que, la aplicación de las normas de la Ley de Modernización y su reglamento no eran aplicables al caso que se juzga, y en tal virtud, no existe el vicio acusado por el casacionista. **3.2.** El sistema procesal Ecuatoriano, funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma alguna que en forma expresa señale cuáles son dichas reglas, dejando al juzgador el análisis de las pruebas aportadas por las partes mediante la aplicación de sus conocimientos y el consejo de su experiencia, en un proceso lógico – jurídico elabore su convicción que lo expresará motivadamente en su sentencia, proceso que si observa el fallo atacado. Es necesario aclarar que la renuncia del accionante ha servido para que luego de ser aceptada se origine el acta de finiquito. Por las razones expuestas, esta Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Municipio de Manta a través de sus personeros Ing. Jorge Orley

Zambrano Cedeño y Dr. José Gonzalo Molina Menéndez, Alcalde y Procurador Síndico, respectivamente; y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 520 - 06

ACTOR: Héctor Jaramillo.

DEMANDADA: AGRIPAC S. A.

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

Quito, 11 de febrero del 2008; las 09h00.

VISOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 9 de febrero del 2006; a las 16h00, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Héctor Adrián Jaramillo Bolaños en contra de la Empresa AGRIPAC S. A., en la persona de su Gerente General y representante legal Econ. Iván Eduardo Noboa Izurieta, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del 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 rigor de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia de 25 de julio del 2007; a las 08h15, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** Asevera el casacionista que el fallo censurado infringe los Arts. 4, 5, 6, 7, 192, 188, 183, y 569 del Código del Trabajo, 140, 143, 115, 116 y 274 del Código de Procedimiento Civil; y la Resolución de la Corte Suprema de Justicia de 8 de mayo de 1990, publicado en el Registro Oficial No. 412 de 6 de abril de 1990. Sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. La impugnación de contrae a los siguientes puntos **2.1.** Al haber dispuesto el empleador el cambio de ocupación de Jefe de Almacén de la Empresa AGRIPAC S. A. de la ciudad de Machachi al de ayudante el 2 de junio del 2005, se produjo el despido intempestivo, hecho del que expresé mi inconformidad el 9 de junio del 2005, en que me di por despedido, situación que no ha sido analizada ni tomada en cuenta por el juzgador de segundo nivel dejando en esta forma de aplicar lo dispuesto en los Arts. 192 y 188 del Código del Trabajo. **2.2.** De las pruebas aportadas

por las partes, el Tribunal de alzada analiza en forma exclusiva la presentada por la demandada AGRIPAC S. A. dejando de lado la aportada por mí y en especial la confesión judicial del Econ. Iván Eduardo Noboa Izurieta, en la que expresamente acepta haber ordenado el cambio de ocupación, hecho que al ser ignorado en el fallo impugnado determina que el juzgador de segundo nivel dejó de valorar la prueba en forma conjunta, inobservando lo dispuesto en los Arts. 140, 143, y 115 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** Esta Sala, luego de realizar el análisis y estudio de la sentencia atacada y el memorial de censura confrontándolos con el ordenamiento jurídico, previa revisión de los autos en garantía de la legalidad del proceso, concluye en lo siguiente: **3.1.-** El aspecto de mayor relevancia contenido en la censura es la alegación del actor de encontrarse probado el despido intempestivo por cambio de ocupación dispuesta por el demandado, correspondiendo por tanto a esta Sala determinar si efectivamente se produjo o no el mencionado despido. El Autor Guillermo Cabanellas en su “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Editorial Heliasta, 26ª edición, 1998, Tomo III, pág., 208. Conceptualizando el despido laboral 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.*”, queda claro por tanto que el despido intempestivo es la ruptura violenta del contrato de trabajo por decisión unilateral del patrono, hecho cierto que tiene un momento y lugar de producido, por lo que, debe ser probado en forma fehaciente. **3.2.** Para el Derecho Laboral Ecuatoriano, una de las formas de ruptura de la relación laboral por decisión unilateral del patrono, constituye el cambio de ocupación, el Art. 192 del Código del Trabajo dispone: “*Si por orden del empleador un trabajador fuere cambiado de ocupación actual sin su consentimiento, se tendrá esta orden como despido intempestivo, aun cuando el cambio no implique mengua de remuneración a categoría, siempre que lo reclamare el trabajador dentro de los sesenta días siguientes a la orden del empleador.*”. La Sala considera necesario señalar que la orden del empleador disponiendo el cambio de ocupación o función, por sí sola no constituye despido intempestivo, y para que éste se configure se necesita que el trabajador reclame por el cambio dentro de los sesenta días de producido y que el empleador no le regresa a la ocupación que tenía. En la especie, debe destacar que de la revisión de los recaudos procesales no existe prueba alguna que demuestre la existencia de la orden de cambio de ocupación que asevera el accionante sucedió el 2 de junio del 2005, fecha en la que el actor contesta a la solicitud de visto bueno solicitada por el empleador a la Inspectoría del Trabajo de Pichincha para dar por terminada la relación de trabajo por las causales segunda y tercera del Art. 172 del Código del Trabajo (fs. 101 del proceso), cuyo trámite administrativo culmina el 24 de junio del 2005 con la resolución dictada por la Dra. María Elena Morales, Inspectoría del Trabajo de Pichincha, concediendo el visto bueno solicitado, constituyéndose por tanto esa fecha en la de terminación de la relación laboral por visto bueno concedido por la autoridad del trabajo correspondiente (fs. 129 a 130). Como bien lo determina el Tribunal de alzada en el fallo atacado. **3.3.** El sistema procesal Ecuatoriano funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma legal alguna que en forma taxativa las enuncie, quedando facultado el juzgador para bajo análisis y estudio de la prueba aportada de las partes, el consejo de su experiencia y la aplicación de

sus conocimientos en un proceso lógico - científico, incline su decisión, que deberá en forma motivada expresarla en su sentencia, procedimiento que sí observa el Tribunal de alzada en el fallo materia de la objeción. 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 accionista y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia de su original.- Quito, 23 de septiembre del 2008.- f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 5 de septiembre del 2008; las 08h40.

VISTOS: El actor, Héctor Jaramillo Bolaños ha solicitado “*aclarar o ampliar*” (sic) la sentencia expedida en el presente juicio 11 de febrero del 2008; las 09h00, notificada el mismo día, presentando dos puntos que son: a) El reclamo del derecho al despido intempestivo por cambio de ocupación ha sido demostrado a través de la confesión judicial rendida por el demandado, por lo que solicita que esta Sala “*aclare si la confesión judicial rendida por el señor Econ. IVAN EDUARDO NOBOA IZURIETA se puede considerar o no como prueba plena en juicio laboral y por qué*”; y, b) La demanda por despido intempestivo se presenta en la Sala de sorteos de la Función Judicial el 14 de junio del 2005; a las 14h45, pero los juzgadores determinan como fecha de la terminación de las relaciones laborales el 24 de junio del 2005 (fecha de resolución de visto bueno) por otras causas distinta por lo que solicita “*aclarar que tiempo ha transcurrido desde mi presentación de la demanda por mi inconformidad con cambio de ocupación y la considerada como fecha de terminación de la relación laboral, en la sentencia dictada.*”. Para atender el petitorio del accionante se considera: **PRIMERO:** El artículo 281 del Código de Procedimiento Civil dispone que “El juez que dictó sentencia, no puede revocar ni alterar su sentido en ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días”, el 282 ibídem indica que “La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura, y la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas [...]” **SEGUNDO:** La sentencia dictada en este juicio atendió la impugnación del actor a la sentencia de segundo nivel y cumplió su rol de control de la legalidad cuando se refirió a cada uno de los vicios acusados: Falta aplicación de normas jurídicas (causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación) y errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba (causal tercera ibídem). De manera correcta, al analizar el artículo 192 del Código del Trabajo el fallo desecha la acusación porque en el proceso no se cumple la proposición jurídica completa, pues no consta en autos la prueba respecto de la segunda parte de la disposición invocada “*siempre que lo reclamare el trabajador dentro de los sesenta días siguientes a la orden*

del empleador”; así también expresó su criterio negativo respecto del reclamo sobre la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. **TERCERO:** En virtud de lo manifestado, siendo el punto central del recurso de casación la existencia del despido intempestivo habiendo examinado esta Sala que los vicios acusados no bastan para casar la sentencia y reconocen el derecho al despido intempestivo, porque no se han cumplido los presupuestos legales anotados, la Sala rechazó el recurso interpuesto por el trabajador. **CUARTO:** Por lo expuesto, no hay nada que aclarar o ampliar en razón del texto del memorial de casación, por lo que se rechaza el petitorio del accionante.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia de su original.- Quito, 23 de septiembre del 2008.- f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

No. 532 - 06

ACTORA: Germania Aspiazu.

DEMANDADA: Cía. KRAFT FOODS ECUADOR S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 17 de marzo del 2008; las 08h00.

VISTOS: El 26 de octubre del 2005 la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil expide sentencia confirmatoria en todas sus partes de la dictada en el primer nivel que declara sin lugar la demanda, dentro del juicio que sigue Germania Aspiazu Bonoso en contra de KRAFT FOODS ECUADOR S. A. en la persona de Eduardo Bustos Loaiza por sus propios derechos y en forma solidaria, por los que representa en la empresa demandada. Inconforme con este pronunciamiento, la parte actora 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, 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 29 de agosto del 2007, las 08h55. **SEGUNDO:** La casacionista afirma que la sentencia de segundo nivel infringe los artículos: 35 (numerales 3, 4 y 6), 272 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 4, 5, 6, 219 y 229 del Código del Trabajo; 66, 67 (numeral 4), 115, 116, 269 y 274 del Código de Procedimiento Civil; 6, 7, 18 (numerales 1° y 4°) del Código Civil. Así también considera que se han lesionado los precedentes jurisprudenciales contenidos en fallos de triple reiteración publicados en la obra Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de septiembre del 2004; Gaceta Judicial Serie XVI No. 1; Gaceta Judicial Año XCV septiembre – diciembre Serie No. 4.- Funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- El aspecto central de la censura es el reclamo de la actora para

que le sea pagada la diferencia del fondo global de la liquidación patronal, los sueldos adicionales y los intereses que prescribe el artículo 611 del Código del Trabajo; arguye que el liquidador ha aplicado indebidamente una tasa de descuento del 4,52% sustentándose en una “Tabla Biométrica” publicada en el Registro Oficial 650 de 28 de agosto del 2002, es decir con posterioridad al pago del monto actuarial realizado ante el Notario Décimo Tercero Dr. Virgilio Jarrín Acunzo, el 2 de abril del 2002. **TERCERO.** Para cumplir con el objeto de la casación que es el control de la legalidad, esta Sala procedió a confrontar la sentencia atacada y los recaudos procesales pertinentes con el ordenamiento jurídico, a partir de las acusaciones que hace la casacionista, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La propuesta social que mantiene el Derecho del Trabajo en el Ecuador se inicia en la Carta Política que consagra los principios de intangibilidad, irrenunciabilidad de los derechos y la aplicación de las normas en el sentido más favorable al trabajador, principios que se repiten en la ley de la materia y que añade en el artículo 5 el mandato de que los funcionarios judiciales y administrativos deben prestar la debida y oportuna protección para la garantía y eficacia de los derechos laborales, todo con la finalidad de equilibrar la relación jurídica disminuida para el trabajador por su desventaja económica. **3.2.** El artículo 219 del Código del Trabajo establece el derecho de los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren trabajado para su empleador, de manera continuada o interrumpidamente, para ser beneficiarios de la jubilación patronal. En la especie, la trabajadora ha laborado veintitrés años y dos meses para la empresa demandada KRAFT FOODS S. A. (adquirente de la originaria NABISCO ROYAL), volviéndose beneficiaria de este derecho por decisión de la empleadora conforme consta en la escritura pública de “Pago de capital actuarial jubilar” (fs. 19 a 29 del primer cuaderno).- El derecho de acceder a la jubilación ha sido ampliamente debatido y se ha mantenido incólume por su calidad superior, cuando tiene como propósito velar por el sustento de quien ha entregado su fuerza de trabajo y encontrándose en la edad adulta, requiere cubrir sus necesidades dignamente, por lo que inclusive ha sido declarado imprescriptible por la Corte Suprema de Justicia en la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial de 14 de julio de 1989. **3.3.** La norma del Código Laboral mencionada, fue reformada por la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, y permitió, por el añadido a la regla tercera “que el empleador le entregue directamente un fondo global sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales determinadas en la ley, a fin de que el mismo trabajador administre este capital por su cuenta”, disposición en la que se centra el análisis para determinar si la transacción se sujetó o no a su contenido jurídico. La Sala realiza las siguientes reflexiones: **A).** La ley faculta a la trabajadora que escoja entre la pensión de tracto sucesivo para que le sea pagada de por vida en forma mensual; o, la percepción de un monto global que le permite tener de una vez lo que le corresponde por jubilación; **B).** La selección de un modo de percibir la pensión por jubilación implica una transacción que puede realizar de manera general el trabajador, no para renunciar derechos (numeral 5 del artículo 35 de la Constitución Política) sino para determinar el valor que se debe pagar; **C).** La transacción en el caso concreto, no se cuestiona en cuanto a su existencia o a su validez como acuerdo entre las partes, sino por su eficacia como modo de extinguir las

obligaciones por el contenido, si es que causa perjuicio o daño a la compareciente. De aquí nace la necesidad de establecer si es que en la especie hay un daño en el pago. Cuando la disposición sobre la jubilación que se examina dice que la entrega del fondo global debe hacerse *sobre la base de un cálculo debidamente fundamentado y practicado que cubra el cumplimiento de las pensiones mensuales y adicionales determinados en la ley*, implica que la cantidad debe ser el cálculo de la pensión mensual de la trabajadora multiplicada por el período de la cobertura; y, **D).** De la revisión del documento anexo se evidencia que la cantidad entregada es menor que la sumatoria de las mensualidades establecidas por todo el tiempo de la cobertura, variable que en el caso concreto ha sido determinada por la misma demandada en 47 años dentro del cálculo actuarial que sirve de base para el pago, puesto que se ha definido hasta los 99 años la edad de la beneficiaria. Esta disminución se produce debido a la aplicación de una tasa de descuento financiero del 4,52%, para traer a valor actual los valores que corresponden a cada uno de los años previstos, denominándolos “Valor corriente del pago anual” y “Valor actual del pago anual” lo que resulta infundado legalmente e inexplicable socialmente, puesto que no hay disposición legal que fundamente la aplicación de una tasa de descuento financiero a los fondos globales de jubilación patronal cuando son entregadas por el empleador. Cabe aclarar que la empresa demandada ha invocado dos resoluciones para justificar tal aplicación: i) Resolución JB-2001-286 publicada en el Registro Oficial número 267 de 15 de febrero del 2001, es “para la constitución de reservas matemáticas de los seguros de vida y renta vitalicia”; ii) Resolución C.I. 141 publicada en el Registro Oficial número 650 de 28 de agosto del 2002 para aprobar la tasa de interés actuarial que debe aplicarse para el portafolio de las inversiones de los fondos provisionales para evitar su descapitalización; sin que ninguna de las dos constituyan norma de aplicación para el pago de estos fondos globales, por lo que es infundada la disminución del monto que se debía cancelar a la trabajadora, tanto más que la segunda de las resoluciones que se han citado, inclusive es posterior a la fecha de suscripción de la escritura pública con la que se cancela el fondo global; reflexiones que otorgan la razón a la recurrente en cuanto a la falta de base jurídica para efectuar un descuento financiero al fondo que debe pagar, porque este valor según la misma demandada es el que consta en la columna “Valor corriente del pago anual”. **3.4.** En relación con el reclamo que hace la accionante porque la sentencia de segundo nivel no le ha reconocido el pago de las décimo quinta y décimo sexta remuneraciones adicionales a la jubilación patronal, la Sala se refiere al artículo 131 del Código del Trabajo para negar el petitorio, porque tales rubros fueron incorporados al salario de los trabajadores a partir del 13 de marzo del 2000, anterior a la fecha de su liquidación. **CUARTO:** La parte demandada por su parte ha contestado al recurso mediante escrito que consta de fs. 2 a 8 del cuadernillo de casación, en el que analiza de manera pormenorizada los petitorios de la actora, acerca de lo que la Sala manifiesta: **4.1.** No se encuentran los defectos de forma que arguye, estos han sido examinados, sin que se haya encontrado causa para su inadmisibilidad; **4.2.** Los aspectos sustantivos y procesales constan estudiados y decididos en el considerando tercero; **4.3.** La alusión a la regla contenida en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 216 del Código del Trabajo no es excluyente de que la pensión jubilar mensual sea mayor que lo indicado allí, cuando únicamente señala el piso pero no el techo de tal pensión al decir “*el jubilado no podrá percibir*

por concepto de jubilación patronal una cantidad inferior al cincuenta por ciento del sueldo, salario básico unificado o remuneración básica mínima unificada sectorial que correspondiere al puesto que ocupaba el jubilado al momento de acogerse al beneficio, multiplicado por los años de servicio”, lo que implica que no puede ser menor de ese valor, pero bien puede ser mayor, porque no se ha puesto límite hacia arriba, norma que debe ser aplicada en el sentido más favorable a la trabajadora en cumplimiento del sentido social del Derecho del Trabajo y de manera concreta del mandato contenido en el artículo 7 del Código de la materia; **4.4.** Se encuentra que tiene fundamento la protesta de que los fallos de triple reiteración mencionados por la actora, referidos a juicios contra la compañía La Universal S. A. son, efectivamente anteriores a la reforma del artículo 216 del Código del Trabajo contenida en la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana, por lo que no han merecido ser considerados para la decisión de este recurso. Por las consideraciones expuestas, en función del análisis realizado, con el fundamento de las normas constitucionales, legales y principios doctrinarios que se mencionan, 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 segundo nivel dictada por la Primera Sala especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil, de acuerdo a lo manifestado en el presente fallo. La liquidación, debe tomar en cuenta las cantidades constantes en el documento “Cálculo de la reserva para el pago de la pensión jubilar patronal obligatoria según el Código del Trabajo” que forma parte de la escritura pública de pago del fondo global, para determinar la pensión jubilar mensual en USD **31,84** que es el valor que resulta de dividir USD 382,08 para 12, y que es la sumatoria de la pensión mensual calculada (6ta. Columna) USD 28,80 multiplicada x 12 meses USD 345,60 + el décimo tercer sueldo USD 28,80 (7ª columna) + décimo cuarto sueldo USD 7,68. Este valor obtenido como pensión mensual jubilar se debe multiplicar x 12 y x 47 años = USD 17.957,76, valor al que se debe imputar lo que recibió la trabajadora USD 6.871,77, quedando a su favor el saldo de USD 11.085,99, valor que debe cancelar en forma solidaria la empresa demandada “KRAFT FOODS ECUADOR S. A.” y su representante legal, Eduardo Bustos Loaiza y al que se añadirán el interés legal conforme dispone el artículo 614 del Código del Trabajo, el que será calculado por el Juez a quo.- Notifíquese y devuélvase.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 24 septiembre del 2008.- f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 5 de septiembre del 2008; las 08h05.

VISTOS: El abogado José Iván Salazar actuando en calidad de procurador judicial de la Compañía Kraft Foods Ecuador S. A. y de Eduardo Bustos Loaiza. Ha solicitado *ampliar* la sentencia del presente juicio expedida el 17 de marzo del 2008 y notificada el 18 de los mismos mes y año. La petición dirigida a los magistrados es para “*que amplíen su decisión, expresando claramente que la resolución adoptada en lugar de la dictada por los jueces de instancia es la de que, siendo inválida la transacción alcanzada*

porque implica renuncia de derechos (art. 35 No. 5 de la Constitución), dicha transacción nula no puede surtir efecto alguno por lo que la accionante debe seguir percibiendo mensualmente la jubilación patronal en la forma prevista en el Art. 216 del Código de trabajo". Para atender la solicitud presentada por la parte demanda se considere: **PRIMERO:** El artículo 281 del Código de Procedimiento Civil dispone que "El juez que dictó sentencia no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso: pero podrá aclararla o ampliarla si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días". el 282 ibidem indica que "La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura y la ampliación cuando no se hubiere resultado alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre frutos intereses o costas[....]". **SEGUNDO:** La sentencia dictada en este juicio atendió la impugnación de la actora a la sentencia de segundo nivel y cumplió su rol de control de la legalidad cuando se refirió a cada uno de los vicios acusados, por lo que no se ha dejado de atender ninguno de los puntos sometidos a su análisis y resolución, sin que exista ningún punto que deba ampliar. Pero manifiesta que en el cuarto inciso, sexta línea de la primera página de la petición de 20 de marzo del 2008, presentada por la parte demandada se omite la palabra "PRESENTE" que si consta en la resolución de la Sala, con lo que se evidencia la pretensión de conducir a error en lo que se ha resuelto. **TERCERO:** La petición del demandado implica de manera evidente la intención de que esta Sala pronuncie un fallo distinto del que ha emitido. **CUARTO:** Por lo expuesto, no habiendo omitido ningún punto de los que debieron ser resueltos en la sentencia de esta instancia de casación, y en observancia de su obligación de no alterar su sentido, niega la ampliación en los términos solicitados: en consecuencia, ratifica en todas sus partes lo manifestado en el fallo de 17 de marzo del 2008; las 08h00.- Notifíquese y devuélvase.

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

Es fiel copia de su original.- Quito, 24 septiembre del 2008.- f.) Secretario de la Primera Sala de lo Laboral y Social. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

No. 559 - 06

ACTOR: Ciro Ortega.

DEMANDADA: EAPAM.

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

Quito, 23 de julio del 2008; las 08h15.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 14 de diciembre del 2005; a las 10h50, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de orden laboral sigue *Ciro Eugenio Ortega*

López en contra de la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Manta - EAPAM - en la persona del Ing. Víctor Espinoza Barcia, representante legal, y del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo del actor, y del Director Regional de la Procuraduría Regional de Manabí, Abg. Angel Intriago Vélez, quienes presentan recursos de casación y de hecho, respectivamente. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia de 2 de octubre del 2007 a las 08h50, analiza los recursos admitiendo el interpuesto por el accionante y rechazando el de hecho presentado por el Procurador Regional de Manabí. **SEGUNDO:** Asevera el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe el Art. 35 ns. 1, 4 y 6 de la Constitución Política; Arts. 5 y 7 del Código del Trabajo; y Arts. 113, 115, 117 y 274 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, y lo contrae a sostener que el Tribunal de alzada en su fallo no aplicó las normas de derecho contenidas en el Art. 35 ordinal 1 de la Constitución Política que dispone que la aplicación de la legislación del trabajo se sujetará a los principios del derecho social, dejando de aplicar al mismo tiempo las normas jurídicas de los Arts. 5 y 7 del Código del Trabajo que han incidido en la decisión que niega la reliquidación de las indemnizaciones constantes en el finiquito suscrito entre las partes, con el valor al que ascendía el salario básico unificado, al momento de la terminación de la relación laboral que era de 112,59 dólares, en lugar del básico de 44,11 dólares, que afirma ha constado en el acta de finiquito, documento que al no haber sido analizado con detenimiento demuestra que el juzgador dejó de valorar en forma conjunta la prueba presentada, bajo las reglas de la sana crítica y el sentido social del derecho laboral ecuatoriano, conformándose el vicio establecido en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. **TERCERO:** Luego de estudiar la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala manifiesta: **3.1.** El Art. 35 numeral 5 de la Constitución preceptúa: "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, las partes han suscrito un "Acta de finiquito de la Relación Laboral", fojas 30 y 31 del cuaderno de primera instancia, en la que constan los rubros liquidados a favor del casacionista por concepto de indemnizaciones por renuncia voluntaria para acogerse a los beneficios de la jubilación, establecidos en la cláusula décimo cuarta del Quinto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la EAPAM y sus trabajadores organizados, (fjs. 42 y 43 de los autos), que dice: "**BENEFICIOS POR MUERTE O RENUNCIA VOLUNTARIA DEL TRABAJADOR.-** A los trabajadores que fallecieren o que presentaren su renuncia voluntaria, ya sea para a cogerse a la jubilación o porque así conviene a sus intereses, la Empleadoras entregará como bonificación especial valores en la siguiente forma: a) A partir del 1ero. de Enero del 2000, la empleadora pagará tres (3) remuneraciones completas que esté percibiendo el trabajador, más tres (3) sueldos básicos mensuales vigentes como bonificación especial; más el 15% de la

*remuneración mensual completa en vigencia multiplicada mensualmente por los años de servicio, sin perjuicio de hacerse acreedor a los seis (6) meses de sueldo o salario completo, conquistado en anteriores Contratos Colectivos, siempre y cuando haya cumplido cinco (5) años de labores en la EAPAM; y, b) A partir del 1ero. de enero del 2000, la Empleadora reconocerá 12 meses de la remuneración completa adicional a los rubros determinados en el literal a) del presente artículo a todos los trabajadores que fallecieron o que renuncien voluntariamente por así convenir a sus intereses o para a cogerse al beneficio de jubilación y que hayan laborado en la EAPAM, hasta cinco (5) años; y, desde el sexto año en adelante de labores en la EAPAM recibirán una bonificación de VEINTE (20) meses de remuneración completa.”, rubros indemnizatorios que se encuentran pagados por la empleadora al casacionista con la liquidación realizada en el finiquito, que asciende a la suma de VEINTE MIL CIEN 52/100 dólares, que en el libelo acepta haberlo recibido, aclarando que el cálculo de los beneficios acordados en el contrato colectivo se ha realizado tomando en cuenta una remuneración total de 212,42 dólares, cantidad superior a la reclamada por el recurrente, como bien lo establece el Tribunal de alzada en el fallo impugnado, que sin ninguna duda y en virtud del análisis efectuado, demuestra la inexistencia del vicio acusado por el accionante. Por las razones expuestas, esta Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el señor **Ciro Eugenio Ortega López**, y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.*

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

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

No. 566 - 06

ACTOR: Alcívar Felix.

DEMANDADO: Banco Nacional de Fomento.

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

Quito, 29 de julio del 2008; las 09h05.

VISTOS: El 24 de octubre del 2005; a las 16h00, la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el abogado Félix

Andrés Alcívar Mera en contra del Banco Nacional de Fomento, Sucursal Portoviejo, en la persona de su Gerente General encargado y representante legal, doctor Gustavo Chávez Estrella, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la parte demandada que presenta recurso de casación. Para resolver se considera:

PRIMERO: La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y sorteo de causas cuya razón obra de autos. Esta Sala en providencia de 31 de mayo del 2007; a las 10h05, analiza el recurso y lo admite a trámite, debiendo señalarse que el recurso presentado por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí, fue rechazado por extemporáneo. **SEGUNDO:** Asevera el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 353 y 1067 del Código de Procedimiento Civil; Art. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento; Arts. 10 inciso 2do. 311 y 313, 185 y 188 del Código del Trabajo; Art. 2 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, norma recogida en los Arts. 3 y 4 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las remuneraciones del Sector Público (LOSCA).- Arts. 17 y 18 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Banco Nacional de Fomento y los comités de empresa provinciales de los trabajadores del banco. Además señala que hubo falta de aplicación de precedentes jurisprudenciales obligatorios. Sustenta el recurso en las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. Su impugnación se refiere a los siguientes puntos: **1.** Falta de aplicación del Art. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento que dispone que su personal estará amparado por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. **2.** Falta de aplicación del Art. 2 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, vigente hasta el 5 de octubre del 2003, que mandaba que para los efectos de aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, el Servicio Civil Ecuatoriano comprenderá a los ciudadanos ecuatorianos que ejerzan funciones en dependencias fiscales o en otras instituciones de Derecho Público y en instituciones de Derecho Privado con finalidad social o pública como lo es la institución demandada, por disposición del Art. 1 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento y por lo mismo sus servidores se encuentran inmersos en el servicio civil. **3.** Falta de aplicación del Art. 313 del Código del Trabajo, en relación con los Arts. 311 y 10 del mismo cuerpo legal, pues el Art. 313 excluye del amparo del Código del Trabajo a los empleados públicos, con excepción de los obreros. En el caso del abogado Félix Alcívar Mera, de ninguna manera puede considerarse como obrero, dada su calidad de profesional del derecho. **4.** Falta de aplicación de precedentes jurisprudenciales que sobre la materia a que se refieren los puntos anteriores ha dictado la Corte Suprema de Justicia, en siete juicios que, según el demandado, guardan identidad objetiva con el presente caso. **5.** Falta de aplicación de los Arts. 353 y 1067 del Código de Procedimiento Civil, lo que debió llevar al Tribunal ad quem a declarar la nulidad de este juicio, porque se ha violado el trámite, que debió darse a esta causa. **6.** Aplicación indebida de los Arts. 17 y 18 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre el Banco Nacional de Fomento y los comités de empresa de los trabajadores del banco y de los Arts. 188 y 189 del Código del Trabajo, porque no cabe que para un servidor sujeto al régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa se aplique una disposición contenida en un

Contrato Colectivo que inclusive no estaba en vigencia al momento de la separación del actor, disposición que rige únicamente para los servidores sujetos al Código del Trabajo, considerados como obreros. **TERCERO:** Luego de la confrontación realizada entre la sentencia impugnada, el memorial de censura y los recaudos procesales con el ordenamiento jurídico vigente, la Sala considera que el asunto principal a dilucidar en el presente juicio radica en saber si los jueces de trabajo son o no competentes para conocer y resolver este caso. Al respecto es preciso señalar:

3.1. El abogado Félix Andrés Alcívar Mera demanda al Banco Nacional de Fomento, señalando que esta institución ha procedido a suprimir la partida que como Subdirector Jurídico Sucursal Mediana, ocupaba en la Sucursal de Portoviejo, usando de esta forma una figura jurídica establecida en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. (fs. 2, 3 y 4 del cuaderno del primer nivel).

3.2. En la audiencia de conciliación la institución demandada se excepcionó alegando la incompetencia del Juez de Trabajo para conocer la demanda propuesta por que el actor que es un ex - servidor público sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Incompetencia que provoca la nulidad de este juicio en razón de lo dispuesto en los Arts. 353 y 355 del Código de Procedimiento Civil (fs. 23 y 24).

3.3.- La sentencia del Tribunal de alzada confirmó en todas sus partes la del Juez de Primer Nivel, sin detenerse a analizar y, por lo tanto, sin dar importancia a un asunto primordial como es la competencia, concluye: "...se confirma la sentencia venida en grado en todas sus partes", lo cual obliga a revisar cual fue el razonamiento jurídico del Juez a-quo. Al respecto, la abogada Vilma Cedeño Fernández, Jueza del Juzgado Primero Provincial del Trabajo de Manabí, en la sentencia dictada el 30 de abril del 2004; a las 14h00, dice: "PRIMERO. Al dar contestación a la demanda en la diligencia de audiencia de conciliación, el accionado propuso, entre otras, la excepción de incompetencia del juzgado en razón de la materia, solicitando la declaratoria de nulidad de todo lo actuado, pues aduce que las relaciones del actor con el Banco Nacional de Fomento estaban sujetas a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, alegando además, violación del trámite. Al efecto se observa: a) El último inciso del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución de la República, prescribe en forma meridiana que "...Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo..."; b) El Art. 1° de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento, Título I, establece que "El Banco Nacional de Fomento, al que, en adelante, en esta Ley, se le denominará "el Banco", es una Entidad financiera de desarrollo, autónoma, de derecho privado y finalidad social y pública, con personería jurídica y capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones"; y, c) En el escrito inicial el actor afirma que a la fecha en que concluyeron las relaciones laborales por supresión de partida, se desempeñaban como Subdirector Jurídico Sucursal Mediana, lo cual se encuentra corroborado con el contenido de los instrumentos de fsjs. 86, 99 y 113.- Con estos antecedentes, acogiendo el pronunciamiento del señor Procurador General del Estado constante en oficio de 28 de enero del 2000 visible a fsjs. 52, 53, 54 y 55. Resolución de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional fsjs. 66, 67 y 68 que declara la inconstitucionalidad de la resolución del

Directorio del Banco Nacional de Fomento de 18 de junio de 1997 y con fundamento en el fallo de casación de 27 de junio del 2002; las 11h25, dictado por la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia dentro del juicio propuesto por el señor Marcelo Pontón Fuentes en contra del Banco Nacional de Fomento, fsjs. 129, la Sala consideró que en virtud de lo que determina el Art. 1 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento, la actividad ejercida por la entidad accionada puede ser asumida por el sector privado, con los procedimientos y modalidades que establecen los Arts. 42 y 43 de la Ley de Modernización del Estado, encontrándose la institución bancaria demandada incurso en el último inciso del numeral 9 del Art. 35 de la Carta Magna, razón por la cual, las relaciones de la parte actora como Subdirector Jurídico Sucursal Mediana y el Banco se encuentran reguladas por el Código Laboral y no por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.". De la transcripción que antecede se desprende que la Jueza del Primer Nivel de una premisa verdadera saca una conclusión falsa, porque afirma que el Banco Nacional de Fomento es una institución de derecho privado con finalidad social y pública, regido en primer lugar por lo que dispone la Constitución Política de la República en el último inciso del No. 9 del Art. 35, que luego de señalar que las relaciones con los trabajadores, en este caso del Banco Nacional de Fomento, se regirán por el Código del Trabajo, indica expresamente los casos de excepción en los cuales esos trabajadores se encuentran sujetos al Derecho Administrativo. En el presente juicio es preciso observar que, por una parte, el abogado Félix Alcívar Mera, por las funciones que desempeñaba no puede considerarse como obrero y por lo mismo su situación no se enmarca en lo dispuesto por la Carta Magna en su Art. 35 No. 9, inciso 2do y no se halla amparado por el Código del Trabajo, y, por otro lado, porque sus funciones son equivalentes a las señaladas como casos de excepción, tampoco se encuentran dentro de las regulaciones del mencionado código, sino que está sujeto a las disposiciones del Derecho Administrativo y a las de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento, como así se han pronunciado las Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en múltiples sentencias que debían ser tomadas en cuenta por los jueces que conocieron y resolvieron el presente caso. Dilucidada la competencia se concluye que el Tribunal de alzada y el a-quo debieron declarar la nulidad de todo lo actuado como lo ha previsto el Art. 346, No. 2, en concordancia con los Arts. 349 y 1014 del Código de Procedimiento Civil. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia del Tribunal ad quem y acepta la excepción de incompetencia del Juzgado en razón de la materia.- Notifíquese y devuélvanse los autos al Juez inferior para los fines consiguientes.

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

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

No. 571 - 06

ACTOR: José Palacios.**DEMANDADO:** Colegio Militar Abdón Calderón.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 30 de abril del 2008; las 08h55.

VISTOS: La Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Cuenca el 14 de diciembre del 2005; a las 17h45, dicta sentencia de mayoría en el juicio que por indemnizaciones de carácter laboral sigue José Vicente Palacios Bonito en contra del Colegio Militar Abdón Calderón de la Ciudad de Cuenca en la persona de su Rector señor Luis Gustavo Carrera Noboa y a éste por sus propios derechos, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo de la parte demandada que interpone recurso de casación al igual que el señor Director Regional de la Procuraduría General del Estado de Cuenca, recursos negados por el juzgador de segundo nivel, negativa revisada por el superior en recurso de hecho y que acepta los 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. Esta Sala en auto de 23 de agosto del 2007; a las 08h30, analiza los recursos y los acepta a trámite.

SEGUNDO: Sostienen los casacionistas en sus recursos que son coincidentes, que el fallo impugnado infringe los Arts. 35 N° 9, 118, 183 y 186 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 1, 78 y 577 del Código del Trabajo; Arts. 4, 6, 15 y 17 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas; Art. 73 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas; Arts. 32 y 61 de la Ley Orgánica de Educación; y Arts. 355, 358 y 359 del Código de Procedimiento Civil. Fundan el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la censura son:

2.1. El Tribunal de alzada ha sometido al régimen del Código del Trabajo al accionante, en una indebida aplicación de lo dispuesto en el inciso cuarto del número 9 del Art. 35 de la Constitución Política sin tomar en cuenta que la función de profesor que desempeñó en la Academia Militar Abdón Calderón de la Ciudad de Cuenca es de carácter eminentemente intelectual y por tanto no puede ser considerado obrero que es la condición que por excepción, preceptúa el inciso segundo del N° 9 del Art. 35 de la Constitución Política que dejó de aplicar el juzgador en el fallo atacado, perjudicando a un establecimiento educacional del sector público como se ha demostrado con el Acuerdo Ministerial No. 0428 dictado por la Ministra de Educación que reconoce a los colegios militares del país como entes públicos.

2.2. No ha tomado en cuenta que los profesores y demás personal administrativo del Colegio Militar Abdón Calderón han mantenido una relación civil a través de contratos de servicios personales elaborados aplicando las leyes y reglamentos militares para funcionarios civiles, dejando de aplicar lo dispuesto en el Art. 73 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas.

2.3 Al no contarse dentro del juicio con el señor Ministro de

Defensa Nacional único representante legal de la Fuerza Terrestre de las Fuerzas Armadas propietaria de la Academia Militar Abdón Calderón, determina una falta de solemnidad sustancial que acarrea la nulidad del proceso y que los juzgadores de primer y segundo niveles no lo tomaron en cuenta al momento de dictar sus fallos.

2.4. El Tribunal de alzada no valora la prueba presentada por la parte demandada y especialmente los roles de pago de décimo tercera, décimo cuarta, décimo quinta y décimo sexta remuneraciones que se encuentran agregadas al proceso, dejando de cumplir con su obligación de valorar en forma conjunta la prueba aportada por las partes en violación de normas de procedimiento.

TERCERO: La Sala ha estudiado la sentencia del Tribunal de alzada, el memorial de censura y los recaudos para confrontarlos con el ordenamiento jurídico, sobre lo que elabora las siguientes observaciones:

3.1. El punto principal a dilucidarse se refiere a si el actor se encuentra o no sujeto al régimen laboral, y por tanto, procede o no la condena al empleador al pago de las indemnizaciones reclamadas, para cuyo efecto es menester establecer el carácter jurídico de la institución empleadora. El Art. 35 N° 9 de la Constitución Política de la República del Ecuador preceptúa: “*Son instituciones del Estado: ... 5. Los organismos y entidades creadas por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado;...*”, las Fuerzas Armadas son parte de la Fuerza Pública y se encuentran reguladas por la Constitución Política que determina sus funciones, en consecuencia no existe duda alguna que son parte de la Institucionalidad del Estado. El Art. 35 N° 9, inciso 4to., señala que “*Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado*”, en el caso, las Fuerzas Armadas, “*y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado...*”, como la educación, “*las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo;*”, en consecuencia, el señor José Vicente Palacios Bonito con función de profesor, estaba en pleno derecho de reclamar indemnizaciones de índole laboral por la vía judicial y ante los jueces del trabajo. La Sala considera necesario señalar que la Constitución Política es la norma suprema del Estado y sus disposiciones no pueden enervarse aplicando normas legales o reglamentarias de menor jerarquía, ni éstas pueden superar los preceptos constitucionales.

3.2. El Art. 36 del Código del Trabajo dispone: “*Son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común. El empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador.*”, en la especie, el Rector de la Academia Militar Abdón Calderón, sin lugar a duda es la máxima autoridad del plantel educacional, y como tal, dirige la administración y el régimen académico bajo cuyas disposiciones se desenvuelve la vida de los docentes en el ejercicio de sus cátedras, de tal suerte que, dicho funcionario es representante del empleador en los términos de la norma jurídica transcrita, como bien lo ha determinado el Tribunal de alzada en el fallo atacado sin que exista viso alguno de la nulidad alegada por el casacionista.

3.3. El sistema procesal ecuatoriano fundamenta la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma

jurídica que taxativamente señale cuáles son dichas reglas, quedando facultado el juzgador para que con análisis de las pruebas aportadas por las partes la aplicación de sus conocimientos y el consejo de la experiencia, en un proceso lógico – jurídico incline su convicción que deberá en forma motivada expresarla en la sentencia, procedimiento valoratorio observado por el Tribunal de alzada en el fallo censurado, sin que por tanto, a juicio de la Sala se encuentre signo que permita establecer la existencia del vicio acusado en el memorial de censura. **3.4.** La Sala observa a los magistrados y Secretaría de la Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Cuenca: **a)** Que al no haberse señalado la caución que debía rendir el empleador para que proceda la aceptación del recurso de casación causa daño al trabajador; y **b)** Que todos los autos que dicte el Tribunal de instancia, deben encontrarse suscritos por todos los ministros jueces. Por las razones expuestas la Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza los recursos de casación presentados por el Rector de la Academia Militar Abdón Calderón, Crnel. José Goercke Villagómez y del Dr. Diego Malo Cordero, Director Regional de la Procuraduría General del Estado en la ciudad de Cuenca, y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Se llama la atención de los ministros jueces doctores: Petronio Vásquez Vidal, Segundo Moyano Montero, Julio Enderica Torres y Secretario Relator por las causas señaladas en el numeral 3.4 del presente fallo.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a José Palacios, en el casillero No. 1301 y 2539, a Colegio Militar Abdón Calderón, en el casillero No. 1911, 056 y 444, al Procurador General del Estado, en el casillero No. 1200.

Quito, abril 30 del 2008.- La Secretaria.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

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

Quito, 10 de septiembre del 2008; las 08h30.

VISTOS: El Teniente Coronel Luis Homero Rojas Vaca en su calidad de Rector del Colegio Militar “Abdón Calderón” de la ciudad de Cuenca, ante la sentencia expedida y notificada por esta Sala el 30 de abril del 2008. Solicita “aclararla ampliarla” (sic) en tres puntos: “1. Si el Colegio Militar Abdón Calderón, al ser una entidad adscrita al Ministerio de Defensa, se encuentra en la calidad de sector público conforme lo determina el artículo

118 de la Constitución Política de la República del Ecuador: 2.[...] que un profesor que desarrolla un trabajo intelectual se lo deba categorizar como un empleado u obrero al amparo del Código de Trabajo: 3.[.] la Segunda Sala de lo Laboral y Social, en sentencias cuyas copias adjunto, fallaron que los profesores no tienen el estatuto de trabajadores bajo el amparo del Código del Trabajo, [...] razón por la que es necesario, que sobre el tema se pronuncie la Corte en Pleno, particular que expresamente solicito”. Para atender el petitorio presentado se considera:

PRIMERO: El artículo 281 del Código de Procedimiento Civil dispone que “El Juez que dictó sentencia, no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días”, el 282 ibídem indica que “La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura, y la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos interés o costas [...]”. **SEGUNDO:** En cuanto a las peticiones de los numerales 1 y 2, la sentencia dictada en este juicio atendió el recurso del demandado y de la Procuraduría General del Estado, partiendo de la indicación que son coincidentes en sus planteamientos, y analizó en el numeral 3.1 de la sentencia el ordenamiento vigente para determinar el régimen laboral al que está sujeto el actor en su relación con el colegio demandado, mediante un lenguaje claro y preciso, sin que exista oscuridad en el texto ni puntos sin dilucidar. La petición del numeral 3 será examinada por las dos Salas de lo Laboral en cuanto a su procedencia y el sometimiento a conocimiento del Tribunal en Pleno. **TERCERO:** En virtud de lo manifestado, se niega la petición de aclaración, ampliación de los numerales 1 y 2, la petición del numeral 3 será debatida por las Salas de lo Laboral, conforme se manifiesta en el numeral anterior.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 577 - 06

ACTORA: Piedad Bustamante.

DEMANDADOS: Francisco Romero y Martha Machuca.

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

Quito, 12 de septiembre del 2008; las 09h35.

VISTOS: Los demandados Francisco Romero y Martha María Machuca interponen recurso de casación de la sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral, de la

Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito el 2 de febrero del 2006, mediante la que se confirma en todas sus partes la de primer nivel que acepta parcialmente la demanda presentada por Piedad del Cisne Bustamante Vivanco. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de la 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 admisibilidad del recurso fue declarada en providencia de 11 de julio del 2007. **SEGUNDO:** El memorial de casación afirma que el fallo recurrido infringe los artículos 8 y 10 del Código del Trabajo; 13, 115, 116, 273 y 276 del Código de Procedimiento Civil.- Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto principal de la censura es la aceptación que hace la sentencia de segundo nivel de la existencia de la relación laboral, con lo que aseguran, *se ha dejado de aplicar normas de derecho*, todo lo que ha conducido a disponer el pago de las indemnizaciones que ha reclamado la actora. **TERCERO:** La Sala ha procedido a examinar la sentencia recurrida y los recaudos procesales pertinentes con el fin de compararlos con la normativa vigente desde las imputaciones de ilegalidad que hacen los recurrentes, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La casación es un recurso extraordinario y riguroso en su ejercicio, la interposición debe cumplir con las exigencias establecidas en la Ley de Casación, tanto en lo que se refiere a la determinación de la causal y el vicio respecto de la norma acusada *falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación*, cuanto en la fundamentación para demostrar el quebranto y cómo éste ha influido en la decisión de la causa. Piero Calamandrei dice que la casación es: *“un instituto judicial consistente en un órgano único en el Estado (Corte de Casación) que, a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los tribunales al derecho objetivo, examina, sólo en cuanto a la decisión de las cuestiones de derecho, las sentencias, de los jueces inferiores cuando las mismas son impugnadas por los interesados mediante un remedio judicial (recurso de casación), utilizable solamente contra las sentencias que contengan error de derecho en la solución de mérito”* (Piero Calamandrei “La casación civil” Editorial Bibliográfica Argentina, 1961, pág 28). **3.2.** Las causales se encuentran puntualizadas en la ley de la materia y constituyen el espacio exclusivo dentro del que se pueden plantear las inculpaciones de ilegalidad, son las “*numerus clausus*”, sin que puedan invocarse otras para basar la denuncia de ilegalidad ni esperar que el juzgador supla los errores de derecho porque tal acción le está expresamente prohibida en este recurso extraordinario, toda vez que prevalece el principio dispositivo. En la especie, el recurrente ha encuadrado su impugnación en la primera causal que refiere los vicios a normas de derecho y precedentes jurisprudenciales, sin que pueda incluirse en esta primera causal las normas de valoración de la prueba como son los artículos 113, 115, 116, 273 y 276 del Código de Procedimiento Civil que estarían amparadas por la causal tercera, por lo que se las rechaza en este análisis. **3.3.** En lo concreto de la norma sustantiva acusada, el artículo 8 del Código del Trabajo, la recriminación es que el fallo de alzada ha dejado de aplicar el mencionado artículo, por lo que la Sala considera que se hace necesario verificar en qué consiste la “falta de aplicación”, indicando que ésta se da cuando no se ha utilizado la norma, para que haya esta **falta de aplicación**, debe preexistir un texto de la ley claro que no requiere interpretación, y siendo claro no se lo ha hecho

actuar en la situación que debe regir. Pero, al analizar el fondo de la argumentación de los recurrentes en su memorial de casación, aparece lo contrario, puesto que en el numeral 4 de su escrito afirman que la vinculación jurídica entre los justiciables no es una relación de trabajo, porque no hay todos los elementos que establece la norma, cuando afirman: *“[.....] hechos que también se encuentran debidamente probados con su propia confesión judicial, por tal razón y porque nunca existió remuneración es que en primer punto de su demanda solicita se nos condene al pago de las remuneraciones por todo el tiempo que supuestamente ha prestado sus servicios laborales. Por lo tanto, si los señores ministros de la Sala hubiesen analizado y aplicado el Art. 8 del Código del Trabajo, concordante con los preceptos jurisprudenciales que existen al respecto, debían haber desechado la demanda, como así lo han dispuesto en varias resoluciones de las Salas de lo Laboral [...]”*, asegurando que hay falta de aplicación de la norma a esta situación, porque la vinculación jurídica con Piedad Bustamante no es una relación laboral ya que, (dicen los casacionistas) no se adecua a la descripción de esa prescripción legal, argumentación que la Sala considera que no corresponde a tal vicio, sino que con la fundamentación efectuada se aprecia que su intención es tachar el fallo porque se ha aplicado la norma a una situación de hecho que ella no regula, porque esa situación de hecho ha sido erróneamente conceptualizada cuando la acepta como relación de trabajo, por lo que concluye que debían invocar la *aplicación indebida del artículo 8* del Código de Trabajo, tanto más que de la revisión del acervo procesal se verifica que la vinculación jurídica entre los justiciables sí cumple con los tres elementos para declarar que hay una relación laboral: prestación de servicios, dependencia y remuneración, los cuales aparecen de las distintas diligencias procesales cumplidas dentro del proceso, como bien lo fundamenta el segundo nivel jurisdiccional en su fallo, al señalar en el numeral TERCERO las declaraciones testimoniales y las confesiones judiciales de las que se remarca la rendida por la demandada Martha Machuca Herrera cuando dice que la actora pasaba todo el día en la librería de su propiedad *“a veces cuando llegaba alguien atendía o recibía algún sobre que dejaban”*, cuanto en la confesión de Francisco Romero que admite que vivía en su domicilio y de la actora Piedad Bustamante cuando declara que vivía *“en Pedro Vicente Maldonado y el 26 de abril de 1998 la Sra. Martha María Machuca y el Sr. Francisco Aureliano Romero le trajeron a ella y a su hija a Quito para que les preste servicios domésticos, como sirvienta; que le ofrecieron pagar \$/300.000,00 sucres [...] porque ella era empleada doméstica; que frecuentemente viajaban a Pedro Vicente Maldonado porque sus patrones le llevaban y traían como sirvienta; que es verdad que le ayudaban a comprar medicinas de la niña; que atendía a su niña y hermana, pero sin desatender sus obligaciones de sirvienta, que siempre ocupó su puesto de sirvienta y cuando les cobraba el sueldo le daban anticipos de 30 y 50 mil sucres”* actuaciones judiciales que demuestran la existencia de la relación de trabajo entre actora y demandados y que apreciados con la sana crítica permiten inferir que la demandante cumplía el rol de empleada doméstica en el domicilio de los accionados, análisis que conduce a rechazar el recurso interpuesto, porque no se ha justificado la existencia de la *falta de aplicación de normas de derecho y de precedentes jurisprudenciales*, porque el artículo 8 se ha aplicado a una situación de hecho que se adecua a la descripción legal que ella contiene, sin que se

haya demostrado en consecuencia, la ilegalidad de la sentencia recurrida. Por las razones expuestas, sin que sea necesario otro análisis, 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 los demandados, confirmando en consecuencia, la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito.- De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese a la actora el valor total de la caución.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 736 - 06

ACTOR: Juan Cajamarca.

DEMANDADO: ALMACENES ESPAÑA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 15 de julio del 2008; las 09h45.

VISTOS: La Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, el 7 de marzo del 2006; a las 10h30, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Juan Pablo Cajamarca Barbecho en contra de ALMACENES ESPAÑA, en la persona de su propietaria y representante legal Anita Eulalia Chiriboga Flores, resolución que ha sido aclarada y ampliada en auto de 5 de abril del 2006 a las 17h30, sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo de la accionada que interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de este Tribunal se encuentra determinada en el Art. 200 de la Constitución Política de la República; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y acta de sorteo de causas que obra de autos. Esta Sala en providencia de 23 de agosto del 2007; a las 08h50, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** La recurrente sostiene que el fallo atacado infringe los Arts. 117 y 123 del Código de Procedimiento Civil; y Art. 577 del Código del Trabajo. Funda el recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la censura a la afirmación de que, al haberse ordenado en el fallo que se paguen valores al accionante por considerarlos indebidamente descontados de su remuneración mensual, no se ha tomado en cuenta que dichos pagos son producto de obligaciones contraídas por la negligencia en su trabajo al haber perdido una motocicleta que se encontró bajo su responsabilidad, dejando en esta forma, el juzgador, de aplicar las normas de procedimiento

relativas a la valoración de la prueba, y además fundamentar su decisión en documentos presentados con posterioridad a la audiencia preliminar, prueba indebidamente actuada. **TERCERO:** Luego del estudio realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, al memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.** El derecho laboral ecuatoriano se sustenta en la doctrina del derecho social, de allí su carácter tuitivo a favor del trabajador por considerarle la parte débil de la relación laboral, y proclamar constitucionalmente, la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos provenientes de dicha relación jurídica, y la obligatoriedad de jueces y administradores en el caso de existir duda al momento de aplicar la normativa laboral, hacerlo en la forma que más convenga a los intereses del trabajador. (Art. 35 ns. 1,3, 4 y 6 de la Constitución Política). **3.2.** El tercer inciso del Art. 13 del Código del Trabajo dispone: “*La remuneración es mixta cuando, además del sueldo o salario fijo, el trabajador participa en el producto del negocio del empleador, en concepto de retribución por su trabajo.*”, forma de remuneración que se observa ha existido en el caso que se juzga y se prueba por aceptación de la accionada en su confesión rendida en la audiencia definitiva, al contestar la pregunta 3, cuando afirma que el actor percibía adicionalmente al sueldo una cantidad mensual no menor de 140,00 dólares que no eran comisiones sino incentivos que por las ventas reconocía la empresa a favor de sus trabajadores. **3.3.** Alega la casacionista que al trabajador jamás se le descontó valor alguno de su remuneración como indebidamente sostiene el fallo impugnado, sino que éste pagó una deuda adquirida por irresponsabilidad en el trabajo, y que los recibos extemporáneamente agregados se refieren a dichos pagos, sin embargo en la confesión judicial rendida por la accionada, a la pregunta 6 que dice: “*Verdad que de las comisiones que se debían pagar a Juan Carlos Cajamarca a raíz del robo de una moto usted descontó todos los meses hasta completar tres mil dólares de este rubro para recuperar el pago de esa motocicleta?*” **CONTESTA:** “*No es verdad, primero porque nunca hubo comisiones y después porque él me pagaba mensualmente y por eso van los recibos por una deuda adquirida con la mamá del señor Cajamarca y el señor Cajamarca por aceptación de negligencia por pérdida del vehículo y jamás tomé ningún dinero de él, el me pagaba por lo que le hacía emitir esos recibos.*”. El último inciso del Art. 87 del Código del Trabajo prohíbe que de la remuneración se proceda a disminuir cantidad alguna o realizar descuentos que no se encuentren determinados por la ley, y el Art. 91 ibídem, establece que la remuneración del trabajo es inembargable con excepción del pago de pensiones alimenticias; y el Art. 90 del mismo cuerpo legal ordena: “*El empleador podrá retener el salario o sueldo por cuenta de anticipos o por compra de artículos producidos por la empresa pero tan sólo hasta el diez por ciento del importe de la remuneración mensual; y, en ningún caso, por deudas contraídas por asociados, familiares o dependientes del trabajador, a menos que se hubiere constituido responsable en forma legal,...*”, estableciéndose por tanto que el descuento o pago mensual de una deuda de su madre como afirma la casacionista en su confesión, por parte del accionado resulta a todas luces ilegal, como bien lo establece el Tribunal de alzada en el fallo censurado, más aún, cuando la fuente de la presunta obligación es la pérdida de una motocicleta que ha sido objeto de un ilícito denunciado por la propia recurrente a las autoridades competentes, cometido por delinquentes desconocidos. En

suma, esta Sala no encuentra hecho alguno que permita establecer la existencia de los vicios acusados en el memorial de censura. Por las razones expuestas, esta Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la accionada Anita Chiriboga Flores, y en consecuencia confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone la entrega del valor de la caución rendida por la casacionista, al señor Juan Carlos Cajamarca Barbecho.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

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

No. 761 - 06

ACTOR: Byron Realpe.

DEMANDADO: Consejo Provincial de Manabí.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 29 de julio del 2008; las 09h15.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 14 de marzo del 2006; a las 16h10, dicta sentencia de mayoría en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Byron Raúl Realpe Fariás en contra del Consejo Provincial de Manabí, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de las mismas que interponen recursos 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 acta obra del proceso. Esta Sala en providencia de 16 de octubre del 2007; a las 08h10, analiza los recursos y admite el interpuesto por el accionante e inadmite el presentado por el Consejo Provincial de Manabí. **SEGUNDO:** Afirma el casacionista que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 4, 5, 7, 17, inc. 3, 20, 21, 23, 40, 220, 244, 247, 581, inciso 4, del Código del Trabajo, Arts. 18, 26 Nos. 26 y 27, 35 Nos. 3, 4 y 6, y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador, Arts. 9, 10 y 18 reglas 1 y 2 del Código Civil, Arts. 113 inc. 3, 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil, resoluciones de la Corte Suprema de Justicia publicada en el R. O. No. 412 de 6 de abril de 1990; y fallo

de 31 de julio de 1974 publicado en la Gaceta Judicial Serie XII, No. 7, pág. 1434; y Arts. 9 y 10 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Consejo Provincial de Manabí y sus trabajadores organizados. Funda el recurso en el segundo presupuesto de las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la censura son: **2.1.** Al no tomar en cuenta el juzgador de segundo nivel, que los dos contratos de servicios ocasionales suscritos entre las partes no se encuentran inscritos en la Inspección Provincial del Trabajo, ni reúnen los requisitos establecidos en el Art. 21 del Código del Trabajo, se dejaron de aplicar las normas indicadas y las contenidas en el Art. 40 ibídem, y los preceptos constitucionales proclaman la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos provenientes del trabajo, configurándose el segundo presupuesto de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.2.** No se ha valorado el fallo atacado la prueba contenida en la certificación conferida por el Sindicato de Obreros del Consejo Provincial de Manabí que demuestra que en dicha institución pública, a partir de enero del 2004, no existen roles de pago pues la obligación de cancelar las remuneraciones, lo cumple el empleador a través de depósitos en las cuentas bancarias de los servidores dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil y Art 581 del Código Laboral y con ello la presencia del vicio contemplado en el segundo presupuesto de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.3.** La afirmación de la sentencia impugnada de que el lapso laborado ha sido de dos meses y doce días fundándose para aquello en los dos contrato de servicios ocasionales que no tienen efectos jurídicos por no cumplir con las normas legales que los sustentan, y no se ha tomado en cuenta el juramento deferido que prueba el tiempo de trabajo y el último salario percibido, dejando de aplicar en esta forma lo dispuesto en los Arts. 17 y 593 del Código de Trabajo y presente el vicio establecido en el segundo presupuesto de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.4.** El fallo censurado no ha tomado en cuenta que al haber ingresado con un contrato de trabajo de carácter indefinido, me encontré amparado por el Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Consejo Provincial de Manabí y sus trabajadores y como tal, al producirse el despido intempestivo soy beneficiario de las indemnizaciones determinadas en dicho convenio, dejando en esta forma de aplicar lo dispuesto en los Arts. 23, 244 del Código del Trabajo, 35 N° 6 de la Constitución Política y la Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el R. O. No. 412 de 6 de abril de 1990, presentándose así el vicio establecido en el segundo presupuesto de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Realizado el análisis del texto del recurso de casación, la sentencia atacada y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico esta Sala manifiesta: **3.1.** Resulta necesario determinar la naturaleza jurídica del empleador para establecer el régimen legal que ha regido las relaciones entre los justiciables. El Art. 118 de la Constitución Política de la República del Ecuador, dice: "*Son Instituciones del Estado:...4. Las entidades que integran el régimen seccional autónomo; ...*", el Art. 228 ibídem, determina: "*Los gobiernos seccionales autónomos serán ejercidos, por los consejos provinciales, los consejos municipales, las juntas parroquiales...*", y el Art. 35 N° 9, inciso tercero dispone: "*Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3, y 4, del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por la ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se*

sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo". El accionante ha desempeñado el cargo de Auxiliar de Servicio de Mantenimiento realizando tareas de limpieza y mensajería como afirma en su libelo de demanda y se prueba con el memorando de fojas 109, actividad en la que, al primar el trabajo manual sobre el intelectual, nos permite clasificarle como obrero de servicios y como tal, sujeto al régimen laboral como bien lo han determinado los juzgadores de instancia en sus respectivos fallos 3.2. La relación entre los litigantes se regula por dos contratos de servicios ocasionales que erradamente afirma el empleador, se han suscrito bajo las normas de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa de cuyo ámbito en forma expresa se excluye a los trabajadores de instituciones del Estado que se rigen por el Código del Trabajo, (Art. 5 letra g) del cuerpo legal enunciado) que es el caso del accidente. El ámbito del servicio civil y carrera administrativa que corresponde al derecho público- administrativo, es ajeno a la relación de los justiciables. Se debe anotar que los contratos denominados por la empleadora de "prestación de servicios ocasionales", no reúnen las características y requisitos establecidos por los Arts. 17 y 20 del Código del Trabajo, como bien lo anotan los juzgadores de instancia, por lo que no pueden ser considerados judicialmente como tales, de lo que debe inferirse que el trabajador fue estable. Pero mediante ellos, la confesión judicial y el juramento deferido del trabajador se ha establecido en el tiempo de trabajo y la remuneración percibida y el despido intempestivo se demuestra con la "Acción de Personal No. 032" suscrito por el Director Administrativo y de Recursos Humanos (fjs. 110) mediante el que se comunica la decisión unilateral del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo y con ello se establece el derecho del trabajador a las indemnizaciones contempladas en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo como acertadamente lo dispone la sentencia objetada con cuyo análisis y disposición esta Sala concuerda 3.3.- En cuanto al contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Consejo Provincial de Manabí y sus trabajadores organizados, es necesario señalar que el Art. 35 No. 12 de la Constitución Política preceptúa: *Se garantizará especialmente la contratación colectiva, en consecuencia, el pacto colectivo legalmente celebrado no podrá ser modificado, desconocido o menoscabado en forma unilateral.*", por su parte el Art. 1561 del Código Civil dispone: *"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*. El Art. 2.- del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo (fjs. 2 a 29 del cuaderno de primera instancia) dice: *El presente Contrato Colectivo Único de Trabajo, comprende y ampara a todas los trabajadores del gobierno de la provincia de Manabí, considerándose como tales a los que estén incorporados al rol estable de la institución*", de lo que se colige que el Contrato Colectivo de Trabajo rige para los trabajadores del Consejo Provincial de Manabí que se encuentren "incomprendidos al rol estable de la institución". Situación que no lo ha probado el accionante, pues la certificación del sindicato de trabajadores no puede ser tomada en cuenta puesto que dicho organismo al representar legalmente a los trabajadores del Consejo Provincial, es sin ninguna duda, parte interesada y parcializada en la presente litis, por lo que bien ha hecho al Tribunal de alzada al declarar que el accionante no se encontró amparado por el Contrato Colectivo de Trabajo. Por las razones expuestas esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR

AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el señor Byron Raúl Realpe Farías, y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 785 - 06

ACTOR: Jorge Garzón.

DEMANDADO: Pedro Lucas Triviño.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 4 de septiembre del 2008; las 08h25.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 11 de abril del 2006 a las 09h00, dicta sentencia de mayoría en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el Ing. Jorge Iván Garzón Jiménez en su calidad de apoderado de la Empresa INEPACA C. A., en contra de Pedro Hamilton Lucas Triviño, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del demandado 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 rigor cuya acta obra de autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia de 3 de octubre del 2007, las 08h20. **SEGUNDO:** Sostiene el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe los artículos 18 y 35 (numerales 1, 3 y 6) de la Constitución Política; 114, 115, 244 y 274 del Código de Procedimiento Civil; y 4, 5, 6, 7, 172, 183, 572, 577, 584, 609 y 635 del Código del Trabajo. Funda el recurso en las causales primera, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Los puntos principales de la impugnación son: **2.1.** El fallo de Tribunal de alzada al aceptar la terminación de la relación laboral entre el accionante y la Empresa INEPACA ha dejado de aplicar lo dispuesto en el Art. 172 del Código del Trabajo que señala las causas por las que puede el empleador dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno de autoridad competente, falta de aplicación de norma jurídica expresa que configura la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.2.** El juzgador de segundo nivel no ha realizado la valoración conjunta de la prueba, puesto que al contener

la demanda la solicitud del empleador de que el Juez del trabajo revise la decisión del Inspector Provincial del Trabajo de negar el visto bueno para dar por terminadas las relaciones laborales por las causales 2, 3 y 5 del Art. 172 del Código del Trabajo, no analizó que la carga de la prueba le correspondía al actor quien al no probar los fundamentos de hecho y derecho de su acción, ya que ni siquiera concurrió a la audiencia preliminar en la que debía formularlas, tornó su demanda en improcedente, y legal la negativa de visto bueno del Inspector Provincial del Trabajo, falta de análisis que ha incidido en la decisión adoptada, y que le llevó al juzgador a fallar cometiendo el vicio acusado. **2.3.** El juzgador no realizó ningún análisis sobre la prescripción de la acción de visto bueno por haber transcurrido más de un mes entre la fecha en que se considera producido el hecho que genera el derecho del accionante para solicitarlo, alegada en la audiencia preliminar como excepción al contestar la demanda, dejando en esta forma de resolver un punto sobre el que trabó la litis. **TERCERO:** Del análisis elaborado por esta Sala a la sentencia del Tribunal de alzada, el texto de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, se desprende lo siguiente: **3.1.** El principal ataque al fallo de segundo nivel es la afirmación del casacionista de que ha operado la prescripción de la acción para que el empleador pueda solicitar visto bueno, lo que no ha merecido análisis alguno en el fallo impugnado, pese a que se alegó como excepción en la contestación a la demanda, correspondiendo por tanto a esta Sala dilucidar si efectivamente operó o no dicha prescripción. El Art. 536 del Código del Trabajo ordena: “ Prescriben en un mes estas acciones: ...; y, b) La de los empleadores para despedir o dar por terminado el contrato con el trabajador;”, la Corte Suprema de Justicia en resolución dictada el 1 de julio de 1998, publicada en el Registro Oficial No. 365 de 21 de julio de 1998 dispone: “ Que el cómputo del plazo para que opere la prescripción liberatoria de la acción de visto bueno a que tiene derecho el empleador, debe hacerse, por regla general, a partir de la fecha en que ocurrieron los hechos determinantes de la acción de visto bueno. En los casos del numeral 3 del Art. 172 del Código del Trabajo, el tiempo deberá computarse desde la fecha en que el empleador o su representante tuvo conocimiento de los hechos. En estos casos corresponderá al empleador o su representante la prueba de que se enteró de los hechos con posterioridad a la fecha en que ocurrieron.” En el caso, el empleador INEPACA solicita al Inspector Provincial del Trabajo de Manabí el visto bueno para dar por terminada la relación laboral con el casacionista, el 7 de abril del 2005, y el 8 de los mismos mes y año la autoridad mencionada califica la solicitud y dispone la notificación al trabajador señor Pedro Lucas Triviño, diligencia realizada el mismo día 8 de abril del 2005, el visto bueno solicitado lo fundamenta la actora INEPACA en las causales 2, 3 y 5 del Art. 172 del Código del Trabajo que dice: “ El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos: ...2. Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados; 3. Por falta de probidad o conducta inmoral del trabajador; 5. Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió;”. **3.2.** La Empresa INEPACA a través de su apoderado y representante legal Ing. Jorge Iván Garzón Jiménez, presenta la solicitud de visto bueno al Inspector Provincial del Trabajo de Manabí con sede en Manta, (fjs. 12 y 13 del primer cuerpo del cuaderno de primera instancia) argumentando que: “ al finalizar el mes de marzo del

presente año 2005, al chequear el reporte de todos los egresos que ha hecho la empresa en el citado mes, consideré que estaban excesivos los pagos hechos a la Naviera MAERKS DEL ECUADOR S. A., por lo que solicité a la Contadora General de INEPACA, Ing. Edda Chata Alcívar, un informe completo al respecto, enviándole con este objeto una carta con fecha abril 5 del 2005, contestándome ésta en abril 6 del mismo año 2005, lo que sigue: Señor Jorge Garzón; Gerente de Fábrica. Ciudad. Señor Garzón: Contestando su carta de abril 5/2005 tengo a bien informarle lo siguiente: Que, efectivamente la empresa ha tenido que pagar a la Naviera MAERKS DEL ECUADOR la suma de USW \$ 27.720,00 entre los meses de febrero y marzo del 2005 a consecuencia en la demora en los trámites efectuados por el señor Pedro Lucas para obtener la salida de los contenedores de la Operadora Portuaria de almacenaje de Manta.”, queda claro que los pagos realizados a la Empresa MAERKS DEL ECUADOR por INEPACA se los ha realizado durante los meses de febrero y marzo del 2005 por la demora en la que se dice han caído los trámites para la salida de los contenedores que se han encontrado a cargo del casacionista. Al respecto la Sala considera necesario señalar que del Informe presentado por la Perito C.P.A. Antonia Segura Bravo, fjs. 12 a 14 del cuaderno de segunda instancia, se desprende que los pagos realizados por INEPACA a NAVIERA MARKS DEL ECUADOR por “demoraje y sobrestadía” de los diferentes contenedores se realizó a partir de 31 de enero del 2005, y que varios de los cheques con los que ha pagado dichos valores INEPACA han sido girados por el propio accionante (fjs. 406, 409, 413), de lo que se colige que los hechos que el accionante considera probatorios de las causales que alega al solicitar el visto bueno han sido conocidos por los personeros de la empleadora, al momento mismo de producidos, por lo que desde la fecha en la que se inician los pagos considerados producto de la falta de cumplimiento de su obligaciones laborales por el casacionista hasta la notificación con la solicitud de visto bueno ha transcurrido mucho más de un mes, por lo que, sin ninguna duda operó la prescripción de la acción de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 636 letra b) del Código del Trabajo. Por las razones expuestas, sin que sea necesario otro análisis, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia y acepta el recurso de casación interpuesto por Pedro Hamilton Lucas Triviño y en consecuencia declara la prescripción de la acción de visto bueno y la improcedencia de la demanda, dejando a salvo el derecho del trabajador para reclamar los derechos de que se crea asistido.-Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 905 - 06

ACTOR: Homero Flor.**DEMANDADA:** Cia. SCHLUMBERGER SURENCO.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

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

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito expide sentencia mediante la que rechaza la demanda y reforma parcialmente la de primer nivel, dentro del juicio laboral iniciado por Homero Fabián Flor Freire en contra de SCHLUMBERGER SURENCO S. A. y su representante legal Carlos Avilés, por sus propios derechos y por los que representa en la compañía demandada. En desacuerdo con la decisión, actor y demandado interponen recursos 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, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. Mediante auto de 18 de septiembre del 2007; las 10h05, la Sala rechaza el recurso del actor y admite al trámite el interpuesto por el demandado. **SEGUNDO:** El casacionista afirma en su memorial que la sentencia de segundo nivel ha infringido los artículos: 35 (numeral 11) de la Constitución Política de la República del Ecuador y 100 del Código del Trabajo (inciso tercero).- Funda su reproche en la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de su reproche es la declaración que hace el fallo cuestionado de la existencia del derecho del actor para percibir utilidades de la empresa demandada, en virtud de la solidaridad que impone el numeral 11 del artículo 35 de la Carta Política, pero afirma, sin tomar en cuenta que el tercer inciso del artículo 100 del Código del Trabajo condiciona la existencia de este derecho cuando se trata de empresas vinculadas, lo que no se ha demostrado en este proceso. **TERCERO:** Para cumplir con el control de la legalidad, esta Sala ha procedido a confrontar la sentencia y los recaudos procesales pertinentes con el ordenamiento jurídico vigente para determinar si en aquella se han cometido los vicios de ilegalidad que indica el demandado. Al respecto manifiesta: **3.1.** La casación es un recurso extraordinario, eminentemente formalista, que tiene dos objetivos: uno público que es la seguridad legal por medio del cual el Estado se asegura, por una parte, que las declaraciones de los jueces, contenidas en sus fallos, se encuadren en la voluntad manifestada en la norma; y, por otra, que se procure la unidad jurisprudencial. El otro objetivo, privado, es el de los particulares que buscan que a través de la rectificación de los quebrantos legales en que ha incurrido la sentencia, sean resarcidos sus derechos. Por otra parte la casación responde a principios que inciden en su naturaleza jurídica de derecho procesal porque determina sus fronteras, como sucede con los denominados “reformatio in peius” y “de limitación”, el primero orientado a hacer efectivos los enunciados constitucional y legal de que no se puede agravar la situación del recurrente; y, el segundo para restringir el ámbito de la decisión del Tribunal de Casación, como dice el tratadista Luis Tolosa Villabona: “Significa

este principio que el ámbito, discusión y fallo del asunto sometido a Casación lo fija exclusivamente el recurrente. Esto es, la Corte solo estudia las pretensiones o causales propuestas por el recurrente o recurrentes. De manera que este principio se subdivide en : 4.1. (sic) Principio de limitación para las partes, por cuanto éstas deben someterse exclusivamente a las causales previstas en la ley. 4.2. Principio de limitación para el juez o Tribunal de Casación, en cuanto a que al estudiar y fallar el recurso, sólo lo puede hacer dentro de los rumbos y parámetros fijados por el recurrente en la demanda”. (“Teoría y Técnica de la Casación” Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá, 2005, pág. 113, 114). **3.2.** En la Tercera consideración de la sentencia recurrida se incluye el análisis del principio constitucional de la responsabilidad solidaria de la persona “en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio”, carga que en la especie le corresponde precisamente a la empresa demandada, porque es la que se beneficia de la prestación del servicio del demandante, aún cuando las labores fueron cumplidas a través de otra denominada LAUREL ECUADOR MANAGEMENT S. A., tal como se desprende del contrato de trabajo suscrito con Homero Flor, cuando en la disposición Segunda dice “El empleado prestará sus servicios en el Oriente Ecuatoriano en cualquiera de las instalaciones de la compañía Schlumberger Surenco S.A. o donde ésta última ejecute sus actividades” (fs. 74 a 77 del primer cuadernillo), declaración con la que esta Sala concuerda y a la que añade las siguientes reflexiones: 3.2.1.) De fs. 25 a 73 consta el “Contrato para provisión de servicios de manejo de riesgos y seguridad preventiva” suscrito entre Schlumberger Surenco S. A. y Laurel Ecuador Management S. A. en cuyo anexo 13 se determina el personal provisto por la contratista, lista en la que, con el número 5 está el nombre del accionante. **3.3.** El recurso del demandado se refiere a tres puntos: **3.3.1.** La inexistencia de vínculo laboral entre actor y demandado, aspecto que no es motivo de controversia porque el fallo de segunda instancia no ha establecido tal relación laboral; **3.3.2.** La solución o pago de las utilidades del actor por parte de su empleadora, la empresa contratista, tema que tampoco es motivo de contradicción porque la sentencia de alzada no ha desconocido que Laurel Ecuador Management S. A. pagó utilidades al actor en la cantidad que correspondía a sus propias utilidades; **3.3.3.** La afirmación de que usuaría y contratista no tienen la calidad de empresas vinculadas, porque el Tribunal ad quem admite que en este caso el trabajador tiene derecho a participar de las utilidades de la empresa demandada, para lo que debe aplicarse el segundo inciso del artículo 100 del Código Laboral, concluyendo que el criterio carece de eficacia porque no existen en el proceso los datos para la liquidación respectiva, aspecto que ha provocado la réplica del demandado bajo la aseveración de que existe una condición para el reconocimiento del derecho del trabajador en estas circunstancias, el que está dado por el tercer inciso de la misma norma invocada, porque en este caso no se trata de empresas vinculadas. La Sala admite el argumento desde el punto de vista jurídico pero disiente de la pretensión del demandado para dejar sin eficacia el derecho del actor, porque cada aseveración procesal debe ser demostrada por el que lo afirma, y en este caso le correspondía al demandado probar que la condición real de la contratista se adecua a la excepción prevista en la norma, lo que no ha ocurrido en este caso, tanto más que la orientación social del Derecho Laboral impone que, en el caso de que exista duda en la aplicación de una disposición, al juzgador le corresponde aplicarla en el sentido que más le

favorezca al trabajador y es evidente que ese sentido favorable es el que ha utilizado el fallo censurado, por lo que se rechaza en este punto la impugnación del demandado. **3.4.** Por otra parte, una vez que se ha establecido el acierto de la sentencia recurrida cuando ha reconocido que el actor tiene derecho a percibir las utilidades declaradas por la empresa demandada que es la usuaria del servicio, la Sala debe referirse a la segunda parte del razonamiento, que concluye indicando que este reconocimiento de la existencia del derecho no alcanza para disponer el pago correspondiente porque afirma que no se ha demostrado de manera fehaciente el monto de las utilidades de la empresa demandada, ni lo que recibió Homero Flor Freire de la contratista, lo que imposibilita establecer si hay o no una diferencia que sustente el reclamo de pago. En este punto la Sala anota: **3.4.1.** En el proceso sí constan los datos sobre el pago de utilidades del actor por parte de la empresa contratista: Laurel Ecuador Management S. A., fs. 200 consta que se le ha pagado por el año 2004 USD 114,77; fs. 207 por el año 2003 USD 104,60; fs. 209 USD por el año 2002 USD 60,97; fs. 217 y 219 por el año 2001 USD 116,51; **3.4.2.** Así también consta el monto del 15% de las utilidades percibidas por la usuaria del servicio, la demandada, fs. 108 por el año 2001 USD 862.111,09; fs. 110 por el año 2002 USD 1'317.440,52; fs. 113 por el año 2003 USD 1436.996,24; fs. 116 por el año 2004 USD 374.212,49; **3.4.3.** El informe pericial presentado por el CPA Francisco Albán Cordero consta de fs. 99 a 104 y expresa en el primer inciso "*presento el siguiente informe en 6 fojas numeradas y 3 carpetas conteniendo 7 anexos con fotocopias de los documentos analizados y que los adjunto como parte integrante del peritaje realizado*", además manifiesta en el literal "f.- Utilidades [...] La revisión se la efectuó desde el pago realizado por el año 2001 hasta el pago efectuado por el año 2004. Del análisis realizado se puede determinar que el señor Homero Fabián Flor Freire no consta en ningún rol de pagos del 15% de las utilidades generadas por la compañía. Se adjunta una muestra en fotocopias de los roles de pago del 15% de las Utilidades entregadas a los empleados, además el comprobante de la presentación al Ministerio del Trabajo por el período de [...]". Esta Sala deja expresa constancia de que no se han agregado al proceso las 3 carpetas conteniendo los 7 anexos, por lo que no es posible verificar los documentos sobre las utilidades que indica el perito fueron analizados en el examen, porque es evidente que allí deben constar los valores que se repartieron a cada uno de los trabajadores en cada año y que son los que se debieron pagar al actor toda vez que el informe pericial se refiere a tales datos. De esta manera aparece que la prueba que se debió agregar al proceso conforme el informe pericial sí era suficiente para cumplir con la disposición del artículo 100 del Código del Trabajo, otra cosa es la falta de prolijidad en que ha incurrido el fallo de segundo nivel para no advertirlo oportunamente y proceder de manera inmediata a solicitar al Juez a quo para que remedie la falencia documental del proceso, bien sea a través de la respectiva Secretaría o del requerimiento al perito, con lo que se ha dejado de cumplir con el mandato del artículo 5 del Código del Trabajo que dispone que los funcionarios judiciales deben prestar oportuna protección a los trabajadores para garantizar la eficacia de sus derechos. **3.5.** Los principios y características de la casación que se han mencionado en el punto 3.1. de este fallo: "reformatio in peius" y "de limitación" impiden a este Tribunal fallar en perjuicio del recurrente, porque no puede empeorar su situación y tampoco puede pronunciarse sino solo sobre lo

peticionado, por lo que, si bien ha anotado las falencias de la valoración de la prueba, habiendo rechazado el recurso de casación del actor, no puede revisar sus reclamos. Por lo expuesto, sin que sean necesarias otras consideraciones, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada y confirma el fallo de segundo nivel. La Secretaria Relatora remitirá copia de este fallo al Consejo Nacional de la Judicatura a fin de que investigue la conducta procesal dentro de este juicio de los juzgadores y secretarios de primero y segundo niveles por no haber cuidado que en los autos conste toda la documentación que dice contener.- Con costas a cargo de la parte demandada.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1052 - 06

ACTORA: Arboleda Navarrete Rosana.

DEMANDADO: "Hotel Francisco".

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

Quito, 29 de julio del 2008; las 09h20.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo, expide sentencia confirmatoria de la de primer nivel que acepta parcialmente la demanda laboral iniciada por Rosana Arboleda Navarrete en contra de "Francisco Hotel", en la persona de su representante legal, Nelly Cristina Castro Delgado y solidariamente, por sus propios derechos los propietarios José Francisco Castro Gonzáles y Cristina Delgado Castro. Inconforme con la decisión, la actora interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de la 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:** La recurrente asevera que la sentencia infringe los artículos 18, 23 (numeral 36), 35 (numerales 1, 3, 4, 6, 11) de la Constitución Política de la República: 115, 121, 208, 218, 273, 274, 283 del Código de Procedimiento Civil, 4, 5, 7, 15, 36, 42 (numeral 29) 55, 95, 169 del Código del Trabajo; Resolución de la Corte Suprema de Justicia para la liquidación en sentencia, publicada en el Registro Oficial 138 de 1 de marzo de 1999, Funda su recurso en las

causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos censurados son: **2.1.** La negativa de la sentencia de alzada de reconocerle la totalidad de los derechos reclamados, lo que ha ocurrido por las ilegalidades que dice se han cometido, mediante vicios in iudicando y vicios in procedendo. **2.2.** Falta de aplicación de las normas sustantivas que garantiza la orientación social del Derecho Laboral, las que disponen la entrega de ropa de trabajo, de la que protege la seguridad jurídica y de la resolución de la Corte Suprema que manda al juzgador a liquidar las indemnizaciones en la sentencia. **2.3.** Falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han producido que el Tribunal no considere las disposiciones sobre: **i)** El pago de horas extraordinarias y suplementarias, **ii)** Las causa de terminación del contrato de trabajo, **iii)** La condena en costas cuando se litiga con temeridad, así como tampoco ha tomado en cuenta “que existen dos confesiones judiciales fictas”, y no ha reconocido a su favor el recargo de intereses. **TERCERO:** Una vez examinada la sentencia y los recaudos procesales en relación con los cuestionamientos de la recurrente y la normativa vigente, esta Sala hace las siguientes reflexiones: **3.1.** Como una breve introducción se deben recordar los conceptos doctrinarios y legales sobre la prueba, así para el tratadista laboral José María Obando en su obra *Derecho Procesal Laboral* pág. 469, “la prueba es el acto de observación, percepción, representación, reconstrucción, demostración, examen y convicción procesal de los hechos y actos jurídicos ocurridos con anterioridad al proceso, para descubrir la verdad.” La prueba puede ser directa como la que dimana de documentos o de testigos presenciales de un hecho o indirecta si es que se obtiene por inferencia o comparación de los indicios y presunciones relacionados con otras pruebas concordantes, como el caso de testigos referenciales. **3.2.** En el proceso laboral, a la luz del principio amparador de la legislación social consagrado en el Art. 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 11 de la Constitución Política y en los artículos 4, 5 y 7 del Código del Trabajo, el Juez está obligado a proteger los derechos de los trabajadores y tiene facultad para ordenar de oficio las pruebas que crea procedentes para establecer la verdad de los hechos, tal como lo establecen los Art. 577 y 598 del Código del Trabajo para la primera instancia o el 584 y el 603 para la segunda y última instancia **3.3.** En lo atinente a la apreciación y valoración de la prueba, según nuestro Código Procesal Civil se la debe hacer aplicando las reglas de la sana crítica, sobre este tema Piero Calamandrei nos dice: *“Por lo que se refiere a la interpretación de las pruebas, la ley no dicta al juez normas especiales: el juez procederá en el modo que estimará más idóneo, llevando a cabo una serie de silogismos cuya premisa mayor estará formada por una de las llamadas máximas de experiencia, extraídas de su patrimonio intelectual y de la conciencia pública”*, además es de destacar que el Juez debe examinar cada prueba en su valor constitutivo y determinando su grado de certeza o su fuerza de convicción, establecer las concordancias y complementaciones con otras pruebas. **CUARTO:** Con los antecedentes expuestos, examinando la sentencia sobre la reclamación de indemnizaciones por despido intempestivo, se encuentra que en los considerandos cuarto y quinto estima que no es procedente por cuanto la actora no lo ha probado “de manera idónea en el juicio”, con las declaraciones de testigos que “la Sala no les presta valor alguno”, para lo que previamente dice que “llega a la conclusión ineludible”, una vez “analizadas las pruebas al amparo de lo que señala el Art. 115 del Código

de Procedimiento Civil, ley supletoria según lo señala el Art. 6 del Código del Trabajo.” **4.1.** Sin embargo esta Primera Sala de lo Laboral y Social considera que los juzgadores de instancia no han aplicado en debida forma el artículo 115 citado, que establece que la prueba deberá ser apreciada en su conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica y que el Juez tiene la obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas. Sobre este punto se observa que la sentencia no se examina debidamente la confesión de la demandada Nelly Cristina Castro Delgado rendida en la audiencia definitiva, en la que afirma que la trabajadora “decidió de un día para el otro no venir” lo cual significa que abandonó el trabajo en este caso conforme a la doctrina y amplia jurisprudencia se produce la inversión de la carga de la prueba, y el onus probandi le corresponde a la demandada para demostrar el abandono, lo cual no lo ha hecho, consecuentemente esta falta por sí sola constituye prueba del despido intempestivo, más aun si en el caso no se ha comprobado la existencia de visto bueno o de desahucio solicitado por la demandada, que son las formas mediante las que pueden darse por terminada una relación laboral. Con lo que se ha demostrado plenamente el despido intempestivo, prueba que el no haber sido valorado y apreciado por los juzgadores les ha conducido a la no aplicación de los Art. 185 y 188 del Código del Trabajo. De ello deviene la obligación de los demandados de pagar las indemnizaciones contempladas en estos artículos. **4.2.** En la demanda la actora manifiesta que trabajó desde el 1 de agosto del 2004, por su parte la demandada Nelly Cristina Castro Delgado con el instrumento de fs. 85 a 87 de primera instancia, consistente en un contrato de arrendamiento, en cuya cláusula tercera consta: “Con los antecedentes expuestos el señor Ing. José Francisco Castro Gonzáles da y entrega en arriendo el hotel de nombre “Francisco Hotel”, justifica que se ha hecho cargo de la gerencia del hotel desde el 22 de febrero del 2005. Pero de este mismo documento se desprende que el dueño o propietario del hotel “Francisco Hotel” es el Ing. José Francisco Castro Gonzáles, quien también ha sido demandado en este juicio, con lo que se pone en evidencia la falsedad de lo afirmado en la audiencia definitiva de que la única dueña es la Srta. Nelly Cristina Castro. **4.3.** La actora en la audiencia preliminar ha pedido que los demandados José Francisco Castro y Cristina Delgado de Castro rindan confesión judicial, las mismas que ha sido ordenadas, no obstante al no haber comparecido a la audiencia definitiva dichos demandados, la actora ha solicitado que se les declare confesos; pese a ello la Jueza del Trabajo omite declararlos confesos, y tampoco en segunda instancia se toma en cuenta esto. De lo que se concluye que los juzgadores de instancia infringieron los citados artículos de la Constitución Política de la República, del Código de Procedimiento Civil y del Código del Trabajo que establecen el deber de brindar protección, de valorar todas las pruebas y de aplicar las normas legales lo mas favorables al trabajador. **4.4.** En lo relacionado con la ropa de trabajo, en la sentencia, que confirma la del a quo, no se aplica el Art. 42 número 29 del Código del Trabajo, pues en dicha sentencia solo se dispone el pago por este rubro, por un período y no por todo el tiempo de trabajo. Por tal razón deben los demandados pagar lo correspondiente a todos los años de trabajo con excepción del año 2005, que si consta haberse proporcionado la ropa de trabajo (fs. 48). **4.5.** En lo relativo al trabajo suplementario y extraordinario reclamado, la sentencia censurada nada dice sobre este punto, puesto que tampoco la sentencia del inferior, confirmada en todas sus partes, no se ha pronunciado sobre ello. Al respecto, la

demandada Nelly Castro Delgado en su confesión (fs. 91 vta. y 92), reconoce que se laboraba en días sábados, domingos y feriados, La actora reclama por este concepto, “por todo el tiempo de servicio de acuerdo con la real remuneración que me correspondía, esto es la regulada por las tablas sectoriales, con el recargo del Art. 94 del Código del Trabajo, valores que los fijo en \$ 2000” El trabajo en días sábados y domingos debe realizarse con autorización del Inspector de Trabajo (Arts. 52 No. 2 y 55 del Código del Trabajo). En el caso no existe esa autorización pero, al parecer, las partes de mutuo acuerdo han convenido en tal modalidad. Ese trabajo debe ser remunerado con el 100% de recargo según lo dispone el numeral 4. del Art. 55 ibídem; recargo cuyo pago no se ha comprobado, por lo que debe pagarse este recargo con el interés correspondiente, por todo el tiempo laborado. **4.6.** La remuneración sectorial unificada para trabajadores recepcionistas de hoteles de Primera (el hotel en el que laboraba la actora así se halla calificado en el instrumento de fs. 88), es la de \$ 153.46 según se establece en el Acuerdo del Ministro de Trabajo y Recursos Humanos publicado en el ROS 296 de 19-marzo-04 y de conformidad con el acuerdo publicado en el ROS 564 del 13 de abril del 2005, es de \$ 156.53. En el juramento deferido la actora afirma que tenía el sueldo de \$ 180,00 desde que entró hasta que salió. En consecuencia no tiene sustento su reclamación de pago de diferencia de remuneraciones, pues ganaba más que la mínima legal. **QUINTO:** Para la realización de la justicia mediante un proceso nítido y transparente, se ha establecido el principio de la lealtad procesal. En nuestro Código de Trabajo se halla consagrado en el Art. 585, mediante el que se confiere al Juez plenos poderes y amplias facultades para exigir que se cumpla el procedimiento oral, incluso en lo relativo a las actuaciones de las partes que deben proceder con ética, sin trampas y triquiñuelas para engañar a la otra parte, sin ocultar información o hacer falsas afirmaciones y sin subterfugios para demorar el trámite; es decir que deben actuar de buena fe. Conviene mencionar que este principio de lealtad procesal lo tipifica en forma más precisa el Art. 49 del Código del Trabajo de Colombia, que dice: “Las partes deberán comportarse con lealtad y probabilidad durante el proceso y el juez hará uso de sus poderes para rechazar cualquier solicitud o acto que implique una dilación manifiesta o ineficaz del litigio...”. Por otro lado debemos recordar que la falta de lealtad procesal traducida en litigar con temeridad o mala fe, es sancionada con multa y con la condena al pago de las cosas procesales, según lo establece el Art. 588 de nuestro Código del Trabajo. En el caso, es evidente la falta de lealtad procesal de los demandados manifestada en la no comparecencia a rendir sus confesiones y en la afirmación falsa de Nelly Castro de que el hotel no era de sus padres sino de ella y finalmente que la trabajadora decidió de un día para otro no venir, o sea que abandonó el trabajo, pues no es lógico aceptar que una persona que tiene un trabajo y un sueldo seguro fijo, de un día para otro, sin ninguna razón abandone el trabajo. En mérito a lo que queda expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia del segundo nivel jurisdiccional y ordena que los demandados paguen a la actora, además de los rubros reconocidos en primera instancia, lo correspondiente a indemnizaciones por despido intempestivo, ropa de trabajo y trabajo suplementario y extraordinario, conforme a lo establecido en el considerando cuarto de este fallo. Sin costas no honorarios por no haberlos reclamado la actora. Conforme al Art. 588

del Código del Trabajo se les impone a los demandados la multa de cien dólares, para cuya efectivización por Secretaría se cursarán las comunicaciones que correspondan. Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas con treinta minutos, notifiqué las sentencia que antecede a Rosana Arboleda, en el casillero No. 1328; y a Francisco Hotel y otro, en el casillero No. 218.- Quito 29 de julio del 2008.

La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 15 de septiembre del 2008; las 08h40.

VISTOS: La demandada Nelly Cristina Castro Delgado mediante escrito de 18 de agosto del 2008 solicita *ampliar* la sentencia del presente juicio expedida el 29 de julio del 2008, a las 09h20 y notificada el mismo día. La petición de ampliación se contrae a cinco puntos que se refieren a: 1. Que pese a la procuración judicial otorgada a su defensor; 2. No se le permitió absolver el pliego de peticiones; 3. Por que razón se produjo el despido intempestivo; 4. Si los testigos de la actora presenciaron el despido intempestivo, 5. Que la actora recibió el dinero de una liquidación extra procesal de la que no reconoció firma y rúbrica, y más bien presentó el recurso de casación.- Para atender la solicitud presentada por la parte demanda se considera: **PRIMERO:** El Art. 281 del Código de Procedimiento Civil dispone que “*El juez que dictó sentencia, no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días*”, el 282 ibídem indica que “*La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura, y la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas[...]*”. **SEGUNDO:** La sentencia que la Sala expidió dentro de este proceso en la instancia de casación, atendió la impugnación de la actora a la sentencia de segundo nivel y cumplió su rol de control de la legalidad cuando se refirió a cada una de los vicios acusados dentro del memorial de casación, por lo que no se ha dejado de atender ninguno de los puntos sometidos a su análisis y resolución, sin que exista por lo tanto, ningún punto que deba ampliar ni de las acusaciones de la recurrente ni del texto del fallo. **TERCERO:** La petición del demandado implica que la Sala emita un pronunciamiento sobre aspectos ajenos al recurso de casación que es lo que debe examinar y sobre lo que debe emitir su criterio. **CUARTO:** Por lo expuesto, no habiendo dejado de resolver ningún punto de los que debieron atenderse en esta instancia de casación y en cumplimiento de su obligación de no alterar su sentido, niega la ampliación en los términos solicitados; en consecuencia, confirma en todas sus partes el criterio contenido en el fallo de 28 de julio del 2008; las 09h20.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1154 - 06

ACTOR: Cando Albán Enma.

DEMANDADOS: Mata Cepeda Mario y otra.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 23 de julio del 2008; las 08h10.

VISTOS: El Procurador Judicial de los demandados interpone recurso de casación en contra de la sentencia que ha expedido la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito el 27 de septiembre del 2006, con la que confirma en todas sus partes la de primer nivel que acepta parcialmente la demanda que ha presentado Enma Piedad Cando Albán en contra de los cónyuges Mario Rodrigo Mata Cepeda y Miriam Graciela Guerrero. Siendo el estado de la causa 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 18 de octubre del 2007, las 15h15. **SEGUNDO:** El casacionista afirma que el fallo de segundo nivel infringe los artículos 113, 123 y 142 del Código de Procedimiento Civil; y 185 y 188 del Código del Trabajo.- Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley Casación. El principal aspecto de la sentencia que censura es el reconocimiento de la existencia del despido intempestivo, para lo que, asevera el recurrente, se ha incurrido en la errónea interpretación del artículo 113 del CPC, en la falta de aplicación de los artículos 123 y 142 ibídem y en la indebida aplicación de los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo. **TERCERO:** La Sala ha examinado la sentencia impugnada y los recaudos procesales pertinentes para confrontarlos con el ordenamiento jurídico vigente a partir de las acusaciones que hace la actora, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La casación es el recurso que se instituye para preservar la seguridad legal de las sentencias de conocimiento, una de sus características básicas es que el juzgador debe atender de manera estricta únicamente lo que se le solicita en el escrito respectivo, de ahí que se lo califica de recurso cerrado. En el caso que se analiza, el memorial de casación funda el reproche únicamente en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, sobre lo que la Sala considera necesario establecer de manera previa, de qué manera la doctrina establece la técnica de la casación en torno a las causales en las que puede fundarse el recurso, es así que la primera causal acusada, implica una violación directa de la norma

sustantiva, es el vicio *in iudicando*, lo cual significa que la discrepancia se da en tomo a la concepción de esa norma, o sea que se ataca al sentido abstracto del artículo que no ha sido aplicado, se lo ha aplicado indebidamente o se ha interpretado erróneamente y que provoca el error jurídico, sin que en esta causal se tache la tasación de la prueba, en este caso, siendo la violación denunciada de puro derecho se llama el error *iuris in iudicando*. Lo expresado sobre la causal primera del artículo 3 de la ley de la materia permite establecer la diferencia con los vicios a los que se refiere la causal tercera ibídem que critica la falta de aplicación, indebida interpretación o errónea interpretación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que nos coloca frente al vicio *in procedendo* y que conduce a la violación de normas sustantivas, se produce entonces una violación directa de las normas de valoración de la prueba (que se denomina error *facti in iudicando*) y que a la vez provoca una violación indirecta de las normas sustantivas. Lo expuesto conduce a la conclusión de que los artículos que contienen preceptos de valoración de la prueba, que según la denuncia han sido violados en la sentencia de alzada: 113, 123 y 142 del Código de Procedimiento Civil, no pueden ser objeto del análisis de esta sentencia por cuanto no se ha incluido en el enunciado de las causales que fundan el recurso a la tercera que es la que contempla tal quebranto. **3.2.** En relación a la acusación de que en el fallo reprobado hay "aplicación indebida" de los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, es necesario aclarar que este vicio conceptualmente compromete la aplicación de la norma a una situación que no le corresponde, en cuyo caso debe indicarse por parte del recurrente cuál es la disposición que debió emplearse. En la especie, se afirma que la aplicación indebida se deriva de la inexistencia del despido intempestivo, situación de hecho que no es aceptada por el fallo criticado que ha declarado que sí existió la terminación unilateral de las relaciones de trabajo, sin que la Sala entre a examinar la valoración de la prueba por los fundamentos expresados en el numeral anterior. En contrario sensum, habiendo sido aceptada la existencia del despido intempestivo, las normas que deben aplicarse son justamente aquéllas en las que el Código del Trabajo dispone las indemnizaciones que debe pagar el empleador en los casos en que ha terminado unilateralmente la relación de trabajo, como efectivamente ha decidido el Tribunal ad quem, por lo que esta Sala confirma la decisión. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Procurador Judicial de los demandados, Mario Mata Cepeda y Miriam Graciela Guerrero, confirmando en consecuencia el fallo de segundo nivel, en todas sus partes.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1157 - 06

ACTOR: Merchán Romero Carlos.**DEMANDADO:** Jijón Del Campo José.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 26 de agosto del 2008; las 09h05.

VISTOS: Los demandados José Luis Jijón del Campo y Katia Jijón Villalba comparecen a través de su Procurador Judicial para interponer recurso de casación de la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito que acepta parcialmente la demanda presentada en su contra por Carlos Amable Merchán Romero. Para resolver, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia de 18 de octubre del 2007, las 08h00. **SEGUNDO:** El memorial de casación asevera que el fallo de segundo nivel infringe los artículos: 24 (numeral 13) de la Constitución Política de la República del Ecuador; 76, 111, 113, 185, 188, 581 (inciso final) y 593 del Código del Trabajo.- Funda su recurso en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos reprochados son: **2.1.** La declaración de la existencia del despido intempestivo ejecutado por Katia Jijón Villalba; **2.2.** La no aceptación de la confesión ficta del actor en cuanto a las preguntas sobre: **a)** El pago de todas las retribuciones que se le debían cancelar, y, **b)** Que Katia Jijón Villalba no era la administradora de la hacienda Sigsipamba, por lo que no podía despedir al actor y ni siquiera lo hizo José Luis Jijón; **2.3.** La determinación del monto de la indemnización que deben pagar los demandados sin hacer constar de manera pormenorizada la cantidad de cada uno de los rubros reconocidos; **2.4.** La falta de explicación sobre el cambio de la fecha de terminación de las relaciones laborales y del valor probatorio otorgado al acta de "mutuos respetos" en el que fundamenta la aceptación del despido intempestivo. **TERCERO:** La Sala cumple con el objetivo de la casación, que es el control de la legalidad, para lo que ha examinado la sentencia y los recaudos procesales pertinentes a fin de confrontados con el ordenamiento jurídico vigente a partir de los puntos reprochados por los demandados, sobre lo que expresa: **3.1.** La casación es un recurso extraordinario y riguroso que debe sujetarse de manera estricta a la normativa legal, es un recurso cerrado porque se funda únicamente en las cláusulas expresadas en la ley de la materia por lo que opera lo que se denomina "*numerus clausus*", sin que este Tribunal pueda suplir las omisiones de derecho en que pudieran incurrir las partes, aspecto dentro del cual opera también el **principio dispositivo** que permite que el recurso prospere únicamente por petición de las partes. En cuanto a la atención de las causales aconseja un orden: segunda, quinta, cuarta, tercera y primera; en este caso entonces, teniendo en cuenta las causales invocadas, correspondería revisar la causal cuarta, la tercera y la primera, pero al acusar de falta de aplicación de una norma constitucional,

debe examinarse en primer lugar esta causal, ante la calidad de la Ley Suprema que encuadra a todo el andamiaje jurídico cuando se trata como el Ecuador, de un Estado de Derecho. **3.2.** El punto III-B del memorial de casación censura a la sentencia por "*falta de aplicación del numeral 13 del Artículo 24 de la Constitución*"; fundándola en la causal primera que encierra la lesión de una norma sustantiva, a través de la violación directa, que se denomina vicio *in iudicando*. En este caso, la violación es de puro derecho, se llama error *iuris in iudicando*, dentro del cual se ha acusado la ilegalidad al numeral 13 del artículo 24 de la Constitución que dispone que "*Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas*", norma que se refiere a la necesidad de que la sentencia cumpla un requisito *ser motivada*. Por su parte, la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación dice: "*Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan resoluciones contradictorias o incompatibles*," caso en el que hay dos posibilidades: incumplimiento de los requisitos legales en el auto o sentencia o, existencia de decisiones contradictorias o incompatibles, lo que se evidencia **i)** Cuando en la estructura del fallo no se han cumplido los requisitos legales; **ii)** Cuando hay inconsistencia entre lo que se ha considerado como antecedentes y lo que se resuelve. En la especie, se acusa de la falta de motivación, lo que evidentemente es un requisito de la sentencia, por lo que se enmarca en la causal quinta y no en la primera como ha sido indebidamente planteado, lo que va en contra de la técnica de la casación, por lo que el recurso no puede prosperar en este punto y se lo rechaza. **3.3.** En relación a la causal cuarta que según el texto legal se refiere a una "*Resolución en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis*", la Sala puntualiza que esta causal expresa que puede haber ultra petita, extra petita o infra petita, conformando el vicio que se presenta cuando en el fallo se ha atendido más de lo solicitado, o se ha concedido lo que está fuera de litigio o se ha dejado de resolver sobre lo reclamado, respectivamente. Para definir si se ha producido este vicio se debe comparar la sentencia con la demanda. En el caso concreto, el recurrente compareciendo a nombre de los demandados, arguye en el punto III-E que la sentencia "*al momento de decidir olvidó que debía pronunciarse sobre aquella adhesión y nada dice en la sentencia respecto de la apelación de los demandados, incurriéndose así en la causal 4 del artículo 3 de la Codificación de la Ley de Casación, por omisión de resolver todo lo que es parte de la litis es cuanto fue materia de la adhesión a la apelación hecha por los demandados*", de manera que el fallo impugnado no se adecua al supuesto de la causal cuarta porque la litis se traba entre lo reclamado en el libelo inicial y la contestación de los demandados, lo que en este caso no ha sido lesionado porque no se ha atendido más de lo solicitado, ni se ha concedido lo que está fuera de litigio, ni se ha dejado de resolver sobre lo reclamado, por lo que se rechaza la acusación en este aspecto. **3.4.** En cuanto a las acusaciones fundadas en la causal tercera, los recurrentes la detallan en el punto III-C cuando aseveran que el fallo de alzada lesiona los artículos 581 y 593 del Código del Trabajo en concordancia con el 115 del Código de Procedimiento Civil, lo que ha conducido a la aplicación *equivocada* (sic) de los artículos 76, 111, 113, 185, 188 del Código del Trabajo y otros preceptos ya derogados sobre compensación por el alto costo de la vida, bonificaciones

complementarias, décimo quinto y décimo sexto sueldos. Para que se haga efectivo el vicio acusado, debe aparecer en este punto que hay un vicio de las normas jurídicas aplicables a la valoración de la prueba (*vicio in procedendo*) y que, como consecuencia de la lesión de esas disposiciones adjetivas o sea de incorrecciones en la valoración de la prueba, se ha producido el error *facti in iudicando*. Las normas que se invocan para dar base a la tercera causal se refieren a la obligación legal de apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, sobre lo que, se observa que no hay en el Código Adjetivo un precepto que determine cuáles son esas reglas que debe seguir el juzgador y cuyo incumplimiento pudiera dar lugar a un vicio acusable en casación, sino que más bien como lo anota el recurrente a nombre de los demandados, "*no son normas jurídicas en sentido estricto [...] el legislador no impone al juez el resultado de la apreciación, sí le impone el camino, el medio concreto, el método de valoración y éste no es otro que el de la razón y la lógica como elementos de todo juicio*" por lo que se aprecia que los jueces de segunda instancia no han incurrido en ninguna ilegalidad, cuando del texto se verifica que han cumplido con la elaboración de la sentencia a través de un proceso lógico jurídico en el que se destaca un hilo conductor de argumentación fundado en el raciocinio para conformar el criterio. De manera que, al carecer de fundamento la inculpación de que en la sentencia recurrida se han faltado a los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, devienen en infundadas también las acusaciones sobre la falta de apreciación de la confesión ficta y de la valoración del "Acta transaccional de mutuos respetos y consideraciones" para reconocer a Katia Jijón Villalba como Administradora de la hacienda Sigsipamba, así como sobre la "aplicación equivocada" de las normas que disponen las indemnizaciones reconocidas al actor. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por los demandados y confirma en consecuencia el fallo de segunda instancia dictado en este proceso.- De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Casación, se entregará el valor de la caución al actor por el perjuicio que significa la demora. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1201 - 06

ACTOR: Antón Vélez Ximena.

DEMANDADA: Empresa UNIVISA.

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

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

VISTOS: En el juicio laboral seguido por Ximena Antón Vélez en contra de la Empresa UNIVISA, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil dicta sentencia revocando la desestimatoria del primer nivel y aceptando la demanda; insatisfecha con tal fallo la parte demandada interpone recurso de casación. Para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en razón del sorteo de causas constante en autos. **SEGUNDO:** La parte demandada, por intermedio de su Procurador Judicial, en el libelo de casación considera que en la sentencia se han infringido las siguientes normas de derecho: "Constitución: Arts.: 23 #26; 24 # 13, 17; 192, 193. Resolución Corte Suprema de Justicia: sesión de 8 de marzo de 1990, publicada en el RO 412, 06-abril-1990. Código de Procedimiento Civil: Arts. 113, 114, 117, 273, 334. Código del Trabajo: Arts. 169 # 7; 154, 185, 188." Se funda en las causales 1ª. y 3ª. del Art. 3 de la Ley de Casación. Asevera el casacionista que ha existido falta de aplicación de las normas de derecho citadas y de la Resolución de la Corte Suprema, así como errónea interpretación de los Arts. 154 y 185 del Código del Trabajo. Los argumentos fundamentales del recurso radican en que la trabajadora abandonó el trabajo, que no impugnó el visto bueno y que no comprobó el despido intempestivo. **TERCERO:** Para decidir, se hacen las siguientes observaciones luego de confrontar las impugnaciones, la sentencia y con la normativa legal: **3.1.** El asunto principal en litigio es si existió despido intempestivo o abandono del trabajo, sobre lo cual la Sala de Apelación en el considerando tercero del fallo se pronuncia por la existencia del despido intempestivo, luego de hacer el análisis de las pruebas constantes de autos. Esta Sala considera correcto el mencionado análisis y para comprobar este criterio ha procedido a examinar los recaudos procesales, encontrando lo siguiente: a) La actora Ximena Antón Vélez el 4 de febrero del 2004, ha presentado ante el Inspector del Trabajo del Guayas una denuncia manifestando que ha sido despedida del trabajo el 2 de febrero del 2004 por su empleador UNIVISA, dejando constancia del despido y solicitando que se le notifique al Ec. Iván Valdez Gerente de UNIVISA, para que deposite la liquidación que le corresponde por despido intempestivo (fs. 22); mediante boletas fechadas el 6, 10 y 12 de febrero, se le ha notificado al Ec. Iván Valdez, para que comparezca a la Inspección del Trabajo; a fs. 44 consta la información del Inspector del Trabajo del Guayas respecto a que el señor Iván Valdez concurrió a contestar la denuncia que presentó la señora Ximena Antón Vélez. b) A fs. 33 consta la solicitud de visto bueno presentada por el abogado de la Empresa UNIVISA S. A., el **9 de febrero del 2004**. c) De lo anterior se colige que la empresa demandada al enterarse el **6 de febrero** de la denuncia que por despido intempestivo presentó la trabajadora Antón Vélez el **4 de febrero**, en represalia, en fecha posterior, esto es el **9 de febrero**, presenta su solicitud de visto bueno alegando abandono del trabajo. Lo anterior, sumado al testimonio rendido por el médico que le atendió a la Sra. Antón Vélez y a las confesiones fictas de los personeros de la empresa: Iván Valdez y Sandy Arreaga, brindan sustento legal suficiente a la resolución pronunciada por el Tribunal ad quem, el mismo que ha aplicado en forma correcta los Arts. 188, 185 y 154 del Código del Trabajo, al igual que la

normatividad procesal sobre la prueba, no habiendo incurrido en la falta de aplicación o en la errónea interpretación acusada por el casacionista. d) Ante la realidad anotada, no puede admitirse que la trabajadora estaba obligada a esperar el resultado del visto bueno solicitado, el que dado lo apreciado en líneas anteriores resulta sin fundamento. Lo anterior es suficiente para que esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY rechace el recurso de casación de la parte demandada. Conforme al Art. 12 de la Ley de Casación entréguese a la actora el monto de la caución. Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

Quito, 23 de septiembre del 2008; Dra. María Consuelo Heredia Y.- La secretaria.

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

No. 1213 - 06

ACTOR: Asimbaya Pachacama Claudio.

DEMANDADO: Ministerio de Obras Públicas.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 15 de julio del 2008; las 08h25.

VISTOS: La segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 11 de octubre del 2006; a las 09h10, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Claudio Aníbal Asimbaya Pachacama en contra del Ministerio de Obras Públicas en la persona de su titular Ing. Pedro López Torres y del señor Procurador General del Estado sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la accionada Ministerio de Obras Públicas y de la Procuraduría General del Estado instituciones que a través de sus personeros presentan recursos de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación, y sorteo de rigor de causas cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia de 8 de octubre del 2007; a las 08h00, analiza los recursos y los admite a trámite.

SEGUNDO: Consideran los casacionistas que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Art., 172 No. 3 y 188 del Código del Trabajo y Art. 113 y 115 del Código de Procedimiento Civil, Fundan los recursos en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos que contiene los recursos son; **2.1.-** Al no apreciar, el juzgador de segundo nivel, como legalmente concedido el visto bueno otorgado por el Inspector Provincial del Trabajo de Pichincha, al Ministerio de obras publicas, para dar por terminada la relación laboral con el accionante se ha realizado una indebida valoración de la prueba que ha determinado la no aplicación del Art. 172 No. 3 del Código del Trabajo. **2.2.** El fallo del Tribunal de alzada al declarar la existencia de despido intempestivo, soslaya que la relación laboral terminó por visto bueno concedido por el Inspector del Trabajo, por haberse probado dentro del trámite respectivo la conducta inmoral y falta de probidad del accionante que ha determinado una indebida aplicación del Art. 188 del Código del Trabajo, por la falta de valoración de las piezas probatorias legalmente integradas al proceso dejando de aplicar lo dispuesto en el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERA:** Luego del análisis jurídico realizado a la sentencia de segundo nivel, el memorial de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, la Sala observa lo siguiente: **3.1.** El aspecto central del ataque al fallo del Tribunal de alzada es el haber declarado la existencia de despido intempestivo y la ilegitimidad del visto bueno concedido el Ministerio de Obras Públicas por el Inspector del Trabajo de Pichincha para dar por terminada la relación laboral, correspondiendo por tanto a la Sala, determinar si efectivamente se produjo o no despido intempestivo. El autor Guillermo Cabanellas en su "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Editorial Heliasta, 26ª. Edición, 1998, Tomo III, pág. 208, definiendo el despido laboral 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", de lo que se colige con claridad que el despido intempestivo es la ruptura violenta de la relación laboral por decisión unilateral del patrono, y que es un hecho real acaecido en un lugar y momento determinados, que debe ser probado en forma fehaciente. **3.2.** Sostienen los casacionistas que el visto bueno concedido por el Inspector del Trabajo de Pichincha para dar por terminada la relación laboral con Claudio Asimbaya Pachacama no ha sido analizada con criterio judicial por el Tribunal de alzada, por lo que, se vuelve imperioso en garantía de la legalidad del proceso, analizar el trámite de visto bueno con revisión de los recaudos procesales que se encuentran agregados a los autos, proceso del que se desprende que el visto bueno solicitado por el Ministerio de Obras Públicas se ha fundamentado en lo dispuesto en el Art. 172 No. 3 del Código del Trabajo que dice: "El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo previo visto bueno en los siguientes casos... 3. Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador;..."para Guillermo Cabanellas obra citada, volumen IV, pág. 430, "probidad" significa: "Rectitud de ánimo y proceder Integridad moral. Honradez. Hombria de bien...", la falta de probidad por tanto, hemos de entender como aquellos actos cometidos por el trabajador que se encuentren reñidos con la honradez, hombría de bien y la integridad moral. En el caso el Tribunal de alzada en el considerando quinto del fallo atacado considera ilegal el visto bueno concedido por el

inspector del Trabajo en virtud de que a su juicio, dicha autoridad basó su decisión en el hecho de que el accionante se ha encontrado involucrado en un acto delictivo que ha recibido instrucción fiscal y boleta de encarcelamiento, proceso penal en el que se ha dictado auto de sobreseimiento provisional a favor de los imputados entre los que se encuentra el accionante; esta Sala al respecto considera necesario señalar que el auto dictado por el Juez Cuarto de lo Penal de Pichincha que en copia certificada se ha incorporado al proceso de fojas 85 a 87, se dice claramente en el considerando séptimo que: "...antes de tratarse de un delito de hurto o robo se trata de daños a la propiedad privada según el Art. 36 del Código de Procedimiento Penal, es un delito de acción privada, ..." es decir que si bien es cierto, se ha dictado sobreseimiento provisional a favor del accionante y otros, por el delito de hurto o robo, el mismo Juez de lo penal establece que lo producido es otro delito de "daños a la propiedad privada", que debió ser analizado y valorado como pieza probatoria por el Tribunal de alzada, más aun, cuando este hecho se encuentra corroborado por el parte policial de aprehensión (fs. 88 y 89 de los autos) en el que se establece que efectivamente se ha sorprendido a algunas personas desmontando una estructura metálica de propiedad del Ministerio de Obras Públicas, en un predio, también de su propiedad, que se encontraba custodiado por el accionante, piezas de la estructura que han sido objeto de un posible negocio, actos que a todas luces dan muestra de la falta de probidad con la que ha actuado el accionante, en el cumplimiento de sus obligaciones como trabajador del Ministerio de Obras Públicas, que permite sin ninguna duda, establecer la legalidad del visto bueno concedido por el Inspector del Trabajo que al extinguir la posibilidad del despido intempestivo torna improcedente la carga indemnizatoria de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, y cláusula séptima del Contrato Colectivo, estableciéndose en esta forma que el fallo censurado por los casacionistas adolece del vicio acusado que debe ser recogido. 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 parcialmente la sentencia, aceptando los recursos de casación interpuestos por los personeros del Ministerio de Obras Públicas y Procuraduría General del Estado en el sentido del numeral 3.2. del presente fallo.- En lo demás confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- El Juez a quo realizará la liquidación en forma personal.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

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

VISTOS: Agréguese a los autos los escritos que anteceden.- Dáse por legitimada la intervención de la doctora Nadia Páez de Escobar. El actor Claudio Asimbaya solicita ampliación de la sentencia dictada por este Tribunal de

Casación el 15 de julio del 2008; a las 08h25. Con el fin de resolver el petitorio que ha sido debidamente notificado a la parte demandada se considera: **PRIMERO:** La ampliación procede cuando no se hubiere referido a alguno de los puntos controvertidos, en el presente caso no cabe la ampliación ya que el fallo dictado por este Tribunal es lo suficientemente motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas ni indeterminadas, además se realizó un análisis exhaustivo de las normas de la Ley de Casación en relación con todos los aspectos referidos a la improcedencia del recurso de casación elevada a este Tribunal. **SEGUNDO:** Además, está expresamente prohibido por el artículo 281 de la codificación vigente del Código de Procedimiento Civil que el Juez altere el sentido de su sentencia. Por lo expuesto se niega por improcedente la solicitud presentada Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1244 - 06

ACTOR: Villamarín García Alberto.

DEMANDADA: Compañía Rulimanes y Aceros S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 27 de agosto del 2008; las 08h10.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil, el 8 de junio del 2006; a las 09h35, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Alberto Javier Villamarín García en contra de Johnny Alfredo Soriano Casanova por sus propios derechos y los que representa de la Empresa RULIMANES Y ACERO S. A., sentencia que conocida por las partes ha merecido el desacuerdo del accionado quien interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor cuya acta obra de autos. Esta Sala en auto de 16 de octubre del 2007, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** Afirma el recurrente que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 185, 188 y 603 del Código del Trabajo; y los Arts. 113, 114, 115, 116, 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil. Funda el recurso en las causales primera, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae la censura a los siguientes aspectos: **2.1.**

La errónea interpretación de las normas de procedimiento que disponen que la carga de la prueba le corresponde a quien realiza afirmaciones, y que en el presente caso, al haber afirmado el actor que ha sido despedido intempestivamente de su trabajo, debió probar tal afirmación, más aún, cuando en la audiencia preliminar de conciliación y contestación a la demanda, el accionado se excepcionó con la negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho de la demanda, errónea interpretación que ha llevado al juzgador a la aplicación indebida de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo al disponer el pago de las indemnizaciones constantes en dichas normas de derecho. **2.2.** El fallo de segundo nivel omite disponer que del valor al que asciendan las indemnizaciones que deberá pagar el accionado se impute el valor consignado en la audiencia preliminar, dejando en esta forma de resolver uno de los puntos de la litis, y por el contrario, resuelve el pago de las indemnizaciones por despido intempestivo, considerando que el demandado ha afirmado que el trabajador abandonó su puesto de trabajo sin que en la contestación a la demanda en la audiencia preliminar esto haya sucedido, resolviendo por tanto una situación que no era parte de la litis, infracciones que conforman la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Del estudio realizado a la sentencia del Tribunal de alzada, el texto de censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.** El Art. 114 del Código de Procedimiento Civil ordena: *“Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presume conforme a la ley.”*, el Art. 576 del Código del Trabajo, que trata sobre la audiencia preliminar, dispone: *“Si no es posible la conciliación, en esta audiencia el demandado contestará la demanda. Sin perjuicio de su exposición oral, el demandado deberá presentar su contestación en forma escrita.”*, en el caso, si bien en la audiencia preliminar, al contestar la demanda en forma oral el casacionista se limita a negar simple y llanamente los fundamentos de hecho y derecho de la demanda como sostiene en la censura, en su contestación escrita (ffs. 30 a 32) en el punto 2.- afirma: *“... siendo aproximadamente las once de la mañana del día 22 de Diciembre del 2003 abandonó su puesto de trabajo sin que haya retornado hasta la presente fecha; ...”*, queda claro por tanto que la litis se traba con la aseveración del empleador de que, la relación laboral mantenida con el actor ha terminado por abandono del puesto de trabajo, afirmación que tenía que ser probada por el casacionista. **3.2.** El Art. 172 del Código del Trabajo dice: *“El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos: 1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor; “de lo que se colige, que el abandono del puesto de trabajo es una causal para que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral con su servidor, previo el trámite de visto bueno, procedimiento que en el caso, no se ha realizado, y por tanto, el casacionista no ha probado su afirmación de abandono del puesto de trabajo, con lo que se establece la presunción de que la relación laboral ha terminado por voluntad unilateral del empleador que constituye el despido. El autor Julio C. Trujillo V., en su obra “Derecho del Trabajo”, Tomo I, serie jurídica EDUC manuales, 1973, pág. 222 dice: “Cuando el patrono da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador de su cargo sin que para ello tenga causa legal en que*

apoyarse, o cuando existiendo causa legal no observa el procedimiento establecido en las mismas leyes para despedir al trabajador, decimos que la terminación es ilegal y el despido es intempestivo.”, en la especie, se ha demostrado que al no haber el empleador utilizado la vía legal determinada en la ley para dar por terminada la relación con su servidor por abandono del puesto de trabajo, se ha producido el despido intempestivo, como bien lo ha establecido el Tribunal de alzada en el fallo impugnado al aplicar el carácter tuitivo del derecho laboral Ecuatoriano. **3.3.** El sistema procesal Ecuatoriano, funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma jurídica que en forma expresa señale cuales son dichas reglas, dejando por tanto al juzgador en libertad de analizar las pruebas aportadas por los litigantes aplicando su conocimiento y el consejo de la experiencia, para dentro de un proceso lógico – jurídico formar su convicción que motivadamente lo expresará en la sentencia, procedimiento que a juicio de esta Sala, si se ha cumplido en el fallo atacado. En suma, la Sala no encuentra hecho alguno que le permita determinar la existencia de los vicios acusados por 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, rechaza el recurso de casación interpuesto por Johnny Soriano Casanova, por sus propios derechos y los que representa de la Cía. RULIMANES Y ACERO S. A., y en consecuencia, confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone la entrega del valor consignado por concepto de caución al señor Alberto Javier Villamarín García.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 023 - 07

ACTOR: Maldonado García Fernando.

DEMANDADO: Club Sport Emelec.

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

Quito, 3 de agosto del 2008; las 11h30.

VISTOS: En el juicio de trabajo que sigue Fernando Maldonado García contra el Club Sport Emelec, en la persona de su representante legal Ing. Jorge Arosemena Gallardo, por sus propios derechos y por los derechos que representa de este club deportivo, la Segunda Sala

Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dictó sentencia confirmando parcialmente la venida en grado. En desacuerdo con este pronunciamiento, tanto actor como demandados interpusieron recursos de casación. Siendo el estado del proceso el de resolver lo que en derecho corresponda se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer del proceso con fundamento en los artículos 200 de la Constitución Política de la República, 1 de la Ley de Casación, 613 del Código del Trabajo y en virtud del sorteo de la ley. **SEGUNDO:** La casación es un recurso extraordinario, de derecho estricto, que persigue la anulación o corrección de una resolución inferior, que requiere para su admisibilidad cumplir con los requisitos que establece la Ley de Casación. **TERCERO:** Del análisis del expediente se advierte que el recurso de casación interpuesto por el actor cumple con los requisitos establecidos en la ley de la materia por lo que se lo acepta a trámite. En tal virtud, se dispone que, con sujeción al artículo 13 ibídem, se corra traslado a la contraparte con el recurso deducido para lo que conteste fundamentadamente y para los demás fines de ley. **CUARTO:** Del análisis del expediente se advierte con respecto a los recursos de los demandados, que a fs. 18 del cuaderno de segundo nivel consta el auto de negativa de aclaración solicitada por lo demandados, que tiene por fecha de notificación el día primero de febrero del 2006. De esta providencia los demandados solicitan la revocatoria con fecha 3 y 6 de febrero del 2006, para posteriormente interponer los recursos de casación con fecha 10 de marzo del 2006. De conformidad con el Art. 5 de la ley de materia que dice: *“Términos para la interposición.- El recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración...”*, los recurrentes tenían como término para interponer el recurso cinco días a partir de la notificación del auto de negativa de aclaración situación que no acontece en el caso que nos ocupa, ya que debe tenerse en cuenta por parte de los casacionistas que un recurso indebidamente interpuesto no interrumpe los términos. De lo dicho anteriormente se concluye que el recurso deducido ha sido indebidamente solicitado e ilegalmente concedido. Con fundamento en los Arts. 291 y 293 del Código de Procedimiento Civil, este Tribunal multa en la cantidad de \$ 2.00, a los juzgadores de segundo nivel, por haber permitido que el abogado de los demandados presente petitorios infundados que entorpecen el curso del juicio. Notifíquese y devuélvase.

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

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 9 de septiembre del 2008; las 09h45.

VISTOS: La Segunda Sala Especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 4 de noviembre del 2005; a las 10h00, dicta

sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Fernando Maldonado García en contra del Club Sport Emelec, en la persona del Ing. Jorge Arosemena Gallardo, representante legal, y a éste por sus propios derechos, sentencia que conocida por los litigantes ha merecido la insatisfacción de los mismos, que presentan recursos de casación. Para resolver se considera:

PRIMERO: La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo, Art. 1 de la Ley de Casación y sorteo de causas cuya acta obra del proceso. Esta Sala en providencia de 3 de marzo de 2008; a las 11h30, analiza los recursos y admite a trámite únicamente el interpuesto por el accionante. **SEGUNDO:** Sostiene el casacionista que el fallo impugnado infringe a los Art. 5, 7, 42, No. 31, y 172 No. 6 del Código del Trabajo, y los precedentes jurisprudenciales contenidos en los fallos agregados al proceso. Funda el recurso de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae el recurso al siguiente aspecto: La desestimación de la denuncia presentada al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por falta de afiliación a dicho ante asegurador, situación que habiendo sido comprobada otorgó la estabilidad de dos años que obliga al empleador al pago de las remuneraciones por dicho lapso, en virtud al despido intempestivo aceptado en la sentencia cuestionada, y que al no haberse dispuesto su pago, implica que el juzgador ha dejado de aplicar el Art. 172 No. 6 del Código del Trabajo, cometiendo en esa forma el vicio acusado. **TERCERO:** Estudiados el memorial de censura, la sentencia del Tribunal de alzada y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico; esta Sala concluye: El Art. 172 del Código del Trabajo dice: *“El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos: ... 6. “Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social. Mas, si fuere justificada la denuncia, quedará asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes;...”*, disposición en la que se ampara la pretensión del casacionista cuando invoca la segunda parte de la norma transcrita, para cuya fundamentación, es menester que la denuncia presentada al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social sobre la falta de cumplimiento del empleador con sus obligaciones patronales sea demostrada, hecho que conlleva la estabilidad para el denunciante por el lapso de dos años en su puesto de trabajo, contado a partir de la fecha en la que se presentó la denuncia. En el caso, la denuncia de no encontrarse afiliado al IESS por su empleador -Club Sport Emelec- presenta el actor el 17 de febrero del 2004 como lo certifica el mentado instituto mediante oficio dirigido por el Director Provincial de dicha entidad, a la Juez a quo, el 30 de junio del 2005, fojas 208 mientras que la falta de afiliación consta de la certificación de fojas 207, en tal virtud, la garantía de estabilidad determinada en el Art. 172 numeral 6 del Código del Trabajo, corre a partir del 17 de febrero del 2004, hasta el 17 de febrero del 2006, con lo que, efectivamente ha alcanzado la protección legal para **permanecer** en su puesto de trabajo por dos años, pero no para que se le indemnice en el caso de terminación de las relaciones laborales, por que no lo dice la disposición invocada y no se puede interpretar lo que no está escrito, por lo que se concluye que el análisis y pronunciamiento del Tribunal de alzada es acertado cuando dice en su considerando quinto, *“está prevista como una norma de reconvencción y castigo contra un empleador que hubiera pedido Visto Bueno para dar por terminada la relación*

laboral con el trabajador por denuncia injustificada(de éste) contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social”, por lo que esta Sala declara legalmente fundamentada la negativa de otorgar esta prestación y en consecuencia ajustada a Derecho. Finalmente, habiéndose demostrado que la vinculación de trabajo terminó el 18 de febrero del 2005 por visto bueno solicitado por el actor y concedido por la inspectora Provincial del Trabajo del Guayas, ante la existencia del despido intempestivo, el accionante tiene derecho al pago de las indemnizaciones establecidas en los Art. 188 y 185 del Código del Trabajo y demás rubros que consta reconocidos por el fallo de segundo nivel. Por las razones expuestas esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el accionante Fernando Maldonado García, y en consecuencia, deja en firme la sentencia del Tribunal de alzada.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

Quito, 9 de septiembre del 2008.- La secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

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

No. 109 - 07

ACTOR: Iza Suárez Carlos.

DEMANDADA: Omnibus BB Transportes S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 25 de agosto del 2008; las 09h45.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Carlos Eduardo Iza Suárez en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13; 35 No. 1, 3,

4 y 6; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 4, 7, 188 y 193 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. La causal en la que funda el recurso es la primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República del Ecuador, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato Colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el num.13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en qué precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª. del Art.18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 48 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra. **TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cual de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tución del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República del Ecuador y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del

trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice...: "el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro". Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: "Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales." **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: "Jurisprudencia Especializada Laboral", editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el "Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador", Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cual de ellas se acoge; en otros casos que "procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.". En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego el recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil, Art.1561, es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs.108 a 123-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la

determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagarán las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además "la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo; y, también la indemnización "para dirigentes sindicales prevista en el Art.187 del mismo Código, como fue mi caso.". De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente dos indemnizaciones adicionales a la del contrato, como son la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio, y la del 187 del mismo código, como dirigente sindical. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 48 del Contrato Colectivo, debe anotarse que éste textualmente dice: "El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo." Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art.141 No.7 de la Constitución Política de la República del Ecuador, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibidem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por el actor Carlos Eduardo Iza Suárez, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 115 – 2007

ACTOR: Cáceres Aguilera Manuel.

DEMANDADA: Empresa EMBARFRU S. A.

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

Quito, 4 de septiembre del 2008; las 08h35.

VISTOS: La Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Machala dicta sentencia confirmando la recurrida que declara parcialmente con lugar la demanda laboral presentada por Manuel Cáceres Aguilera, por lo que inconforme con tal fallo interpone recurso de casación la Ing. Mayra Terán Astudillo, Gerente de la empresa demandada EMBARFRU S. A., 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, el Art. 613 del Código del Trabajo, el Art. 1 de la Ley de Casación y en virtud del sorteo de causas cuya acta obra de autos. **SEGUNDO:** La recurrente en su libelo de casación manifiesta que las normas de derecho infringidas son las de los Arts. 35 numeral 10, de la Constitución Política de la República, en relación con el Art. 158 del Código Penal, y 116, 207, 208, 242, 244 y 276 del Código de Procedimiento Civil y Arts. 185, 187 y 188 del Código del Trabajo, fundamentándose para ello en las causales la. y 3a. del Art. 3 de la Ley de Casación "(Falta de aplicación de las normas legales invocadas y de valoración de la prueba)". En síntesis, asevera: Primero, que no se ha aplicado la norma constitucional citada ni la del Código Penal, la primera que prohíbe la paralización de los servicios públicos y la segunda que establece como delito dicha paralización y lo sanciona con reclusión, puesto que el actor el 3 de mayo del 2005 paralizó el servicio que brinda Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar; segundo, que no se han aplicado las normas del Código de Procedimiento Civil para valorar las pruebas aportadas mediante declaraciones de testigos y la inspección judicial que demuestran la toma de Pto. Bolívar, que es la razón del abandono del trabajo por parte del actor y de sus compañeros; y, tercero, que finalmente han violentado los artículos citados del Código del Trabajo, pues que la empresa no ha tenido comité de empresa, comité especial o sindicato y tampoco ha despedido a nadie. En el curso del juicio la parte demandada ha tratado de demostrar que el actor cometió un delito y que abandonó el trabajo. **TERCERO:** Para resolver sobre el cuestionamiento formulado y determinar si el mismo tiene o no fundamento, esta Sala hace las siguientes reflexiones: **3.1.** Con respecto al primer cuestionamiento, cabe la siguiente reflexión: No debe olvidarse que la sentencia debe resolver únicamente

los puntos sobre los que se trabó la litis y los incidentes originados durante el juicio (Art. 273 C.P.C.) y que aquella se traba entre lo que se demanda y lo que se contesta. En el caso, el actor demanda indemnizaciones por despido intempestivo y el pago por otras prestaciones (fs. 1 a 2vta.). En la contestación (fs. 14) la parte demandada, niega pura y simplemente los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, y asevera que jamás ha dado motivo para que el actor se crea despedido y que los rubros reclamados ya han sido pagados. La sentencia materia del recurso en el considerando quinto, dando cumplimiento a lo dispuesto en el citado Art. 273 del Código de Procedimiento Civil, realiza el examen de esos puntos y se pronuncia sobre ellos. Con lo cual no ha infringido el Art. 35 No. 10 de la Constitución Política de la República ni el 158 del Código Penal, ya que no les correspondía a los juzgadores de instancia aplicar dichos artículos, más aún si, como lo asevera el recurrente, el actor realizó la paralización de un servicio público el día 3 de mayo, es decir un día después de haber sido despedido, o sea un hecho posterior que podría haber dado lugar al inicio de una acción penal. Dicho sea de paso, la prueba aportada al respecto no es pertinente como lo establece el Art. 116 del Código de Procedimiento Civil. Además se advierte que si bien se ha comprobado en autos la existencia de un reglamento interno dentro de la empresa (1180 a 1185), ese Reglamento establece en los Arts. 16 y 17 las sanciones que se podrán imponer a los trabajadores previo visto bueno de conformidad con la ley, visto bueno que en este caso no ha habido como lo determina la sentencia censurada, existiendo en cambio prueba del despido intempestivo, como consta del acta de inspección de fs. 449 realizada a solicitud de la parte demandada. **3.2.** Sobre el segundo motivo de la censura, esto es la no aplicación de los artículos del Código de Procedimiento Civil sobre la prueba, se anota que la valoración de la prueba se ha hecho en la sentencia aplicando la sana crítica al apreciar la prueba testimonial y la instrumental constituida por el reglamento interno de la empresa. Al respecto cabe precisar que, según José María Obando en su obra DERECHO PROCESAL LABORAL - TERCERA EDICION. Edic. Tunvimor, pág. 469, dice: "La prueba es el acto de observación, percepción, representación, reconstrucción, demostración, examen y convicción procesal de los hechos y actos jurídicos ocurridos con anterioridad al proceso, para descubrir la verdad. La prueba busca la concordancia de los hechos con el objeto de su fundamento, que son las pretensiones y afirmaciones que se dan en el proceso, para conducir al Juez Laboral, mediante su valoración, a la justicia de la sentencia. Es decir, consiste en la operación procesal de hacer eficaz la verdad y la exactitud o falsedad de los elementos fácticos y voluntarios, controvertidos de un proceso.". Por su parte Piero Calamandrei (Estudios Sobre el Proceso Civil), afirma: "Por lo que se refiere a la *interpretación de las pruebas*, la ley no dicta al juez normas especiales: el juez procederá en el modo que estimará más idóneo, llevando a cabo una serie de silogismos cuya premisa mayor estará formada por una de las llamadas máximas de experiencia, extraídas de su patrimonio intelectual y de la conciencia pública.", y que el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, trasuntando estos criterios doctrinales, establece que el Juez apreciará la prueba en su conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la cual no es sino el uso del razonamiento lógico sustentado en la experiencia y en la ley. **3.3.** En cuanto a la aplicación de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, la censura no tiene fundamento alguno, puesto que habiéndose comprobado el

despido intempestivo, la aplicación de esos artículos es ineludible para establecer las indemnizaciones que le corresponden al trabajador despedido. **3.4.** En lo referente a la aplicación del Art. 187 ib., se estima que pese a que se halla comprobada la existencia de la Asociación de trabajadores que laboran para las operadoras portuarias de carga de Puerto Bolívar (fs. 438 a 446), así como la calidad de dirigente de Manuel Cáceres Aguilera (fs. 447); sin embargo no consta de las tablas procesales que la empresa demandada, que se encuentra entre las empresas operadoras de carga de Puerto Bolívar, haya sido notificada por medio del Inspector del Trabajo de la elección de dicho trabajador como dirigente, tal y como lo establece el Art. 187 ib. inciso segundo. Sin este requisito insoslayable, no procedía disponer el pago de la indemnización establecida en este artículo, consecuentemente los juzgadores de instancia han efectuado una aplicación indebida del artículo mencionado. En mérito a lo que queda expuesto, esta Primera Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta parcialmente el recurso de casación de la parte demandada y, reformando la sentencia de segunda y última instancia, dispone que las indemnizaciones establecidas en ella se excluyan las del Art. 187 del Código del Trabajo, por no ser procedentes. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 174 - 07

ACTOR: Rodríguez Valdiviezo Alan.

DEMANDADO: Consejo Provincial de Manabí.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 23 de julio del 2008; las 08h05.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo el 4 de diciembre del 2006; a las 10h30, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de origen laboral sigue Alan Martín Rodríguez en contra del Consejo Provincial de Manabí, en las personas del Ingeniero Mariano Zambrano y Doctor Julio Carvallo, en sus calidades de Prefecto de Manabí y Procurador Síndico, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del actor quien interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de este Tribunal se encuentra determinada por los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del

Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya acta obra de autos. La Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 29 de octubre del 2007; a las 09h25, analiza el recurso y lo acepta a trámite. **SEGUNDO:** El casacionista sostiene que el fallo impugnado infringe los Arts. 4, 5, 7, 8, 23, 220, 244, 247, 581 inciso 4 del Código de Trabajo; Arts. 18, 23 Nos. 26 y 27; 35 Nos. 4 y 6; 273 de la Constitución Política de la República; Arts. 117 y 121 del Código del Procedimiento Civil.- La Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R.O. No. 412 de 6 de abril de 1990 y el fallo de 31 de julio de 1974 (G.J.S. XII, No. 7, pág. 1434) y el Art. 18 del Código Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. De la lectura del libelo de casación se concluye que éste se contrae a: **2.1.** Se ha soslayado los Arts. 8 del Código del Trabajo y 35, inciso último de la Constitución Política de la República, ya que el actor considera que no ha desempeñado ninguna función de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, sin que haya razón para haberlo excluido del Código de Trabajo, pues estima, hallarse amparado por el Sexto Contrato Colectivo, por así ordenarlo los Arts. 23 y 244 de la Código del Trabajo. **2.2.** La Sala de alzada no ha aplicado el Art. 10 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo, que se refiere a la estabilidad, como tampoco ha observado la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en R. O. 412 de 6 de abril de 1990 y los Arts. 5 y 7 del Código del Trabajo y 35 No. 6 de la Constitución Política de la República. **TERCERO:** Luego de confrontar el recurso de casación con el fallo impugnado y las normas aplicables a este caso, previo examen de las piezas procesales pertinentes, la Sala considera que es prioritario dilucidar si los jueces de trabajo son competentes para conocer y resolver este juicio, por lo cual se efectúan las siguientes reflexiones: **3.1.** En el libelo de su demandada (fjs. 29 y 30 del cuaderno de primer nivel) el Señor Alan Martín Rodríguez Valdiviezo, señala que prestó sus servicios en el Consejo Provincial de Manabí “en calidad de Promotor Cultural”, consistiendo sus labores “en coordinar eventos de cultura a diversas comunidades de la Provincia de Manabí”. Por su parte la entidad demandada interpuso entre sus excepciones la de incompetencia del Juez de Trabajo, en razón de la materia (fjs. 134 vta. del segundo cuerpo del primer nivel). **3.2.** A fjs. 51 a 53 y 82 a 84 del cuaderno del primer nivel se encuentran los contratos de “Prestación de servicios ocasionales”, suscritos entre el señor Alan Martín Rodríguez Valdiviezo y los representantes legales del Consejo Provincial de Manabí, en los cuales el señor Rodríguez Valdiviezo se obliga a prestar servicios eminentemente intelectuales, inherentes al cargo de Promotor Cultural, que desempeñaba, como son: de investigación, promoción de grupos humanos, orientación para la elaboración de reglamentos, etc. **3.3.** Frente a lo dicho anteriormente y como la sentencia de segunda instancia “confirma en todas sus partes la sentencia apelada” y concuerda con esta última en todos sus razonamientos y conclusiones, es preciso revisar lo que ha manifestado la Jueza Primera Provincial de Trabajo en su resolución constante a fjs. 140 y 141 del segundo cuerpo de la primera instancia, en donde se observa que luego de citar normas constitucionales, legales y fallos de triple reiteración, manifiesta: “...solamente los obreros que presten servicios para los organismos y dependencias de las funciones del Estado, los organismos electorales, los organismos de control y regulación y las entidades que

integran el régimen seccional autónomo, están sujetos al Código del Trabajos. Los demás servidores están sujetos a las “leyes que regulan la administración pública”, se acepta la excepción dilatoria de incompetencia planteada por la parte accionada al dar contestación a la demanda”, razonamiento con el cual se halla de acuerdo esta Sala, ya que de conformidad con la definición que hace el tratadista Guillermo Cabanellas en el “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual” (Tomo V-26ª Edición.- Buenos Aires Argentina.- pág. 642), “Obrero”, es según Gaete Berrios: “La persona que desarrolla un trabajo o presta un servicio en que prime el esfuerzo físico sobre el intelectual, bajo la dirección de un patrón, en virtud de un contrato de trabajo”, y en el presente caso el actor no puede ser considerado obrero en razón de las funciones que desempeñaba en el Consejo Provincial de Manabí. Por los considerandos expuestos, esta Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el actor y en consecuencia, confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin honorarios ni costas que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 196 - 07

ACTOR: Sunta Sandoval Fabián.

DEMANDADA: Omnibus BB Transportes S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 26 de agosto del 2008; las 11h50.

VISTOS: En el juicio de trabajo por Fabián Ernesto Sunta Sandoval en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación, para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos; **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13, 35 No. 1, 3, 4, 6, 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts 4, 7, 188 y 193 del Código de Trabajo, Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª, y 1561

del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. La causal en la que funda el recurso es la primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código de Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato Colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada, ... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el num. 13 del Art. 24 de la Constitución que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y cual es ese precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art. 188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art. 18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso, La cláusula No. 48 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188, “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra. **TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cual de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tución del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución y el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador, **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de los Códigos del Trabajo. Los fines que se

persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código de Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra "El nuevo derecho Mexicano del Trabajo" al ocuparse de *los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág., 228 dice..."el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: *es un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y esta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento de derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa en el presente y el futuro". Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: "Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales." c) Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por la Sala de lo Laboral de la Corte Suprema varios de los cuales han sido recogidos en las obras: "Jurisprudencia especializada Laboral", editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el "Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador", Tercera edición 1986, de Anibal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cual de ellas se acoge, en otros casos que "procede la acumulación de indemnizaciones porque de trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación." En el R. O. 464 de 18 -nov- 2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego el recurrente también cita una serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en el contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el C. Civil, Art. 1561, es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones hacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobrentendido o que si fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidos en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 78 a 93-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relevarse que el

actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además "la bonificación prevista en el Art. 185 del Código de Trabajo y, también la indemnización "para dirigentes sindicales previstos en el Art. 187 del mismo Código, como fue mi caso". De esto se desprende en forma por demás clara, que aunque no estuvo provisto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente dos indemnizaciones adicionales a la del contrato, como son la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio y la del 187 del mismo Código, como dirigente sindical. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 48 del Contrato Colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: "El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo." Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista, consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por el actor por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 10 de septiembre del 2008; las 08h00.

VISTOS: El actor Fabián Sunta Sandoval, solicita ampliación de la sentencia dictada por este Tribunal de Casación el 26 de agosto del 2008; a las 11h50. Con el fin de resolver el petitorio que ha sido debidamente notificado a la parte demandada se considera: **PRIMERO:** La ampliación procede cuando no se hubiere referido a alguno de los puntos controvertidos, en el presente caso no cabe la ampliación ya que el fallo dictado por este Tribunal es lo suficientemente motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas ni indeterminadas, además se realizó un análisis exclusivo de las normas de la Ley de Casación en relación con todos los aspectos referidos a la improcedencia del recurso de casación elevado a este Tribunal. **SEGUNDO:** Además, esta expresamente prohibido por el artículo 281 de la codificación vigente del Código de Procedimiento Civil que el Juez altere el sentido de su sentencia. Por lo expuesto se niega la solicitud presentada. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 202 - 07

ACTOR: Rojas Valles Edwin.

DEMANDA: Omnibus BB Transportes S. A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 25 de agosto del 2008; las 09h40.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Edwin Gendri Rojas Valles en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera:

PRIMERO: La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos.

SEGUNDO: El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13; 35 No. 1, 3, 4 y 6; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 4, 7, 188 y 193 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. La causal en la que funda el recurso es la primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada. “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho” que la sentencia viola además el num.13 del Art. 24 de la Constitución que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en qué precepto jurídico o norma legal tiene

sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª. del Art.18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 48 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra.

TERCERO: En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cual de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la Legislación Laboral con el espíritu de tuición del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice...: “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.”; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el

Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cual de ellas se acoge; en otros casos que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego el recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el C. Civil, Art. 1561, es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 74 a 89-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagarán las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo; y, también la indemnización “para dirigentes sindicales prevista en el Art.187 del mismo Código, como fue mi caso.”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente dos indemnizaciones adicionales a la del contrato, como son la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio, y la del 187 del mismo código, como dirigente sindical. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 48 del

Contrato Colectivo, debe anotarse que éste textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibídem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social de intangibilidad de derechos del trabajador, de irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de esos derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por el actor Edwin Gendri Rojas Valles, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

SUSCRIBASE !!



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER

Teléfonos: **Dirección:** 2901 629 / Fax 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

Editora Nacional: Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto / Teléfono: 04 2527 107