

# REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



---

**Suplemento del Registro Oficial**

*Año I- Quito, Martes 1º de Diciembre del 2009 - Nº 78*



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año I -- Quito, Martes 1º de Diciembre del 2009 -- N° 78

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO  
DIRECTOR ENCARGADO

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540  
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto  
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto -- Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional  
1.350 ejemplares -- 96 páginas -- Valor US\$ 2.50

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

#### SUMARIO:

|  | Págs. |  | Págs. |
|--|-------|--|-------|
| <b>FUNCION JUDICIAL</b>  |       | 420-2004 Abdón Vargas Naranjo en contra de la I. Municipalidad de Babahoyo .....   | 11    |
| <b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA<br/>SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL:</b>  |       | 423-2004 Juan de Dios Alvaro Balbín en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG | 12    |
| Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas e instituciones:                                  |       | 12-2005 Leonardo Andrade Calberto Isac en contra del Alcalde del Municipio de Esmeraldas y otro .....                      | 13    |
| 84-2004 Haydee Violeta Andi Grefa en contra del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Negros del Ecuador ..... | 3     | 34-2005 Oscar Oswaldo Mafla Ortega en contra de la Compañía Seramin Cía. Ltda., y otra ...                                 | 14    |
| 389-2004 Faustino Emilio González Quiñónez en contra de la Compañía Crowley American Transport Inc. Ecuador S. A. ....     | 4     | 37-2005 Gilberto Enrique Cortez Barzola en contra de la Empresa Seramin Cía. Ltda., y otra .....                           | 16    |
| 392-2004 Janeth del Consuelo Bonilla Freire en contra del Banco de Préstamos S. A. ....                                    | 5     | 39-2005 Luis Fernando Guamán Vallejo en contra de Industrias Guapán S. A. ....   | 17    |
| 412-2004 Alex Fernando Arregui Reyes en contra de ANDINATEL S. A. ....   | 8     | 40-2005 Freddy Augusto Vázquez Palomeque en contra de Industrias Guapán S. A. ....   | 19    |
| 419-2004 José Cordero Barrera en contra de la Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A. ....                         | 10    | 41-2005 Luis Aurelio González Urgilés en contra de la Compañía Industrias Guapán S. A. ..                                  | 21    |
|  |       | 49-2005 Manuel Angel Vera Rojas en contra de la señora Felicita Changkuon Amen .....                                       | 24    |

|   | Págs. |   | Págs. |
|---|-------|---|-------|
| 54-2005 Cinthya Carolina Sotomayor Montenegro en contra de la Compañía Prefiero Ecuador S. A. ....        | 24    | 22-2006 Inés Mendieta Mendieta en contra de ETACOMPE Cía. Ltda. ....  | 46    |
| 63-2005 Roberto Willian Arcos en contra de la Empresa de Seguridad Privada COSMA Cía. Ltda. ....          | 25    | 209-2006 Eduardo Vera Arias en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG ...        | 47    |
| 65-2005 Vicente Guaminga Guapi en contra de la Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A. ....       | 26    | 214-2006 Fátima Cecilia Veloz Intriago en contra del Banco Ecuatoriano de la Vivienda .....                                   | 49    |
| 73-2005 Daniel Alava Loor en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social .....                   | 27    | 335-2006 Wido Gualoto Astudillo en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG ...    | 51    |
| 84-2005 José Martínez Martínez en contra de la Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A. ....       | 29    | 347-2006 Gustavo Adolfo Vera Arias en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG ... | 53    |
| 87-2005 Víctor Gerardo Arechúa Mazón en contra del H. Consejo Provincial de Chimborazo                    | 30    | 388-2006 Capitán Jorge Acosta Orellana en contra de Líneas Aéreas Nacionales del Ecuador LAN S. A. ....                       | 56    |
| 102-2005 Silvia Eulalia Moya Campaña en contra del Ministro de Energía y Minas y otros ...                | 31    | 397-2006 Carlos Hernán Canseco Arcos en contra de la Compañía OSCUS Ltda. ....  | 58    |
| 104-2005 Luis Quiñónez Quiñónez en contra del Prefecto (E) del H. Gobierno Provincial de Esmeraldas ..... | 33    | 456-2006 Nestor Nel Ospina García en contra de la Empresa Provincial de Agua Potable de Guayaquil .....                       | 60    |
| 106-2005 Nancy Mercedes Erazo Poveda en contra de Botica Continental Cía. Ltda. ....                      | 34    | 517-2006 Felicita Bella Soto Reyes en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social                                    | 61    |
| 107-2005 Ramón Bolívar Arteaga Navarrete en contra del Consejo Provincial de Manabí                       | 34    | 525-2006 José Manzini Preciado en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG ...     | 64    |
| 110-2005 Leonor Macías Contreras en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social                  | 36    | 535-2006 Carlos Cedeño Chiriboga en contra de la Academia Cotopaxi y otros .....  | 66    |
| 111-2005 Milton Franco Salazar en contra de la Industria Cartonera Ecuatoriana S. A. ....                 | 38    | 544-2006 Luis Eduardo Alvarez Pazmiño en contra del Fondo de Inversión Social de Emergencia, FISE .....                       | 69    |
| 121-2005 Freddy Andrade Briones en contra del Consejo Provincial de Manabí .....                          | 39    | 742-2006 Luis Nieto Lavayen en contra de la Compañía Lubricantes y Tambores del Ecuador S. A. LYTECA .....                    | 74    |
| 145-2005 Manuel Franco Almeida en contra de la Compañía de Cervezas Nacionales C. A. ...                  | 40    | 827-2006 Florencio Emiliano García García en contra de Hans Nottbohm Edelman y otro   | 75    |
| 149-2005 Angel David Vivanco Villavicencio en contra del Ing. Harold Steve Brown Hidalgo .....            | 41    | 1135-2006 Diego Paúl Albán Quinchimbla en contra de la Cía. Laar Courier Express S. A. ....                                   | 77    |
| 432-2005 Wilson Herminio Chacha González en contra de la Compañía South Garden S. A. ....                 | 42    | 1140-2006 Mónica María Ramos Carillo en contra del Banco de Machala S.A. ....   | 80    |
| 499-2005 Guillermo Enrique Moreno Cadena en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social .....    | 44    | 1143-2006 Luis Manuel Salcedo Chapín en contra del Banco de Machala S. A. ....  | 82    |
| 574-2005 José Enrique Leytón Chávez en contra de Continental Hotel S. A. ....                             | 45    | 69-2007 María del Carmen Miranda Fiallos en contra del Comercial FROZEN YOGURT  | 83    |

|   | Págs. |
|---|-------|
| 94-2007 Juan Carlos González Aguilar en contra de Pacifictel S. A. ....   | 84    |
| 147-2007 Abg. César Oswaldo Ponce Pacheco en contra de la Universidad Particular San Gregorio de Portoviejo ..... | 85    |
| 439-2007 Alvaro Rolando Lazo Alvarez en contra de la Empresa Tintes y Pinturas VHP Cia. Ltda. ....                | 86    |

**SEGUNDA SALA DE LO CIVIL  
Y MERCANTIL:**

**Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas e instituciones:**

|   |    |
|---|----|
| 217-2007 María Ermelinda Collantes Vela en contra de Olga Piedad Aymacaña .....     | 88 |
| 219-2007 Gráficas Feraud S. A., en contra de Bolívar Compañía de Seguros S. A. .... | 90 |
| 224-2007 Rosa Oña Carrillo en contra de Rosalino Oña Sampedro y otros .....         | 92 |

**PRIMERA SALA DE LO LABORAL  
Y SOCIAL:**

|   |    |
|---|----|
| 052-06 Recurso de casación en el juicio seguido por el señor Diego Fernando López Cisneros en contra de FINANLAW S. A. .... | 94 |
|---|----|

el Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Negros del Ecuador -PRODEPINE-, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: La recurrente estima que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numerales 3, 4 y 6 de la Constitución Política de la República; 4, 5, 7, 8, 9 y 10 del Código del Trabajo; 6 y 33 (6 y 34 actual codificación) de la Ley de Consultoría; y, 53 de la Ley de Contratación Pública. Fundamenta su recurso en las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: El asunto fundamental a resolverse es el relacionado con la necesidad de establecer si existieron entre los litigantes relaciones laborales amparadas por el Código del Trabajo. CUARTO: En la especie se alegó infracción de la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación; pero no señala las normas que estima infringidas dentro de esta causal, ni demuestra cómo se ha viciado el proceso de nulidad insanable o se ha provocado indefensión; por lo que no cabe análisis alguno sobre dicha causal, pues, la simple mención no demuestra la infracción que se pretende. De otro lado, llama la atención de este Tribunal, que se fundamente el recurso en esta causal que persigue la nulidad procesal, y por otro lado se pretenda se le reconozca la calidad de trabajadora, amparada por el Código de la materia, en consecuencia resulta que los dos argumentos son contrapuestos, tanto más que las consecuencias son diferentes. QUINTO: No puede dejar de tenerse presente también que en la fundamentación del recurso, la accionante señala: "El Tribunal de Alzada infringe básicamente el Art. 8 del Código del Trabajo, no obstante que en el proceso consta plenamente y absolutamente demostrado los elementos que configuran la existencia de un contrato de trabajo. Del proceso existen pruebas fehacientes que demuestran que las laborales que yo desempeñé para PRODEPINE no eran de Consultoría, sino de Secretaria, es decir había relación de dependencia y una remuneración."; cuestiones que no pueden analizarse al amparo de la causal primera, pues debe recordarse, que cuando se fundamenta el recurso en esta causal, no cabe impugnación sobre los elementos de prueba producidos en el juicio; no procede la argumentación que implique discrepancia de cualquier consideración que el juzgador haya formulado en relación con las pruebas, ya que esto es ajeno al espíritu de la causal primera. SEXTO: A pesar de la observación formulada en el considerando que antecede, como en la especie la inconformidad radica en la competencia del Juez del Trabajo para conocer la causa y al ser esta solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias, previo a resolver, debe observarse que: **b.1)** El Gobierno del Ecuador y el Banco Internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo, el 12 de junio de 1998, suscribieron el convenio de Préstamo No. BIRD 4277-EC, que tiene por objeto financiar el desarrollo y ejecución de proyectos de desarrollo de los Pueblos Indígenas y Negros del Ecuador (fjs. 231 a 269). **b.2)** En Registro Oficial No. 221 del 23 de diciembre de 1997, se publica el Manual Orgánico Estructural, Administrativo y Funcional del PRODEPINE. **b.3)** En Registro Oficial No. 19 del 4 de septiembre de 1998, consta el Manual de Operaciones del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Negros del Ecuador, dándose cumplimiento a una de las condiciones estipuladas en el convenio de préstamo

**No. 84-2004**

**ACTORA:** Haydee Violeta Andi Grefa.

**DEMANDADO:** PRODEPINE.

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

Quito, junio 26 del 2007; las 15h50.

**VISTOS:** Haydee Violeta Andi Grefa, inconforme con la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen, que aceptó la excepción de incompetencia del Juez en razón de la materia, en el juicio que sigue contra

referido. **b.4)** A fjs. 158 consta el Manual de Procedimiento Administrativo y Contables. **b.5)** Las normativas que anteceden reflejan el funcionamiento del PRODEPINE, que para la ejecución de sus objetivos requirió de personal, contratando a la accionante para que desempeñe las funciones de Secretaria de la Oficina Regional Amazonía Norte, en la ciudad de Tena, cuyas funciones se circunscribieron a lo determinado en el Art. 43 del Manual Orgánico Estructural, Administrativo y Funcional del PRODEPINE (fjs. 505); lo que se evidencia de fjs. 286 a 289, donde consta un “Contrato de Servicios de Consultoría”, cuyo plazo fue de cuatro meses contados a partir del 17 de febrero hasta el 16 de junio de 1999, éste se lo suscribió de conformidad con el contenido y estipulaciones formuladas por los organismos internacionales (Banco Mundial), cuyas normas de selección y contratación, definen las políticas y procedimientos para contratar y supervisar los consultores cuyos servicios se requirieron para proyectos financiados total o parcialmente con préstamos del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF), con créditos o donaciones de la Asociación Internacional de Fomento (AIF), o con donaciones del Banco o fondos fiduciarios administrados por el Banco y ejecutados por el beneficiario. A fjs. 291 a 297, consta un segundo “Contrato de Consultoría”, bajo las mismas estipulaciones formuladas por el Banco Mundial, y cuyo plazo regía desde el 22 de julio de 1999 hasta el 31 de julio del 2000. A fjs. 298 consta una “Ampliación de plazo” al segundo contrato, comprendiendo éste desde el 22 de julio de 1999 hasta el 30 de septiembre del 2000, esta ampliación se efectuó por cuanto se estaba realizando una evaluación técnica del personal; advirtiéndose en la cláusula cuarta: “Renovación. En caso de que la consultora fuere calificada positivamente en la evaluación a realizarse, su contrato será renovado por un período de dos años, con una evaluación de desempeño al concluir el primer año, tal como consta en el apartado 21 de la Ayuda Memoria de la Misión de Supervisión Extraordinaria del Banco Mundial...”. **c)** De estos antecedentes se tiene, que la accionante Haydee Violeta Andi Grefa, prestó sus servicios en calidad de Secretaria de la Oficina Regional Amazonía Norte de PRODEPINE en la ciudad de Tena, en los indicados períodos; su contratación se realizó bajo los parámetros determinados por los organismos internacionales, en este caso por los fijados por el Banco Mundial, especificándose que se trata de “contratos de consultoría”; no significando ello que los mismos han de estar regidos por la Ley de Consultoría, ya que la accionante no reúne los requisitos que prevé esta ley para ser consultora; se trata pues en la especie de un régimen específico, particular que ha determinado el organismo internacional para la prestación de servicios, al cual voluntariamente se sometió la accionante, el mismo que se derivó del convenio internacional suscrito entre el gobierno ecuatoriano y el organismo internacional; tanto más que, establecida y reconocida la naturaleza especial del vínculo a base del cual se prestaron los servicios de la demandante, se determinaron condiciones especiales a la que se sometieron; y además, no puede dejar de observarse que en las normativas que se dictaron en relación al régimen de contratación de personal se determina: en el Manual de Operaciones (fjs. 506) “Art. 46.- Para garantizar el cumplimiento de los objetivos del PRODEPINE y por la temporalidad del Proyecto, la contratación de los representantes, funcionarios y empleados se realizará siguiendo los procedimientos establecidos por los organismos internacionales financiadores del Proyecto, a

través de contratos de consultoría con reconocimiento de honorarios mensuales”; en el Manual de Procedimientos Administrativos y Contables (fjs. 159 vta.) “Art. 4.- La provisión de personal para el funcionamiento de la Unidad Ejecutora del Proyecto ‘PRODEPINE’, según lo acordado con el Banco Mundial deberá realizarse mediante un Concurso Público de Merecimientos, de acuerdo con los Términos de Referencia previamente calificados por el BIRF. El personal de consultores no podrán ser removidos por criterios políticos, sino que estarán sujetos a los procedimientos y normas del Banco Mundial. Los contratos de Consultoría (trabajo) por sus características no establecerán ninguna relación de dependencia, por lo tanto los servicios se pagarán bajo la modalidad de Honorarios y el bono de Elegibilidad creado mediante acuerdo...”; de lo anterior se colige, que las relaciones entre la accionante y el proyecto demandado, no se hallaban sometidas al ámbito laboral, como determinó el Tribunal de alzada, aunque, no compartamos a plenitud con su criterio como queda expuesto; así queda analizada la impugnación referente a la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, en los términos planteados en el recurso interpuesto; por lo que este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, con las precisiones anotadas, desestima por improcedente el recurso de casación formulado. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original. Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 389-2004**

**ACTOR:** Faustino González Quiñónez.

**DEMANDADO:** Crowley American Transport Inc. Ecuador S. A.

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

Quito, mayo 21 del 2007; las 15h10.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido para conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Marcio Venicio Galavoti Rochi, Gerente de la Compañía Crowley American Transport Inc. Ecuador S. A., de la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 15 de octubre del 2003, dentro del juicio laboral que sigue en contra de su representada, Faustino Emilio González Quiñónez. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política

del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Funda su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos: 593 (actual 596) del Código del Trabajo; 121, 169, 170 (actuales 117, 165 y 166) del Código de Procedimiento Civil, porque según su criterio, la Sala de alzada no ha valorado debidamente los instrumentos públicos que constan de autos, que demuestran que el despido del actor se produjo después de que el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dictó su resolución en el trámite de discusión del contrato colectivo; esto es, el 23 de diciembre de 1999 a las 16h00. SEGUNDO: A fin de resolver lo propuesto en el recurso, se hacen las siguientes puntualizaciones: **a)** De la simple lectura del recurso de casación se advierte que el recurrente coincide con el fallo dictado por la Sala de alzada en cuanto a que, el despido intempestivo se dio el 23 de diciembre de 1999; es decir, el mismo día que el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dictó su resolución dentro del trámite del proyecto del nuevo contrato colectivo, de tal manera que el asunto en discusión más bien radica en, si cuando se despidió al trabajador, estuvo o no agotado el trámite que la ley de la materia establece para estos casos; **b)** El considerando quinto del fallo de segunda instancia, hace un análisis respecto del hecho que motivó la demanda; esto es, el trámite correspondiente al proyecto del nuevo contrato colectivo presentado y, con relación a ello, dice: "Del análisis de la norma mencionada (Art. 239 del Código del Trabajo) se determina que el trámite concluye una vez que la sentencia sobre el contrato colectivo de trabajo queda fija, ejecutoriada. ...El día 5 de enero del año 2000 el Tribunal que conocía de este trámite resolvió la aclaración y ampliación solicitada, que fue notificada el mismo día, debiendo entenderse que tal providencia no se ejecutorió sino tres días después, constando a fojas 653 la razón de ejecutoria con fecha 11 de enero del 2000. De su lado aparece a fojas 126 el acta de finiquito suscrita entre los justiciables en este procedimiento, el 23 de diciembre de 1999, y a fojas 661 el juramento deferido del demandante, en el que menciona que fue despedido del trabajo el día 23 de diciembre del año 1999, lo que hace concluir que el demandante fue despedido del trabajo cuando aún no estaba totalmente agotado el trámite de negociación del proyecto del contrato colectivo, en consecuencia, tiene derecho a percibir la indemnización del Art. 239 del Código del Trabajo, circunstancia que no ha sido considerada en el Acta de Finiquito, según la pormenorización que allí se observa", criterio que es compartido por esta Sala; pues como manifiesta el fallo analizado, el Acta de Finiquito, cuya veracidad no ha sido cuestionada, sino más bien ratificada por la demandada, demuestra que la relación laboral entre los litigantes terminó por despido intempestivo el 23 de diciembre de 1999; y, de otro lado, dentro del trámite del proyecto de la nueva contratación colectiva, que es copias certificadas obra del proceso, el Tribunal de Conciliación y Arbitraje dicta el auto por el que resuelve la aclaración y ampliación solicitadas, de la resolución emitida el 23 de diciembre de 1999, el 5 de enero del 2000. En este punto, es oportuno señalar que el auto que resuelve la petición de aclaración y ampliación, es parte de la providencia principal y forman una única decisión; por lo que, el fallo del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, incluso, contando los tres días posteriores a su notificación, quedó firme recién el 10 de enero del 2000, fecha en la que legalmente terminó el trámite del Proyecto de Contratación

Colectiva presentado por los trabajadores de la Compañía Crowley American Transport Inc. Ecuador S. A., lo que significa, que la actitud del empleador efectivamente contrarió lo dispuesto en el Art. 233 (antes 239) del Código del Trabajo; puesto que, a la fecha del despido no existía sentencia en firme, que dé por terminado dicho proceso; hecho que a su vez originó el derecho del actor al pago de la sanción allí establecida. En tal virtud, no se encuentra que el fallo de alzada haya incurrido en el error enunciado por el casacionista. Por las consideraciones anotadas, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso propuesto. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez, Magistrados.- Certifica: Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, mayo 31 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 392-2004**

**ACTORA:** Janeth Bonilla Freire.

**DEMANDADO:** Banco de Préstamos S. A.

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

Quito, junio 26 del 2007; las 11h30.

**VISTOS:** Carlos Arboleda Heredia, en su calidad de Gerente General y Representante Legal de la Agencia de Garantía de Depósitos, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la pronunciada por el Juez del Trabajo que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio que sigue Janeth del Consuelo Bonilla Freire en contra del Banco de Préstamos S. A., en la persona de su representante legal; de la Agencia de Garantía de Depósitos, en la persona de su Gerente General, así como también en contra del Administrador Temporal del Banco; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: El casacionista estima que en la sentencia motivo de impugnación, se ha infringido el Art. 355 numerales 2, 3 y 4 (actual 346) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso interpuesto se deduce que la inconformidad del recurrente radica en sostener la falta de competencia del Juez del Trabajo, por cuanto la pretensión constante en la demanda-

pago de fondo de cesantía- no es un asunto que debe conocer el Juez del Trabajo sino el Juez Civil; alega también existencia de ilegitimidad de personería del demandado, así como falta de citación al Directorio de la Caja de Cesantía de la Asociación de Empleados del Banco. CUARTO: Es obligación de jueces y magistrados asegurar la competencia, ya que ésta regula la capacidad del Juez para conocer y resolver los asuntos que son de su oficio y de su función; en la especie, al haberse alegado expresamente su vulneración, previo a resolver este Tribunal observa: **a)** El Art. 346 del Código de Procedimiento Civil señala como solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias la “Competencia del juez o tribunal, en el juicio que se ventila”, al respecto Armando Cruz Bahamonde, señala: “Pero, en la causal de nulidad que trae el ordinal 2° del Art. 355 de nuestro C.P.C., parece, por su defectuosa redacción, que la competencia de la que allí se trata fuera sólo la secundaria o derivada, lo cual sería un grave e irreparable error. Por eso, en realidad, el ordinal se refiere implícitamente a la competencia externa y específicamente, a la competencia interna, pues debemos suponer que el legislador deja sobrentendido que cuando se trata de examinar si un juez es competente para conocer determinada causa, queda previamente definido que se trata de un juez que, en general, tiene capacidad para juzgar, pero que la tiene o no la tiene en la causa que específica y concretamente se examina” (*Estudio Crítico del Código de Procedimiento Civil*, Volumen V, Segunda Edición, Editorial Edino, Ecuador, 2001, pág. 244). El Art. 1 del Código de Procedimiento Civil determina que: “...Competencia es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados.”; coligiéndose por tanto que la competencia es la asignación a cierto órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones, ello en razón del territorio, de la materia, de las personas, y de los grados; a decir de Vescovi, es “...el poder específico (concreto) de intervenir en determinadas causas...es la porción o parte de jurisdicción de los diversos órganos jurisdiccionales, y, a la vez, la aptitud de ellos para juzgar determinados asuntos” (*Teoría General del Proceso*, Segunda Edición, Editorial Temis, Colombia, 2006, págs. 133 y 134). En el caso específico de la legislación laboral el Art. 568 del Código del Trabajo, otorga jurisdicción privativa a los jueces del trabajo para conocer y decidir conflictos individuales que resulten de la relación laboral, en concordancia con lo previsto en el Art. 1 del citado cuerpo de leyes; **b)** El accionante en los antecedentes de su demanda, señala que se creó un fondo de cesantía, el mismo que estuvo financiado tanto por los aportes patronales así como por los de los trabajadores. A fjs. 56 a 59 consta el Reglamento de la Caja de Cesantía de los Empleados del Banco de Préstamos, compuesto por seis capítulos y cuatro disposiciones transitorias; y, **c)** La creación de este fondo de cesantía en el Banco de Préstamos, constituye un beneficio que al establecerlo acordaron administrarlo y financiarlo mutuamente el Banco y la Asociación de empleados del mismo (Arts. 2 y 12 Reglamento de la Caja de Cesantía); a su vez, el Art. 5 literal e) del Reglamento dice: “El Gerente de la Caja de Cesantía durará un año en sus funciones podrá ser indefinidamente reelegido y tendrá las siguientes facultades y obligaciones: ...e) Representar judicial y extrajudicialmente a la Caja de Cesantía...”; circunstancias que reflejan que si bien se generó dicho fondo para los trabajadores de ese Banco por el acuerdo al que llegaron con su empleador, no por eso se ha de entender que surgió

la competencia del Juez del Trabajo; puesto que como insistimos el Art. 568 del Código Laboral determina que dichas autoridades “...ejercen competencia privativa para conocer y resolver los conflictos individuales provenientes de las relaciones de trabajo, y que no se encuentren sometidos a la decisión de otra autoridad”. Además, a manera de ejemplo, téngase presente la procedencia de la reconvencción que en materia laboral debe ser conexa, es decir aquella que tenga relación directa con el objeto de la demanda principal, con aquellos asuntos que tienen relación entre sí, por ejemplo con los anticipos concedidos con cargo a la remuneración, ventas efectuadas en comisariatos de la empresa, el pago de las indemnizaciones laborales determinadas en la ley, es decir con aquellas cuestiones “...que por su naturaleza, enlace y trabazón entre lo que reclama el actor al demandado y lo que reconviene y pide éste al actor, tengan tal relación e interdependencia que exija la solución en el mismo juicio; no basta que en la reconvencción se trate de un asunto inherente al trabajo, sino que se precisa esté ligada y unida con lo que es materia de la reconvencción misma; que tenga un mismo título, que estén enlazadas y relacionadas entre sí, es el significado y alcance dado al término “conexa” (Luis Jaramillo Pérez, Código del Trabajo, Reformas y Fundamentación, Editorial Fray Jodoco Ricke, Quito, 1966, pág. 186); y si esto se precisa para la reconvencción podemos deducir sin lugar a dudas que el presente caso y que ha sido materia de este juicio, dada su naturaleza, no está dentro de las posibilidades que la ley determina para que conozca el Juez del Trabajo. No cabe el análisis de las otras infracciones denunciadas en casación, por cuanto los jueces del trabajo no somos competentes para conocer de esta controversia. Por lo que sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, declarando la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia en razón de la materia. Notifíquese y devuélvase.

Fdo) Dres. Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Jaime Espinoza Ramírez, Conjuez.- Certífico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.- Certífico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**VOTO SALVADO DEL SEÑOR MAGISTRADO DR. HERNAN PEÑA TORAL**

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

Quito, 26 de junio del 2007; las 11h30.

**VISTOS:** En este verbal sumario por indemnizaciones laborales propuesto por Janet del Consuelo Bonilla Freire en contra del Banco de Préstamos S. A., en la persona de su representante legal el Abg. Luis Villacís Guillén, Gerente General de la Agencia de Garantías de Depósitos, así como también al Ec. Esteban Melo Jácome, Administrador Temporal del Banco; y, a éstos por sus propios derechos, el ingeniero Carlos Arboleda Heredia, en calidad de Gerente

General y Representante Legal de la AGD, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria del fallo de primera instancia que aceptó parcialmente la demanda, el que al ser rechazado por el Tribunal ad-quem, interpone recurso de hecho, por el cual la causa llega a conocimiento de este Tribunal de Casación, que para resolver considera:

**PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para dictar la resolución correspondiente. **SEGUNDO:** El recurrente estima que en la sentencia que se ataca, se ha infringido los numerales 2,3 y 4 del artículo 355 (actual 346) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** En lo principal, el demandado alega:

- 1.** Que existe incompetencia del juzgador para conocer el caso, pues el asunto que se ventila no es de carácter laboral sino de naturaleza civil.
- 2.** Que existe falta de personería, ya que la responsabilidad del manejo de los fondos de cesantía estaba a cargo del Directorio de la Caja de Cesantía y no del Banco de Préstamos.
- 3.** Falta de citación al Directorio de la Caja de Cesantía y a la Asociación de Empleados del Banco.

**CUARTO:** Al admitir el recurso de hecho, la Sala se pronunció en el sentido que el recurso de casación ha sido interpuesto en tiempo oportuno y reúne los requisitos formales, por lo que corresponde resolver el mismo, dentro de los límites formulados por el casacionista en su escrito de interposición y fundamentación del recurso; por tanto, este Tribunal, no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos que no se encasillen en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, en que se fundamenta el recurso. **QUINTO:** 1. Respecto del primer punto referente a la **incompetencia del juzgador**, alegado por el casacionista invocando el numeral 2 del Art. 346, cabe el siguiente análisis: **a)** Por el texto de la demanda, es evidente que de acuerdo a los elementos fácticos planteados por el actor, su pretensión del pago del fondo de cesantía, es un beneficio generado por la relación laboral mantenida entre el actor y la institución bancaria demandada, insoluto, cuya reclamación lo hace ante el Juez de Trabajo, considerando que dicha autoridad tiene competencia privativa para conocer y resolver los conflictos individuales provenientes de relaciones de trabajo; **b)** La parte demandada, contradiciendo los hechos fácticos planteados en la demanda, propone la excepción de incompetencia del Juez en razón de la materia, por considerar que la reclamación no es de naturaleza laboral sino que corresponde el ámbito civil; **c)** Por trabada la litis en los términos de la acción y la excepción dilatoria de incompetencia del Juez en razón de la materia, el tema fue motivo de debate en el que las partes ejercieron con amplitud el derecho a defensa, la que debe ser dilucidada en sentencia por mandato legal contenido en el Art. 844 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el 273 ibídem y el 571 del Código del Trabajo; **d)** En la especie, corresponde exclusivamente al Juez del Trabajo ante quien se ventila este juicio, definir sobre la controversia aceptando o rechazando la excepción dilatoria de falta de competencia del Juez. En este caso el Juez de la causa se pronuncia, rechazando las excepciones propuestas por la parte demandada, luego de valorar las pruebas presentadas, por lo que manda a pagar el fondo de cesantía como un beneficio originado por la relación laboral mantenida entre los litigantes; **e)** En segunda instancia, en el fallo que se ataca, al final del considerando SEXTO “se desecha la excepción de incompetencia del Juzgador”, para

posteriormente, en la parte resolutive confirmar en todas sus partes el fallo recurrido; **f)** No existe falta de aplicación del numeral 2 del Art. 344 del Código de Procedimiento Civil, al haberse tramitado la causa como corresponde, de acuerdo a las normas procesales pertinentes, pues si la controversia principal versó sobre incompetencia del juzgador en razón de la materia, por la excepción dilatoria propuesta, no cabe duda que el Juez ante quien se ventila el juicio, es el competente para en sentencia definir la aceptación o rechazo de tal excepción-insistimos luego del debate en el que las partes hicieron uso ampliamente del derecho a la defensa; y, **g)** En el fallo recurrido, no existe el vicio que acusa el casacionista de falta de competencia del juzgador, en el juicio que se ventila, por lo que se rechaza este cargo; y, aunque este Tribunal no necesariamente comparta con el criterio del Tribunal ad-quem, en el sentido que la pretensión del actor es de naturaleza laboral; por la naturaleza del recurso de casación que se limita a los términos del recurso, no puede entrar al análisis de tal pronunciamiento, porque para ello necesariamente implicaría entrar el campo que corresponde a las causales previstas en los ordinales primero y tercero del Art. 3 de la Ley de Casación, ajenas a la causal segunda en la que se fundamenta el recurso interpuesto. **2.** Respecto al segundo punto relativo a la **ilegitimidad de personería**, vale indicar que ésta es otra de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, que tiene lugar en los siguientes casos: 1. Si el actor o demandado no tiene capacidad legal para comparecer por sí en el juicio, por ser menor de edad o hallarse en interdicción, o por ser persona jurídica. 2. Si quien comparece al juicio aduciendo ser representante del actor o demandado no es persona legalmente capaz, por ser menor de edad o hallarse en interdicción. 3. Si quien comparece a juicio aduciendo ser procurador judicial no es persona legalmente capaz o hallarse comprendido en los impedimentos para ser procurador judicial, o el poder que ostenta para comparecer al juicio es insuficiente, circunstancias que no han ocurrido en el presente caso, en el que se advierte confusión del casacionista con la legitimación en causa o falta de legítimo contradictor, que no es un presupuesto o solemnidad sustancial cuya omisión anula el proceso, sino una condición para el éxito de la demanda, omisión que sólo puede ser advertida por el juzgador al momento de dictar sentencia. Por lo expuesto, al no existir ilegitimidad de personería, e igualmente se rechaza este cargo. **3.** Con relación a la **falta de citación de la demanda al demandado** existiendo, por lo tanto, falta de aplicación del numeral 4 del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil vale indicar lo siguiente: La citada norma hace relación a la citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente, lo cual no se ha producido en el presente caso, en el que sí han sido citados legalmente, tanto el representante legal del Banco de Préstamos S. A., el Abg. Luis Villacís Guillén, Gerente General de la Agencia de Garantías de Depósitos, así como también el Ec. Esteban Melo Jácome, Administrador Temporal del Banco de Préstamos S. A., quienes han comparecido a juicio y, consecuentemente, han ejercido a plenitud el derecho a la defensa. Por todo lo expuesto, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, declarando inexistentes los cargos formulados por el recurrente, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación interpuesto. Sin costas. Notifíquese y devuélvase el proceso con la ejecutoria respectiva.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados. Dr. Jaime Espinoza Ramírez, Conjuetz Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 16 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

#### No. 412-2004

**ACTOR:** Alex Arregui Reyes.

**DEMANDADO:** ANDINATEL S. A.

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

Quito, 21 de mayo del 2007; las 14h45.

**VISTOS:** En el juicio verbal sumario por indemnizaciones laborales propuesto por el señor Alex Fernando Arregui Reyes en contra de ANDINATEL S. A., el demandado, Richard Augusto Jaramillo Amores, en calidad de Presidente Ejecutivo de la citada entidad, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guaranda, que confirma el fallo de primer nivel que acepta parcialmente la demanda, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El recurrente afirma que en el fallo que ataca se han infringido los siguientes artículos: 95, 169 causales 2 y 9, 188, 592 (este último actual 595) del Código del Trabajo; 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil; 4 de la Resolución No. F.E.G.-000012 del 9 de agosto del 2001. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso interpuesto se deduce que son dos las pretensiones concretas del recurrente. **1)** Lo concerniente a la revisión de la prueba actuada en el proceso a efectos de demostrar la inexistencia del despido intempestivo reconocida en la sentencia de última instancia, puesto que se señala que las relaciones laborales terminaron en forma voluntaria por mutuo acuerdo de las partes al haberse suscrito el acta de liquidación y finiquito, en la que consta en forma pormenorizada todas las indemnizaciones contempladas en el Código Laboral al amparo de lo dispuesto en la Resolución No. P.E.S.G.-000012 de 9 de agosto del 2001, razón por la cual no procede aplicar la norma prevista en el Art. 188 del Código

del Trabajo. **2)** Que para el cálculo de las indemnizaciones, no se debió tomar en consideración los rubros denominados: compensación salarial, comisariato, refrigerio y más beneficios de orden social ya que los mismos no forman parte de la remuneración del trabajador de conformidad con lo establecido en el Art. 95 del Código Laboral. CUARTO: En cuanto al primer punto de inconformidad, vale indicar lo siguiente: a) El recurso extraordinario y supremo de casación, tiene objeto determinar si el Tribunal de última instancia que emitió el fallo, al dictarlo incurrió en errores de derecho, para corregirlos; y, **b)** La valoración de la prueba es atribución de los jueces y tribunales de instancia, no teniendo el Tribunal de Casación, atribuciones para hacer otra nueva valoración, salvo casos excepcionales, cuando aparezca indudablemente que no hay aplicación de las reglas valorativas de la prueba, o que existe una valoración ilógica o contradictoria conduciendo ello a tomar una decisión arbitraria, haciéndose preciso en tal caso un nuevo análisis para determinar con certeza si el Tribunal de instancia ha interpretado y aplicado incorrectamente las disposiciones legales o los principios de la sana crítica en razón del valor dado a las pruebas. QUINTO: Frente al tema, este Tribunal no puede dejar de anotar que tanto la doctrina como la jurisprudencia, son reiterativas en conceptuar al despido intempestivo como un hecho de carácter objetivo que debe ser plenamente demostrado por quien lo alega. En la especie, de fjs. 30 y 30 vta. y 45 y 45 vta. del cuaderno de primer nivel consta una copia certificada del acta de liquidación y finiquito celebrada el 11 de junio del 2002 entre ANDINATEL S. A. y el actor, la cual en su cláusula primera expresamente señala que: "El(la) señor(a) Arregui Reyes Alex Fernando, ingresó a prestar sus servicios en ANDINATEL, el 1-jun-93 y se han concluido las relaciones laborales, por decisión unilateral de la empresa con fecha 4-jun-02 de acuerdo a lo establecido en la Cláusula 7 del Contrato Colectivo vigente.", razón por la cual el Tribunal de instancia al valorar la prueba en su conjunto llegó a la conclusión de que se produjo el despido intempestivo. A continuación, la cláusula segunda del documento de finiquito detalla, entre otros, los rubros que deben ser cancelados por dicha empresa por "...desahucio" y por lo estipulado en la cláusula 7 del contrato colectivo. Por su parte, los incisos tercero, cuarto y sexto de la cláusula séptima de la citada contratación colectiva (fjs. 47 a 69 vta.) celebrada el 21 de diciembre del 2000 y, en vigencia desde el 1 de enero del 2001 hasta el 31 de diciembre del 2002 disponen que: "...Si ANDINATEL S. A., violando la estabilidad prevista en esta cláusula, diere por terminadas las relaciones labores con uno o más trabajadores pagará al afectado una indemnización equivalente al cien por ciento (100%) de las remuneraciones correspondientes que faltaren para completar el plazo de estabilidad estipulado, pero, en ningún caso tal indemnización será inferior a veinte y cuatro (24) meses de remuneración, en cualquier tiempo en que se produzca el despido, más el 25% de su última remuneración mensual por cada año de servicio. Luego de recibida por el trabajador las indemnizaciones previstas en esta cláusula y aún con Acta de finiquito, en caso de tener cualquier reclamo adicional, por indemnizaciones que considere no pagadas, podrá acudir antes los jueces competentes...En forma complementaria, un trabajador que tenga más de ocho años (8) al servicio de ANDINATEL S. A., y las entidades que la precedieron, la indemnización se incrementará en una remuneración por cada año posterior al octavo, hasta un máximo de veinte (20) remuneraciones adicionales por este concepto." En esta disposición precisamente se basaron los

jueces de instancia para ordenar la reliquidación de las indemnizaciones por concepto de la cláusula 7 del contrato colectivo, pues consideraron que el acta de finiquito estaba vulnerando derechos del trabajador, mas rechazaron el pedido del numeral 2 de la demanda (fjs. 1 a 2 vta.) que solicitaba: “La liquidación y el pago de indemnizaciones de conformidad a lo previsto en los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo”, criterio que fue confirmado por el Tribunal de alzada por considerar que la cláusula 10.4 del Acta de Acuerdo Transaccional suscrito entre ANDINATEL S.A. y los dirigentes del Comité de Trabajadores (fjs. 88 a 89 vta.), da la posibilidad que los ex trabajadores implementen lo establecido en la cláusula séptima de la contratación colectiva, pero de ninguna manera dicha cláusula obliga que se reconozcan las indemnizaciones referidas en el Art. 188 del Código Laboral, lo cual se encuentra en concordancia con el Art. 2 de la Resolución No. P.E.S.G-000012 del 9 de agosto del 2001 (fjs. 23 a 24) suscrita por el Presidente Ejecutivo de ANDINATEL S. A., en la cual se dispone que el trabajador que se acoja al plan de racionalización y reducción de personal tendrá derecho a percibir la indemnización por despido de acuerdo a la Cláusula Séptima (incisos tercero y séptimo del Contrato Colectivo, pese a que el Art. 5 señalaba expresamente que la resolución entrará en vigencia a partir de la fecha de suscripción, hasta el 30 de septiembre del 2001. Adicionalmente, vale indicar que de la lectura de la norma contractual transcrita se puede establecer que, el espíritu de la misma no fue el doble pago indemnizatorio por concepto de despido intempestivo, ya que éste procede cuando la ley expresamente permita la acumulación, o si el contrato colectivo lo ha estipulado en tal sentido, lo cual no ha ocurrido en la especie. De lo expuesto se concluye que la pretensión del demandado no tiene fundamento legal, por lo que la Sala de alzada no incurrió en el vicio denunciado, pues hizo una correcta valoración de la prueba. Además, en forma expresa en el fallo impugnado que confirmó el de primer nivel, se negó el punto “2” de la demanda que, precisamente se refiere a la indemnización establecida en el Art. 188 del Código del Trabajo. SEXTO: Con relación al segundo punto de este recurso que se refiere al monto de la remuneración, al que se ha incluido indebidamente los rubros denominados: compensación salarial, comisariato y refrigerio, que por su naturaleza no forman parte de la remuneración, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 del Código del Trabajo, cabe el siguiente análisis: **a)** El Art. 95 inciso 2 del Código Laboral señala: “... Se exceptúan el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales, la decimotercera, decimocuarta remuneraciones, decimoquinto y decimosexto sueldos, *componentes salariales en proceso de incorporación a las remuneraciones*, y el beneficio que representa los servicios de orden social” (las cursivas son de la Sala); **b)** En la especie, de fojas 42 consta una copia certificada de la planilla de pago correspondiente al señor Arregui Reyes Alex Fernando por el mes de mayo del 2002, la cual asciende a la suma de US \$ 722,55 lo cual coincide con lo manifestado por el actor en su juramento deferido (fjs. 43 vta.); mas, al desglosar dicho valor, es evidente que se ha incluido el rubro denominado “componente salarial en proceso de unificación” por la suma de US \$ 24,00, el cual no debió ser considerado por la Sala de alzada al momento de determinar la remuneración del trabajador, razón por la cual en esta parte procede el recurso de casación interpuesto por el recurrente; **c)** Con relación al bono de comisariato, vale indicar que la Cláusula 43 del Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre ANDINATEL S. A. y sus

trabajadores determina: “Para dar cumplimiento a lo estipulado en el Art. 42 numeral 6 del Código del Trabajo, ANDINATEL S. A., se compromete a mantener los sistemas de tarjeta de Comisariato SUPERMAXI ILIMITADA en las ciudades donde existe este servicio. De igual manera la compañía mantendrá el convenio de crédito con este comisariato en la forma y condiciones que lo hayan venido haciendo; y pagará mensualmente a cada trabajador la suma de USD 35,00 treinta y cinco dólares americanos. A su vez, la disposición general sexta de la citada contratación colectiva al hablar de la extensión de beneficios a sus trabajadores señala que: “Si ANDINATEL S. A. otorgara incrementos de remuneración o beneficios económicos superiores a los establecidos en el presente instrumento, a cualquier trabajador de la Compañía amparado por el presente Contrato Colectivo, dichos beneficios se entenderán incorporados al mismo y se harán extensivos automáticamente a todos los trabajadores protegidos por éste...”; por lo mismo, al ser este rubro económico entregado al trabajador en forma mensual y permanente, constituye parte de la remuneración; y debe ser considerado para el cálculo de las indemnizaciones correspondientes, por despido intempestivo según la contratación colectiva, conforme lo establece el Art. 95 del Código del Trabajo. La pretensión del recurrente de encasillar al servicio de comisariato en la excepción que hace el Art. 95 ya indicado en relación a: “...y el beneficio que representan los servicios de orden social”, es infundada; pues el hecho de que éste conste dentro del Capítulo VII, Otros beneficios económicos, sociales y culturales, no quiere decir que se trate de un servicio de orden social y, como ya se dijo se pagó regularmente todos los meses. Esta Sala en varios fallos sobre este mismo tema, ha determinado que debe considerarse el indicado rubro como parte integrante de la remuneración, para efecto del cálculo de las indemnizaciones. Por lo mismo el Tribunal de alzada, hizo bien en reconocer su pago y ordenar la reliquidación del acta de finiquito; de esta manera ha aplicado correctamente el Art. 592 (actual 595) del Código del Trabajo. d) Con relación al refrigerio, conviene señalar que la cláusula 25 literal e) del contrato colectivo que lo regula, expresamente señala que: “Por concepto de refrigerio ANDINATEL S. A. pagará la cantidad de USD 1,60 (un dólar sesenta centavos) diarios para el personal que labora en jornada única y de USD 1,20 (un dólar veinte centavos) diarios, para quienes trabajen en otro tipo de jornada...”, de lo que se colige, siguiendo el razonamiento anterior, que este rubro por su naturaleza, forma parte de la remuneración del trabajador, por ser entregado de manera mensual y permanente. Por lo mismo, el Tribunal de instancia, hizo en reconocerlo para el cálculo de las indemnizaciones. Por lo expuesto, esta Segunda 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, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guaranda en los términos del considerando sexto literales: a) y b) de este fallo, que serán considerados por el Juez de origen al momento de practicar la liquidación correspondiente. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, mayo 31 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 419-2004**

**ACTOR:** Leonardo Cordero Barrera.

**DEMANDADO:** Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A.

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

Quito, 21 de junio del 2007; las 09h15.

**VISTOS:** Xavier E. Marcos, por sus propios derechos y por los que representa de Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S.A. inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que revoca el fallo de primer nivel que declaró sin lugar la demanda, en el juicio verbal sumario de trabajo por indemnizaciones laborales propuesto por el señor José Cordero Barrera, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido los siguientes artículos: 14, 169 No. 3, 170, 185, 188 y 592 (se refiere al 593) del Código del Trabajo; 15, 18 y 20 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos y el Comité de Empresa de los Trabajadores del Ingenio San Carlos, con vigencia desde el 16 de octubre de 1996. Fundamenta su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso interpuesto se deduce que las pretensiones concretas del recurrente se refieren: **a)** La garantía de estabilidad legal en relación con las estipulaciones contractuales, argumentando que el actor no se encontraba amparado por la contratación colectiva por ser un trabajador "eventual" y no de "temporada"; **b)** Lo concerniente al juramento deferido en cuanto a la remuneración percibida, señalando que la Sala comete el error de ordenar que se liquide los valores correspondientes sobre la base de una remuneración mensual de S/. 1'000.000 cuando de autos se demostró que el salario real era de \$ 358.690,50; y, **c)** La improcedencia del pago de indemnizaciones dispuestas con intereses. CUARTO: Compaginado el recurso interpuesto con las demás piezas procesales, cabe anotar: **a)** El accionante asevera en su libelo inicial que desde el 15 de julio de 1975 ha prestado sus servicios para Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos

S. A. desempeñando las labores de riego, siembra, fertilizantes, repaña, corte de caña, etc. y que, por lo tanto, prestó sus servicios en forma temporal durante la zafra y ocasional durante la etapa muerta, cuya labor, por lo general, era de nueve a once meses en el año, y que, la parte empleadora lo despidió intempestivamente el 26 de enero de 1997, razón por la cual gozaba de la garantía de estabilidad, mientras que, frente a tal pretensión, el recurrente, al atacar el fallo impugnado, señala que el actor no ejecutó contratos de temporada, sino que fue contratado para atender una mayor demanda de producción debido a que técnicamente no podía quedar caña rezagada para la subsiguiente zafra, señalando que no hay similitud ni de forma, ni de fondo entre un obrero eventual de campo y uno de temporada en el Ingenio San Carlos, que el actor como eventual laboraba indistintamente en épocas muertas y en épocas de zafra en diferentes actividades, sin que se le pueda asimilar a trabajador temporero como indebidamente lo ha hecho la Corte Superior; por tales razones y otras estima que en el fallo hubo indebida aplicación tanto de las normas legales como de las contractuales invocadas. Al respecto, este Tribunal observa: **a.1)** El Art. 17 inciso segundo del Código del Trabajo señala: "También se podrán celebrar contratos eventuales para atender una mayor demanda de producción o servicios en actividades habituales del empleador, en cuyo caso el contrato no podrá tener una duración mayor de ciento ochenta días continuos dentro de un lapso de trescientos sesenta y cinco días. Si la circunstancia o requerimiento de los servicios del trabajador se repite por más de dos períodos anuales, el contrato se convertirá en contrato de temporada" (el subrayado es nuestro); en la especie, revisado el proceso se encuentra que efectivamente constan copias de contratos titulados "eventuales" suscritos con el trabajador (fjs. 36, 37, 38, 62 y 66), así como el carné de afiliación al IESS (fjs.13); y la contestación al oficio No. 187-JTTG-448-1998, el 28 de marzo del 2001 (fjs. 88), en la cual el Gerente General de la empresa demandada certifica que el actor "...durante *los distintos períodos que trabajó como eventual* para mi representada jamás reemplazó a persona alguna, sino que su contratación eventual se debió a una mayor demanda de producción, tal como lo permite el artículo 17 del Código del Trabajo". De estas constancias procesales se evidencia que si bien se han celebrado varios contratos denominados como eventuales, sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 17 inciso segundo del Código del Trabajo antes transcrito, por la consecutiva repetición de este tipo de contratos por más de dos períodos anuales, estos se convirtieron en contratos de temporada, como al efecto se desprende de la lectura del fallo impugnado, el que además estudia lo concerniente a la estipulación constante del Art. 6 del Contrato Colectivo. **a.2)** En cuanto a los contratos de temporada, el Art. 17 inciso 4 del referido código dice: "Son contratos de temporada aquellos que en razón de la costumbre o de la contratación colectiva, se han venido celebrando entre una empresa o empleador y un trabajador o grupo de trabajadores, para que realicen trabajos cíclicos o periódicos, en razón de la naturaleza discontinua de sus labores, gozando estos contratos de estabilidad, entendida, como el derecho de los trabajadores a ser llamados a prestar sus servicios en cada temporada que se requieran. Se configurará el despido intempestivo si no lo fueren." (el subrayado es nuestro); en la especie, en cuanto a la terminación de las relaciones laborales, y, la validez del documento mediante el que asegura la empleadora concluyeron las relaciones, debe tenerse en cuenta que se trata de un acta de liquidación del último período de

labores; y, si el trabajador demandante ha demostrado que prestó sus servicios en las épocas o temporadas de zafra, en las mismas obviamente tenía la calidad de trabajador de temporada, y, por ello, al amparo tanto del inciso cuarto del Art. 17 del Código del Trabajo, como del Art. 19 numeral 2 del Contrato Colectivo, tenía el derecho a ser llamado para el comienzo del nuevo período de zafra, por la radio, con por los menos 15 días de anticipación al inicio de ella, y al no haber constancia de que la empleadora haya cumplido con tal obligación, este incumplimiento tiene los efectos del despido ilegal o intempestivo como se ha dispuesto, debiendo pagar, por tanto las indemnizaciones establecidas en la contratación colectiva; **b)** En cuanto a la infracción relacionada con el juramento deferido - aunque el casacionista cita el Art. 592 del Código del Trabajo, debe tenerse presente que según la codificación vigente, corresponde al Art. 593, y a la época en que presentó el recurso correspondía al Art. 590 - vale señalar que, efectivamente, dicha norma se refiere a este juramento como prueba supletoria, a falta de otras, en cuanto a la remuneración percibida y al tiempo de trabajo. Al efecto, este Tribunal observa que tal circunstancia no es posible analizarse puesto que se alega una cuestión probatoria y el recurso no se ha fundamentado en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Debe tenerse presente que cuando se fundamenta el recurso en la causal primera, no cabe impugnación sobre los elementos de prueba producidos en el juicio; no procede la argumentación que implique discrepancia de cualquier consideración que el juzgador haya formulado en relación con las pruebas, ya que esto es ajeno al espíritu de la causal primera que se refiere a vicios in iudicando o sea violaciones de derecho por un equivocado manejo de las normas sustantivas. De otro lado, no puede dejar de tenerse presente que según disponen tanto los Art. 115 del Código de Procedimiento Civil como el 593 del Código del Trabajo, constituye atribución privativa de los juzgadores de instancia la apreciación de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica; y, en casación, se podría entrar a controlar que la valoración que hayan efectuado sea arbitraria o ilógica, pero, siempre que se hubiere fundamentado en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación; y, se hubiere explicado clara y concretamente tal transgresión; y, **c)** En cuanto al pago de intereses sobre las indemnizaciones que asegura el recurrente se ordenó en el fallo, cabe tener presente que la sentencia dictada por el Tribunal de alzada no dispuso el pago de intereses, por tanto, no se evidencia infracción alguna al Art. 611 (actual 614) del Código del Trabajo. Por todo lo expuesto, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez, Magistrados. Dr. Carlos Espinoza Segovia, Conjuez Permanente.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, julio 16 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

No. 420-2004

**ACTOR:** Abdón Vargas Naranjo.

**DEMANDADO:** Municipio de Babahoyo.

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

Quito, octubre 3 del 2007; las 15h50.

**VISTOS:** Abdón Vargas Naranjo, inconforme con la sentencia de mayoría dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de Babahoyo, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen que declaró sin lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue contra la I. Municipalidad de Babahoyo; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. **SEGUNDO:** El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: "Arts. 4, 5, 7, 592 y 593 (los dos últimos corresponden a los actuales Arts. 595 y 596) del Código del Trabajo; Capítulo VI de los sueldos y salarios, de las utilidades de las bonificaciones y remuneración adicional, del Código del Trabajo; Quinto Contrato Colectivo firmado por los representantes de los trabajadores de la Muy Ilustre Municipalidad del Cantón de Babahoyo. Art. 35 numeral 4, 6 de la Constitución Política del Estado. Arts. 118, 119, 120, 121, 125, 124, 277, 278 (actuales 114, 115, 116, 117, 121, 120, 273, 278) del Código de Procedimiento Civil". Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Del análisis del recurso interpuesto, se deduce que la pretensión del recurrente radica en sostener la procedencia de la impugnación al acta de finiquito, pues, en la fundamentación se refiere únicamente a tal circunstancia, alegando que ésta, no ha sido elaborada ante el Inspector del Trabajo, no es pormenorizada y se suscribió bajo presión. Además en cuanto a la supuesta infracción al Quinto Contrato Colectivo, se limita a mencionar a tal instrumento, sin especificar de modo alguno el vicio que estima se cometió en el fallo impugnado. De otro lado, cita los artículos anotados del Código de Procedimiento Civil, sin embargo, en el desarrollo del recurso que interpone, no explica absolutamente nada respecto de cada una de dichas normas; por lo que, dada la naturaleza del recurso materia de este trámite, y los límites que el propio casacionista pone al Tribunal de Casación, no se pueden analizar dichos preceptos. **CUARTO:** En lo concerniente a la impugnación al acta de finiquito, cabe observarse: **a)** El Art. 595 del Código del Trabajo señala: "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"; **b)** En la especie el demandante al presentar su demanda adjunta copia certificada del acta de finiquito y la liquidación de haberes; de cuyo contenido se encuentra: "*Cuarta. Liquidación: El Municipio de*

*Babahoyo, entrega al señor Abdón Vargas Naranjo la suma total de US \$ 3,325.00 (Tres mil Trescientos Veinticinco dólares) tanto por la bonificación por Separación Voluntaria, que entrega el empleador y los haberes laborales de trabajador previos los descuentos que han sido expresamente autorizados por el Trabajador, conforme se expresa de manera detallada y pormenorizada en el Comprobante de Liquidación que se adjunta, la misma que se encuentra debidamente suscrita por el representante del Municipio de Babahoyo, el Trabajador y el señor Inspector del Trabajo de Los Ríos quien lo aprueba en todas sus partes para efectos de lo dispuesto en el Art. 592 del Código del Trabajo pago de la referida suma se entrega a el trabajador, mediante cheque No. 000212 de la Cta. No. 900-001930-9 del Banco Internacional Sucursal Babahoyo con la plena aceptación de las partes.";* y en la liquidación de haberes consta la pormenorización de los derechos que le correspondían al ex trabajador; **c)** Amplia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que las actas de finiquito, si son susceptibles de impugnación, y, se viene aceptando tal impugnación, precisamente por la consideración de que los derechos que ley establece para los trabajadores son irrenunciables; pero, el Tribunal de Casación, tiene que ceñirse a los términos del recurso interpuesto, como antes se indicó; y, en la especie, nada se dice respecto del contenido de las normas procesales invocadas y señaladas como infringidas, pues, se concreta el recurrente a impugnar argumentando que el acta de finiquito no fue celebrada ante la Inspectora del Trabajo, puesto que, se anota la designación de dicha autoridad en masculino, y no en femenino; y, que, no existe pormenorización que exige la ley, sin embargo, en el caso concreto, debe tenerse en cuenta que forma parte del documento de finiquito, la liquidación de haberes, por lo que de ninguna manera puede aceptarse la afirmación del demandante respecto de la impugnación al mismo; advirtiéndose además que la valoración de la prueba es atribución de los jueces y tribunales de instancia, no teniendo el Tribunal de Casación, facultades para hacer otra y nueva valoración, salvo casos excepcionales, cuando aparezca indudablemente que no hay una correcta aplicación de las reglas valorativas de la prueba, o que existe una valoración ilógica o contradictoria y que ello haya conducido a tomar una decisión arbitraria, haciéndose preciso en tal caso un nuevo análisis para determinar con certeza si el Tribunal de instancia ha interpretado y aplicado incorrectamente las disposiciones legales, o los principios de la sana crítica en razón del valor dado a las pruebas; y en la especie como se advirtió en líneas anteriores si bien señala las normas procesales que estima infringidas en la fundamentación del recurso no hace referencia a ninguna de ellas. Por lo que sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hemán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifico. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

No. 423-2004

**ACTOR:** Juan de Dios Alvaro Balbín.  
**DEMANDADA:** ECAPAG.

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

Quito, octubre 16 del 2007; las 10h30.

**VISTOS:** Juan de Dios Alvaro Balbín, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio laboral que sigue contra la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil - ECAPAG, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación. Hallándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. **SEGUNDO:** El recurrente señala que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas de derecho: Arts. 35 inciso primero, numerales 1, 3, 4, 6 y 14; 192, 272 y 273 de la Constitución Política de la República; 1, 3, 4, 5, 7 y 590 el último corresponde al actual 593 del Código del Trabajo; 1062 actual 1009 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** El estudio del recurso interpuesto permite determinar que son dos los aspectos fundamentales sobre los que deberá pronunciarse este Tribunal, siendo éstos: **a)** El concerniente a determinar si en verdad la Sala de alzada como asevera el casacionista, sin justificación legal alguna, modificó en su fallo la sentencia del Juez del Trabajo, disminuyendo los valores reconocidos, y correspondientes a la indemnización por despido intempestivo, sin tomar en cuenta la garantía de estabilidad pactada en el Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, en forma correcta; y, **b)** Que se ha dispuesto se paguen las indemnizaciones por despido intempestivo, a base de la cotización de S/. 25.000 por dólar, sin tomar en cuenta que las relaciones laborales concluyeron el 26 de julio de 1999, y que, a esa fecha el tipo de cambio era a razón de S/. 11.716,10 por dólar, según los informes del Banco Central del Ecuador. Por ello, estima que debió y debe aplicarse el Art. 274 en concordancia con el 23 numeral 15 de la Constitución Política de la República, declarándose inaplicable cualquier norma legal que existiera y que mande a liquidar por obligaciones patronales a la dolarización establecida en el Ecuador, a base de S/. 25.000 por dólar, debiendo calcularse a base de la paridad cambiaria que se hallaba vigente al momento que era exigible la obligación. **CUARTO:** Para resolver sobre el primer punto anotado en el considerando que antecede, cabe tener en cuenta que se ha establecido en sentencia ejecutoriada para la parte empleadora que las relaciones laborales, habidas entre los justiciables concluyeron por despido intempestivo; y, que se ha reconocido que el accionante se hallaba bajo el amparo del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, según consta de los considerandos cuarto y quinto, de la resolución de primer nivel, y del quinto que expidió el Tribunal de alzada, pero corrigiendo el error y

como consecuencia de esa corrección modificó la liquidación. Por ello cabe compaginar el recurso interpuesto con las respectivas constancias procesales; y, al efecto, se tiene que: **a)** El Juez del Trabajo, en aplicación de la cláusula 16 literal b) del referido contrato colectivo que dice: "Para los trabajadores que tengan un año y un día de labores hasta cinco años de labores ininterrumpidas el cien por ciento de la remuneración del trabajador por el tiempo que faltare para la terminación del Contrato Colectivo más veinte remuneraciones." (fjs. 116 a 147), dispuso el pago de S/. 23'850.000, equivalentes a \$ 954.00, más las veinte remuneraciones determinadas en la misma cláusula; y para ello, estimó que al accionante le faltaban 53 meses para completar la garantía de estabilidad contractual; **b)** En cambio, el Tribunal de Alzada, a base de la misma remuneración S/. 450.000, y del mismo tiempo de servicios del demandante, determinó que faltaban 3 meses y 19 días para completar la estabilidad contractual colectiva, y por ello, en vez de S/. 23'850.000, estableció la cantidad de S/. 1'635.000 a la que deben sumarse las veinte remuneraciones adicionales, esto es S/. 9'000.000 que sumados a la cantidad anterior dan un total de S/. 12'210.000, equivalentes a \$ 488.40; **c)** El Décimo Cuarto Contrato Colectivo ha sido celebrado el 7 de junio de 1996, y en su Art. 6 se ha convenido que tendrá vigencia desde el 19 de febrero de 1996, al 18 de febrero de 1997. De otro lado, según el "Acuerdo Laboral", constante de fjs. 110 y 111, el 9 de diciembre de 1998, la empresa ECAPAG, con el Comité de Empresa de sus Trabajadores, han convenido en prorrogar la vigencia de dicho contrato hasta el 16 de noviembre de 1999; y, como han concluido las relaciones laborales con el demandante el 26 de julio de 1999, no faltaban 53 meses para completar la estabilidad como ha resuelto el Juez, sino únicamente 03 meses y días, razón por la que corrigió el Tribunal de Alzada el error del Juez. Por lo que, resulta improcedente el recurso interpuesto en cuanto al rubro analizado. QUINTO: En lo concerniente al tipo de cambio que dice el casacionista debió considerarse que regía a la fecha del despido (26 de julio de 1999), según los informes del Banco Central del Ecuador, se cotizaba el dólar a S/. 11.716,10, y no a S/. 25.000, debe tenerse en cuenta que el asunto fundamental de la litis fue el de establecer si el trabajador se hallaba o no amparado por la contratación colectiva y a consecuencia de esto la procedencia o no de las indemnizaciones contractuales, lo que ocurrió recién con la sentencia de primer nivel expedida el 25 de abril del 2003 (fjs. 163 a 164); y, el Tribunal de Alzada en fallo parcialmente confirmatorio dictado el 10 de septiembre del 2004, establece y reconoce el derecho, en consecuencia, no puede dejar de tenerse presente que por expreso mandato legal la conversión de sucres a dólares en el Ecuador, tiene que hacerse a razón de S/. 25.000 por cada dólar, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 12 de la Ley No. 2000-4, para la Transformación Económica del Ecuador, publicada en el R. O. No. 34 de 13 de marzo del 2000, no siendo procedente por lo mismo la interpretación hecha por el recurrente. Además, en este sentido, se han venido pronunciando varios fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia, con sujeción al ordenamiento jurídico vigente. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se desestima el recuso de casación interpuesto por el actor. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, magistrados y Héctor Miranda Vargas, Conjuez.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.-  
Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

#### No. 12-2005

**ACTOR:** Leonardo Andrade Calberto.

**DEMANDADO:** Municipio de Esmeraldas.

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

Quito, 17 de mayo del 2007; las 10h21.

**VISTOS:** Ernesto Estupiñán Quintero y Linder Altafuya Loor, en sus calidades de Alcalde y Procurador Sindico del Municipio de Esmeraldas, inconformes con la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas que confirma el fallo de primer nivel, en el juicio verbal sumario que por reclamaciones de carácter laboral sigue en su contra Leonardo Andrade Calberto Isac, en tiempo oportuno interponen recurso de casación, razón por la cual la causa accede a conocimiento de esta Sala, que para resolver considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: Los recurrentes señalan que en el fallo que atacan, se ha infringido el artículo 11 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Municipio de Esmeraldas y su Sindicato Unico de Trabajadores que rige desde el 1 de abril del 2001 hasta el 31 de diciembre del 2002. Fundamentan el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: La inconformidad de los recurrentes hace relación a que en el fallo materia de la casación, se ha aplicado indebidamente el Art. 11 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Municipio de Esmeraldas y el Sindicato Unico de sus Trabajadores, pues consideran que los rubros cuyo pago ordenan los jueces de instancias no pueden ser cancelados al actor ya que éste laboraba para el señor Justo Alfredo Cabezas Braulio, quien fue la persona que mantenía un contrato civil, con los anteriores representantes de la Municipalidad de Esmeraldas y que "... en ningún caso se puede aceptar el pago de los rubros constantes en el considerando Noveno, puesto que de ser así contendrá una extrapetición, esto es al mandarse a pagar el actor valores que no han sido objeto de las normas que se han aplicado indebidamente...", razón por la cual debió haberse rechazado la sentencia en mérito a las razones expuestas. CUARTO: Sobre el tema, cabe el siguiente

análisis: **a)** Respecto de la denuncia de que la sentencia incurre en vicio extra petita, este Tribunal, no puede analizar tal afirmación, ya que para ello los recurrentes debieron fundarse en la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, que es la que recoge los vicios de ultra y extra petita, así como los de citra o mínima petita, implicando dichos vicios inconsonancia o incongruencia resultante de la confrontación de la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demandada y con las excepciones propuestas. Sin perjuicio de aquello cabe anotarse que la demanda sí contiene, en el numeral 1 el reclamo por el pago de las indemnizaciones que consagra el Art. 11 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Municipio de Esmeraldas y el Comité Central Unico de sus trabajadores, y que ha sido materia de la resolución; **b)** En cuanto al vicio contenido en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación por aplicación indebida del Art. 11 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, es necesario recordar que esta causal contiene la llamada violación directa de la ley sustantiva o de los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia recurrida, por cuanto en el fallo no se han subsumido adecuadamente los elementos fácticos que han sido probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo. (Santiago Andrade Ubidia *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, p.p. 181-182). En la especie, corresponde a este Tribunal analizar si efectivamente existe aplicación indebida de la norma sustantiva o de fondo, para lo cual nos remitimos textualmente al pronunciamiento que hace la Sala de Alzada que dice: "Cuarto.- El propio documento de fojas 22, aunque no está firmado por el Alcalde y en tales circunstancias no puede provocar efectos contra el actor, como se deja dicho, sí lo firma el Procurador Síndico e indemniza a Leonardo Andrade Calberto, por despido intempestivo y desahucio, Art. 188 y 185 del Código del Trabajo, pero no lo hace respecto a las indemnizaciones que están previstas en el contrato colectivo y el finiquito no puede ser utilizado para hacer renunciar derechos al trabajador como ocurre con las indemnizaciones establecidas en el Art. 11 del convenio laboral colectivo, por lo antes expuesto el despido intempestivo, ha lugar al pago de dicho rubro...", de lo que se desprende que tanto la relación laboral como el despido intempestivo se encuentran demostrados con las copias certificadas del acta de finiquito (fjs. 22 y 22 vta. y 111 y 111 vta.), así como con las declaraciones testimoniales de Luis Silverio Chinaza Rodríguez y Carlos Julio Canga Castillo (fjs. 76 y 76 vta.) razón por la cual el actor tiene derecho a recibir el pago de la indemnización contenida en el Art. 11 de la contratación colectiva, pues en dicho documento la demanda reconoce que el señor Leonardo Andrade Calberto ha prestado sus servicios personales en calidad de Auxiliar Eléctrico del Mercado Municipal de Esmeraldas, bajo su dependencia desde el 1 de septiembre de 1998 hasta el 31 de diciembre del 2001, fecha en la cual la institución demandada decide dar por terminadas las relaciones de trabajo que mantenía con el ex trabajador y realiza una liquidación de valores por la suma de US \$ 1.386,48 (fjs. 22 y 22 vta.), lo cual es corroborado con la copia certificada del cheque del Banco del Pichincha C. A. emitido a favor del actor (fjs. 59) y los comprobantes de egreso por concepto de cancelación al personal del mercado municipal por indemnizaciones

correspondientes al período 1998-2001 (fjs. 62). Por otra parte, vale indicar que el Cuarto Contrato Colectivo (fjs. 82-93), que rige desde el 1 de abril del 2001 hasta el 31 de diciembre del 2002, en su Art. 11 prescribe: "En caso que el Municipio despidiere intempestivamente o desahuciare a un Trabajador del Sindicado Unico, éste pagará una indemnización equivalente a sesenta (60) meses de salarios calculadores sobre la base del último sueldo mensual imponible...", de lo que se colige en términos generales que el Contrato Colectivo celebrado buscó proteger la estabilidad de trabajador, por eso, como se indicó anteriormente, determinó que, en caso de terminación unilateral de la relación laboral, tiene derecho a las indemnizaciones correspondientes. De la lectura de la norma contractual transcrita se puede establecer que el espíritu de la misma no es el doble pago indemnizatorio por concepto de despido intempestivo, ya que éste procede cuando la ley expresamente permita la acumulación o si el contrato colectivo lo ha estipulado en tal sentido, lo cual no ha ocurrido en la especie, por lo que en el fallo impugnado existe una indebida aplicación del Art. 11 del Contrato Colectivo y, en consecuencia, la Sala de alzada debió disponer que ser imputen a la indemnización señalada en el mencionado artículo, los rubros ya recibidos por concepto de despido intempestivo según los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, y que constan en el acta de finiquito de fojas 22 y 22 vta. y 111 y 111 vta., que asciende a la suma de US \$ 606,80. Por todo lo expuesto, sin que sean necesarias otras consideraciones, esta Segunda 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, casa parcialmente la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas en los términos del considerando cuarto literal b) de este fallo. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, mayo 24 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 34-2005

**ACTOR:** Oscar Mafla Ortega.

**DEMANDADA:** SERAMIN CIA. LTDA.

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

Quito, octubre 4 del 2007; las 11h10.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Oscar Oswaldo Mafla Ortega, de la sentencia dictada el 20 de diciembre del 2004, por la

Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dentro del juicio laboral que sigue contra la Compañía SERAMIN CIA. LTDA. y "CATERING Cía. Ltda.". Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 01 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Fundamentado en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, acusa a la sentencia que impugna de incurrir en falta de aplicación de los artículos: 35 numerales primero y sexto, y 273 de la Constitución Política de la República; 5, 7, 172 numeral primero, 184 incisos segundo y tercero, 188 y 621 (este último corresponde al actual 624) del Código del Trabajo; 48, 118 y 119 (actuales 44, 114 y 115) del Código de Procedimiento Civil; y, 18 regla primera del Código Civil. En su planteamiento de fundamentación manifiesta que según el Art. 184 inciso segundo y tercero del Código Laboral, no se contempla la terminación de un contrato de trabajo a tiempo indefinido por desahucio; y luego señala: "...el acto ejecutado por la demandada constituye despido intempestivo.". Agrega que habiendo el accionado asegurado que el actor abandonó su lugar de trabajo, era su obligación demostrarlo, cuestión que no lo ha hecho. Que las declaraciones testimoniales aportadas de su parte para el efecto, son parciales, por tanto, no prueban lo alegado. En cuanto a la confesión judicial rendida por el demandado, según su criterio, demuestra que no hubo abandono del trabajo sino despido intempestivo. Por otra parte, también impugna el valor que dio la Jueza de primera instancia al documento denominado Poder Especial presentado por el abogado del demandado, por no reunir los requisitos señalados en el Art. 48 (actual 44) del Código de Procedimiento Civil. Otro punto de impugnación tiene relación con las razones que da la Sala de alzada para negar el pago de utilidades que reclama; puesto que, según dice, del proceso obran roles de pagos de utilidades de los años 2002 y 2003 en donde consta el nombre del actor como beneficiario, pero, no existe la constancia de que las haya recibido, razones por las cuales considera que no se hizo una correcta valoración de la prueba como lo dispone el Art. 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil. Por fin, estima "...que incurre en los mismos errores de cálculo y de correcta aplicación de los rubros que deben ser liquidados conforme a la ley; es así que, la Juzgadora de Primera Instancia no considera el valor legal que debía pagarse por vacaciones no gozadas al período 25 de agosto del 2002 hasta el 18 de abril del 2003 en el valor que legalmente me correspondía de la misma manera no se liquida correctamente lo proporcional al Décimo Tercer Sueldo por el período diciembre del 2000 a 18 abril del 2003.". SEGUNDO: En base a lo anotado en el considerando anterior, corresponde hacer las siguientes puntualizaciones: **a)** En cuanto a la aseveración de que por no haberse dado el aviso de desahucio oportunamente, el contrato de trabajo pasó a ser por tiempo indefinido y que en esta clase de contratos no cabe el desahucio como forma de concluir las relaciones laborales, sin embargo, llega a la conclusión el recurrente de que por tal circunstancia hubo despido intempestivo, sin concretar ni día, ni sitio determinado, ni las circunstancias en las que él haya recibido por parte de su ex-empleador una orden o una manifestación de voluntad en el sentido de que la

relación de trabajo debía concluir por decisión unilateral. Es oportuno destacar en este punto que la legislación y la jurisprudencia son reiterativas en conceptuar al despido intempestivo como un hecho de carácter objetivo que sucede en determinado tiempo y lugar, proveniente de un acto unilateral del empleador que surte el efecto jurídico de dar por concluidas las relaciones laborales con un trabajador, que debe ser plenamente demostrado por quien lo alega y asume la carga de la prueba del mismo, hasta el punto de que cuando para probarlo se recurra a los testimonios, éstos tienen que ser directos, suficientemente explicativos y claros, de tal forma que no dejen dudas respecto del hecho aseverado. En la especie, no existe ninguna prueba que evidencie el despido intempestivo, lo que lleva a la Sala de alzada a concluir que este hecho no se halla acreditado en autos y que por consiguiente no son procedentes las reclamaciones por este concepto. Asevera también que en la contestación a la demanda, se alegó el abandono del trabajo y que, en consecuencia, se debió tomar en cuenta que este hecho debía ser probado por el demandado. Al respecto, de la diligencia de audiencia preliminar (fjs. 148 a 151), se conoce que la parte demandada, no llegó con oportunidad a dicha audiencia, por ello, fue admitida únicamente para el ofrecimiento de pruebas, y al hacerlo, en el punto signado con el número 14 ha pedido la recepción de testimonios, solicitando que los testigos declaren "... si el actor de esta demanda fue despedido o a su vez el mismo libre y voluntariamente dejó de concurrir a su trabajo esto es en la Cía. Seramin Cía. Ltda.", consecuentemente, no se trata de aquellos casos en los cuales la jurisprudencia ha resuelto que alegado el abandono de trabajo, se invierte la carga de la prueba y debe por lo mismo probarse por el demandado; tanto más que en la especie efectivamente hay prueba de que el accionante se separó de la prestación de servicios, y no fue como asegura despido ilegalmente; **b)** En relación a la negativa que hace el Tribunal de instancia a la pretensión del pago de utilidades, corresponde señalar que el Art. 97 del Código del Trabajo regula este derecho y establece la forma de distribución de las mismas, para lo cual requiere contar con algunos elementos de juicio, como: el valor de las utilidades líquidas obtenidas por la empresa en el año de ejercicio económico, número de trabajadores, tiempo de trabajo dentro de cada ejercicio económico, cargas familiares del reclamante, etc., los mismos que no obran del proceso. En cuanto a las copias que obran de fojas 60 a 145 de los autos y, específicamente aquella que obra de fojas 126, no constituyen prueba suficiente para determinar este derecho a favor del accionante; **c)** De fojas 9 a 12 consta el poder especial otorgado por el Representante Legal de Servicios Industriales de Comidas y Bebidas CATERING Cía. Ltda. a los doctores: Rubén Aguirre y Mauricio Aguirre, al que se refiere el recurrente, cuya cláusula segunda, en su parte pertinente dice: "... para que los mismos puedan transigir o llegar a un arreglo de creerlo así necesario...", lo que evidentemente demuestra que el planteamiento del casacionista sobre este punto, no tiene fundamento; y, **d)** Por fin en lo concerniente a las vacaciones anuales, y al décimo tercer sueldo, en forma confusa plantea el tema como error de cálculo, y como incorrecta aplicación de los rubros que deben ser liquidados, sin especificar las normas de derecho que estima infringidas, ni tampoco aportando suficientes elementos de juicio que posibiliten su revisión. En razón de lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR

AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación propuesto por improcedente. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo). Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, octubre 18 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 37-2005**

**ACTOR:** Gilberto Cortez Barzola.

**DEMANDADA:** SERAMIN CIA. LTDA.

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

Quito, 29 de octubre del 2007; las 10h50.

**VISTOS:** Gilberto Enrique Cortez Barzola, inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma el fallo de primera instancia, en el juicio de procedimiento oral que por indemnizaciones laborales sigue en contra de la Empresa SERAMIN CIA. LTDA. y "CATERING Cia. Ltda.", representada por Federico Pérez Ayala, oportunamente interpone recurso de casación, razón por la cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que por ser el momento procesal respectivo, para resolver considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El casacionista, en su escrito contentivo del recurso, señala que en la sentencia que ataca, se han infringido los siguientes artículos: 35 numerales 1 y 6 y 273 de la Constitución Política de la República; 5, 7, 172 numeral 1, 184 incisos segundo y tercero, 188 y 621 (este último corresponde al 624 de la codificación vigente) del Código del Trabajo; 48, 118 y 119 (actuales 44, 114 y 115) del Código de Procedimiento Civil; y 18 regla primera del Código Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: La inconformidad del accionante se concreta a los siguientes puntos: **1.** El no haber ordenado el pago de las indemnizaciones correspondientes a despido intempestivo, puesto que no ha justificado el abandono por parte del trabajador, con el trámite administrativo de visto bueno. **2.** El hecho de no haberse considerado que el abogado de la parte

demandada, que compareció a la audiencia preliminar como Procurador Judicial, no tenía tal calidad por insuficiencia del poder. **3.** Error de cálculo de los rubros correspondientes a décimo cuarto sueldo del período septiembre 2002 a abril 2003 y vacaciones no gozadas desde el año 1999 hasta el 18 de abril del 2003. CUARTO: Con relación al **primer punto** cabe el siguiente análisis: **a)** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, donde la materia a analizarse se delimita exclusivamente a las acusaciones que en contra de la sentencia de última instancia formula el casacionista en su escrito de interposición y fundamentación del recurso; por tanto, este Tribunal, no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos, ya que el ámbito de competencia dentro del cual se puede actuar en casación es limitado; **b)** La valoración de la prueba es atribución de los jueces y tribunales de instancia, no teniendo el Tribunal de Casación, atribuciones para hacer otra y nueva valoración, salvo casos excepcionales, cuando aparezca indudablemente que no hay aplicación de las reglas valorativas de la prueba, o que existe una valoración ilógica o contradictoria y que ello haya conducido a tomar una decisión arbitraria, haciéndose preciso en tal caso un nuevo análisis para determinar con certeza si el Tribunal de Instancia ha interpretado y aplicado erróneamente las disposiciones legales, o los principios de la sana crítica en razón del valor dado a las pruebas; **c)** Las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia han determinado, en incontables fallos, que "el despido intempestivo debe ser demostrado en forma contundente, es decir, que no quepa duda de su existencia, demostrando en qué circunstancias de tiempo, lugar y modo se sucedieron los hechos.." (No. 178-2001 Luis Silva vs. Promarisco S. A.; No. 42-01, R. O. 394 del 21 de agosto del 2001; fallo No. 237-02 R. O. 76 del 5 de mayo del 2003, José Alonzo Castro-Lloyd Bank, etc.), o que el despido intempestivo debe ser "acreditado suficientemente" (Quinga Hilacril, Gaceta Judicial 1, Serie XVII, Pág. 222). O que debe ser probado fehacientemente por quien lo alega (167-2000, R. O. 599 del 18 de junio del 2002) "La legislación y la jurisprudencia son reiterativas en conceputar al despido intempestivo como un hecho de carácter objetivo que debe ser plenamente demostrado por quien lo alega y asume la carga de la prueba del mismo; hasta tal punto que, cuando para probarlo se recurre a los testimonios, éstos tienen que ser directos y tan suficientemente explicativos y claros como para que no dejen duda de que tal evento, en efecto ocurrió..." (fallo No. 304-02, R. O. 119 del 7 de julio del 2003); **d)** En la especie, el Tribunal de instancia, en el considerando sexto del fallo recurrido determina: "Que el actor no ha justificado el despido intempestivo, pues de las declaraciones de los testigos y de su misma confesión, aparece que él abandonó su lugar de trabajo en forma voluntaria, por haberse ido a trabajar en la Empresa SIHAMA, la cual brinda los servicios que antes lo hacía SERAMIN a Petroproducción, por lo que se niega lo solicitado en el numeral 1 de su demanda"; y, **e)** Con la transcripción anterior, es indudable que el Tribunal de alzada, sin infringir norma constitucional ni legal alguna y, menos aún, las invocadas por el recurrente, en uso legítimo de sus facultades, valoró la prueba aportada en autos y determinó la inexistencia del despido intempestivo, por lo que no ordenó el pago de las indemnizaciones previstas en los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo, criterio con el que comparte este Tribunal, pues el abandono del trabajador no se prueba

únicamente con el trámite de visto bueno, como pretende el actor. Por lo expuesto, la Sala de instancia, al haber valorado la prueba aportada en la forma que lo ha hecho, no ha violado ninguna norma constitucional ni legal de las señaladas por el casacionista, siendo así que el cargo formulado al respecto, deviene en improcedente. Sobre el **segundo punto**, es improcedente, puesto que a la audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, comparece el Dr. Rubén Aguirre López, a nombre del demandado y presenta copia certificada del poder otorgado a su favor, mismo que se agrega al expediente que obra a partir del folio 9, que le habilita plenamente para representar en la forma que lo ha hecho a Servicios Industriales de Comidas y Bebidas Catering Cía. Ltda.; consecuentemente el cargo formulado sobre el tema, no prospera. Finalmente, sobre el **tercer punto**, cabe el siguiente análisis: **a)** La Ley Reformatoria al Art. 113 del Código del Trabajo, publicada en el R. O. No. 117 de 3 de julio del 2003, fija el monto de la décima cuarta remuneración, en el equivalente a una remuneración básica mínima unificada para los trabajadores en general y una remuneración básica mínima unificada de los trabajadores del servicio doméstico, respectivamente, vigentes a la fecha de pago (15 de abril en las regiones de la Costa e Insular; y, hasta el 15 de septiembre en las regiones de la Sierra y Oriente), asunto que se aclara aún más con la Disposición Transitoria Segunda de la misma; **b)** Por la Ley Reformatoria, referida en el literal anterior, es evidente que el rubro correspondiente a la décima cuarta remuneración, por el período comprendido entre el 1 de septiembre del 2002 y 18 de abril del 2003, en que concluyó la relación laboral, debió calcularse a base de la remuneración básica mínima unificada para los trabajadores en general, vigente a esa fecha, esto es, la suma de \$ 121,91; mas no sobre la base de dos salarios mínimos vitales que es lo que regía con anterioridad a la reforma antes indicada; **c)** Por ello, al haberse calculado la décima cuarta remuneración de acuerdo a los ocho dólares que representaba los dos salarios mínimos vitales y, no de los ciento veinte y un dólares con noventa y un centavos, equivalente a la remuneración básica mínima unificada que regía en el año 2003, existe un error que debe ser corregido, pues por este concepto no le corresponde la suma de \$ 5,33 como se ordena en los fallos de primera y segunda instancia, sino la suma de \$ 77,20, es decir que existe una diferencia a favor del trabajador de \$ 71,87 que debe sumarse al total que se manda a pagar, esto es a los \$ 127,95; y, **d)** En cuanto al pago por concepto de vacaciones anuales, éstas se calculan a base de la remuneración percibida por el trabajador, en los términos previstos en el Art. 71 del Código del Trabajo; por lo mismo, se debió probar lo percibido por el actor, en el período comprendido entre el 1 de agosto de 1999 al 18 de abril del 2003, lo cual no se encuentra acreditado en el proceso, ya que de autos únicamente aparece algunos roles que prueban la remuneración percibida por el actor en ciertos meses, por ejemplo, en mayo de 1999, US \$ 44,45; en agosto del 2000, US \$ 80,10; en diciembre del 2000, US \$ 79,03; enero de 2001, US \$ 109,98; junio de 2001, US \$ 116,16; o, US \$ 161,38 en los meses de febrero y marzo de 2003; sin embargo, estos datos no son suficientes para determinar la remuneración percibida por el trabajador en esos períodos, para luego, dividir dicho monto para veinticuatro y obtener el rubro correspondiente a vacaciones; por lo mismo, ante la falta de prueba sobre las remuneraciones percibidas, no es

posible identificar el vicio denunciado. Por todo lo expuesto, esta Segunda 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, casa parcialmente la sentencia, en los términos señalados en el último considerando de esta resolución y específicamente en el literal d) relacionado con el **tercer punto** materia de casación. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, noviembre 13 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

#### No. 39-2005

**ACTOR:** Luis Fernando Guamán Vallejo.

**DEMANDADO:** Industrias GUAPAN S. A.

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

Quito, julio 19 del 2007; las 15h20.

VISTOS: El presente juicio para conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto tanto por el actor, Luis Fernando Guamán Vallejo como por el demandado, Ing. Byron Sacoto Sacoto, en calidad de Gerente General de Industrias Guapán S. A., de la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Azogues, dentro del juicio laboral que mantienen. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado, 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón del sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Luis Fernando Guamán Vallejo, acusa a la sentencia que impugna de infringir los artículos: 35 numerales 1, 12 y 14 de la Constitución Política de la República; 1, 42 numeral 29, 95 inciso segundo y, 97 del Código del Trabajo; 119, 121, 273 y 278 (actuales 115, 117, 269 y 273) del Código de Procedimiento Civil; 9, 10, 13, 14, 29, 48, 74 al 82 del Capítulo Octavo del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo; 1588 y 1603 (actuales 1561 y 1576) del Código Civil. Se fundamenta en las causales primera, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, por errónea interpretación de las normas de derecho señaladas,

incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios; errónea interpretación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, bajo el argumento de que en la liquidación que contiene el acta de finiquito no se contempla como parte de la remuneración rubros como: el subsidio de educación, el bono de comisariato, alimentación y el “beneficio superior”, sin reparar en el hecho de que es la misma contratación colectiva la que estipula estos beneficios. SEGUNDO: De otra parte, el Ing. Byron Sacoto Sacoto, Gerente General de Industrias Guapán S. A., también recurrente, fundamentado en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, asegura que el fallo de alzada hace errónea interpretación de los artículos: 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República y 95 del Código del Trabajo, por cuanto, el subsidio de educación por ser beneficio de carácter social no es parte de la remuneración. De otro lado, señala que debió considerarse a: canasta navideña y bonos que son entregados en consideración a determinadas celebraciones y fechas, se los hace en forma íntegra y no de manera proporcional a los meses laborados, y, respecto de la ropa de trabajo, la empresa ha cumplido con oportunidad. TERCERO: En cuanto al recurso presentado por el actor **Luis Fernando Guamán Vallejo**, se hacen los siguientes razonamientos: **a)** Respecto al pago de “beneficios superiores” que reclama, basándose en el artículo 29 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre Industrias Guapán S. A. y sus Trabajadores, que dice: *“Si la compañía otorgara beneficios superiores a los constantes en este Contrato Colectivo a cualquier trabajador, dicho beneficio será incorporado a este Contrato con el 100% de recargo. Pero si de manera bipartita entre el Comité de Empresa y la Compañía se configurare el escalafón, el imperativo que antecede se lo tendrá como inexistente, de acuerdo al tenor del capítulo Décimo Tercero del Segundo Contrato Colectivo.”* (el subrayado es nuestro); asegurando que ha sido indebidamente negado en la sentencia que impugna; al efecto, se observa que el derecho a pasajes semanales Cuenca-Quito-Cuenca, que se ha reconocido por parte del Directorio de “Industrias Guapán S. A.” a favor de: Ing. Iván Alvarado, Subgerente General, Dr. Luis Rodríguez y Lcdo. Carlos Porras Vasco, auditores internos, en consideración a su actividad y a su calidad de directivos de la misma, cabe resaltar que la norma contractual expresamente determina que, si se establece un beneficio superior que recibiere cualquier trabajador, deberá hacérselo extensivo a los demás trabajadores, al efecto se debe tomar en cuenta que en la especie, quienes recibieron este beneficio eran funcionarios de nivel jerárquico administrativo, es decir de aquellos contemplados en el Art. 36 del Código del Trabajo, consecuentemente, no se ha reconocido por el Directorio de la empresa los pasajes a un trabajador, y por tanto, no se trata de un derecho que deba incorporarse al contrato colectivo, bajo el amparo de la norma contractual transcrita; por lo que, hizo bien la Sala de apelación, al negar esta pretensión; **b)** En relación al pago de alimentación que es otro de los motivos de su recurso, el mismo contrato colectivo en su artículo 70, inciso 1, dispone: *“La Compañía proveerá sin costo alguno alimentación para el personal de turno, consistente en desayuno y almuerzo a los trabajadores de turno de 06h00 a 14h00, de merienda los turnos de 14h00 a 22h00; y a los que por razón de su trabajo deben laborar en la fábrica durante las horas de comida. A los trabajadores que laboren en el turno de las 22h00 a 06h00 se les asignará la cantidad equivalente a una merienda para que puedan*

*servirse alimentación por su cuenta. A los que trabajan en Canteras, Equipo Volante, o Varios Servicios, Empaque, Fábrica de Sacos y Trituración, se les proporcionará un refrigerio, según la costumbre...”*, de lo que se advierte que este beneficio lo brindaba la empresa en los días laborables a sus trabajadores, según lo acordado, por lo que, evidentemente se trata de una retribución de carácter normal y permanente que debió ser considerada, en aplicación del Art. 95 del Código del Trabajo, como parte de la remuneración que sirvió de base para el pago de sus indemnizaciones. En tal sentido, el casacionista tiene razón en impugnar el fallo de alzada, pues este punto de su demanda es procedente y se lo acepta, disponiéndose que se reconozca un valor de diez dólares mensuales (\$ 10) que se incluirán en el cómputo de la remuneración, para efectos de las indemnizaciones; **c)** En relación al bono de comisariato que estima debió ser tomado en cuenta dentro de los rubros que componen la remuneración, por cuanto, la resolución adoptada por el Comité Obrero Patronal en sesión del 16 de noviembre del año 2000, obliga a la compañía a pagar este rubro en la cantidad de \$ 16,00 a favor de sus trabajadores a partir del 20 de mayo del 2000, se hace el siguiente análisis: Según la misma demanda y el acta de finiquito, el actor sale de la empresa el 22 de octubre del 2000 y, la resolución tomada por el Comité Obrero Patronal, a la que se refiere el casacionista, se dicta el 16 de noviembre del 2000, es decir, con fecha posterior a su salida. Dicha resolución, si bien señala que se pagará el bono de comisariato a partir del 20 de mayo del 2000, también dice que se lo hará a favor de sus trabajadores, y, en el caso del demandante, a la fecha en que se tomó la resolución, ya no era trabajador de Industrias Guapán S. A., siendo evidente que sus derechos no pueden alcanzar más allá de aquellos adquiridos hasta la fecha en la cual dejó de ser trabajador; **d)** Con relación al reclamo por pago de canasta navideña, el inciso segundo del Art. 48 de la contratación colectiva dice: *“Adicionalmente y con ocasión de la Navidad, el 24 de Diciembre, la Compañía entregará a todos los trabajadores una Canastilla Navideña, la que tendrá un valor igual al de la canastilla del año inmediato anterior, más un incremento igual a la tasa de inflación acumulada al 30 de noviembre de cada año”*, cabe hacer hincapié en lo que señala la misma disposición transcrita, *“... con ocasión de la Navidad, el 24 de Diciembre...”*; es decir, que se trata de un beneficio especial que se entrega en función de la ocasión más no por el tiempo de servicios, por lo mismo, no es procedente ordenar su pago en forma proporcional como pretende el recurrente; **e)** También se refiere el casacionista al reclamo contenido en el numeral 9 de la demanda que hace relación a que su estabilización en el trabajo debió suceder el 9 de diciembre de 1992, y sin embargo se lo hizo el 9 de marzo de 1993, por lo que pretende se le reconozcan las diferencias entre lo percibido y lo que estima debió percibir en aplicación del contrato colectivo vigente a la época; sobre este asunto, corresponde indicar que a más de que mismas pretensión está confusamente concebida, no se aporta al proceso el Décimo Tercer Contrato Colectivo, base de su reclamo; por lo que resulta improcedente; **f)** Respecto a la falta de pago del beneficio previsto en el numeral 29 del Art. 42 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 68 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo; sobre el tema, del informe pericial que obra de fjs. 257 a 261 de los autos, se desprende que la empresa sí ha proporcionado la ropa de trabajo, por lo que es procedente desechar la pretensión del actor en la forma que se lo ha hecho; tanto más que respecto del año 1993 en que base su pretensión en el Décimo Tercer Contrato Colectivo, ni

siquiera obra del proceso copia de tal instrumento; y, g) La afirmación de falta de pronunciamiento de la Sala de alzada sobre el pago de utilidades, resulta inexacta, puesto que en el fallo dictado por el Juez de origen expresamente se niega dicha pretensión, con un adecuado análisis que consta en el considerando octavo, lo que es confirmado en segunda y definitiva instancia. Igualmente, en forma expresa, se niega el pago de intereses, al efecto, cabe tener en cuenta que en el Art. 13 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo, se señala las indemnizaciones a pagarse en caso de despido intempestivo; y en el Art. 14 se ha estipulado que si no se cubren las indemnizaciones en un plazo máximo de treinta días luego de producida la terminación de la relación laboral, se reconocerá la tasa de interés legal sobre el monto de la indemnización hasta la fecha de pago efectivo. En la especie, el Tribunal de alzada al reconocer que en el acta de finiquito se determina que se pagó oportunamente la indemnización, implícitamente está resolviendo la improcedencia del pago de intereses, por lo que igualmente se rechaza este cargo. CUARTO: En relación al recurso propuesto por el **Ing. Byron Sacoto Sacoto, Gerente General de Industrias Guapán S. A.**, se hacen las siguientes puntualizaciones: **a)** En lo que se refiere al subsidio de educación, el contrato colectivo en su Art. 38, dispone que la compañía pagará a todos los trabajadores un subsidio mensual de educación. De fjs. 6 y 7 aparecen los datos de la liquidación de haberes formulada por el Jefe de Administración Económica de Personal de Industrias Guapán S. A., en el que consta como integrante de la remuneración el subsidio de educación; por tanto de conformidad con lo dispuesto en el Art. 95 del Código del Trabajo, tal pago normal y permanente si constituye parte integrante de la remuneración; consecuentemente, la Sala de instancia haciendo correcta aplicación del Art. 38 del contrato colectivo y debida valoración de la prueba, ordena el pago de la diferencia que resulte de la nueva liquidación, incluyendo en la remuneración este rubro; en tal virtud, el recurso formulado por el accionado en este punto, carece de sustento y se lo niega; **b)** En relación a la impugnación al pago por canasta navideña y ropa de trabajo, el casacionista no tiene razón, puesto que estos puntos de la demanda han sido negados por el Juez a-quo en su sentencia que es confirmada por la Sala de alzada; **c)** Respecto de los otros puntos del recurso, esto es pagos por bono sindical, bonificación por onomásticos, y por el 4 y 15 de noviembre del año 2000, es preciso dejar constancia que el recurso se fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación; sin embargo, el casacionista no determina explícitamente las normas de derecho contractuales que estima infringidas, respecto a estos rubros reclamados, así como tampoco señala el vicio de la causal primera en la que el Tribunal de alzada habría incurrido; por lo que este Tribunal no puede analizar tal circunstancia. Por lo expuesto, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso propuesto por la empresa demandada y acepta en parte el recurso interpuesto por el actor, consecuentemente, se casa parcialmente la sentencia recurrida de conformidad con lo determinado en el considerando tercero literal b) de este fallo, debiendo liquidar el Juez del Trabajo. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez, Magistrados.

Certifica: Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, agosto 20 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 40-2005**

**ACTOR:** Freddy Augusto Vásquez Palomeque.

**DEMANDADO:** Industrias GUAPAN S. A.

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

Quito, julio 17 del 2007; las 15h20.

**VISTOS:** El señor Freddy Augusto Vásquez Palomeque, accionante; y, el ingeniero Byron Sacoto Sacoto, en su calidad de Gerente de Industrias Guapán S.A., accionado; inconformes con la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Azogues, que modificó en parte la pronunciada por el Juez de origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, interponen en tiempo oportuno recursos de casación, en el juicio laboral que mantienen. Siendo su estado el de resolver, se considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. **SEGUNDO:** El **accionado, Ing. Byron Sacoto Sacoto, en calidad de Gerente General de Industrias Guapán S. A.**, en su escrito señala que en la sentencia que ataca se han infringido los artículos: 24 numeral 13 de la Constitución Política del Estado; 95 del Código del Trabajo; y 38 del Contrato Colectivo. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. A su vez, el **actor, Freddy Augusto Vásquez Palomeque**, en su escrito de interposición del recurso, determina que en la sentencia impugnada se han infringido los siguientes artículos: 35 numerales 1, 12 y 14 de la Constitución Política del Estado; 1, 42 numeral 29, 95 inciso segundo y 97 del Código del Trabajo, 119, 121, 273 y 278 (actuales 115, 117, 269 y 273) del Código de Procedimiento Civil; 1588 y 1603 (actuales 1561 y 1576) del Código Civil; y, 9, 10, 13, 14, 29, 48, 74 al 82 del Capítulo Octavo del Décimo Séptimo Contrato Colectivo. Fundamenta el recurso en las causales primera, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** En concreto, son dos puntos por los cuales **la Empresa Industrias Guapán S. A.**, interpone recurso de casación: **1.** Por considerar que en el fallo recurrido se infringe el artículo 95 del Código del Trabajo, al determinar que el valor correspondiente por subsidio de educación, constituye parte de la remuneración, sin considerar que el mismo es un beneficio de orden social que, por su naturaleza, no forma parte de la misma. **2.** Porque se ordena el pago proporcional de determinados beneficios como: canastilla navideña, ropa de trabajo, “los bonos del 4 y 15 de noviembre, el bono sindical, etc. etc.”. Sobre el **punto 1,**

la Sala de alzada en el considerando Séptimo analiza acertadamente, el porque el rubro que la empresa demandada paga por subsidio de educación, con el carácter normal, forma parte de la remuneración, apreciación con la que comparte este Tribunal, toda vez que guarda conformidad con lo previsto en el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política del Estado, el Art. 95 del Código del Trabajo y los reiterados fallos que al respecto, han sido expedidos por las diversas salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia; por lo mismo no tiene asidero el cargo formulado. En cuanto al **punto 2**, es preciso dejar constancia que el recurso se fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación; sin embargo, el casacionista no determina explícitamente las normas de derecho infringidas, respecto a los rubros reclamados por concepto de: canasta navideña, ropa de trabajo y los diversos bonos que se han establecido en la contratación colectiva; no obstante, la Sala deja constancia que tanto en el fallo de primera, como en el de segunda y última instancias, no se manda a pagar ningún valor proporcional por concepto de “canastilla navideña”, previsto en el inciso segundo del Art. 48 del contrato colectivo, así como tampoco se manda a pagar por ropa de trabajo. Mientras que en relación a las bonificaciones: sindical, por onomástico y las del 4 y 15 de noviembre, como antes se indicó el recurrente no especificó la normativa infringida, ni tampoco determinó el vicio de la causal primera en la que el Tribunal de alzada habría incurrido; por lo que este Tribunal no puede analizar tal circunstancia. CUARTO: Del estudio del escrito contentivo del recurso de casación interpuesto por el actor, se advierte que su inconformidad se concreta en los siguientes puntos: **1.** La no admisión como beneficio superior, del pago del valor que representan los pasajes aéreos Cuenca-Quito-Cuenca, otorgados mensualmente a los señores Subgerente General y auditores internos. **2.** La falta de inclusión de los rubros correspondientes a : bono de comisariato, alimentación y beneficio superior, para establecer el monto de su remuneración, sobre la base de los cuales debe calcularse todas las indemnizaciones que le corresponden. **3.** La falta de pago de la ropa de trabajo por los períodos correspondientes a 1992 y 1993. **4.** La falta de pago del valor correspondientes a “canastilla navideña”, previsto en el Art. 48 del Contrato Colectivo. **5.** La falta de pronunciamiento sobre el pago de las utilidades por los períodos correspondientes a los años 1992 y 1993, y los intereses regulados por los Arts. 13 y 14 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo. En cuanto al **punto 1**, referente al beneficio superior, cabe el siguiente análisis: **a)** La pretensión del actor, se fundamenta en lo que determina el Art. 29 de la contratación colectiva suscrita entre la empresa demandada y sus trabajadores, que dice: “De los beneficios superiores.- Si la Compañía otorgara beneficios superiores a los constantes en este Contrato Colectivo a cualquier trabajador, dicho beneficio será incorporado a este Contrato con el 100% de recargo. Pero si de manera bipartita entre el Comité de Empresa y la Compañía se configurare el escalafón, el imperativo que antecede se lo tendrá como inexistente, de acuerdo al tenor del capítulo Décimo Tercero del Segundo Contrato Colectivo” (el subrayado es nuestro); **b)** Se reclama como beneficio superior, el importe de los pasajes aéreos Cuenca-Quito-Cuenca, otorgados a los señores: Ing. Iván Alvarado, Subgerente General, Dr. Luis Rodríguez y Lcdo. Carlos Porras Vasco, auditores internos de la empresa, quienes tienen su residencia en la Capital de la República; **c)** Los funcionarios referidos en el literal anterior, beneficiarios de los mencionados pasajes aéreos, **no tienen la calidad de**

**trabajadores sujetos al ámbito de la contratación colectiva**, pues el primero ejerce funciones de dirección y administración en la empresa, por lo que de conformidad con lo previsto en el Art. 36 del Código del Trabajo es representante del empleador, en tanto que los auditores internos, tampoco están sujetos al Código del Trabajo, sino al Derecho Civil y Societario. Se confirma esta aseveración de que tanto el Subgerente como los auditores internos de la empresa, no son trabajadores sujetos al Código del Trabajo, al revisar el anexo 3 del contrato colectivo, que obra de fjs. 168 a 172 del cuaderno de primera instancia; **d)** Si el Subgerente y los auditores internos de la empresa demandada, no son trabajadores sujetos al Código del Trabajo, cualquier beneficio otorgado a su favor, atendiendo ya sea a su nivel jerárquico administrativo, al lugar de su residencia o cualquier otra consideración hecha por la empresa, no genera beneficio alguno a los trabajadores cuya relación se rige por la Legislación Laboral, toda vez que el artículo 29 del Contrato Colectivo, se refiere a beneficios superiores que se otorguen a “**cualquier trabajador**”; **e)** Se argumenta que la empresa está obligada al pago de este beneficio superior, por resolución del Comité Obrero Patronal, al efecto, si revisamos a la resolución adoptada por el Comité Obrero Patronal el 10 de marzo del 2000, que obra a fjs. 33, misma que es comunicada a la empresa mediante oficio, cuya copia obra de fjs. 34, podemos advertir que únicamente exhorta a la empleadora cumplir con lo previsto en el Art. 29 de la contratación colectiva, en relación con el artículo 80 ibidem, pero no es explícito ni categórico, en cuanto al tema materia del debate. Por lo expuesto, consideramos que el Tribunal de alzada al negar el pago del beneficio superior reclamado por pasajes aéreos otorgados a determinados funcionarios directivos de la empresa, no ha violado ninguna disposición legal o contractual que ampara al actor en este juicio, por lo que, igualmente, se rechaza este cargo. Sobre el **punto 2** vale indicar que el actor, en su escrito de interposición del recurso, manifiesta su inconformidad con el mismo, por cuanto señala que la Sala de alzada no ha considerado que los rubros correspondientes a: bono de comisariato, alimentación y beneficio superior, forman parte de su remuneración y el negarlos causa un perjuicio económico, toda vez que para el cálculo de sus indemnizaciones se toma en cuenta una remuneración disminuida. Sobre el tema, es preciso considerar: **a)** En cuanto al bono de comisariato vale indicar que si bien mediante resolución adoptada por el Comité Obrero Patronal de Industrias Guapán S. A. en sesión del 16 de noviembre del año 2000 (fjs. 177 a 178), se determina que la Compañía se obliga a pagar por este rubro la cantidad de US \$ 16 a sus trabajadores a partir del 20 de mayo del 2000, no obstante revisada la demanda y el acta de finiquito se concluye que el actor terminó su relación laboral el 22 de octubre del 2000, es decir, con fecha anterior a la resolución adoptada por el indicado comité. Adicionalmente, dicha resolución si bien señala que se pagará el bono a partir del 20 de mayo del 2000, también dice que se lo hará a favor de sus trabajadores y, en el caso del recurrente, a esa fecha, 16 de noviembre del 2000, ya no era trabajador de Industrias Guapán S. A., por tanto su reclamo carece de fundamento; **b)** En relación al pago de alimentación vale indicar que: **b.1)** De acuerdo con lo previsto en los Arts. 35 numeral 14 de la Constitución Política y 95 del Código del Trabajo, se entiende como remuneración todo lo que el trabajador reciba en dinero, servicios o en especies, o cualquier otra retribución que tenga el carácter de normal en la industria o servicio. **b.2)** Por su parte el inciso 1 del artículo 70 del Décimo Séptimo

Contrato Colectivo dispone: “La Compañía proveerá sin costo alguno alimentación para el personal de turno, consistente en desayuno y almuerzo a los trabajadores de turno de 06h00 a 14h00, de merienda a los turnos de 14h00 a 22h00; y, a los que por razón de su trabajo deben laborar en la fábrica durante las horas de comida. A los trabajadores que laboran en el turno de las 22h00 a 06h00, se les asignará la cantidad equivalente a una merienda para que puedan servirse alimentación por su cuenta. A los que laboran en Canteras, Equipo Volante o Varios Servicios, Empaque, Fábrica de Sacos y Trituración, se les proporcionará un refrigerio según la costumbre”, por lo que se entiende que la empresa dotaba diariamente a todos sus trabajadores la alimentación o un refrigerio, razón por la cual resulta evidente que se trata de un rubro que forma parte de la retribución de carácter normal y permanente que debió ser considerado en aplicación de las normas constitucional y la legal citadas, como parte de la remuneración. **b.3)** En la especie, según lo expuesto, procede se le reconozca por dicho concepto la cantidad de diez dólares mensuales (US \$ 10), ello en consideración a la fecha en que concluyeron las relaciones laborales; debiendo por tanto ser considerados para determinar el monto de la remuneración; y, **c)** Conforme se analizó anteriormente en el punto 1, no existe derecho a valor alguno por concepto de beneficio superior. El **punto 3**, se refiere a la falta de pago del beneficio previsto en el numeral 29 del Art. 42 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 44 del Décimo Primer Contrato Colectivo; sobre el tema, del informe pericial que obra de fjs. 257 a 261 de los autos, se desprende que la empresa sí ha proporcionado la ropa de trabajo, por lo que es procedente desechar la pretensión del actor en la forma que se lo ha hecho; tanto más que respecto del año 1988 en que basa su pretensión en el Décimo Primer Contrato Colectivo de Trabajo, ni siquiera obra del proceso copia de tal instrumento. Sobre el **punto 4**, vale indicar que el Art. 48 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo, en su primer inciso señala, que: “La Compañía entregará hasta el 10 de diciembre la cantidad de un millón doscientos mil sucres, a cada uno de sus trabajadores amparados por este contrato colectivo, como agasajo de Navidad”, valor que manda a pagar el Tribunal de alzada, confirmando lo resuelto por el Juez de origen, en forma proporcional, por el hecho de haber concluido la relación laboral antes de la fecha en la que debía pagarse la suma referida. Con relación al segundo inciso del artículo 48 de la citada contratación colectiva que dice: “Adicionalmente y con ocasión de la Navidad, el 24 de Diciembre, la Compañía entregará a todos los trabajadores una Canastilla Navideña, la que tendrá un valor igual al de la canastilla del año inmediato anterior, más un incremento anual a la tasa de inflación acumulada al 30 de noviembre de cada año”, vale indicar que no es procedente ordenar su pago en forma proporcional, puesto que es un beneficio extraordinario que se entrega a quienes tengan la calidad de trabajadores al 24 de diciembre de cada año y no se lo realiza en función del tiempo de servicio; por lo mismo, es acertado el pronunciamiento del Tribunal de alzada, en el sentido de no haberse ordenado el pago de valor alguno por concepto de “canastilla navideña”. Finalmente, el **punto 5** hace referencia a la falta de pronunciamiento de la Sala de alzada sobre el pago de utilidades, lo cual resulta inexacto, puesto que en el fallo del Juez del Trabajo expresamente se niega dicha pretensión, con un adecuado análisis que consta en el considerando octavo, lo que es confirmado en segunda y definitiva instancia. Igualmente, en forma expresa, se niega el pago de intereses, al efecto, cabe tener en cuenta que en

el Art. 13 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo, se señala las indemnizaciones a pagarse en caso de despido intempestivo; y en el Art. 14 se ha estipulado que si no se cubren las indemnizaciones en un plazo máximo de treinta días luego de producida la terminación de la relación laboral, se reconocerá la tasa de interés legal sobre el monto de la indemnización hasta la fecha de pago efectivo. En la especie, el Tribunal de alzada al reconocer que en el acta de finiquito se determina que se pagó oportunamente la indemnización, implícitamente está resolviendo la improcedencia del pago de intereses, por lo que igualmente se rechaza este cargo. Por todo lo expuesto, esta Segunda 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, desestima el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada; y, aceptando el recurso de casación interpuesto por el actor, casa parcialmente la sentencia, en los términos del considerando cuarto, punto 2 literal b) de esta resolución, que deberá ser considerado por el Juez de origen al momento de reliquidar los valores que le corresponden al actor. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez. Magistrados.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo. Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 41-2005**

**ACTOR:** Luis Aurelio González Urgilés.

**DEMANDADO:** Industrias GUAPAN S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL.**

Quito, julio 17 del 2007; las 11h00.

**VISTOS:** En este verbal sumario por indemnizaciones laborales, propuesto por Luis Aurelio González Urgilés en contra de la Compañía Industrias Guapán S. A., tanto el actor como la empresa demandada, inconformes con la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Azogues, que reforma el fallo de primera instancia, oportunamente interponen recursos de casación por los cuales, la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que para resolver considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El **Ing. Byron Sacoto Sacoto, en calidad de Gerente General de Industrias**

**Guapán S. A.**, en su escrito señala que en la sentencia que ataca se han infringido los artículos: 24 numeral 13 de la Constitución Política del Estado; 95 del Código del Trabajo; y 38 del Contrato Colectivo. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. A su vez, **el actor, Luis Aurelio González Urgilés**, en su escrito de interposición del recurso, determina que en la sentencia impugnada se han infringido los siguientes artículos: 35 numerales 1, 12 y 14 de la Constitución Política del Estado; 1, 42 numeral 29,95 inciso segundo y 97 del Código del Trabajo; 119, 121, 273 y 278 (actuales 115, 117, 269 y 273) del Código de Procedimiento Civil; 1588 y 1603 (actuales 1561 y 1576) del Código Civil; y, 9, 10, 13, 14, 29, 48, 74 al 82 del Capítulo Octavo del Décimo Séptimo Contrato Colectivo. Fundamenta el recurso en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: En concreto, son dos puntos por los cuales **la Empresa Industrias Guapán S. A.**, interpone recurso de casación: **1.** Por considerar que en el fallo recurrido se infringe el artículo 95 del Código del Trabajo, al determinar que el valor correspondiente por subsidio de educación, constituye parte de la remuneración, sin considerar que el mismo es un beneficio de orden social que, por su naturaleza, no forma parte de la misma. **2.** Porque se ordena el pago proporcional de determinados beneficios como: canastilla navideña, ropa de trabajo, “los bonos de 4 y 15 de noviembre, el bono sindical, etc. etc.”. Sobre el **punto 1**, la Sala de alzada en el considerando séptimo analiza acertadamente, el porque el rubro que la empresa demandada paga por subsidio de educación, con el carácter de normal, forma parte de la remuneración apreciación con la que comparte este Tribunal, toda vez que guarda conformidad con lo previsto en el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política del Estado, el Art. 95 del Código del Trabajo y los reiterados fallos que al respecto, han sido expedidos por las diversas salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia; por lo mismo no tiene asidero el cargo formulado. En cuanto al **punto 2**, es preciso dejar constancia que el recurso se fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación; sin embargo, el casacionista no determina explícitamente las normas de derecho infringidas, respecto a los rubros reclamados por concepto de canasta navideña, ropa de trabajo y los diversos bonos que se han establecidos en la contratación colectiva; no obstante, la Sala deja constancia que tanto en el fallo de primera, como en el de segunda y última instancia, no se manda a pagar ningún valor proporcional por concepto de “canastilla navideña”, previsto en el inciso segundo del Art. 48 del contrato colectivo, así como tampoco se manda a pagar por ropa de trabajo. Mientras que en relación a las bonificaciones: sindical, por onomástico y las del 4 y 15 de noviembre, como antes se indicó el recurrente no especificó la normativa infringida, ni tampoco determinó el vicio de la causal primera en la que el Tribunal de alzada habría incurrido; por lo que este Tribunal no puede analizar tal circunstancia. CUARTO: Del estudio del escrito contentivo del recurso de casación interpuesto por **el actor**, se advierte que su inconformidad se concreta en los siguientes puntos: **1.** La no admisión como beneficio superior, del pago del valor que representan los pasajes aéreos Cuenca-Quito-Cuenca, otorgados mensualmente a los señores Subgerente General y auditores internos. **2.** La falta de inclusión de los rubros correspondientes a: bono de comisariato, alimentación y beneficio superior, para establecer el monto de su remuneración, sobre la base de los cuales debe calcularse todas las indemnizaciones que le corresponden.

**3.** La falta de pago de la ropa de trabajo por los periodos correspondientes a 1992 y 1993. **4.** La falta de pago del valor correspondiente a “canastilla navideña”, previsto en el Art. 48 del Contrato Colectivo. **5.** La falta de pago de las remuneraciones correspondientes y los beneficios establecidos en el Contrato Colectivo, por el período comprendido entre el 9 y 21 de abril de 1993, reclamado en el numeral 9 de la demanda. **6.** La falta de pronunciamiento sobre el pago de las utilidades por los periodos correspondientes a los años 1992 y 1993, y los intereses regulados por los Arts. 13 y 14 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo. En cuanto al **punto 1**, referente al beneficio superior, cabe el siguiente análisis: **a)** La pretensión del actor, se fundamenta en lo que determina el Art. 29 de la contratación colectiva suscrita entre la empresa demandada y sus trabajadores, que dice: “De los beneficios superiores.- Si la Compañía otorgara beneficios superiores a los constantes en este contrato colectivo **a cualquier trabajador**, dicho beneficio será incorporado a este Contrato con el 100% de recargo. Pero si de manera bipartita entre el Comité de Empresa y la Compañía se configurare el escalafón, el imperativo que antecede se lo tendrá como inexistente, de acuerdo al tenor del capítulo Décimo Tercero del Segundo Contrato Colectivo” (el subrayado es nuestro); **b)** Se reclama como beneficio superior, el importe de los pasajes aéreos Cuenca-Quito-Cuenca, otorgados a los señores: Ing. Iván Alvarado, Subgerente General, Dr. Luis Rodríguez y Lcdo. Carlos Porras Vasco, auditores internos de la empresa, quienes tienen su residencia en la Capital de la República; **c)** Los funcionarios referidos en el literal anterior, beneficiarios de los mencionados pasajes aéreos, **no tienen la calidad de trabajadores sujetos al ámbito de la contratación colectiva**, pues el primero ejerce funciones de dirección y administración en la empresa, por lo que de conformidad con lo previsto en el Art. 36 del Código del Trabajo es representante del empleador, en tanto que los auditores internos, tampoco están sujetos al Código del Trabajo, sino al Derecho Civil y Societario, como acertadamente se ha pronunciado la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en el fallo, cuya copia obra de fs. 108 a 111 del cuaderno de primera instancia, en relación con los Arts. 274 y 275 de la Ley de Compañías. Se confirma esta aseveración de que tanto el Subgerente como los auditores internos de la empresa, no son trabajadores sujetos al Código del Trabajo, al revisar el anexo 3 del contrato colectivo, que obra de fs. 171 a 175 del cuaderno de primera instancia; **d)** Si el Subgerente y los auditores internos de la empresa demandada, no son trabajadores sujetos al Código del Trabajo, cualquier beneficio otorgado a su favor, atendiendo ya sea a su nivel jerárquico administrativo, al lugar de su residencia o cualquier otra consideración hecha por la empresa, no genera beneficio alguno a los trabajadores cuya relación se rige por la Legislación Laboral, toda vez que el artículo 29 del contrato colectivo, se refiere a beneficios superiores que se otorguen a **“cualquier trabajador”**; y, **e)** Se argumenta que la empresa está obligada al pago de este beneficio superior, por resolución del Comité Obrero Patronal, al efecto, si revisamos la resolución adoptada por el Comité Obrero Patronal el 10 de marzo del 2000, que obra a fs. 28, misma que es comunicada a la empresa mediante oficio, cuya copia obra de fs. 29, podemos advertir que únicamente exhorta a la empleadora cumplir con lo previsto en el Art. 29 de la contratación colectiva, en relación con el artículo 80 ibídem, pero no es explícito ni categórico, en cuanto al tema materia del debate. Por lo expuesto, consideramos que el

Tribunal de Alzada al negar el pago del beneficio superior reclamado por pasajes aéreos otorgados a determinados funcionarios directivos de la empresa, no ha violado ninguna disposición legal o contractual que ampara al actor en este juicio, por lo que, igualmente, se rechaza este cargo. Sobre el **punto 2** vale indicar que el actor, en su escrito de interposición del recurso, manifiesta su inconformidad con el mismo, por cuanto señala que la Sala de Alzada no ha considerado que los rubros correspondientes a: bono de comisariato, alimentación y beneficio superior forman parte de su remuneración y el negarlos causa un perjuicio económico, toda vez que para el cálculo de sus indemnizaciones se toma en cuenta una remuneración disminuida. Sobre el tema, es preciso considerar: **a)** En cuanto al bono de comisariato vale indicar que si bien mediante resolución adoptada por el Comité Obrero Patronal de Industrias Guapán S. A. en sesión del 16 de noviembre del año 2000, se determina que la compañía se obliga a pagar por este rubro la cantidad de US \$ 16 a sus trabajadores a partir del 20 de mayo del 2000, no obstante revisada la demanda y el acta de finiquito se concluye que el actor terminó su relación laboral el 22 de octubre del 2000, es decir, con fecha anterior a la resolución adoptada por el indicado comité. Adicionalmente, dicha resolución si bien señala que se pagará el bono a partir del 20 de mayo del 2000, también dice que se lo hará a favor de sus trabajadores y, en el caso del recurrente, a esa fecha, 16 de noviembre del 2000, ya no era trabajador de Industrias Guapán S. A., por tanto su reclamo carece de fundamento. **b)** En relación al pago de alimentación vale indicar que: **b.1)** De acuerdo con lo previsto en los Arts. 35 numeral 14 de la Constitución Política y 95 del Código del Trabajo, se entiende como remuneración todo lo que el trabajador reciba en dinero, servicios o en especies, o cualquier otra retribución que tenga el carácter de normal en la industria o servicio. **b.2)** Por su parte el inciso 1 del artículo 70 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo dispone: “La Compañía proveerá sin costo alguno alimentación para el personal de turno, consistente en desayuno y almuerzo a los trabajadores de turno de 06h00 a 14h00, de merienda a los turnos de 14h00 a 22h00; y, a los que por razón de su trabajo deben laborar en la fábrica durante las horas de comida. A los trabajadores que laboran en el turno de las 22h00 a 06h00, se les asignará la cantidad equivalente a una merienda para que puedan servirse alimentación por su cuenta. A los que laboran en Canteras, Equipo Volante o Varios Servicios, Empaque, Fábrica de Sacos y Trituración, se les proporcionará un refrigerio según la costumbre”, por lo que se entiende que la empresa dotaba diariamente a todos sus trabajadores la alimentación o un refrigerio, razón por la cual resulta evidente que se trata de un rubro que forma parte de la retribución de carácter normal y permanente que debió ser considerado en aplicación de las normas constitucional y la legal citadas, como parte de la remuneración. **b.3)** En la especie, según lo expuesto, procede se le reconozca por dicho concepto la cantidad de diez dólares mensuales (US \$ 10), ello en consideración de la fecha en que concluyeron las relaciones laborales; debiendo por tanto ser considerados para determinar el monto de la remuneración; y, **c)** Conforme se analizó anteriormente en el punto 1, no existe derecho a valor por concepto de beneficio superior. El **punto 3**, se refiere a la falta de pago del beneficio previsto en el numeral 29 del Art. 42 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 68 del Décimo Tercer Contrato Colectivo; sobre el tema, del informe pericial que obra de fjs. 268 a 271 de los autos, se desprende que la empresa sí ha proporcionado la ropa de

trabajo, por lo que es procedente desechar la pretensión del actor en la forma que se lo ha hecho; tanto más que respecto del año 1993 en que basa su pretensión en el Décimo Tercer contrato colectivo, ni siquiera obra del proceso copia de tal instrumento. Sobre el **punto 4**, vale indicar que el Art. 48 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo, en su primer inciso señala, que: “La Compañía entregará hasta el 10 de diciembre la cantidad de un millón doscientos mil sucres, a cada uno de sus trabajadores amparados por este Contrato Colectivo, como agasajo de Navidad”, valor que manda a pagar el Tribunal de Alzada, confirmando lo resuelto por el Juez de origen, en forma proporcional, por el hecho de haber concluido la relación laboral antes de la fecha en la que debía pagarse la suma referida. Con relación al segundo inciso del artículo 48 de la citada contratación colectiva que dice: “Adicionalmente y con ocasión de la Navidad, el 24 de diciembre, la Compañía entregará a todos los trabajadores una Canastilla Navideña, la que tendrá un valor igual al de la canastilla del año inmediato anterior, más un incremento anual a la tasa de inflación acumulada al 30 de noviembre de cada año”, vale indicar que no es procedente ordenar su pago en forma proporcional, puesto que es un beneficio extraordinario que se entrega a quienes tengan la calidad de trabajadores al 24 de diciembre de cada año y no se lo realiza en función del tiempo de servicio; por lo mismo, es acertado el pronunciamiento del Tribunal de Alzada, en el sentido de no haberse ordenado el pago de valor alguno por concepto de “canastilla navideña”. Sobre el **punto 5**, el actor, en el numeral 9 de su libelo demanda dice: “...la inclusión y pago de esos doce días (se refiere al período comprendido entre el 09 y el 21 de abril de 1993, en que dice no habérselo estabilizado en su trabajo) en que no se me cancelaron las remuneraciones y beneficios establecidos en el Décimo Tercer Contrato Colectivo y su revisión, valor que calculo asciende a seiscientos dólares”. Sobre este tema, vale indicar que a más de que la petición es ambigua, porque no concreta los beneficios que reclama, es evidente la inexistencia de justificación alguna, para admitir la pretensión del actor, por lo mismo este Tribunal concluye que no existe el vicio denunciado. Finalmente, el **punto 6** hace referencia a la falta de pronunciamiento de la Sala de Alzada sobre el pago de utilidades, lo cual resulta inexacto, puesto que en el fallo de primera instancia expresamente se niega dicha pretensión, lo que es confirmado en segunda y definitiva instancia, que señala que del informe pericial aparece que el actor recibió el valor que efectivamente le correspondía por utilidades obtenidas en el período económico correspondiente al año 2000, como también al de 1993; y respecto al año 1992, no se ha justificado las utilidades obtenidas. Igualmente, en forma expresa, se niega el pago de intereses, al efecto, cabe tener en cuenta que en el Art. 13 del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo, se señala las indemnizaciones a pagarse en caso de despido intempestivo; y en el Art. 14 se ha estipulado que si no se cubren las indemnizaciones en un plazo máximo de treinta días luego de producida la terminación de la relación laboral, se reconocerá la tasa de interés legal sobre el monto de la indemnización hasta la fecha de pago efectivo. En la especie, el Tribunal de Alzada al reconocer que en el acta de finiquito se determina que se pagó oportunamente la indemnización, implícitamente está determinando la improcedencia del pago de intereses, por lo que igualmente se rechaza este cargo. Por todo lo expuesto, esta Segunda 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, desestima el recurso de casación interpuesto por la empresa

demandada; y, aceptando el recurso de casación interpuesto por el actor, casa parcialmente la sentencia, en los términos del considerando Cuarto, punto 2 literal b) de esta resolución, que deberá ser considerado por el Juez de origen al momento de reliquidar los valores que le corresponden al actor. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez, Magistrados.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, agosto 20 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 49-2005**

**ACTOR:** Manuel Vera Rojas.  
**DEMANDADA:** Felicita Changkuon Amen.

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

Quito, octubre 16 del 2007; las 10h50.

**VISTOS:** Manuel Angel Vera Rojas, inconforme con la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen que declaró sin lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue contra Felicita Changkuon Amen; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: El recurrente, estima que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numerales 1, 3, 4 de la Constitución Política de la República; 117 (actual 113) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Este Tribunal reitera: **a)** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, donde la materia a analizarse se delimita exclusivamente a las acusaciones que en contra de la sentencia de última instancia formula el recurrente en su escrito de interposición y fundamentación del recurso; por tanto este Tribunal no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos, ya que, insistimos, el ámbito de competencia dentro del cual se puede actuar en casación es limitado; **b)** La ley, la doctrina y la jurisprudencia determinan que es facultad privativa de los jueces de instancia realizar la valoración de las pruebas que hayan sido legalmente pedidas en el desenvolvimiento del proceso; permitiendo sin embargo, al Tribunal de Casación entrar a controlar la valoración que se haya efectuado respecto de ellas; por lo mismo, no se trata de

revalorarlas sino de examinar que en su valoración no se hayan transgredido los principios que las regulan, es decir que no se hayan cometido arbitrariedades; y, **c)** En la especie, este Tribunal determina la imposibilidad de analizar las pretensiones del casacionista puesto que las únicas normas que se denuncian como violadas por la Sala de alzada en la sentencia recurrida no tienen carácter sustantivo para los efectos a que se contrae el recurso extraordinario de casación, pues no atribuyen un específico derecho laboral frente a su pretensión; no obstante la jerarquía suprallegal de los preceptos constitucionales, ellos, en principio, no son suficientes para determinarse como infracción a la sentencia dictada por el Tribunal de alzada, pues por sí solos no atribuyen derechos concretos en materia salarial, indemnizatoria, los cuales están consagrados en las disposiciones legales sustantivas, de las que insistimos ninguna mención se hace en el cargo. De otro lado, en lo concerniente a la norma contenida en el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil invocada, se limita a citarla pero no analiza, ni explica de qué manera se la infringió como era su obligación. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez, Magistrados y Héctor Miranda Vargas, Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 54-2005**

**ACTORA:** Cinthya Sotomayor Montenegro.  
**DEMANDADO:** Prefiero Ecuador S.A.

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

Quito, 16 de octubre del 2007; las 09h30.

**VISTOS:** En el juicio de procedimiento oral que por indemnizaciones laborales sigue Cinthya Carolina Sotomayor Montenegro en contra de la Compañía Prefiero Ecuador S. A., la actora, en tiempo oportuno, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para resolver por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones

constitucionales, las legales vigentes y, por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: La casacionista, estima que en la sentencia que impugna se han infringido los siguientes artículos: 36 incisos 1 y 2, 37 incisos 1 y 2 de la Constitución Política del Estado; 153 inciso 1, 154 inciso 3, 183, 188 del Código del Trabajo; 117, 118, 119, 121 (actuales 113, 114, 115 y 117) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del estudio del recurso interpuesto, se llega a la conclusión que la inconformidad de la recurrente radica en rechazar el pronunciamiento del Tribunal ad-quem, ya que considera que éste no ha valorado correctamente las pruebas que constan del proceso que acreditan la existencia del despido intempestivo, en especial, la relativa al informe de inspección realizada por el Inspector del Trabajo del Guayas. CUARTO: Respecto a la petición concreta de la recurrente, vale tener presente lo siguiente: **a)** El recurso extraordinario y supremo de casación, tiene por objeto determinar si el Tribunal de última instancia que emitió el fallo, al dictarlo incurrió en errores de derecho, para corregirlos; y, **b)** La valoración de la prueba es atribución de los jueces y tribunales de instancia, no teniendo el Tribunal de Casación, atribuciones para hacer otra y nueva valoración, salvo casos excepcionales, cuando aparezca indudablemente que no hay aplicación de las reglas valorativas de la prueba, o que existe una valoración ilógica o contradictoria conduciendo ello a tomar una decisión arbitraria, haciéndose preciso en tal caso un nuevo análisis para determinar con certeza si el Tribunal de instancia ha interpretado y aplicado incorrectamente las disposiciones legales o los principios de la sana crítica en razón del valor dado a las pruebas. QUINTO: Es oportuno destacar en este punto que la legislación y la jurisprudencia son reiterativas en conceptuar al despido intempestivo como un hecho de carácter objetivo que sucede en determinado lugar y tiempo, proveniente de un acto unilateral del empleador que surte el efecto jurídico de dar por concluidas las relaciones con un trabajador, que debe ser plenamente demostrado por quien lo alega y asume la carga de la prueba del mismo, hasta el punto de que cuando para probarlo se recurra a testimonios, éstos tienen que ser directos y tan suficientemente explicativos y claros como para que no dejen dudas de que tal evento o hecho en efecto ocurrió. Con estos antecedentes y para resolver lo planteado, se procede a estudiar la sentencia en cuestión, observándose que en el análisis y valoración que hace la Sala de alzada de la prueba evacuada en el proceso, obedece a la debida aplicación tanto de las disposiciones legales contenidas en los Art. 113 del Código de Procedimiento Civil sobre la carga de la prueba; 115 respecto de la valoración de la prueba y 117 sobre la oportunidad de la prueba, pues, el despido intempestivo, en la especie se pretende demostrar con un informe del Inspector del Trabajo que obra de fjs. 72 del cuaderno de primera instancia, que hace relación a una entrevista mantenida con el señor Iván Ramos, Gerente Financiero de la empresa demandada, en la que niega el despido y reconoce haber tratado con la trabajadora, sobre la renuncia voluntaria propuesta por la empleadora, para la firma del acta de finiquito, instrumento (-informe-), absolutamente insuficiente para per-se probar el despido alegado, tanto por su contenido, como por el hecho de que

éste ni siquiera contiene la firma del señor Iván Ramos. Por lo expuesto, no habiendo indebida valoración de la prueba aportada, no existe materia casable en el fallo recurrido. Sin ser necesarias otras consideraciones, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso de casación propuesto. Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Héctor Miranda Vargas, Conjuez Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, octubre 31 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 63-2005**

**ACTOR:** Roberto Arcos Dorado.

**DEMANDADA:** COSMA CIA. LTDA.

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

Quito, octubre 3 de 2007; las 15h40.

**VISTOS:** Roberto Willian Arcos, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, confirmatoria de la pronunciada por la Juez de origen, que declaró sin lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que sigue contra la Empresa de Seguridad Privada COSMA Cía. Ltda.; en tiempo oportuno interpuso recurso de casación, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numerales 1, 3, 4 y 6 de la Constitución Política de la República; 8, 9, 74, 94, 185 y 188 del Código del Trabajo; 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: El asunto a dilucidarse es el concerniente a la inexistencia de renuncia voluntaria, habiéndose por tanto configurado el hecho del despido intempestivo. De otro lado, menciona porque no señala la normativa que se encontraría infringida respecto a la condena en costas dispuesta por la Jueza de origen y confirmada por el Tribunal de alzada en su resolución. CUARTO: Previo a resolver se observa: **a)** El recurso de

casación es un medio de impugnación extraordinario, donde la materia a analizarse se delimita exclusivamente a las acusaciones que en contra de la sentencia de última instancia se formulan en el escrito de interposición y fundamentación del mismo; por tanto este Tribunal no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos, ya que, insistimos, el ámbito de competencia dentro del cual se puede actuar en casación es limitado; **b)** La ley, la doctrina y la jurisprudencia determinan que es facultad privativa de los jueces de instancia realizar la valoración de las pruebas que hayan sido legalmente pedidas en el desenvolvimiento del proceso; permitiendo sin embargo, al Tribunal de Casación entrar a controlar la valoración que se haya efectuado respecto de ellas; por lo mismo, no se trata de revalorarlas sino de examinar que en su valoración no se hayan transgredido los principios que las regulan, es decir que no se hayan cometido arbitrariedades; y, **c)** En la especie, el accionante manifiesta que el Tribunal de Alzada "...no tomó en cuenta que el suscrito fue despedido, que nunca firmé ningún documento, a todos los trabajadores hacen firmar hojas en blanco cuando se ingresa a laborar, y luego llenan esas hojas, diciendo que el trabajador a renunciado, lo que seguramente sucedió en (sic) el suscrito"; afirmación que dentro del proceso no ha sido demostrada, pues no se evidencia la existencia de algún vicio del consentimiento (error, fuerza, dolo) que invalide dicha renuncia; así respecto del error, no se ha demostrado el conocimiento equivocado que se tiene de la realidad; en lo concerniente a la fuerza, no hay prueba de la presión ejercida sobre la voluntad del trabajador por medio de amenazas o violencia material para obligarlo a asumir tal decisión; y en cuanto al dolo, debía comprobarse el fraude o engaño que cometió el empleador contra el trabajador para inducirlo a firmar la renuncia, circunstancias que en la especie no se han demostrado, tanto más, que como observa el Tribunal de Alzada, el accionante en su confesión judicial (fjs. 136 a 136 vta.), señala que presentó la renuncia porque no estuvo conforme con el último pago que se le efectuó, reconociendo posteriormente la firma y rúbrica constante en la misma, hecho corroborado con el escrito presentado ante el Inspector del Trabajo (fjs. 7); por lo que en la especie, en la sentencia impugnada, no existe infracción de las normas señaladas por el recurrente, no evidenciándose la existencia de despido intempestivo. QUINTO: Como se advirtió en el considerando tercero, el casacionista en la interposición de su recurso de casación, hace referencia a la inconformidad de la condena en costas dispuesta por la Jueza de origen, y que fuera confirmada por el Tribunal de Alzada; sin embargo, tal denuncia no está fundamentada en norma legal alguna, ni la circunscribe a alguno de los vicios determinados en las causales del Art. 3 de la Ley de Casación; así señala: "Señores Ministros, al respecto, debo manifestar que la señora Jueza, no tenía fundamento jurídico para haber dictado sentencia condenando al actor a pagar al demandado, primera vez en la legislación Ecuatoriana, se resuelve de esa manera condenando al actor, que pague al trabajador (sic). Debo analizar las razones jurídicas por las que el demandado consigue una sentencia favorable en su beneficio, la legislación laboral, durante el tiempo de creado el Código del Trabajo, desde 1938, hasta la presente fecha no he oído, ni he visto que un Jueza, mande a pagar al demandado. Si sabía que tenía que yo pagar al demandado, no hubiera demandado, y todos los trabajadores que laboran en Empresas de Guardianía Privada, no debieran demandar a los

empleadores. Para no tener que pagarles, cuando el trabajador demanda."; afirmaciones respecto de las que este Tribunal no puede pronunciarse, por las razones antes expuestas. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 65-2005**

**ACTOR:** Vicente Guaminga Guapi.

**DEMANDADO:** San Carlos S. A.

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

Quito, octubre 15 de 2007; las 15h40.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Xavier E. Marcos, por sus propios derechos y por los que representa de Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A. de la sentencia dictada el 15 de junio del 2004, por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio laboral que en contra de su representada sigue Vicente Guaminga Guapi. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 01 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: El casacionista, acusa a la sentencia que impugnada de infringir los artículos. 14, 169 numeral 3, 170, 185, 188, 592 (éste último corresponde al Art. 595 actual codificación) del Código del Trabajo; 15, 18 y 20 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado con el Comité de Empresa del Ingenio San Carlos; y, 7 del Código Civil, fundado en la causal primera del Art. 3 de la Ley Casación. Los asuntos esenciales a dilucidarse por este Tribunal, según la impugnación formulada por el casacionista, se refieren: 1. La garantía de estabilidad legal en relación con las

estipulaciones contractuales, y las labores para las que se comprometió el demandante, las que fueron "eventuales" y no de "temporada"; y, 2. Lo concerniente al juramento deferido en cuanto a la remuneración, ya que, según manifiesta en su recurso, lo que realmente percibía mensualmente el actor era S/. 358.690,50 y no S/. 1'000.000, como equivocadamente ha calculado la Sala de Alzada. CUARTO: Compaginando el recurso interpuesto con las constancias procesales en el orden antes indicado, cabe anotar: **a)** El accionante asevera desde su libelo inicial que desempeñó las labores de riego, siembra, fertilizantes, repaña, corte de caña, etc., y que por tanto prestó sus servicios en forma temporal durante la zafra y ocasional durante la etapa muerta, cuya labor se desempeñó entre nueve y doce meses al año, y que la parte empleadora lo despidió intempestivamente el 2 de febrero de 1997, que por lo mismo gozaba de la garantía de estabilidad, mientras que frente a tal pretensión el demandado recurrente, al atacar el fallo impugnado, señala que el actor no ejecutó contratos de temporada, sino que fue contratado para atender una mayor demanda de producción debido a que técnicamente no podía quedar caña rezagada para la subsiguiente zafra, señalando que no hay similitud ni de forma, ni de fondo entre un obrero eventual de campo y uno de temporada en el ingenio San Carlos, que el actor como eventual laboraba indistintamente en épocas muertas y en épocas de zafra en diferentes actividades, sin que se le pueda asimilar a trabajador temporero como indebidamente lo ha hecho la Corte Superior; por tales razones, estima que en el fallo hubo indebida aplicación tanto de las normas legales como de las contractuales invocadas. Al respecto, este Tribunal observa: **a.1)** El Art. 17 inciso segundo del Código del Trabajo señala: "También se podrán celebrar contratos eventuales para atender una mayor demanda de producción o servicios en actividades habituales del empleador, en cuyo caso el contrato no podrá tener una duración mayor de ciento ochenta días continuos dentro de un lapso de trescientos sesenta y cinco días, Si la circunstancia o requerimiento de los servicios del trabajador se repite por más de dos períodos anuales el contrato se convertirá en contrato de temporada." (el subrayado es nuestro); en la especie, revisado el proceso se encuentra el carné de afiliación al IESS (fjs. 11 a 16), donde se evidencia la consecutiva afiliación del trabajador por parte de la demandada, por más de dos períodos anuales y por varios años, lo que determina que la relación existente entre las partes se rigió por contratos de temporada, como al efecto en forma acertada se analiza en el considerando tercero del fallo impugnado. **a.2)** En cuanto a los contratos de temporada, el Art. 17 inciso 4 del referido código dice: "Son contratos de temporada aquellos que en razón de la costumbre o de la contratación colectiva, se han venido celebrando entre una empresa o empleador y un trabajador o grupo de trabajadores, para que realicen trabajos cíclicos o periódicos, en razón de la naturaleza discontinua de sus labores, gozando estos contratos de estabilidad, entendida como el derecho de los trabajadores a ser llamados a restar sus servicios en cada temporada que se requieran. Se configurará el despido intempestivo si no lo fueren." (el subrayado es nuestro); en la especie, en cuanto a la terminación de las relaciones laborales, y, la validez del documento mediante el que asegura la empleadora concluyeron las relaciones, debe tenerse en cuenta que se trata de un acta de liquidación del último periodo de labores; y, si el trabajador demandante ha demostrado que prestó sus servicios en las

épocas o temporadas de zafra, obviamente tenía la calidad de trabajador de temporada, y, por ello, al amparo tanto del inciso cuarto del Art. 17 del Código del Trabajo, como del Art. 19 inciso 2 del Contrato Colectivo, tenía el derecho a ser llamado para el comienzo del nuevo período de zafra, por la radio, con por lo menos 15 días de anticipación al inicio de ella, y al no haber constancia de que la empleadora haya cumplido con tal obligación, este incumplimiento tiene los efectos del despido ilegal o intempestivo como se ha dispuesto; y, **b)** En relación a la infracción relacionada con el juramento deferido; esto es al Art. 592 (595 actual codificación) del Código del Trabajo, dicha norma, efectivamente se refiere a establecer a tal juramento como prueba supletoria, a falta de otras, en cuanto a la remuneración percibida y al tiempo de servicios. Al efecto, este Tribunal observa que del proceso no consta otra prueba capaz y suficiente para comprobar tales particulares, por lo que la Sala de Alzada hizo bien en recurrir al juramento deferido para determinar la última remuneración percibida, en consecuencia, tampoco existe infracción al mandato legal que lo regula. Por todo lo expuesto, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, 31 de octubre del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 73-2005

**ACTOR:** Daniel Alava Loor.

**DEMANDADO:** IESS.

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

Quito, mayo 28 del 2007; las 16h10.

**VISTOS:** El Doctor Jaime Andrés Robles Cedeño, Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS, inconforme con la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que declaró parcialmente con lugar la demanda, revocando así la pronunciada por el Juez de origen que la declaró sin lugar, en el juicio que sigue Daniel Alava Loor, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación

accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: El recurrente, estima que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido las siguientes normas: Art. 35 numeral 4 de la Constitución Política; 43, 169 numeral 7, 175, 176, 632 y 634 (los dos últimos corresponden a los actuales Arts. 635 y 637) del Código del Trabajo; 2417 (2393 actual codificación) del Código Civil; 68 inciso primero, 13 del Contrato Colectivo; 117, 118 y 121 (113, 114 y 117 actual codificación) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Los puntos concretos de su recurso se los resume así: **1)** Que la Sala de alzada hace una errónea interpretación de los artículos que señala del Código del Trabajo en virtud de que las circunstancias allí establecidas para la suspensión de la relación laboral son distintas a este caso, por lo que la reincorporación al trabajo en los casos de los trabajadores llamados al servicio militar obligatorio, y en aquellos en que padecen de enfermedad no profesional, y que la ley dispone que deben reintegrarse dentro de treinta días, no es aplicable a la presente litis, puesto que las circunstancias fueron completamente distintas, pues no hubo suspensión de relaciones laborales sino terminación, por tanto hacen errónea interpretación también del Art. 13 del contrato colectivo. **2)** Que el silencio del accionante se lo debe interpretar como táctica renuncia a ejercer su derecho; pues, habiéndose tramitado dos vistos buenos a favor de la institución lo que debió hacer el demandante es impugnarlos dentro del término legal y no cuando ya han transcurrido más de los tres años que establece la ley para el ejercicio de tal derecho. CUARTO: Para resolver los puntos propuestos en el recurso, se puntualiza lo siguiente: **a)** Sobre el primer punto materia del recurso, el fallo de alzada analiza la suspensión de la relación laboral y la obligación del empleador de reincorporar a sus trabajadores a sus lugares de labores, luego de superadas las circunstancias que la motivaron, efectuando una apreciación comparativa con aquellos casos en los que los trabajadores son llamados a cumplir con el servicio militar obligatorio y también en los que el trabajador padece de enfermedad no profesional, situaciones reguladas en los Arts. 43, 175 y 176 del Código del Trabajo; y lo asimila a la disposición contractual contenida en el Art. 13 del Primer Contrato Colectivo de Trabajo Unico a Nivel Nacional que regía las relaciones laborales en el IESS, en el que se establece: “Si en sentencia judicial ejecutoriada se declara ilegal la terminación de la relación laboral o se recibiere auto de sobreseimiento provisional o definitivo, o sentencia favorable de los juzgados de la República que estuviere ejecutoriada, el trabajador despedido, será reintegrado a su sitio de trabajo o a otro de similar categoría al que tenía al momento de su separación ante lo cual, el Instituto pagará al trabajador las remuneraciones y beneficios a que haya tenido derecho durante el lapso de separación”; **b)** Del proceso constan copias que demuestran que el IESS, solicitó dos vistos buenos: la una constante a fojas 521 a 522, dictada por el Inspector del Trabajo de Manabí Abg. Antonio Saavedra Vélez el 1 de marzo de 1994, en razón de que el señor Daniel Alava Looor ha faltado a su lugar de trabajo en forma injustificada por más de tres días consecutivos y por hallarse incurso en la causal primera del Art. 171 del Código del Trabajo. A fojas 485 a 486 vta. consta la otra

resolución dictada por el Inspector del Trabajo de Manabí, Abg. Sixto Párraga Vivas, el 1 de marzo de 1994, que concede el visto bueno a favor del IESS por “falta de probidad y conducta inmoral en el desempeño de sus funciones diarias por cuanto con su firma... autorizó el egreso a través de los comprobantes..., por consiguiente el accionante está incurso en la causal tercera del Art. 171 del Código del Trabajo... concede el visto bueno solicitado... para que de por terminadas las relaciones laborales con el trabajador Sr. Daniel Alava Looor...”. Estas resoluciones, de conformidad con el Art. 183 del Código de la materia, sólo tendrán el valor de informe que se las apreciará con criterio judicial en relación con las pruebas rendidas en el juicio. En la especie, debe tenerse presente que el trabajador demandante, en su libelo inicial por una parte señala que se le despidió intempestivamente mediante oficio de fecha 5 de marzo del 2001, pero, por otra parte señala también que se dieron por terminadas las relaciones laborales mediante dos vistos buenos resueltos el 1 de marzo de 1993. Al efecto, el IESS, solicitó se le concedan dos vistos buenos como antes se indico para dar por terminadas en forma legal las relaciones laborales con el accionante; y si estas resoluciones se dictaron y notificaron el 1 de marzo de 1993, y en base s las mismas concluyeron las relaciones de trabajo, obviamente que el trabajador sintiéndose inconforme podía impugnarlas presentando la demanda respectiva ante el juez del trabajo, pero esta acción debió ejercerse con oportunidad, esto es antes del transcurso de tres años que determina el Art. 635 (anterior 632) Código del Trabajo; sin embargo, debe tenerse en cuenta que la demanda la presenta el 8 de marzo del 2001 (fjs. 6); y la última citación al demandado se realiza el 24 de mayo del 2001; y, al Delegado Distrital del Procurador General del Estado en Manabí se lo hace el 27 del mes y año mencionados, es decir cuando habían transcurrido más de siete años desde que se resolvieron los vistos buenos; **c)** El hecho de que se haya dictado sentencia absolutoria favorable al trabajador en el ámbito penal, el 8 de marzo de 1996 (fjs. 126 a 129) y que a base de ésta haya venido el demandante formulando requerimientos internos en el IESS para que se lo reincorpore al trabajo, no enerva la obligación que tenía de ceñirse a los causes legales para formular la impugnación a las resoluciones de visto bueno, y al haber dejado transcurrir tanto tiempo para presentar la demanda laboral, la acción se hallaba prescrita de acuerdo con el Art. 635 antes mencionado; y en la especie tampoco hubo suspensión o interrupción de la prescripción como determina el Art. 637 (anterior 634) del Código del Trabajo, que dispone “La prescripción de tres años o más se suspende e interrumpe de conformidad con las normas del Derecho Civil; pero transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita”; **d)** En la sentencia dictada por el Juez Primero del Trabajo de Manabí (fjs. 544 y 545), se detalla con precisión la situación ocurrida en el caso, y el análisis que se realiza en ella es completamente claro y ajustado a las normas legales vigentes, por lo que este Tribunal estima que la Sala de alzada, efectivamente incurrió en los vicios denunciados, al revocar el fallo de primer nivel que declaró sin lugar la demanda. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, debiendo estarse a lo dispuesto por el Juez de origen. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez, Magistrados.

Certifico. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 84-2005**

**ACTOR:** José Gabriel Martínez Martínez.

**DEMANDADO:** Agrícola San Carlos.

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

Quito, octubre 16 del 2007; las 11h40.

**VISTOS:** Xavier E. Marcos, por sus propios derechos y por los que representa de Sociedad Agrícola e Industrial San Carlos S. A., inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil en el juicio laboral que sigue José Martínez Martínez, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación. Hallándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: El recurrente, señala que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas Arts. 14, 169 numeral 3, 170, 185 y 188 del Código del Trabajo; 15, 18 y 20 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado con el Comité de Empresa del Ingenio San Carlos. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley Casación. TERCERO: El asunto esencial a dilucidarse por este Tribunal, según la impugnación formulada por el casacionista, se refiere a la garantía de estabilidad legal en relación con las estipulaciones contractuales, y las labores para las que se comprometió el demandante, las que fueron "eventuales" y no de "temporada". CUARTO: Compaginando el recurso interpuesto con las constancias procesales, cabe anotar: a) El accionante asevera desde su libelo inicial que desempeñó las labores de riego, siembra, fertilizantes, repaña, corte de caña, etc., y que por tanto prestó sus servicios en forma temporal durante la zafra y ocasional durante la etapa muerta, cuya labor se desempeñó entre nueve y once meses al año, y que la parte empleadora lo despidió intempestivamente el 9 de marzo de 1997, que por lo mismo gozaba de la garantía de estabilidad; mientras que frente a tal pretensión el demandado recurrente, al atacar el fallo impugnado,

señala que el actor no ejecutó contratos de temporada, sino que fue contratado para atender una mayor demanda de producción, anotando que no hay similitud ni de forma, ni de fondo entre un obrero eventual de campo y uno de temporada en el Ingenio San Carlos; que el actor como eventual laboraba indistintamente en épocas muertas y en épocas de zafra en diferentes actividades, sin que se le pueda asimilar a trabajador temporero como indebidamente lo ha hecho el Tribunal de alzada; por tales razones y otras estima que en el fallo hubo indebida aplicación tanto de las normas legales como de las contractuales invocadas. Al respecto, este Tribunal observa: **a.1)** El Art. 17 inciso segundo del Código del Trabajo dispone: "También se podrán celebrar contratos eventuales para atender una mayor demanda de producción o servicios en actividades habituales del empleador, en cuyo caso el contrato no podrá tener una duración mayor de ciento ochenta días continuos dentro de un lapso de trescientos sesenta y cinco días. Si la circunstancia o requerimiento de los servicios del trabajador se repite por más de dos períodos anuales el contrato se convertirá en contrato de temporada." (el subrayado es nuestro); en la especie, revisado el proceso se encuentra que efectivamente consta copia del contrato titulado "eventual" suscrito con el trabajador (fjs. 32) en el último período, así como el carné de afiliación al IESS (fjs. 15 a 18), en éste último consta que el ex trabajador prestó sus servicios desde el 7 de octubre de 1993 hasta el 9 de marzo de 1997; aunque, en tal carné constan varias fechas de ingreso y salida, sin embargo, compaginándolas, se encuentra que hubo continuidad de prestación de servicios; y de éstas constancias procesales se evidencia que si bien la relación laboral se ha mantenido bajo la modalidad de un contrato eventual, sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 17 inciso segundo del Código del Trabajo antes transcrito, por la consecutiva relación laboral mantenida mediante este tipo de contratos por más de dos períodos anuales, se convirtió en modalidad de trabajo de temporada, como al efecto en forma acertada se analiza en los considerandos tercero y cuarto del fallo impugnado, el que además estudia lo concerniente a la estipulación constante del Art. 6 del contrato colectivo. **a.2)** En cuanto a los contratos de temporada, el Art. 17 inciso 4 del referido código dice: "Son contratos de temporada aquellos que en razón de la costumbre o de la contratación colectiva, se han venido celebrando entre una empresa o empleador y un trabajador o grupo de trabajadores, para que realicen trabajos cíclicos o periódicos, en razón de la naturaleza discontinua de sus labores, gozando estos contratos de estabilidad entendida como el derecho de los trabajadores a ser llamados a prestar sus servicios en cada temporada que se requieran. Se configurará el despido intempestivo si no lo fueren." (el subrayado es nuestro); en la especie, en cuanto a la terminación de las relaciones laborales, y, la validez del documento mediante el que asegura la empleadora concluyeron las relaciones, debe tenerse en cuenta que se trata de un acta de liquidación del último período de labores; y, si el trabajador demandante ha demostrado que prestó sus servicios en las épocas o temporadas de zafra, en las mismas obviamente tenía la calidad de trabajador de temporada, y, por ello, al amparo del inciso cuarto del Art. 17 del Código del Trabajo, tenía el derecho a ser llamado para el comienzo del nuevo período de zafra, y al no haber constancia de que la empleadora haya cumplido con tal obligación, este incumplimiento tiene los efectos del

despido ilegal o intempestivo como se ha dispuesto. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados; y, Héctor Miranda Vargas, Conjuez.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 87-2005**

**ACTOR:** Víctor Gerardo Arechúa.

**DEMANDADO:** Consejo Provincial de Chimborazo.

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

Quito, 12 de julio del 2007; las 10h20.

**VISTOS:** En este juicio verbal sumario propuesto por Víctor Gerardo Arechúa Mazón en contra del H. Consejo Provincial de Chimborazo, tanto el actor como la institución demandada, inconformes con la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, que confirma el fallo de primera instancia que acepta parcialmente la demanda, oportunamente interponen recursos de casación, por los cuales la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que para resolver considera. PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, es la competente para dictar la resolución correspondiente: SEGUNDO: El Arq. Fernando Guevara y el Dr. Víctor Hugo Velastegui, como Prefecto Provincial y Procurador Síndico del H. **Consejo Provincial de Chimborazo**, en su escrito contentivo del recurso, señalan que se han infringido los siguientes artículos: 4 y 8 de la Ley de Servicios Personales por Contrato; 1, 11 literal c) del Código del Trabajo; 121 (actual 117) del Código de Procedimiento Civil. Fundamentan su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. A su vez, el **actor** determina que en la sentencia que ataca, se han infringido las siguientes normas: 35 numerales 3 y 6 de la Constitución Política del Estado; 4, 6, 7, 224 y 590 (los dos últimos corresponden a los actuales 220 y 593) del Código del Trabajo; 117, 118, 119, 120, 121, 125, 168, 169

y 170 (actuales 113, 114, 115, 116, 117, 121, 164, 165, y 166) del Código de Procedimiento Civil; 4, 6, 12 inciso 1° 2° y 3°, 19, 31, 36, 37, 50, 51, 55, 61 y 70 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el H. Consejo Provincial de Chimborazo y el Sindicato Unico de Obreros de dicha cámara provincial; y, la resolución obligatoria dictada por la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. No. 412 del 6 de abril de 1990. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: En concreto, el **Consejo Provincial de Chimborazo**, en su escrito de casación manifiesta que el actor fue un servidor público sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y no al Código del Trabajo, por lo que el Juez del Trabajo es incompetente para conocer el juicio laboral planteado. Con respecto a este punto este Tribunal observa que se trata de una cuestión nueva que no fue materia de excepción ni debate litigioso en el juicio, sino por el contrario, en la audiencia de conciliación, al contestar la demanda, se admite explícitamente la relación laboral, cuando se dice: "El actor señor Gerardo Arechúa Mazón ingresa a trabajar en el Consejo Provincial de Chimborazo el día 8 de enero del año 2003, con la duración conforme consta del contrato en la cláusula 4ta. Hasta el 31 de diciembre del mismo año. En la misma cláusula se deja expresa constancia que desde ya se dice en el contrato se da por notificado su terminación sin que sea necesario notificación o trámite judicial alguno, según lo establece el Código del Trabajo, sin embargo, a pesar de la cláusula mencionada mediante oficio No. 372-2003 del 26 de noviembre del mismo año se le hace conocer al referido trabajador que el contrato fenecía el 31 de diciembre del 2003. En aplicación así mismo de lo que establece el C. del Trabajo dentro de la estabilidad de los trabajadores y del Art. 12 inciso 3°. Del Décimo Tercer [C] contrato [C]colectivo suscrito entre el Sindicato Unico de Obreros de la Cámara Provincial, y el H. Consejo Provincial solamente pueden ser trabajadores amparados en dicho contrato colectivo los trabajadores que hayan pasado la estabilidad mínima que es de un año, por lo que las pretensiones del **actor** son ilegales e improcedentes no solo porque no tiene derecho sino que no ha sido jamás de conformidad a la Ley sindicalizado. En consideración a lo expuesto nos permitimos presentar las siguientes excepciones: 1. Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho. 2. Falta de derecho para proponer la acción planteada y 3. Nulidad de todo lo planteado por las consideraciones que dejamos expuestas...". En consecuencia, en razón de que el planteamiento que se hace al interponer el recurso extraordinario de casación, es una cuestión nueva que no puede ser introducida mediante este medio, se desestima el recurso de la Institución demandada, tanto más que de las tablas procesales se desprende nitidamente la existencia de la relación contractual de trabajo. CUARTO: Del estudio del escrito de casación propuesto por el **actor**, podemos advertir que su inconformidad se concreta a dos puntos. 1. Que pese al reconocimiento del despido intempestivo, no se le manda a pagar el equivalente a cincuenta meses de remuneración, previsto en el Art. 12 del Décimo Tercer Contrato Colectivo, argumentando que la relación laboral se ha mantenido por menos de un año, sin atender la prueba aportada al proceso, de la cual se desprende que laboró por casi dos años; y, 2. Su inconformidad con el considerando quinto de la sentencia que dice: "NO SE ORDENA EL PAGO: No se ordena el pago de diferencias salariales, subsidio de antigüedad, ropa de trabajo, toda vez que es criterio de la Corte Suprema de Justicia que los uniformes

que los valores de los mismos se lo paga dentro de la relación laboral; tampoco procede lo dispuesto en el Art. 55 del contrato colectivo, ni el recargo del Art. 94, ni el reparto señalado en el Art. 94 del Código del Trabajo ...". En lo que hace relación al **primer punto**, es preciso determinar el tiempo de la relación laboral mantenida entre actor y la institución demandada. Al respecto, cabe el siguiente análisis **a)** De fojas 54 del cuaderno de primera instancia, encontramos la comunicación que dirige la Analista de R.R. H.H., Jefe del Consejo Provincial de Chimborazo, Ing. Belisa Alvarez Romero, al Procurador Síndico, en el que se hace relación a la existencia de dos contratos de trabajo: el No. 6-2002-DL y el No. 3-2003-DL; sin embargo, a los autos se adjunta únicamente copia del segundo contrato, omitiendo intencionalmente presentar el primer contrato; y, **b)** El actor en su juramento deferido, señala que ingresó en el Consejo Provincial de Chimborazo el 21 de enero del 2002, lo que está en relación con la existencia del primer contrato de trabajo referido en el literal anterior y la certificación del IESS que obra a fjs. 112 de los autos, lo cual no ha sido contradicho de ninguna forma. En definitiva, queda claro que el vínculo laboral se inicia el 21 de enero del 2002 y que concluye el 31 de diciembre del 2003, por despido intempestivo del empleador. Si el actor laboró para el Consejo Provincial de Chimborazo por el lapso de aproximadamente dos años, es evidente que el Tribunal ad-quem, ilegalmente omitió disponer el pago de la indemnización prevista en el inciso 3 del Art. 12 del Décimo Tercer Contrato Colectivo, esto es, el equivalente a cincuenta meses de remuneración, rubro que deberá ser liquidado por el Juez de origen, a base de la última remuneración mensual percibida, cuyo monto se precisa en el juramento deferido, debiendo imputar la suma de \$ 2.682 dólares que por concepto de estabilidad se manda a pagar en el fallo recurrido. En cuanto al **segundo punto**, referente al pago de diferencias salariales, subsidio de antigüedad y ropa de trabajo, negados en el considerando quinto del fallo recurrido, se deja constancia que de autos no aparece justificada la diferencia entre la remuneración percibida y la que le correspondía recibir como obrero sindicalizado. Sobre el subsidio de antigüedad, previsto en el Art. 19 del contrato colectivo, es procedente y al no haberse justificado en autos dicho pago, es de rigor aceptar esta pretensión del actor, lo que también deberá ser liquidado por el Juez a quo, tomando en cuenta el tiempo de servicios señalados en este fallo y la última remuneración percibida por el trabajador, pese a que el trabajador fue sindicalizado a fines de noviembre del 2003, en razón de que el contrato colectivo ampara a todos sus trabajadores estables y, no solo a los sindicalizados, de acuerdo con la resolución obligatoria de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. 412 del 6 de abril de 1990. Finalmente, en lo que hace relación a ropa de trabajo, es procedente, de acuerdo a lo previsto en el numeral 29 del Art. 42 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 37 del Décimo Tercer Contrato Colectivo que rige a los contendientes y la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. No. 421 del 28 de enero de 1983, regulándose por este concepto de la suma de ciento cincuenta dólares por año. Por todo lo expuesto, esta Segunda 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, desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto por la parte demandada y admite el recurso interpuesto por el actor, en los términos del considerando cuarto de esta resolución, casando de esta manera

parcialmente la sentencia impugnada. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vásquez.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

#### No. 102-2005

**ACTOR:** Silvia Moya Campaña.

**DEMANDADO:** Ministerio de Energía y Minas.

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

Quito, 29 de mayo del 2007; las 15h30.

**VISTOS:** Silvia Eulalia Moya Campaña, inconforme con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia, de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma el fallo desestimatorio dictado en primera instancia por el Juez Tercero de Pichincha, en el juicio laboral que sigue en contra del Ministro y Subsecretario de Energía y Minas y del Procurador General del Estado, en tiempo oportuno interpone recurso de casación, por el que accede la causa a conocimiento de este Tribunal, que para resolver considera: PRIMERA: Por lo previsto en el Art. 200 de la Constitución Política del Estado, el Art. 1 de la Ley de Casación y el acta de sorteo de causas respectivo, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: La accionante, estima que en la resolución materia de la casación, se han infringido las siguientes normas: numerales 3, 4, 5 y 6 del Art. 35 de la Constitución Política del Estado; Art. 4, 5, 7, 88, 219 y 592 (los dos últimos corresponden a los Arts. 216 y 595 de la actual codificación) del Código del Trabajo, los Arts. 117 y 118 (actuales 113 y 114) del Código de Procedimiento Civil; y el Art. 97 del Cuarto Contrato Colectivo celebrado entre INECCEL y sus trabajadores. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: El estudio de lo que sostiene la recurrente en su recurso, permite determinar que su inconformidad radica en la aplicación que da la Sala de alzada al artículo 97 del Cuarto Contrato Colectivo y como sustento legal cita varios artículos de la Constitución y del Código del Trabajo, que consagran principios tutelares a favor de los trabajadores, como la irrenunciabilidad de sus derechos, el principio pro operario y los requisitos del acta de finiquito. Enumera además los Art. 117 y 118 (113 y 114) del Código de Procedimiento Civil, referentes a la carga probatoria. Sobre el tema, cabe el siguiente análisis: **a)** Las salas de lo Laboral

y Social de la Corte Suprema de Justicia, reiteradamente se han pronunciado en el sentido que son susceptibles de impugnación las actas de finiquito, aún las celebradas cumpliendo con los requisitos formales que exige el artículo 595 del Código del Trabajo, cuando de su texto se puede establecer que existe renuncia de derechos, omisiones, errores de cálculo, etc.; **b)** El Art. 97 del Cuarto Contrato Colectivo Unico de Trabajo celebrado entre INECEL y el Comité de Empresa Unico de los Trabajadores de INECEL, suscrito el 25 de abril de 1997 dice: “Los trabajadores que, por veinte (20) años o más, hubieren prestado sus servicios en INECEL, continuada o interrumpidamente, tienen derecho a ser jubilados por el Instituto, aplicando, en todo aquello que no se oponga a esta CLAUSULA, las normas aprobadas por el Directorio de INECEL y que constituyen parte de este contrato”; **c)** De fs. 25 a 27 del cuaderno de primera instancia, se ha aparejado una fotocopia certificada del ACTA DE RESOLUCIONES DE DIRECTORIO No. 25/96 1996-12-05, cuya cláusula Primera dice: “El trabajador que, con veinte (20) o más años de servicio continuados o interrumpidos en el instituto, se acoja a la Jubilación Patronal a cargo de INECEL, tiene derecho a recibir, por una sola vez, un fondo individual de jubilación equivalente al número de años trabajados en INECEL, con un tope de veinte y cinco (25) años, multiplicado por cinco (5) veces el sueldo básico de la categoría escalafonaria que ocupa o que le corresponda ocupar al trabajador al momento en que se acoja a este beneficio, aún cuando aquello ocurra luego de cumplir veinte y cinco (25) años de servicio en INECEL, aclarándose que dentro de los cinco sueldos básicos fijados en esta cláusula, se halla incluida la bonificación contemplada en el Art. 106 del Contrato Colectivo Unico de Trabajo, relacionada con el Art. 185 del Código del Trabajo. Adicionalmente recibirá la liquidación de haberes de conformidad con las normas legales y contractuales correspondientes”; **d)** En el acta de finiquito impugnada por la actora, suscrita ante el Inspector Provincial de Trabajo del Pichincha el 18 de marzo de 1999, que obra a fs. 19 y 20 del cuaderno de primera instancia, se deja constancia que INECEL y la trabajadora, de mutuo y común acuerdo, convienen en dar por terminadas las relaciones laborales existentes hasta el 31 de enero de 1999, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del Art. 169 del Código del Trabajo; a su vez, en la cláusula segunda se hace constar: “En virtud de la terminación de las relaciones laborales, INECEL entrega al trabajador, a la firma de la presente Acta, el valor equivalente a cinco sueldos básicos por cada año de servicio en INECEL, que se pagan en efectivo y en moneda de curso legal, en aplicación de los beneficios constantes en el Código del Trabajo y la presente Acta, detallados en la liquidación adjunta.- En aplicación del Art. 185 del Código del Trabajo y como mejora a lo señalado anteriormente, INECEL paga el valor equivalente a tres y medio sueldos básicos del trabajador por cada año de servicio en el Instituto, en efectivo y en moneda de curso legal.- En virtud de la aplicación del Art. 219 se aclara expresamente que dentro del valor a recibir se encuentra incluido el monto relativo al haber individual de la Jubilación Patronal del trabajador”; **e)** A fs. 21 del cuaderno de primera instancia, consta la liquidación de haberes de la actora, por terminación de la relación laboral, con la firma y conformidad de MOYA CAMPAÑA EULALIA, en la que consta el rubro correspondiente a 8,5 SB por cada año de servicio (marzo 16/78 a enero 31/99) que asciende a la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y UN MILLONES CIENTO SESENTA MIL SEISCIENTOS TREINTA Y DOS SUCRES (s/. 261.160.632), que guarda

relación con la cláusula segunda del acta de finiquito referida en el literal anterior. **e)** No hay duda entonces que la demandante convino en recibir una suma de dinero como pago anticipado de pensiones jubilares a que tenía derecho, según lo estipulado en el Art. 97 del contrato colectivo y de acuerdo con la Resolución No. 25/96, expedida por el directorio a la que antes se hizo referencia; por lo mismo se debe dilucidar si este convenio es admisible. Las diversas Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, reiteradamente se han pronunciado en el sentido que la pensión jubilar no es susceptible de acuerdo o convenio, pero a partir de las reformas expedidas mediante Decreto Ley No. 690, promulgado en el R. O. S. No. 144 del 18 de agosto del 2000, en que se modificó el Art. 219 del Código del Trabajo, las salas de casación en materia laboral se han pronunciado aceptando el convenio o transacción de una suma de dinero como pago anticipado de pensiones jubilares, siempre que esto no signifique renuncia de derechos que está prohibido tanto por la Constitución como por el Código del Trabajo, criterio que ha sido expuesto ampliamente en los fallos publicados en la Gaceta Judicial No. 114 Serie XVI - R. No. 303-98, R. No. 324-98, R. No. 327-98-, que son válidos para el caso que se juzga, tanto más que actualmente la Ley faculta expresamente esta clase de convenios, siempre y cuando la cantidad de dinero que se entregue al trabajador sea representativa y no inferior al cincuenta por ciento del sueldo, salario básico 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. En la especie, el valor recibido supera al mínimo previsto por la Ley y, de otro si se toma en cuenta la fecha en que recibió aquel valor, el tipo de cambio del dólar con relación al sucre que estaba aproximadamente en diez mil sucres, no podemos considerar que hubo renuncia de derechos por parte de la trabajadora. Además, debe tenerse presente que se trata de un beneficio alcanzado a través de la contratación colectiva en la que se ha estipulado que se concederá a aquellos trabajadores que hubieren cumplido veinte años o más de servicios para el INECEL; y, la circunstancia de haberse expresado en la cláusula Segunda del acta de finiquito en su inciso tercero: “En virtud de la aplicación del Art. 219 se aclara expresamente que dentro del valor a recibir se encuentra incluido el monto relativo al haber individual de la Jubilación Patronal del trabajador.”, no puede interpretarse como lo está haciendo la recurrente en la fundamentación de su recurso, cuando expresamente dice: “... no hay cantidad de dinero entregada al trabajador por jubilación patronal, lo que existe si es recibido una cantidad de dinero, pero por la terminación de la relación laboral, es decir la indemnización por la pérdida del lugar de trabajo tiene derecho, pero la jubilación patronal es un asunto diferente, que pudo haberse pagado también en esta liquidación, pero esto no ocurrió, lo que se puede determinar solo con la simple lectura de la liquidación y se observará que no existe rubro de jubilación patronal, por lo que resulta inaplicable en este caso el precedente jurisprudencial invocado y al haberlo hecho ha sido en forma errónea, por no tratarse este caso de los resueltos en los fallos indicados, por no haberse recibido cantidad alguna de dinero por jubilación patronal anticipada, peor por la mensual...”; sin embargo, debemos insistir que el acta de finiquito, a su vez hace relación a la liquidación que se adjunta (fjs. 19 a 23), documentos de los que como antes se dijo reflejan que se le entregó la cantidad de s/ 261'160.632, que corresponden a lo especificado en la cláusula segunda de la indicada acta y no propiamente como

en forma literal pretende la casacionista que se está refiriendo al inciso segundo de la regla primera del Art. 219 (actual 216) del Código del Trabajo, que dice: “Se considerará como ‘haber individual de jubilación’ el formado por las siguientes partidas...”; no significa que no se le haya pagado como afirma la casacionista ningún valor por concepto de la jubilación patronal contractual. Debe también tenerse presente que la referencia a los precedentes jurisprudenciales a los que hace mención la recurrente, que no eran aplicables en este caso, queda suficientemente explicado en esta resolución; y, de otro lado, si en otros casos, las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia han reconocido el derecho a la jubilación patronal, además del valor al que se ha pagado en aplicación del Art. 97 del contrato colectivo, seguramente, las constancias procesales que son específicas en cada caso, ameritaron tal resolución, consecuentemente y como en forma expresa el Art. 19 de la Ley de Casación, dispone que se deben tomar en cuenta los precedentes jurisprudenciales, excepto para la propia Corte Suprema, estudiado detenidamente este proceso, se concluye que al no existir violación alguna de las normas alegadas por la casacionista, esta Segunda 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, desecha el recurso de casación interpuesto. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, junio 8 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

#### No. 104-2005

**ACTOR:** Luis Henry Quiñónez Quiñónez.

**DEMANDADO:** Consejo Provincial de Esmeraldas.

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

Quito, julio 19 del 2007; las 15h50.

VISTOS: El licenciado Francisco Santos Jaime y el doctor Agapito Valdez Quiñónez, en sus calidades de Prefecto (E) y Procurador Síndico del H. Gobierno Provincial de Esmeraldas, respectivamente, inconformes con la sentencia dictada por la Sala Unica de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, en el juicio que por reclamos laborales planteó contra la entidad seccional mencionada el señor Luis Quiñónez Quiñónez; en tiempo oportuno dedujeron recurso de casación, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que

consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: Los recurrentes estiman que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido los Arts. 592 (actual 595) del Código del Trabajo y 10 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el H. Consejo Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, señalan que obra de autos el acta de finiquito que satisfizo oportunamente los haberes a que tenía derecho el trabajador. Fundamentan su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Estudiando el proceso, se encuentra que: **a)** El 16 de agosto del 2001 (fjs. 61) el ex trabajador presenta su renuncia al cargo de técnico electricista que venía desempeñando en el Consejo Provincial de Esmeraldas; **b)** De fjs. 2 a 3 consta el acta de finiquito celebrada entre los personeros de la institución demandada y el mencionado trabajador el 3 de septiembre del 2001, observándose en ella el pago de treinta y nueve remuneraciones conforme el Art. 35 del Sexto Contrato Colectivo, especificándose que se ha liquidado además los pagos correspondientes a las partes proporcionales de otras prestaciones laborales; expresándose que la remuneración con la que se liquidó, fue de \$ 197.96, rubro que multiplicado por treinta y nueve totaliza \$ 7.720.44; y además se ha calculado las partes proporcionales de los derechos adquiridos que de acuerdo con la ley y contrato aplicables le correspondían, estableciéndose un total de \$ 9.273.04, de los que se han realizado los descuentos por préstamos y otros conceptos especificados en tal documento, habiendo recibido el saldo de \$ 2.699.47; y, **c)** El Sexto Contrato Colectivo (fjs. 24 a 43), ha sido celebrado el 12 de febrero de 1992, habiéndose estipulado en su Art. 9 que tendrá una duración de dos años, contados desde el 1 de enero de dicho año. El Art. 10 del mencionado convenio colectivo determina: “Si transcurrido los 90 días de que habla el artículo anterior no se hubiere suscrito el siguiente Contrato Colectivo Unico de Trabajo, el presente contrato colectivo quedará renovado en todas sus partes con un incremento de salarios y remuneraciones en general, que en ningún momento será inferior al 100% de los beneficios que perciben los trabajadores amparados en este Contrato Colectivo Unico de Trabajo; sin perjuicio de que los sindicatos hagan uso de sus derechos consignados en el Código del Trabajo”. En esta disposición, se ha basado el Juez de origen que en su sentencia ordenó se incremente la bonificación por separación voluntaria en el 100% (Art. 35 contratación colectiva); mereciendo dicha resolución la confirmación del Tribunal ad-quem, condenando de esta forma al pago a la entidad demandada, conllevando esta decisión una aplicación indebida de dicha norma, puesto que el Art. 35 antes mencionado, hace referencia a una bonificación por separación voluntaria, que ya fue cubierta en su integridad, y no puede duplicarse como se ha dispuesto en el fallo impugnado, habiéndose evidenciado de esta manera el vicio denunciado por los recurrentes; tanto más que la pretensión de la acción no fue la reliquidación de los incrementos a la remuneración mensual, que es la que sirva de base para las liquidaciones de derechos e indemnizaciones. Por lo expuesto, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Sala Unica de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, en los términos del considerando que antecede. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original. Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 106-2005**

**ACTORA:** Nancy Erazo Poveda.

**DEMANDADO:** Botica Continental Cía. Ltda.

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

Quito, octubre 15 del 2007; las 11h30.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Mario Baquerizo Páez, por los derechos que representa de la Botica Continental Cía. Ltda., de la sentencia dictada el 1 de octubre del 2004, por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio laboral que en su contra y de su representada sigue Nancy Mercedes Erazo Poveda. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Fundamentado en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, señala que la sentencia que impugna hace errónea interpretación de los artículos 52 y 173 del Código del Trabajo. Al efecto, dice que la actora anteriormente solicitó del Inspector del Trabajo un visto bueno amparándose en el Art. 173 numeral 1 del Código Laboral, el mismo que fue concedido, y que, sin embargo, la actora no demandó por esa situación las indemnizaciones por despido intempestivo, puesto que le faltaban pocos meses para cumplir 25 años de labor, y para poder acogerse a la jubilación patronal, llegaron a un acuerdo, luego de aclarar que las injurias habían sido proferidas por un empleado de la botica y no por la parte empleadora; conviniendo entonces en continuar con la prestación de servicios. Que posteriormente estima la actora que hubo cambio de ocupación, hecho que no ocurrió y, que si se sentía afectada por esta supuesta decisión de la parte empleadora, debió obrar como lo hizo anteriormente, acudiendo a pedir el visto bueno amparándose en el numeral 3 del Art. 173 del Código del Trabajo, y que sin embargo, no lo hizo, pues su intención era completar los veinte y cinco años de labor. Luego, explica las actividades desempeñadas, las pruebas aportadas y concluye pidiendo se las revise y se case la sentencia. SEGUNDO: En virtud de los términos del recurso constantes en el considerando anterior, corresponde hacer las siguientes puntualizaciones: 1. Conforme dispone la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución Normativa Obligatoria, publicada en el

Registro Oficial No. 245 de 2 de agosto de 1989, que textualmente dice: "... no es necesario el visto bueno del Inspector del Trabajo, para que el trabajador tenga derecho a reclamar indemnización por despido, en el caso comprendido en el Art. 193 (actual 192) inciso primero del Código del Trabajo.", la actora no estuvo obligada a obtener visto bueno favorable de la autoridad administrativa en contra de su empleador, como erradamente alega el casacionista en su recurso, ya que en la especie ella, alegó cambio de ocupación. 2. El recurso lo fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, debiendo recordarse, que cuando se fundamenta el recurso en esta causal, no cabe impugnación sobre los elementos de prueba producidos en el juicio; no procede la argumentación que implique discrepancia de cualquier consideración que el juzgador haya formulado en relación con las pruebas, ya que esto es ajeno al espíritu de la causal primera. De otro lado, no puede dejar de tenerse presente que según disponen tanto el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, como el Art. 593 del Código del Trabajo, constituye atribución privativa de los juzgadores de instancia la apreciación de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica; y, en casación se podría entrar a controlar que la valoración que hayan efectuado no sea arbitraria o ilógica, pero, siempre que se hubiere fundamentado en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación; y, se hubiere explicado concreta y claramente tal transgresión; circunstancia que no se ha producido en la especie. En consecuencia, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso deducido por improcedente. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifica. Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, octubre 31 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 107-2005**

**ACTOR:** Ramón Arteaga Navarrete.

**DEMANDADO:** Consejo Provincial de Manabí

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

Quito, junio 11 del 2007; las 10h40.

**VISTOS:** El licenciado Juan Domingo López Rodríguez y el abogado Ramón Espinel García, en sus calidades de Prefecto (E) y Procurador Síndico del Consejo Provincial de Manabí, respectivamente, inconformes con la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Suprema de Justicia de Portoviejo, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen que

declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio que por reclamos de índole laboral sigue Ramón Bolívar Arteaga Navarrete, en tiempo oportuno dedujeron recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: Los casacionistas estiman que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido los Arts. 118, 119 y 125 (114, 115 y 121 actual codificación) del Código de Procedimiento Civil; 611 (actual 614) del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso interpuesto se deduce que la pretensión de los recurrentes radica en sostener la improcedencia del pago de los rubros dispuestos en la sentencia dictada por la Jueza de origen, que mereció la confirmación del Tribunal de alzada, impugnación que se basa en la aseveración de que ya fueron cancelados oportunamente conforme consta de la documentación que se agregó en la inspección judicial. CUARTO: **a)** La resolución dictada por el Tribunal de alzada como se advirtió anteriormente fue confirmatoria de la pronunciada por la Jueza del Trabajo, quien en su resolución -considerando quinto- (fs. 144 a 145) determinó: “Con los roles exhibidos en la diligencia de inspección judicial de fs. 28, 28 vta. y 53 la parte demandada ha demostrado el pago cabal y oportuno al demandante de los valores correspondientes a décimo quinto sueldos y compensación salarial, así como el pago parcial de los derechos comprendidos en el Código de la materia y en el tercero y segundo contratos colectivos únicos de trabajo visibles desde fs. 92 a fs. 111 vta. y desde fs. 114 a fs. 142 inclusive. En consecuencia, atendiendo a los principios constitucionales y legales que proclaman la irrenunciabilidad de los derechos laborales y por cuanto de autos no aparece prueba fidedigna de su cumplimiento, se dispone el pago de los derechos reclamados, por los periodos solicitados...”; a continuación se practicó la liquidación detallada; **b)** A fs. del proceso consta la diligencia de inspección judicial en la que consta: “... A continuación, se acepta lo solicitado por la parte demandada disponiéndose que en consideración al tiempo y por economía procesal, se incorporen al proceso copias certificadas de los documentos exhibidos, cuyo contenido será analizado oportunamente por la juzgadora. Hechas las confrontaciones respectivas con los originales de dichos documentos, se incorporan: Rol de pago del bono por estímulo por renuncia voluntaria con los documentos de respaldo respectivo. Rol de pago de uniformes por el año 1995. Diferencias costo de vida de enero a mayo de 1995. Diferencia de bonificación complementaria de enero a junio de 1995. El décimo quinto sueldo del año 1995. Décimo cuarto sueldo del año 1995. Décimo tercer sueldo del año 1995. Bonificación por el 1° de mayo de 1995. Décimo quinto sueldo correspondiente al año al año 1996. Bonificación Primero de Mayo de 1996. Diferencia de bonificación complementaria de enero a marzo de 1996. Diferencias tablas sectoriales de enero a abril de 1996. Décimo cuarto sueldo del año 1996. Diferencia bonificación complementaria de julio de 1996. Bonificación de 18 de octubre de 1996. Canasta navideña de 1996 y Décimo Tercer sueldo de 1996. Décimo quinto sueldo del año 1997 y diferencia de tabla salarial correspondiente de enero de 1995...”; luego a fs. 53 consta la continuación de la diligencia de inspección judicial que fue suspendida y en

ella se dice: “... A continuación se procede a la exhibición de los justificativos de pago por concepto de subsidio educacional, remuneraciones adicionales, bonificación complementaria, diferencias salariales y fondos de reserva, disponiéndose que se incorporen al proceso copias certificadas de dichos documentos...”; **c)** Compaginando lo afirmado por los recurrentes con el texto de la sentencia y las tablas procesales correspondientes se establece la procedencia de la impugnación en los siguientes rubros; teniéndose presente que el accionante laboró hasta el 31 de marzo de 1997; **c.1)** El décimo tercer sueldo, correspondiente al período 1995-1996, se encuentra satisfecho conforme consta de fs. 50, 54; debiendo liquidarse y pagarse únicamente la parte proporcional desde el mes de diciembre de 1996 a 31 de marzo de 1997, por no existir prueba de su cancelación. **c.2)** El décimo cuarto sueldo, correspondiente al período 1995-1996, se halla pagado, así consta de fs. 46 y 60; debiendo liquidarse solo la parte proporcional correspondiente al período comprendido entre 1 de septiembre de 1996 a 31 de marzo de 1997. **c.3)** Respecto del pago de la bonificación por 1 de mayo, establecida en la cláusula vigésima segunda inciso segundo de los: Segundo y Tercer Contratos Colectivos de Trabajo, por los años 1995, 1996 y 1997; se observa que tal derecho contractual se encuentra satisfecho por los años 1995 y 1996 conforme consta de fs. 40, 41, 42 y 64; y la parte proporcional pendiente del año 1997, deberá satisfacerse por el período comprendido entre enero y marzo de 1997, en aplicación de la Cláusula Sexta del Tercer Contrato Colectivo de Trabajo. **c.4)** La bonificación por el 18 de octubre por los años 1995, 1996 y 1997, de conformidad con las pruebas presentadas, se evidencia que ha sido cubierta por el año 1996, así consta de fs. 48 y 58; en cambio, no existe referencia de pago del año 1995, por lo que deberá pagarse de conformidad con lo establecido en la Cláusula Trigésima Tercera del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo; y también la parte proporcional de 1 de enero al 31 marzo de 1997. **c.5)** En relación al pago de uniformes por los años 1995, 1996 y 1997, se observa que en lo correspondiente al año 1995, se ha cancelado (fs. 34); y por no constar el del año 1996 y la parte proporcional del año 1997, se dispone su pago. **c.6)** La bonificación por navidad de los años 1995, 1996 y 1997; se evidencia ha sido cubierta por el año 1996 conforme consta de fs. 49 y 57; no apareciendo constancias procesales respecto de la del año 1995 que deberá satisfacerse de conformidad con lo estipulado en la Cláusula Trigésima Sexta del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo; así como la parte proporcional que comprenderá el período de 1 de enero a 31 marzo de 1997, de conformidad con lo determinado en la Cláusula Trigésima del Tercer Contrato Colectivo de Trabajo; y, **d)** Respecto al pago de intereses, este Tribunal observa que no existe infracción del Art. 611 del Código del Trabajo (actual 614), puesto que la Jueza de origen expresamente señala que generan intereses los derechos comprendidos en la citada norma legal, siendo tal disposición correcta. QUINTO: En relación a la improcedencia del pago de: décimo sexto sueldo, vacaciones, incremento de remuneraciones, subsidio familiar, subsidio de antigüedad, subsidio educacional; dispuesto por la Jueza del Trabajo, al no existir constancia en el proceso de su satisfacción, deberá estarse a lo resuelto por ella. Sin ser necesarias otras consideraciones este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Portoviejo de conformidad con lo dispuesto

en el considerando cuarto de esta resolución. La liquidación la practicará el Juez del Trabajo. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZÓN: La copia que antecede es igual a su original. Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 110-2005**

**ACTORA:** Leonor Macías Contreras.

**DEMANDADO:** IESS.

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

Quito, junio 14 del 2007; las 10h10.

**VISTOS:** La señora Leonor Macías Contreras, accionante, y el abogado Gregory Alejandro Gines Vinces, en su calidad de Director Provincial del Guayas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, accionado, inconformes con la sentencia de mayoría dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, parcialmente confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen; interponen en tiempo oportuno recursos de casación, en el juicio laboral que mantienen. Siendo su estado el de resolver, para ellos se considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: La señora Leonor Macías Contreras, señala que en la sentencia que ataca se han infringido los artículos: 18, 35 numerales 3, 4, 6, 12, 14; y 272 de la Constitución Política de la República; 4, 5, 7, 42 numeral 1, 250, 256, 257 y 267 del Código del Trabajo; 117 inciso tercero, 119 y 169 ( actuales 113, 115 y 165) del Código de Procedimiento Civil; 1588 y 1589 (actuales 1561 y 1562) del Código Civil; 75 del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo, suscrito el 25 de agosto de 1994; 69, y numeral 2 de la Declaración de Principios del Primer Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional suscrito el 15 de octubre de 1997; 26, 58, 59, 63, y numeral 2 de la Declaración de Principios del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional, suscrito el 2 de febrero de 1999. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Por su parte, el abogado Gregory Alejandro Gines Vinces, en su calidad de **Director Provincial del Guayas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social**, afirma que en la resolución que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 1062 y 1067 (actuales 1009 y 1014) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Los asuntos esenciales

de la casación radican en determinar si proceden las impugnaciones planteadas, así: **1) La actora reclama:** **a)** Los incrementos a los sueldos desde enero de 1996 a marzo del 2002 en base del índice inflacionario establecido en la contratación colectiva; situación que genera diferencias en el subsidio de antigüedad, bono de rendimiento individual, diferencias de gratificaciones de los meses de marzo, abril y junio de cada año; así como en las indemnizaciones; **b)** Señala que tampoco se le ha pagado bonificación complementaria, costo de vida, transporte, etc. Con el incremento del 15% determinado en las contrataciones colectivas; y, **c)** Que en el cálculo de la pensión jubilar patronal, no se ha tomado en cuenta lo dispuesto en el Art. 26 de la contratación colectiva. **2) El demandado (IESS), sostiene:** **a)** Que en la sentencia que impugna se dispone el pago de obligaciones ya satisfechas, estimando por tanto improcedente por tanto las reliquidaciones dispuestas por los juzgadores de instancia; y, **b)** Que existe "violación de trámite", por no haberse acatado el informe del Ministro Fiscal de Los Ríos que señala la improcedencia de la demanda. CUARTO: **Analizado el recurso de casación formulado por la actora, se encuentra:** **1)** En cuanto a la pretensión de incrementos remunerativos relacionados con el índice inflacionario que ha afectado al país, cabe tener presente que: **a)** De fs. 56 a 91 consta copia del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional, celebrado el 25 de agosto de 1994, en el que se ha establecido una duración de dos años, y cuyo Art. 75 determina: "Razones Sociales: Si cambiare el nombre y/o constitución jurídica del IESS y/o del Comité Central o de las Organizaciones Laborales integrantes del mismo o si cambiare el Régimen Jurídico que igualmente norma las relaciones laborales entre el IESS y sus trabajadores, se mantendrá la vigencia de los derechos consignados en el presente Contrato Colectivo y para los años subsiguientes los derechos adquiridos en materia económica serán incrementados en un porcentaje equivalente al índice inflacionario"; **b)** De fs. 92 a 139 aparece copia del Primer Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional, celebrado el 15 de octubre de 1997, habiéndose determinado una vigencia de dos años contados desde el 1 de enero de 1996, en cuyo Art. 69 se señala: "Razones Sociales: Si cambiare el nombre y/o constitución jurídica del IESS y/o del Sindicato Nacional Unico de Obreros del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o si cambiare el régimen jurídico que actualmente norma las relaciones laborales entre el IESS y sus trabajadores, se mantendrá la vigencia de los derechos consignados en el presente Contrato Colectivo y para los años subsiguientes los beneficios económicos estipulados en este Contrato que recibe directamente el trabajador serán incrementados en un porcentaje aproximado al índice inflacionario, salvo el subsidio de antigüedad, el que se mantendrá en el porcentaje convenido...". (el subrayado es nuestro); **c)** De fs. 140 a 182 se encuentra copia del Contrato Colectivo Unico de Trabajo a nivel nacional, celebrado el 2 de febrero de 1999, en el que se ha estipulado que entrará a regir desde el 1 de enero de 1999; y su Art. 63 dice: "Si cambiare el nombre y/o constitución jurídica del IESS y/o del Sindicato Nacional Unico de Obreros del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o si cambiare el régimen jurídico que actualmente norma las relaciones laborales entre el IESS y sus trabajadores, se mantendrá la vigencia de los derechos consignados en el presente Contrato Colectivo"; y, **d)** De lo transcrito se desprende que las estipulaciones contractuales se están refiriendo al posible cambio de nombre o constitución jurídica del IESS o del la organización clasista

contratante, y en cuyos casos, se ha pactado que se respetarán los beneficios económicos y, solo en el referido en el literal a), de darse esa situación, se ha determinado que se establecerá un porcentaje de incrementos en relación con el proceso inflacionario; mientras en la contratación señalada en el literal b), se ha determinado que en tales circunstancias se aplicará un porcentaje aproximado al índice inflacionario, lo que refleja que hubo una imprecisión de porcentaje además de las circunstancias del cambio de razón social; y, en la contratación colectiva que regía a la fecha en que concluyeron las relaciones laborales (referida en el literal c), no se hace mención a tema alguno relacionado al proceso inflacionario, de donde se colige con claridad que las pretensiones de la reclamante, carecen de sustento jurídico, puesto que no se encuentra probado el cumplimiento de las condiciones relacionadas con el cambio de razón, o constitución jurídica del IESS. 2) Respecto del incremento del 15% en la bonificación complementaria, costo de vida, transporte, etc. Determinado en las contrataciones colectivas, este Tribunal lo declara improcedente, pues de fs. 35 a 40, constan datos relacionados con la liquidación de sueldos desde el año 1996 a marzo de 2002, así como el documento que da cuenta de diferencias por varios rubros, entre ellos a los referidos en este literal. 3) En cuanto a la impugnación del Art. 26 del Contrato Unico de Trabajo (fs. 156), que determina: "Sin perjuicio de lo determinado en el inciso 7 del Art. 188 del Código del Trabajo, de conformidad a lo establecido en su Art. 219, los trabajadores que acrediten 25 años de servicio o más en la Institución, tendrán derecho a la jubilación patronal. Para efectos del cálculo de los correspondientes pensiones, se tendrá como 'haber general de jubilación', las partidas determinadas en el Art. 222 del mismo cuerpo legal, incrementadas en un quince por ciento (15%)", cabe concluir que por haber prestado sus servicios la accionante por más de veinte y cinco años, le corresponde la jubilación patronal, con el incremento del 15% acordado contractualmente, disponiéndose por tanto la reliquidación en la que se deberá tomar en consideración el pago que por tal rubro ha efectuado el IESS. Declarándose procedente en esta parte el recurso interpuesto por la actora. QUINTO: **Respecto del recurso de casación interpuesto por el demandado**, se observa que: a) La alegación de violación de trámite, debió haber sido formulada bajo la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación que prevé las cuestiones de nulidad; y tal circunstancia en la especie no se produjo; tanto más que el pretender la declaratoria de violación de trámite por no aceptar el criterio del Ministro Fiscal de los Ríos, carece de todo fundamento jurídico; b) La Disposición Transitoria Segunda de la Constitución Política señala: "El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, de manera inmediata y urgente, iniciará un profundo proceso de transformación para racionalizar su estructura, modernizar su gestión, aplicar la descentralización y desconcentración, recuperar su equilibrio financiero, optimizar la recaudación y el cobro de la cartera vencida; complementar la capacidad instalada en salud para la cobertura universal, superar los problemas de organización, de gestión, de financiamiento y de cobertura, para que cumpla con los principios de la seguridad social y entregue prestaciones y servicios de calidad, en forma oportuna y eficiente"; y la Disposición Transitoria Quinta, determina: "El personal que, a consecuencia de la transformación y racionalización del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social quede cesante, tendrá derecho a las indemnizaciones que, por la terminación de la relación estén vigentes en la ley y contratos, a la fecha en que dejen de prestar sus

servicios". Sobre la base de tales disposiciones constitucionales el IESS, por intermedio de su Director General (E), mediante oficio No. 2000121-4481 de 20 marzo del 2002 (fs. 30 y 237) señala que "...en cumplimiento de los procesos de reordenación administrativa y financiera de las Unidades Médicas del IESS, ha resuelto autorizar a la Dirección General, la terminación de la relación de trabajo del personal sujeto al Código del Trabajo", notificándose así a la actora con la terminación de su relación laboral. El Contrato Colectivo Unico de Trabajo a nivel nacional, en su Art. 6 se estableció una garantía de estabilidad de cinco años contados desde el 1 de enero de 1999; y en aplicación de los incisos segundo y tercero de esta norma, se le pagaron las indemnizaciones tanto contractuales como las determinadas en los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo, por lo que, si bien la terminación de la relación de trabajo mantenida entre las partes, se produjo por aplicación de la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución Política de la República, ésta, de manera expresa ordena que, el trabajador que quedare cesante, a consecuencia de la transformación y racionalización del Instituto Ecuatoriano de Seguridad, tendrá derecho a las indemnizaciones legales y contractuales vigentes a la fecha en que dejen de prestar sus servicios; es decir produciendo los mismos efectos indemnizatorios que por despido, razón por la que la accionante en este caso fue indemnizada de conformidad con lo previsto en el Art. 6 del contrato colectivo, lo cual es corroborado con la liquidación que obra de fs. 31 suscrita tanto por el Director de Recursos Humanos (E), como la persona responsable del Departamento de Contabilidad del IESS, en la que se establece que dicho instituto debe pagar a la actora los rubros establecidos en "...el artículo 6 del Contrato Colectivo y artículos 185 y 188 de Código del Trabajo", sin embargo, esta liquidación fue incompleta; y por ello los juzgadores de instancia en el fallo impugnado, dispusieron la reliquidación de las mismas; ello sin embargo no significa que este Tribunal coincida con los cálculos realizados por la Sala de alzada, pero el ser el recurso de casación un medio de impugnación extraordinario, donde la materia a analizarse se delimita exclusivamente a las acusaciones que en contra de la sentencia de última instancia formula el casacionista en su escrito de interposición y fundamentación del recurso; este Tribunal no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos, ya que, insistimos, el ámbito de competencia dentro del cual se puede actuar en casación es limitado por el recurrente; por lo que se desestima el recurso de casación formulado por el IESS. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materia Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, de conformidad con lo determinado en el considerando cuarto numeral 3) de esta resolución. La liquidación la practicará el Juez de origen. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZÓN: La copia que antecede es igual a su original. Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**VOTO SALVADO DEL SEÑOR MAGISTRADO DR. HERNAN PEÑA TORAL**

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

Quito, 14 de junio del 2007; las 10h10.

**VISTOS:** En este juicio laboral propuesto por Leonor Dionicia Macías Contreras, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), la actora y el Ab. Gregory Alejandro Gines Vinces, en calidad de Director Provincial del Guayas del instituto demandado, inconformes con la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, que confirma parcialmente la sentencia dictada por el Juez Primero de Trabajo de Los Ríos, interponen recursos de casación, por los cuales la causa accede a conocimiento de este Tribunal de Casación, que para dictar la resolución que corresponde, considera: **1.** La acción está dirigida en contra de una institución del sector público, como es el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), por lo que, en cumplimiento a lo previsto en el Art. 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, publicado en el R. O. No. 372 de 19 de julio del 2001, que regía al momento de presentación de la demanda, necesariamente debió citarse al Procurador General del Estado o su delegado en la provincia de Los Ríos, bajo pena de nulidad. **2.** El accionante, en su libelo, solicita la citación a la Ing. Com. Marlene Argudo Rodríguez de Orellana, como representante legal del IESS, mediante deprecatorio a uno de los jueces de Trabajo del Guayas; y para la citación del Dr. José Olmedo Garnica Vargas, Director del Hospital del IESS de Babahoyo y del delegado distrital de Los Ríos de la Procuraduría General del Estado, señala los domicilios en que deben ser citados, esto es al primero en la calle 27 de Mayo y General Barona esquina de la ciudad de Babahoyo; y, al segundo en la calle 9 de Noviembre y 10 de Agosto esquina de la ciudad de Babahoyo. **3.** El Juez de la causa, acogiendo lo solicitado por el actor, en su providencia inicial ordena la citación a la Ing. Com. Marlene Argudo Rodríguez, mediante deprecatorio a uno de los jueces del Trabajo de Guayaquil; y, al Dr. José Olmedo Garnica Vargas, como al Delegado Distrital de la Procuraduría del Estado, en los domicilios señalados en la ciudad de Babahoyo. **4.** Las citaciones a la Ing. Com. Marlene Argudo Rodríguez y al Dr. José Olmedo Garnica Vargas, Directora Regional Dos del IESS y, Director Provincial del Hospital del IESS, se cumplen como ordena el Juez competente, en tanto que, al Delegado Distrital de Los Ríos de la Procuraduría General del Estado, no se le cita en el domicilio señalado en la ciudad de Babahoyo, como correspondía. **5.** El Juez Quinto del Trabajo del Guayas, mediante providencia de 24 de junio del 2002, que obra a fs. 19 de los autos, sin tener competencia, ordena la citación al Delegado Distrital de la Procuraduría General del Estado, por medio de la oficina de citaciones del Guayas; 6. A fs. 13, 14 y 15, aparecen tres actas de citaciones que no producen efecto jurídico alguno, puesto que en ellas no se hace constar el nombre completo del citado, ni el lugar de la citación, ya que se dice "Cité por boleta al Delegado Distrital del Procurador General del Estado en el lugar señalado, esto es en cerciorándome de ser el domicilio, entregué la boleta que contiene la copia certificada de la demanda/petición inicial y auto en ella recaído, a la persona que dijo ser DEPENDIENTE ya que en ese momento no se encontraba presente la persona citada, manifestándome que

le hará conocer del particular en cuanto llegue...". **7.** La falta de determinación del nombre completo del citado y el lugar de citación, son requisitos esenciales previstos en el inciso primero del Art. 74 del Código de Procedimiento Civil, que causan la nulidad de la citación, omisión que no ha sido convalidada con la presentación del Procurador General del Estado ni su delegado. **8.** Son dos los principios que deben observarse para la declaratoria de nulidad: el de especificidad y el de trascendencia, es decir, que el vicio esté contemplado como causa de nulidad; y, que sea trascendente. Tales principios concurren en el presente caso, ya que la falta de citación al Procurador General del Estado o su delegado, constituye causa de nulidad al tenor del Art. 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado y porque esta falta de citación se dejó en indefensión. Por todo lo expuesto, sin que sean necesarias otras consideraciones, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, declara la nulidad procesal a partir de la providencia de 7 de enero del 2003; de las 08h15, que obra a fs. 24 del proceso, nulidad que se declara a costa del Juez Primero de Trabajo de Los Ríos Ab. Angel Miranda Estrada, lo tramitado en primera instancia; y, de los ministros integrantes de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, Ab. Luis Riofrío Terán, Dr. Félix Arregui Aragundi y Ab. Luis del Pozo Noboa, el trámite de segunda instancia. En el costo de la reposición del proceso no se comprenderá el de los documentos y diligencias que pueden reproducirse, ni el valor de los honorarios de los defensores, por no haberse reclamado oportunamente la observancia de la solemnidad omitida. Devuélvase el proceso con la ejecutoria respectiva, para que se cumpla con la reposición del proceso, con la citación legal al Procurador General del Estado o al delegado distrital correspondiente, de la Procuraduría General del Estado. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 12 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**No. 111-2005**

**ACTOR:** Milton Franco Salazar.

**DEMANDADO:** Industria Cartonera Ecuatoriana.

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

Quito, octubre 16 del 2007; las 09h10.

**VISTOS:** El Dr. Ciro Díaz Guzmán, en su calidad de Procurador Judicial del accionante Milton Franco Salazar, en el juicio laboral seguido en contra de Industria Cartonera Ecuatoriana S. A., inconforme con el auto que declara el abandono de la causa, dictado por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, oportunamente

interpone recurso de casación, por el cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal de Casación, que para resolver, considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El casacionista, señala que el Tribunal de Instancia al declarar el abandono de la causa, ha infringido los siguientes artículos: 35, 192 y 272 de la Constitución Política del Estado; 634 del Código del Trabajo; y, 191 y el artículo innumerado que se halla a continuación del 210 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Estudiado el recurso de casación interpuesto, se advierte que el punto que debemos dilucidar es aquel relacionado con el abandono de la causa, dictado por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil. Al efecto, cabe el siguiente análisis: **a)** El presente juicio por indemnizaciones laborales se ha tramitado en la vía verbal sumaria, como correspondía a la época en que se dedujo la acción (14 de junio de 1999); y, por lo mismo, en segunda instancia no hay sustanciación y el fallo debe dictarse en mérito de los autos, conforme dispone el Art. 838 del Código de Procedimiento Civil; **b)** El Ministro de Sustanciación de la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia, en la que inicialmente se radicó la competencia por legal sorteo, el 17 de abril del 2001 a las 17h38, ordena poner en conocimiento de las partes la recepción del proceso y **disponiendo autos en relación**, como corresponde; sin embargo, la causa permanece sin resolución en dicho Tribunal, hasta el 1 de marzo del 2004, en que se produce un nuevo sorteo de causas, en razón de la nueva estructura de las cortes superiores, que se constituyen en salas especializadas; y, **c)** Es evidente que la causa no permaneció en estado de abandono, por cuanto no estuvo pendiente ninguna diligencia, pues para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna, en caso de que la última providencia suponga la necesidad de que se practique (último inc. del Art. 387 del Código de Procedimiento Civil); por lo mismo, no cabe el abandono de una causa si ésta se encuentra únicamente pendiente de sentencia. Sobre el tema, en reiteradas oportunidades ya se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia (Fallo de Casación No. 298-01 de 23-IX-2001, publicado en el R. O. 494 de 15 de enero del 2002). Además, debe tenerse en cuenta que, si bien el Art. 612 del Código del Trabajo (anterior 609), determina que la Corte Superior fallará por el mérito de lo actuado, sin perjuicio de que, de oficio pueda decretar las diligencias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos, en la especie, no ocurrió tal situación, pues, los juzgadores dispusieron autos para resolver, lo que demuestra que a ellos les correspondía únicamente el estudio de la causa, para cumplir tal objetivo. De otro lado, y según lo analizado, en la presente litis, y dado el estado del proceso, correspondía aplicarse lo determinado en el Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, que dispone la obligación de los magistrados y jueces de proseguir con el desarrollo del proceso, sin esperar el impulso de las partes. Por lo expuesto, se casa el auto materia del recurso y se dispone que se devuelva el proceso a la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, para que falle sobre lo principal. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados. f.) Dr. Héctor Miranda Vargas, Conjuer Permanente.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, octubre 31 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 121-2005**

**ACTOR:** Freddy Andrade Briones.

**DEMANDADO:** Consejo Provincial de Manabí.

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

Quito, octubre 15 del 2007; las 10h40.

**VISTOS:** El licenciado Juan Domingo López Rodríguez y el abogado Ramón Espinel García, Prefecto Provincial (E) y Procurador Síndico respectivamente del Consejo Provincial de Manabí, inconformes con la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, confirmatoria de la dictada por el Juez de origen, que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue Freddy Andrade Briones; en tiempo oportuno dedujeron recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: Los casacionistas estiman que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido los Arts. 117, 118 y 119 (113, 114 y 115 actual codificación) del Código de Procedimiento Civil; 184 del Código del Trabajo. Fundamentan su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso interpuesto se deduce que la pretensión de los recurrentes radica en sostener la improcedencia del pago por separación voluntaria dispuesto por los juzgadores de origen; al efecto señala que no producen los mismos efectos "la renuncia voluntaria" y "el desahucio"; tanto más que éste último, aseveran procede únicamente en los contratos a plazo fijo, situación que no se configuró en la especie. CUARTO: Este Tribunal previo a resolver considera conveniente observar los siguientes hechos: a) El actor Freddy Andrade Briones, prestó sus servicios lícitos y personales en el Consejo Provincial de Manabí desde el mes de octubre de 1981; y el 28 de diciembre de 1999, solicitó al Inspector del Trabajo de Manabí, notifique con el aviso de desahucio a su empleador, petición que se tramitó debidamente, habiendo el patrono consignado ante la autoridad administrativa la bonificación por tiempo de servicios, correspondiente al 25% de su última remuneración, multiplicada por los años

de servicio, la misma que dio un total de S/. 8'242.020; frente a esta circunstancia, el ex trabajador, reclamó señalando que no solo le corresponde el pago de esta bonificación, sino además la contractual colectiva a la que tiene derecho por separación voluntaria, petición que fue negada por su empleador; **b)** De fjs. 25 a 40 así como de 112 a 128, consta el Cuarto Contrato Colectivo Unico de Trabajo celebrado entre el H. Consejo Provincial de Manabí y el Comité Especial Unico de Trabajadores de dicho gobierno seccional autónomo, el mismo que se encontraba vigente a la fecha de terminación de la relación de trabajo, y la cláusula décima primera, señala: "*Bonificación por separación voluntaria: Al trabajador que se separe voluntariamente, 'El Empleador' se compromete a entregar un bono de estímulo enmarcado en la siguiente escala, valores que se mantendrán vigentes durante la vigencia de este contrato colectivo; dejando constancia que el trabajador deja de formar parte del rol fijo de la institución ...De más de quince años hasta los veinte años 500 Salarios mínimos vitales...*"; **c)** El Art. 169 del Código del Trabajo determina las causas por las que puede terminar el contrato individual de trabajo, y entre éstas el numeral 9, dice: "Por desahucio"; el Art. 184 dispone: "Desahucio es el aviso con el que una de las partes hace saber a la otra que su voluntad es la de dar por terminado el contrato. En los contratos a plazo fijo, cuya duración no podrá exceder de dos años no renovables su terminación deberá notificarse cuando menos con treinta días de anticipación, y de no hacerlo así, se convertirá en contrato por tiempo indefinido..."; de las normas transcritas se desprenden varias circunstancias: 1. Una de las formas de dar por concluido el contrato individual de trabajo es el desahucio, siendo éste el aviso legal, efectuado a través de la autoridad administrativa Inspector del Trabajo. 2. Se advierte sin embargo, que el análisis de tal aviso causa efectos diferentes cuando la petición es formulada por el empleador o por el trabajador, dependiendo además del tipo de contrato que mantengan las partes. 3. La ley determina una serie de limitaciones o prohibiciones al empleador, para el uso de esta forma de dar por terminadas las relaciones laborales; en cambio al tratarse del aviso dado por el trabajador, debe entenderse que éste, puede hacerlo tanto en los contratos a plazo fijo como en aquellos por tiempo indefinido. Advertido que el inciso segundo del Art. 184 del Código del Trabajo, ha determinado que este aviso puede plantearse dentro del contrato a plazo fijo, por parte del empleador o trabajador con al menos treinta días de anticipación a la terminación del plazo contractualmente establecido; no significando esto un limitante para el trabajador en los casos de que éste, se halle sometido a un contrato por tiempo indefinido, puesto que el Art. 169 numeral 9 del mencionado cuerpo de leyes, lo está determinando como una de las formas de concluir el contrato individual de trabajo; y el Art. 190 del mismo cuerpo legal señala: "El trabajador que sin causa justificada y sin dejar reemplazo aceptado por el empleador, abandonar intempestivamente el trabajo, es decir sin previo desahucio, pagará al empleador una suma equivalente a quince días de la remuneración" (el subrayado es nuestro), de lo contrario, se desnaturalizaría la esencia protectora del Derecho Laboral al trabajador, tanto más que éste por expreso mandato legal, es libre de dedicarse a la labor lícita que a bien tuviere, lo que significa que puede separarse de un trabajo anterior, desde luego, cumpliendo con las disposiciones legales aplicables. De lo expuesto, resulta

improcedente la afirmación del casacionista de que el desahucio por parte del trabajador únicamente procede en los contratos a plazo fijo; y, **d)** Ahora bien respecto de la improcedencia alegada por los recurrentes de la bonificación por separación voluntaria, se observa: **1)** Artificiosamente señala que ésta, no se debe pagar por cuanto no existió renuncia voluntaria por parte del ex trabajador sino desahucio; al efecto, se debe tomar en cuenta que la norma contractual colectiva que prevé la "bonificación por separación voluntaria" en ninguna parte determina que "la renuncia voluntaria", es el único medio viable para su procedencia, más bien, señala expresamente que el trabajador "que se separe voluntariamente" tiene derecho a la misma, y en la especie, al haber mediado el aviso de desahucio, esto significa que el trabajador expresó por intermedio de la autoridad de trabajo, cumpliendo con lo que dispone la ley, su voluntad de separarse de la prestación de servicios, produciendo como consecuencia lógica el derecho al pago de tal bonificación; y al no haberla satisfecho el patrono, la disposición de los juzgadores de origen es correcta, no existiendo en la especie los vicios denunciados. Por lo que sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 145-2005**

**ACTOR:** Manuel Gastón Franco Almeida.

**DEMANDADA:** Compañía de Cervezas Nacionales.

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

Quito, julio 16 del 2007; las 10h30.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Manuel Franco Almeida de la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio laboral que sigue en contra la Compañía de Cervezas Nacionales C. A. Habiéndose radicada la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 01 de este cuaderno. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: El

casacionista fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación en el fallo que rechaza de los artículos: 18, 23, 24 y 25 de la Constitución Política de la República; 4, 5, 7, 39, 42 numeral 1 y 592 del Código del Trabajo; 51 numeral 3 del XII Contrato Colectivo; 119, 278, 287, 852, 853 del Código de Procedimiento Civil; 9, 10, 1480, 1485, 1588 del Código Civil; 19 inciso segundo de la Ley de Casación. Manifiesta que la Sala de instancia, inobservando los precedentes jurisprudenciales existentes sobre el tema de los beneficios, consagrados en la contratación colectiva y lo dispuesto en el Art. 1485 del Código Civil; esto es, que lo accesorio sigue la suerte de lo principal; es decir, que si su derecho a la jubilación es imprescriptible, lo son también los beneficios que por esta razón le otorga la contratación colectiva y, sin considerar para el efecto, que los derechos de los trabajadores, conforme lo disponen los Arts. 35 de la Constitución Política y 4 del Código del Trabajo, son intangibles e irrenunciables, declara indebidamente prescrita la acción. SEGUNDO: Para efectos de resolver lo propuesto en el recurso, se anota lo siguiente: **a)** Revisado el escrito de casación se advierte que el recurrente transcribe párrafos de fallos que no guardan ninguna relación ni son coherentes con el tema de la controversia; y, la norma contractual que señala como fundamento de su pretensión, contiene beneficios que no han sido motivo de reclamo, ni ha servido como fundamento legal de la demanda; **b)** De otro lado, debe tenerse presente para el efecto, que la resolución normativa generalmente obligatoria dictada por la Corte Suprema de Justicia y que se halla publicada en el R. O. S. No. 233 de 14 de julio de 1989, determina: “*Que es imprescriptible el derecho del trabajador, que hubiere prestado sus servicios por 25 años o más, en forma continuada o interrumpidamente, para que se beneficie con la jubilación patronal a que se refiere el Art. 221 (actual codificación 216) del Código del Trabajo*”. Es tan clara la resolución que no amerita más explicaciones; sin embargo, vale la pena recalcar que la resolución expresamente declara la imprescriptibilidad del derecho de los trabajadores a ser jubilados por los patronos y a recibir las pensiones jubilares, conforme lo dispone el Art. 221 (actual 216) del Código del Trabajo, inclusive las pensiones jubilares adicionales dispuestas por la ley como la décimo tercera y décimo cuarta pensiones jubilares patronales, más no los beneficios contractuales o transaccionales que son de naturaleza distinta e independientes a los establecidos en la ley; y, es la aplicación de esta resolución la que ha determinado la jurisprudencia en este sentido, que no puede ser entendida sino en la literalidad de su pronunciamiento; y, **c)** Debe anotarse también que el caso analizado; esto es, la jubilación patronal, no es un contrato que, en términos generales, es un acuerdo privado de voluntades, que genera derechos y obligaciones para las partes, sino un derecho reconocido mediante ley; por tanto, es impertinente la pretensión del recurrente, de que en esta causa se aplique el Art. 1458 del Código Civil. De tal manera que, en el caso controvertido si operó la prescripción de la acción por el transcurso, en exceso, del tiempo señalado en el Art. 635 de la ley de la materia. Por lo anotado, se concluye que el fallo de alzada no incurre en violación de ninguna de las normas constitucionales y legales señaladas por el casacionista. Por tanto, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso propuesto. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.  
Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.- Segunda Sala de lo Laboral y Social.- Corte Suprema de Justicia.

---

**No. 149-2005**

**ACTOR:** Angel Vivanco Villavicencio.

**DEMANDADO:** Harold Steve Brown Hidalgo.

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

Quito, julio 16 del 2007; las 15h30.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Ing. Harold Steve Brown Hidalgo, de la sentencia de mayoría dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja, que confirmó la de la Jueza de origen, dentro del juicio laboral seguido por Angel David Vivanco Villavicencio. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón del nuevo sorteo que obra de fojas 05 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: El casacionista fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación en el fallo que rechaza de los artículos: 35 numeral 5 de la Constitución Política de la República; 613 del Código del Trabajo, 119, 299, 301 y 848 (actuales 115, 295, 297 y 833) del Código de Procedimiento Civil; 3 inciso segundo, 2372 y 2386 (estos dos últimos corresponden a los actuales Arts. 2348 y 2362) del Código Civil; 19 inciso segundo de la Ley de Casación; 613 (actual 616) del Código del Trabajo; y, 189 inciso tercero del Decreto Ley 2000-1 publicado en el R. O. 144 (S) de 18 de agosto del 2000. Alega, en apoyo a su recurso, que el actor mediante un juicio anterior, cuya sentencia ha sido ya ejecutada, recibió el monto íntegro de la cuantía que fijó en su reclamación por jubilación patronal, lo que constituye cosa juzgada, por cuanto existe entre los dos juicios identidad objetiva y subjetiva; esto es, en ambos el actor y los demandados son los mismos y lo que se reclama es la jubilación patronal. SEGUNDO: Para los efectos de esta resolución, la Sala estima necesario dilucidar previamente dos cuestiones que son esenciales y que se contraen a lo siguiente: **a)** Si se produjo el efecto de cosa juzgada como derivación o consecuencia de la aprobación del acuerdo al que se refiere el recurrente y al que habrían llegado las partes en la audiencia de conciliación realizada en el proceso incoado por el mismo actor contra la misma demandada, tramitado en el Juzgado Segundo del Trabajo de Loja; y, **b)** Si el acuerdo a que se llegó en la audiencia de conciliación del mismo juicio

descrito en el literal anterior tiene o no validez. TERCERO: En cuanto a la alegación de cosa juzgada proceden las siguientes reflexiones: **a)** El Art. 273 del Código de Procedimiento Civil señala que: *“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”*. De aquí se infiere que, por lo menos, en los procesos contenciosos como el verbal sumario, es indispensable que exista litis o contienda para que se produzca una decisión judicial que la ley denomina sentencia; 2. Al tenor del precepto contenido en el Art. 57 del Código de Procedimiento Civil *“Juicio es la contienda legal sometida a la resolución de los jueces”*. Para que haya contienda, es indispensable que exista contraposición, debate o pugna de intereses o derechos entre quien demanda (actor) y quien es llamado a juicio para que satisfaga la pretensión deducida o propuesta (demandado). Por tanto, sólo es posible la existencia de una “contienda legal”, después de superada la etapa de contestación a la demanda que en el juicio verbal sumario, se produce en la audiencia de conciliación en el Art. 833 del Código de Procedimiento Civil se ordena: *“La audiencia de conciliación empezará por la contestación a la demanda, que contendrá las excepciones, dilatorias y perentorias, de que se crea asistido el demandado. Trabado así el litigio, el juez procurará la conciliación y, de obtenerla, quedará concluido el juicio”*. Es decir, que el legislador ha previsto así, como forma de terminar un litigio, a la conciliación o acuerdo de las partes; o, expresado de otra manera, no es la sentencia del Juez lo que se requiere para dar por concluido el juicio, sino el acuerdo de las partes, lo cual resulta lógico toda vez que al producirse éste, desaparece la “contienda legal” y, por tanto, ya no hay nada que decir por falta de litigio. A criterio de la Sala, el acuerdo de las partes resultado de la conciliación a que se refiere el Art. 833 del Código Procesal, constituye una verdadera transacción; **b)** Por otra parte, la cosa juzgada es la autoridad y la fuerza que la ley atribuye a la sentencia resuelta en juicio contradictorio que, según la doctrina, puede ser formal o material. Formal en el sentido de que la sentencia puede ser objeto de otra sentencia posterior, en otro juicio; que confirme o invalide la anterior. Por esta razón se les denomina sentencias de índole formal, porque aceptan revisión a futuro, que puede modificar la anterior o puede crear una nueva situación, implica además la imposibilidad de que una determinada decisión sea recurrida. En otras palabras, una resolución judicial que goza de esta clase de cosa juzgada no puede ser objeto de más recursos, sus efectos se producen exclusivamente en el proceso en que se ha dictado la sentencia, por lo que se considera precaria (pues sus efectos podrían desvirtuarse en un proceso distinto); y, la sentencia material (fírme), es aquella que constituye ley entre las partes en los límites de la controversia decidida y que es vinculante en todo proceso futuro; su eficacia trasciende a toda clase de juicio. En la sentencia definitiva que causa cosa juzgada material, el contenido, la causa, la decisión no puede ser modificada ni por una sentencia futura, ni por recurso ordinario o extraordinario; es decir que se han agotado todos los recursos, para que su eficacia con relación a su inimpugnabilidad, inmutabilidad y coercibilidad tenga plenos efectos; y, **c)** De lo expresado en los literales precedentes de este considerando se deduce que la sentencia que al respecto emitió la Jueza Segundo del Trabajo de Loja en el juicio previo, en la que aprueba el acuerdo producido en la audiencia de conciliación, está configurada dentro de

la cosa juzgada formal; puesto que se limitó a aprobar el acuerdo de las partes. De otro lado, a la fecha en que se celebró el acuerdo transaccional -5 de septiembre de 1990 fs. 9 a 10 vta.-, no existía la posibilidad de un pago global; pues, conforme lo ha advertido esta Sala en forma reiterada, al amparo de las normas constitucionales, la jubilación patronal es irrenunciable e intangible y que por ser de tracto sucesivo a esa fecha debía ser pagada mes a mes y no con una sola cantidad por lo que no era susceptible de negociación alguna; además cabe anotarse que se posibilita por expreso mandato legal constante en el Art. 189 de la Ley para la Promoción y Participación Ciudadana, expedida mediante Decreto Legislativo No. 690, R. O. S. No. 144 de 18 de agosto del 2000, que el pago se haga por una sola vez, con 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, por lo que, en la especie, el acuerdo celebrado y que mereció la aprobación de la Jueza del Trabajo, resultaba carente de validez jurídica; sin embargo, no puede desestimarse la cantidad de un millón de sucres que han sido entregados por la empresa demandada al accionante, y, ésta debe ser imputada a los valores que resulten de la liquidación que se practique, rubro en el que no se calcularán intereses, conforme a la reiterada jurisprudencia dictada al respecto. Por las consideraciones anotadas, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso deducido. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 30 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**No. 432-2005**

**ACTOR:** Wilson Chaca González.

**DEMANDADA:** Empresa South Garden S. A.

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

Quito, octubre 3 del 2007; las 15h30.

**VISTOS:** Wilson Herminio Chaca González, inconforme con la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Azuay, que modificó en parte la pronunciada por el Juez de origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue contra la Compañía South

Garden S. A.; en tiempo oportuno dedujo recurso de casación. Hallándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido los Arts. 35 numeral 6 de la Constitución Política del Estado; 5, 7, 69, 71, 111, 185 y 188 del Código del Trabajo; y 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Los asuntos esenciales materia de la casación radican en determinar la procedencia de los siguientes derechos e indemnizaciones, así: **a)** Despido intempestivo; **b)** Horas suplementarias y extraordinarias; **c)** Décimo tercera remuneración por el período comprendido entre diciembre del 2002 y noviembre del 2003; y **d)** Vacaciones no gozadas desde junio del 2003 a febrero del 2004. CUARTO: Respecto del primer aspecto se observa: **a)** El recurrente en su demanda manifiesta haber sido despedido intempestivamente de su trabajo el 4 de febrero del 2004, hecho que asevera fue corroborado ante la inspectora del Trabajo el 11 del mismo mes y año, y que por ello se negó el visto bueno solicitado por la empresa demandada; **b)** A fjs. 39, consta el informe emitido por la Inspectora del Trabajo del Cañar en el que señala que en la "audiencia administrativa" llevada a cabo entre los señores Isaac Herrera, Gerente de South Garden y Wilson Chacha (ex trabajador), para tratar sobre el supuesto despido intempestivo, el día miércoles 11 de febrero del 2004; a las 10h30, el señor Herrera manifestó que él no le había despedido, ante lo cual la autoridad administrativa preguntó si se trataba de un mal entendido, y que si el ex trabajador podía reintegrarse a su puesto de trabajo, habiendo respondido que "...no, ya que el trabajador había cometido cierto tipo de actos violentos en la empresa, y que iba a tomar las acciones pertinentes al respecto."; **c)** Consta de fjs. 14 a 44 copia del trámite de visto bueno seguido por el señor Isaac Herrera, Gerente de South Garden contra Wilson Chacha González; la petición de visto bueno es presentada el 11 de febrero del 2004; a las 11h00, en ella se asevera que el ex trabajador ha incurrido en las causales 1 y 3 del Art. 172 del Código del Trabajo, pues expresamente se señala: "...en el desempeño de sus funciones ha cometido actos y hechos que constituyen causales para dar por terminado su contrato de trabajo previo el trámite de visto bueno, pues el mencionado trabajador desde el jueves cinco de Febrero de dos mil cuatro no se ha presentado al trabajo hasta la presente fecha, por lo que ha abandonado éste por más de tres días consecutivos, sin justa causa. Además, el mencionado trabajador ha demostrado también falta de probidad y conducta inmoral en el normal desempeño de sus labores a la cual se comprometió, paralizando al personal de cultivo que se encontraba cosechando rosas para que sean exportadas en la época más alta del negocio de las plantaciones como es San Valentín por más de seis horas, ocasionando una pérdida económica a la empresa de mi representación..."; **d)** El 9 de marzo del 2004 (fjs. 42 a 43), el Inspector Provincial del Trabajo, resuelve: "Declarar sin lugar la petición de visto bueno propuesto por el señor Econ. Isaac Mauricio Herrera Flores en contra del señor Wilson Herminio Chacha González, por cuanto de la prueba considerada y debidamente actuada, se observa de manera categórica que el señor representante de la Empresa South Garden S. A., dio por

terminado unilateralmente el contrato de trabajo entre su representada y el señor Wilson Herminio Chacha González."; **e)** En la audiencia de conciliación y contestación a la demanda (fjs. 9), la empresa accionada, se excepciona señalando: "En ningún momento ha sido despedido, abandonó el trabajo en razón de que se le manifestó que se le tramitaría el Visto Bueno por la falta grave que cometió..."; y, **f)** De los antecedentes expuestos se evidencia: **f.1)** La empresa demandada, presentó solicitud de visto bueno media hora después de que en la diligencia llevada a cabo en la Inspectoría del Trabajo, negó la posibilidad de reintegro a las labores del ex trabajador. **f.2)** Como antes se indicó, la resolución del Inspector del Trabajo fue la negativa a la petición de visto bueno solicitada por la empresa demandada, en consecuencia, por expreso mandato del Art. 183 del Código del Trabajo, dicha resolución tiene únicamente el carácter de informe, lo que implica que la parte que no esté de acuerdo puede impugnarlo ante el Juez del Trabajo y, en la especie esto no ha ocurrido. **f.3)** Con el análisis que antecede se concluye que el Tribunal de alzada incurrió en el vicio denunciado, al no haber condenado a la empresa South Garden al pago de la indemnización por despido intempestivo determinada en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo, a la que tiene derecho el accionante. QUINTO: En relación al pago de horas suplementarias y extraordinarias, se determina la improcedencia, conforme lo determinaron los juzgadores de instancia, pues la prueba testimonial constante en el proceso (fjs. 50 a 51 vta.) no demuestra que el ex trabajador laboró en horas suplementarias y extraordinarias, señalando los testigos que le han visto trasladarse a las 06h30 desde Azogues hasta el sector denominado Zhullín, y que retornaba aproximadamente a las 17h30, que ignoran el tipo de trabajo que realizaba, y que saben por referencia que trabajaba sábados y domingos; testimonios que son insuficientes para demostrar su pretensión; por lo que el Tribunal de alzada, no incurrió en ningún yerro al negar este pago. SEXTO: Respecto de la falta de pago de la décimo tercera remuneración por el período comprendido entre diciembre del 2002 y noviembre de 2003; se advierte la imposibilidad de analizar tal circunstancia, pues, el informe pericial pedido por la parte demandada (fjs. 47) específicamente dice: "4. Sírvase señalar el día y la hora para la realización de una Inspección Judicial en el local de la empresa, para que pericialmente se determine lo siguiente: ...b) Cumplimiento de las obligaciones empresariales únicamente en relación con los puntos de la demanda"; consecuentemente, en lo concerniente al rubro que se analiza el informe debió recoger lo que expresamente se exigió en el punto 4 de la demanda esto es: "4. ...el pago del décimo tercero desde diciembre del 2003 hasta la fecha de mi salida, fijando por este concepto la cantidad de quinientos dólares"; sin embargo, el perito en su informe se extralimitó señalando que la empresa adeuda al demandante "Décimo Tercer Sueldo diciembre 2002 a noviembre del 2003", rubro concerniente al indicado período que no fue materia de la demanda; por tanto la actual pretensión es una cuestión nueva en casación, que se pretende introducir extemporáneamente, lo cual no se halla permitido, resultando además tal procedimiento atentatorio a la estabilidad y fijeza de lo discutido, violatorio de los derechos de defensa y lealtad procesal. SEPTIMO: El pago de vacaciones no gozadas desde junio del 2003 a febrero del 2004, debe ser satisfecho por la empresa demandada, pues del informe

pericial (fjs. 84), así como de la documentación adjunta a éste (fjs. 79 a 83), se evidencia que éstas no han sido satisfechas por tal período, tanto más que es la misma empresa (fjs. 85) quien observa que el ex trabajador no ha retirado la liquidación de haberes, la misma que consta a fjs. 78, en la que aparece el rubro "Vacaciones no gozadas de jun/03 a feb/04..."; por lo que deberá satisfacerse tal derecho de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 71 y 614 del Código del Trabajo. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Azogues, de conformidad con lo determinado en los considerandos cuarto y séptimo de esta resolución. Liquide el Juez de origen. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 499-2005**

**ACTOR:** Guillermo Moreno Cadena.

**DEMANDADO:** IESS.

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

Quito, 29 octubre del 2007; las 09h30.

**VISTOS:** Guillermo Enrique Moreno Cadena, inconforme con el auto resolutorio dictado por la Primera Sala Especializada de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el juicio laboral que sigue en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, en tiempo oportuno interpone recurso de casación, por el cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que para resolver considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El recurrente señala que en el auto que ataca, se han infringido las siguientes normas: 35 numeral 9 incisos 3 y 4 de la Constitución Política de la República; 95, 185, 188, 590 (este último actual 593) del Código del Trabajo; 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil; 1588 (actual 1561) del Código Civil; y 10 del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo celebrado el 25 de agosto de 1994 y con vigencia por dos años a partir del 1 de enero de 1994. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la

Ley de Casación. TERCERO: El texto del escrito que contiene el recurso de casación, permite a este Tribunal observar que el asunto fundamental radica en determinar si el demandante se hallaba sujeto al Código Laboral o del Derecho Administrativo. CUARTO: Para efectos de resolver lo propuesto en el recurso de casación, se analiza lo siguiente: **a)** La prestación de servicios y el tiempo desempeñado no son materia de controversia, pues el demandante, conforme manifiesta en su demanda prestó sus servicios en el IESS, desde el 1 de julio de 1979 hasta el 30 de septiembre de 1997 lo cual guarda relación con lo señalado en el juramento deferido (fs. 103 vta.); **b)** Mediante oficio No. 02310-1890 de septiembre 5 de 1997 (fs. 38, 48 y 91), el Director General del IESS, comunica al accionante la supresión del cargo que venía desempeñando, en cumplimiento de lo dispuesto en la letra d), del Art. 71 de la Ley de Presupuestos del Sector Público, que reformó la letra d) del Art. 59 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, disponiendo además a la Dirección Nacional de Recursos Humanos, proceda a la liquidación de la indemnización correspondiente; **c)** En la presente causa, el actor señala en su demanda que las funciones desempeñadas fueron de Arquitecto 4, lo cual está corroborado con las copias certificadas de los oficios que constan de fojas 39 y 40 del cuaderno de instancia; **d)** Según lo disponía la última parte del Art. 128 de la Codificación Constitución Política de 1993, los empleados de las entidades del sector público (el IESS es entidad del sector público), estaban regidos por las normas del Trabajo, con excepción de aquellos que ejercían funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o similares, que se sujetaban a las normas del derecho administrativo; mas, por las reformas constitucionales de 16 de enero de 1996 (Tercer Bloque), se modifica el régimen jurídico aplicable a los empleados de las instituciones del sector público, determinándose que las relaciones con sus servidores se regularán por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de las relaciones con los obreros que estarán amparadas por el Código del Trabajo. Las funciones desempeñadas por el accionante como Arquitecto 4, evidentemente se caracterizan por el predominio del esfuerzo intelectual, lo que le da al accionante el carácter de empleado y no de obrero, cuya labor se caracteriza por el esfuerzo predominantemente material o físico. Cuando fue notificado el accionante con la supresión de la partida presupuestaria, estuvieron vigentes las reformas constitucionales promulgadas de 16 de enero de 1996, que cambiaron el régimen jurídico aplicable a los empleados de las instituciones del Estado, creadas por la ley para la prestación de servicios públicos, colocándolos a los empleados al amparo del Derecho Administrativo. Posteriormente, el IESS, el 14 de mayo de 1996, expide la Resolución No. 879 (41 a 41 vta. y 52 a 52 vta.), mediante la cual se determina que las relaciones entre el IESS y sus servidores se regularán por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de los obreros que estarán amparados por el Código del Trabajo; **e)** El Consejo Superior del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, mediante Resolución No. 895 de 26 de agosto de 1997 (fs. 54 a 61), dispone la supresión de varios puestos de las ex unidades de ingeniería y detalla la nómina de los servidores y los puestos ocupados, entre los que consta el del demandante; en el que además se determina la indemnización a la que tendrán derecho los servidores afectados por la supresión de las partidas presupuestarias.

Por todo lo expuesto, no existe duda que el demandante, en el momento en que se suprimió su cargo, su relación se regía por el derecho administrativo y no por el Código del Trabajo; y, **f)** Finalmente, este Tribunal deja constancia que el Tribunal de alzada, al aceptar la excepción dilatoria de falta de competencia del juzgador en razón de la materia, no debió dictar auto de nulidad, sino sentencia declarando que prospera la excepción planteada y consecuentemente desecha la acción propuesta, puesto que en esta clase de juicios, todo incidente debe resolverse en sentencia. Por todo lo expuesto, este Tribunal, sin compartir los razonamientos expuestos por la Sala de alzada, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Raúl Izurieta Mora Bowen, Conjuez Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original. Quito, noviembre 13 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 574-2005**

**ACTOR:** José Leytón Chávez.

**DEMANDADO:** Hotel Continental S. A.

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

Quito, octubre 3 del 2007; las 16h10.

**VISTOS:** Francisco Bruzzone Bava y Aldo Bruzzone Leone, por sus propios derechos y por los que representan en sus calidades de Presiente y Gerente General respectivamente de Continental Hotel S. A., inconformes con la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue en su contra José Enrique Leytón Chávez, en tiempo oportuno dedujeron recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. **SEGUNDO:** Los recurrentes estiman que en la sentencia que impugnan se han infringido las siguientes normas: Arts. 95, 172, 185 y 188 del Código del Trabajo; Decreto Supremo No. 1269, publicado en el R. O. No. 295 de 25 de agosto de 1971. Fundamentan su recurso en

las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** La pretensión fundamental de la impugnación, se centra en afirmar que la relación laboral terminó de conformidad con el visto bueno concedido por el Inspector del Trabajo, no configurándose, por tanto, el despido intempestivo que indebidamente reconoce el Tribunal de alzada; de otro lado agrega que la remuneración con la que se dispone pagar las indemnizaciones incluye rubros que por expreso mandato legal no forman parte de ésta. **CUARTO:** Al respecto se observa: **a)** El Art. 183 del Código del Trabajo en su segundo inciso, determina que la resolución del Inspector del Trabajo en tal trámite, no quita el derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, pues, ésta tendrá valor de informe que se lo apreciará con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio; y, **b)** Al proceso judicial, se ha incorporado: **b.1)** A fjs. 42 a 42 vta., la resolución del Inspector del Trabajo de la que se desprende que el empleador solicitó el visto bueno contra José Leytón Chávez, por considerar que incurrió en la causal 3 del Art. 172 del Código del Trabajo por haber hurtado víveres en cantidad considerable de la cocina principal del Hotel; habiendo dicha autoridad administrativa concedido tal petición, al amparo de las investigaciones formuladas, así como de las declaraciones voluntarias y los informes presentados; tal resolución fue notificada el 24 de noviembre del 2000. **b.2)** Se evidencia del proceso que además de la petición de visto bueno, el empleador formuló denuncia penal sobre el cometimiento de tal infracción; sin embargo, en el ámbito penal, el Juez, dicta auto de sobreseimiento provisional del proceso y a favor de los sindicatos José Enrique Leytón Chávez y José Solón Herrera Farias (fjs. 51 a 52), señalando en su resolución: "4.- Cabe mencionar que el denunciante y presunto perjudicado a más de su denuncia no ha coadyuvado en forma alguna para llegar a la verdad procesal, ni siquiera ha rendido su testimonio instructivo; asimismo pese haberse oficiado reiteradamente al Jefe de la Policía Judicial y al Director del Centro de Rehabilitación Social para que informe sobre los antecedentes que pudieran registrar los mencionadas sindicato no lo han hecho, tampoco ha concurrido ha rendir su testimonio propio el Policía Nacional Agustín Orceña que realizó el Informe de investigación.", resolución que se elevó en consulta; y que fue confirmada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (fjs. 52). **b.3)** De lo expuesto, se observa que en relación a la impugnación de visto bueno, ésta resulta procedente, por haber quedado desvirtuada con la resolución del Juez de lo Penal que dictó auto de sobreseimiento del proceso y de los imputados en la denuncia que la empresa formuló por el presunto delito de hurto, y, según las específicas particularidades del caso; pues, si la base del sustento jurídico para solicitar el visto bueno constituyó el motivo de la supuesta imputación penal, desvirtuada ésta, y así declarada por los juzgadores penales, se debe colegir que no hubo tampoco la falta de probidad que se le atribuye; así ha resuelto la jurisprudencia de las diversas salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, viniendo al caso observar lo dispuesto en el juicio seguido por el señor Galo Terán Imbaquingo contra la Empresa Eléctrica Quito S. A., Resolución No. 310-2000, Tercera Sala de lo Laboral y Social, publicada en el R. O. No. 158 de 7 de septiembre del 2000, la misma que en el considerando tercero números 9 y 10 señala: "9.- La filosofía que contiene el texto y espíritu del Art. 183 del Código del Trabajo es

*determinadamente favorable al trabajador: el valor jurídico del visto bueno es el mismo que el de un informe. Por informe podría entenderse, como en el presente caso, la noticia que se da sobre la actuación de una persona, en este caso, sobre la supuesta conducta delictiva atribuida al trabajador Terán Imbaquingo. Pero esta circunstancia, esto es, el contenido y alcance del informe, es distinta y difiere del peso específico que luego de la sustanciación de una buena parte de un proceso penal, tiene un auto de sobreseimiento, provisional o definitivo, pues esta declaración implica que, con todo el rigorismo que entraña cualquier proceso, el acto procesal contenido en el auto de sobreseimiento deviene del titular de un órgano jurisdiccional penal competente, por el cual, luego del examen integral que ha realizado del sumario y una vez que se ha apreciado la formalización de la acusación particular y el dictamen fiscal, aquél emite una manifestación de voluntad a nombre del Estado por la cual unas veces, en forma anormal, concluye definitivamente el proceso, y otras, suspende temporalmente su desarrollo sin absolver o condenar al sindicado. Esto implica que por la vigencia del principio de personalidad del acusado, cuyos derechos se encuentran garantizados, éste conserva su estado de inocencia, por la situación en que se encuentra en relación con el ordenamiento jurídico general: No ha sido encontrado culpable en relación con el delito por el que fue acusado; y, 10.- Si todo lo anteriormente expresado es así, deviene como obvio que el fundamento que sirvió de base para la resolución de la autoridad del trabajo de conceder el visto bueno a favor de la empresa peticionante, ha quedado desvirtuado por las constancias procesales antes señaladas, de donde fluye, como lógica consecuencia que dicha resolución, por ilegal, surte efecto, asimilables a un despido intempestivo, con la consecuencia jurídica indemnizatoria que deviene de esta circunstancia determinante prevista en la contratación colectiva y en el Código Laboral.";* y desde luego que, este Tribunal, no puede dejar de establecer que efectivamente la falta de probidad a la que se refiere el numeral 3 del Art. 172 del Código del Trabajo, como causal para la terminación de la relación laboral por parte del empleador, si bien no comporta la misma rigurosidad que en el campo penal, sin embargo, en este litigio, analizadas las constancias procesales específicas y su alcance, llevó a los juzgadores de instancias a una valoración en conjunto de la prueba, sin apartarse de las reglas de la sana crítica, razón por la que, y según lo expuesto, resulta improcedente el recurso en este aspecto. QUINTO: Respecto a la impugnación de que la remuneración con la que se dispone pagar las indemnizaciones incluye los rubros componentes salariales en proceso de incorporación y propinas; los mismos que por expreso mandato legal no forman parte de ésta; se observa: **a)** El Art. 95 inciso segundo del Código del Trabajo determina que se exceptúan del cómputo de la remuneración para efectos del cálculo de las indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador: "...el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales, la decimotercera, decimocuarta remuneraciones, decimoquinto y decimosexto sueldos, componentes salariales en proceso de incorporación a las remuneraciones, y el beneficios que representan los servicios de orden social"; **b)** El Art. 1 del Decreto Supremo No. 1269 publicado en el R. O. No. 295 de 25 de agosto de 1971 señala: "En los establecimientos de hoteles, bares y restaurantes de primera y segunda

categorías del país se cobrará, a partir de la vigencia del presente decreto, el 10% adicional al consumo, en concepto de propinas en beneficio de los trabajadores del respectivo establecimiento, las que no se considerarán como retribución accesorio normal"; y, **c)** En la especie, el Tribunal de alzada, en su resolución señala que la remuneración que servirá de base para el cálculo de las indemnizaciones es la de \$ 137.09, ello de conformidad a lo establecido en el documento de fjs. 25 (comprobante de pago de la remuneración del mes de septiembre del 2000, último completo laborado por el ex trabajador); observándose que dicho Tribunal no incluyó en esta cantidad el componente salarial en proceso de incorporación a las remuneraciones, conforme lo dispone la norma legal antes citada; sin embargo, indebidamente si incluye la cantidad de \$ 59.98 correspondiente a "Propina Legal", rubro que por disposición del citado Decreto Supremo, no forma parte de la remuneración, por lo que en este aspecto se casa la sentencia dictada por el Tribunal de alzada, debiendo descontarse de la remuneración mensual tal cantidad, y realizarse la liquidación a base de la remuneración de \$ 77.11. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil; de conformidad con lo dispuesto en el considerando quinto de esta resolución; la liquidación la practicará el Juez de origen. En aplicación del Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone que el 50% del valor consignado por el accionado, le sea devuelto y el otro 50% se entregue al accionante. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**No. 22-2006**

**ACTORA:** Inés Mendieta Mendieta.

**DEMANDADO:** ETACOMPE CIA LTDA.

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

Quito, octubre 29 del 2007; las 11h20.

**VISTOS:** Inés Mendieta Mendieta, inconforme con la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de

origen, que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que sigue contra ETACOMPE Cía. Ltda., en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, el mismo que fue rechazado; ante tal negativa interpuso recurso de hecho, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: La recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 35 numerales 1, 3 y 6 de la Constitución Política de la República; 42 numeral 1, 69, 71, 72, 111, 113 y 593 (este último corresponde al actual Art. 596 del Código del Trabajo; 168, 169, 170 y 171 (164, 165, 166 y 167 actual codificación) del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Alega que el fallo impugnado no valoró adecuadamente la prueba presentada, y ello condujo a que no se le reconozcan en ciertos períodos los derechos reclamados en su demanda y concretados en las normas sustantivas que puntualiza en el recurso, y respecto de los períodos allí anotados. CUARTO: Respecto a la décima tercera remuneración, señala que no se ha dispuesto el pago del período comprendido entre el 1 de diciembre de 1998 a 30 de noviembre del 2001; al respecto, se observa que de fjs. 101 consta el rol de pagos por este concepto, en el que se lee por 1997-1998; a fjs. 100 consta el rol de pagos del año 1999; a fjs. 98 aparece el rol de pagos por diciembre 2000 noviembre 2001; sobre el tema, la parte actora ha formulado la impugnación entre otros a los documentos constantes de fjs. 98 y 100; sin embargo, no se ha preocupado de demostrar su impugnación, ni de solicitar pruebas que desvirtúen la validez de esos documentos, por lo que, no es posible atender el recurso de casación interpuesto en cuanto a este rubro. QUINTO: En cuanto al décimo cuarto sueldo, lo reclama por el período de 1 de abril del 2002 a 1 de marzo del 2003 en la cantidad de \$ 121,90; y por el período "del 2001 a 2002" \$ 8 y, luego por el período "2000-2001" \$ 8. Sobre este reclamo, revisadas las constancias procesales se encuentra que de fjs. 102 aparece el rol de pagos por el período septiembre de 2000 a agosto 2001; y de "fjs. 102-A" consta el rol por el período septiembre 1999 a agosto 2000; frente al tema y por no existir constancias procesales de su satisfacción, se dispone el pago por el período 2001 a 2002 conforme lo requerido, esto es \$ 8; y 2002-2003, la cantidad de \$ 121,91. SEXTO: En relación a los sueldos impagos por el período abril 2003 a diciembre 2003; se encuentra que de fjs. 89 consta el rol de pagos correspondiente al mes de abril; y si bien ha formulado la impugnación aseverando que no es su firma la constante en dicho rol, sin embargo, no se ha preocupado de solicitar ninguna prueba que desvirtúe la validez del documento; y en cuanto, a los roles de pago constantes de fjs. 90 a 97, que dan cuenta de que supuestamente se han pagado los sueldos de mayo a diciembre del 2003, en ninguno de ellos consta la firma de la demandante, por lo que, efectivamente se evidencia un error en la valoración de la prueba frente a este rubro, y, se acepta el recurso interpuesto disponiéndose su pago de mayo a diciembre del 2003. SEPTIMO: Reclama también por el pago de vacaciones no gozadas por el período 1 de noviembre del 2000 a noviembre del 2002 y de noviembre del 2003 a mayo del 2004. Revisado el expediente, efectivamente se encuentra que a fjs. 107 consta el cheque

girado por la empresa demandada, a favor de la accionante por \$ 133,19, y una nota explicativa que corresponde al pago de vacaciones por el período 2000-2001; mientras que no se encuentra que se hayan pagado las vacaciones por los períodos 2001-2002 y 2003 a mayo 2004, por lo que en este aspecto se evidencia el error denunciado, debiendo cancelarse conforme dispone la ley. OCTAVO: Para el cálculo de las obligaciones pendientes de pago, en los años en que no existen datos procesales de las remuneraciones percibidas, se estará a los mínimos legales previstos en los acuerdos ministeriales correspondientes; así como a la normativa vigente en cada uno de dichos períodos, debiendo observarse y aplicarse en los casos en que tales datos si existan. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, de conformidad con lo dispuesto en los considerandos que anteceden. La liquidación la practicará el Juez de origen; y aplicará en lo que corresponda el Art. 614 del Código del Trabajo. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Dr. Raúl Izurieta Mora Bowen, Conjuez.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, noviembre 13 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 209-2006**

**ACTOR:** Eduardo Vera Arias.

**DEMANDADA:** ECAPAG.

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

Quito, 25 de junio del 2007; las 11h10.

**VISTOS:** Eduardo Vera Arias, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria del fallo de primer nivel que declaró sin lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral propuesto en contra del ingeniero José Luis Santos García, en calidad de Gerente General de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones

constitucionales, las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido los siguientes artículos: 35 de la Constitución Política del Estado; 115, 117, 131, 283 y 284 del Código de Procedimiento Civil; 39, 42 numeral 1, 69, 94 y 95 del Código del Trabajo; 1588 del Código Civil; Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte y el Reglamento para la aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte, publicada en el R. O. No. 417 del 24 de enero de 1983, 6 inciso 2 de la Ley de Procedimiento Oral, 6to. innumerado a continuación del Art. 584 del Código del Trabajo; 17 y 78 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG) y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la ECAPAG (Unidad Operativa de Agua Potable), el 7 de junio de 1996, con vigencia desde el 19 de febrero de 1996. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso de casación interpuesto se deduce que son dos las pretensiones concretas: **1.** La impugnación del acta de finiquito ya que en la misma no se consideró la bonificación por renuncia o separación voluntaria prevista en el Art. 17 literal e) del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la ECAPAG y sus trabajadores, en cuya liquidación se debe tomar como base para el pago la última remuneración percibida por el trabajador, incluidos los subsidios por comisariato y transporte; y, adicionalmente, por haberse requerido una acción judicial para su reclamo el recargo del cien por ciento. **2.** El pago de la remuneración de los 28 días del mes de julio del 2001 con el triple de recargo y los días adicionales de vacaciones. CUARTO: **a)** Con relación al primer punto, vale indicar que en forma concordante, las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia mantienen el criterio de que las actas de finiquito, aún las celebradas cumpliendo con los requisitos formales que prescribe el artículo 595 del Código del Trabajo, son susceptibles de impugnación, cuando de su texto se advierte la existencia de renuncia de derechos, errores de cálculo, omisiones, etc., pues la administración de justicia no puede soslayar la norma del Art. 35 numerales 3 y 4 de la Constitución Política, sobre la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores. Por lo tanto, corresponde a este Tribunal verificar si el citado documento cumple con todas las formalidades requeridas para el efecto; **b)** Revisados los autos relacionados con los cargos que se presentan se desprende que el accionante prestó sus servicios del 28 de junio de 1976 hasta el 27 de julio del 2001, fecha en la que presentó su renuncia voluntaria para acogerse a los beneficios de la jubilación establecidos en la contratación colectiva vigente (fs. 22), lo cual coincide con lo manifestado en la declaratoria de confeso del actor, (fs 75 a 75 vta.), en cuyo pliego en la pregunta No. 1 se dice: “Diga el confesante si es verdad que el 27 de julio del 2001 presentó su renuncia voluntaria con carácter de irrevocable y recibió de la empresa la bonificación prevista en la contratación colectiva por jubilación”. 2. “Diga el confesante si es verdad que como consecuencia de su renuncia voluntaria para acogerse a la jubilación suscribió con la ECAPAG un documento de finiquito mediante [la] el cual la empresa le cubrió el monto de la liquidación a la que de acuerdo a la contratación colectiva le correspondía”. 3. “Diga el confesante si es verdad que la Empresa Cantonal de Agua Potable y

Alcantarillado de Guayaquil canceló todos y cada uno de los rubros que por derecho le correspondía por su renuncia voluntaria para acogerse a la jubilación. Así como el bono de jubilación de conformidad a la ley y a la contratación colectiva”. 6. “Diga el confesante por qué demandó a la ECAPAG el pago de la bonificación que trata el Art. 17 de la compensación colectiva del trabajo si usted renunció de la empresa para acogerse a la bonificación por jubilación establecida en el Art. 57 del referido contrato colectivo”. Así mismo, mediante oficio ADM No. 0304/2004 de julio 27 de 2004 (fs. 23) extendido por el Jefe Administrativo Financiero de la ECAPAG se certifica que el señor Eduardo Vera Arias renunció a la Empresa para acogerse al beneficio de bonificación por jubilación; **c)** Posteriormente, de fojas 24 a 25 consta una copia certificada de la liquidación de haberes por jubilación de la ECAPAG a favor del señor Eduardo Vera Arias, de conformidad con lo dispuesto en el literal e) del Art. 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, lo cual se encuentra corroborado con el acta de finiquito de 7 de agosto del 2001 (fs. 26 a 28); **d)** En el acta sumaria de audiencia preliminar (fs 55 y 56) y su respectiva transcripción (fs. 65 a 67), la parte demandada, plantea entre otras excepciones la falta de derecho del actor a reclamar la bonificación contemplada en el Art. 17 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo por haber renunciado con el fin de acogerse a la bonificación por jubilación; **e)** De fs. 32 a 46-A vta. del proceso obra copia del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre ECAPAG y sus trabajadores, que en el Art. 17, dice: “En caso de renuncia o separación voluntaria, la Empresa se obliga a entregar a título de bonificación los siguientes valores: ...e) Para los trabajadores que tuvieren más de veinte años hasta veinticinco años de servicio en la Empresa, la suma correspondiente a cincuenta sueldos o salarios mensuales. *Los trabajadores que renuncien para acogerse al beneficio de la jubilación patronal no tendrán derecho a lo estipulado en este artículo.* La liquidación para el pago de esta bonificación se la efectuará tomando como base la última remuneración percibida por el trabajador y será pagado inmediatamente a la aceptación de la renuncia. De requerirse acción judicial será pagado con recargo del cien por ciento.” (Las cursivas son nuestras); y, **f)** En la especie, al haberse demostrado de autos que el accionante fue beneficiario de la bonificación por jubilación constante en el Art. 57 literal e) de la citada contratación colectiva, éste no tiene derecho a la bonificación por renuncia o separación voluntaria establecida en su Art. 17, que expresamente señala: “...*Los trabajadores que renuncien para acogerse al beneficio de la jubilación patronal no tendrán derecho a lo estipulado en este artículo...*”, por lo que resulta improcedente la impugnación en este punto, razón por la cual se desecha este cargo. QUINTO: En cuanto al pago de la bonificación por comisariato y subsidio por transporte, vale indicar que, en el libelo de demanda lo que se reclamó fue: “01) Bonificación Art. 17 literal e) del 14° C.C.T..., 02) 100% de recargo, inciso final del Art. 14°. C.C.T..., 03) Remuneración 28 días de julio/2001..., 04) Triple de recargo..., 05) 12 días adicionales de vacaciones (Art. 69 C.T.)...”, de donde se desprende con toda claridad que no fue materia de la pretensión el pago de las citadas bonificaciones; y, si bien es cierto que al contestar la demanda, se explica sobre la improcedencia de que se consideren a estos rubros como parte integrante de la remuneración, e inclusive posteriormente se presentaron pruebas al respecto, no puede dejar de tenerse en cuenta que como se advirtió no fueron parte de la pretensión y en forma errada omitiendo esta circunstancia, los juzgadores de

instancias analizaron la prueba y se pronunciaron determinando la falta de derecho; sin embargo, el recurrente trata de alcanzar que en casación se le reconozcan estos beneficios, lo que es totalmente improcedente por los razonamientos expuestos, y, por cuanto sería un asunto nuevo. Además, vale indicar que al haberse desechado el reclamo del pago de la bonificación por renuncia o separación voluntaria estipulada en el Art. 17 del contrato colectivo, como se determinó en el considerando que antecede, no cabe que este Tribunal entre a conocer el tema planteado. SEXTO: Con relación al segundo punto, relativo al pago de la remuneración de los 28 días del mes de julio del 2001 con el triple de recargo y los días adicionales de vacaciones, este Tribunal se permite hacer las siguientes reflexiones: **1.** Del análisis de los recaudos procesales consta que el actor trabajó para la empresa demandada del 28 de junio de 1976 al 27 de julio de 2001, fecha en la presentó su renuncia voluntaria (fs. 22), la cual fue aceptada en esa misma fecha. **2.** Por su parte, el Juez Primero de lo Laboral con la facultad potestativa conferida por la Ley No. 2003-13, publicada en el R. O. No. 146 de 13 de agosto del 2003, mediante providencia de 17 de septiembre del 2004 (fs. 82), dispuso que la parte demandada dentro del término de 48 horas presente los roles de pago que demuestren que el actor cobró los 28 días del mes de julio del 2001 laborados y que fueron reclamados en el libelo inicial, lo cual se cumple con la entrega de las copias certificadas de los documentos correspondientes a las semanas que van desde 1 al 7 de julio (fs. 86), de 8 a 14 de julio (fs. 87 y 88) y de 15 a 28 de julio (fs. 89), en las cuales consta los valores recibidos por el actor en las citadas fechas. **3.** Posteriormente, para el esclarecimiento de ciertos hechos el Juez a-quo el 22 de septiembre de 2004, dicta una nueva providencia, en la cual se solicita que la parte demanda explique la modalidad empleada para efectivizarse el pago de los haberes laborales del actor en este juicio y como respuesta se obtiene que éste cobraba sus haberes a través de Filanbanco S. A. (fs. 92 a 93), donde se le ha depositado también la parte proporcional de las vacaciones, además de su remuneración. Por consiguiente, este Tribunal no encuentra que en el fallo impugnado se haya incurrido en una falta de aplicación del Art. 42 numeral 1 del Código del Trabajo, pues la ECAPAG ha liquidado los valores que le corresponden al actor por concepto de remuneración en las citadas fechas incluidos los proporcionales por vacaciones, razón por la cual desecha este cargo. Adicionalmente, vale resaltar que, el pago de la remuneración se sujetó a las normas constitucionales y legales pertinentes, incluyendo todas las retribuciones de carácter normal y permanente a que tuvo derecho el accionante como son: el subsidio por transporte y bono por comisariato. Por estas consideraciones, la Segunda Sala de lo Laboral y Social ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso de casación propuesto por el actor. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Jaime Espinoza Ramírez, Conjuez Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, julio 16 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
No. 214-2006

**ACTORA:** Fátima Veloz Intriago.

**DEMANDADO:** Banco Ecuatoriano de la Vivienda.

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

Quito, junio 25 del 2007; las 16h20.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por el Ing. Mario Morán Proaño, Gerente General del Banco Ecuatoriano de la Vivienda y por el Abg. Angel Intriago Vélez, Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí, de la sentencia dictada el 3 de agosto del 2005, por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dentro del juicio laboral que sigue Fátima Cecilia Veloz Intriago contra el Banco Ecuatoriano de la Vivienda. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón del sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** El Ing. Mario Morán Proaño, en representación de la entidad demandada, fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por considerar que el fallo de alzada hace indebida aplicación del Art. 592 (actual 595) del Código del Trabajo y de la cláusula vigésima novena del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo; errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que han conducido a una equivocada aplicación de los artículos 115 del Código de Procedimiento Civil y 6 del Código del Trabajo; errónea interpretación de la cláusula décimo sexta del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo; falta de aplicación de la cláusula décimo octava del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Banco Ecuatoriano de la Vivienda y sus trabajadores. El recurso se contrae a los siguientes puntos: a) Oponerse a la impugnación del acta de finiquito aceptada por la Sala de apelación, asegurando que dicho documento se ha celebrado ante el Inspector del Trabajo y practicado en forma pormenorizada, únicos requisitos que exige el Art. 595 del Código Laboral para su validez; b) Que por haber hecho la Sala de alzada errónea interpretación de la cláusula décimo sexta del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo, manda a pagar una diferencia por estabilidad que no corresponde y que debe ser revisada, puesto que este rubro esta cubierto en su totalidad; y, c) También se opone al pago ordenado, por diferencias de remuneraciones, argumentando que la Sala no consideró para el efecto, lo dispuesto en el inciso segundo de la cláusula décimo octava del Contrato Colectivo de Trabajo. **SEGUNDO:** Por su parte, el Abg. Angel Intriago Vélez, fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. En cuanto a la primera causal, por falta de aplicación de los artículos: 35 numeral 9 inciso segundo de la Constitución Política de la República; 3, 4 literal a) y 5 de la Ley

Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las remuneraciones en el Sector Público. En relación a la tercera causal, por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, contenidos en el primer inciso del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil que, según dice, condujo a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia. En resumen lo que propone el casacionista es la incompetencia del Juez del Trabajo para conocer y resolver la demanda, por tratarse, a su criterio, de una empleada esta sujeta al ámbito administrativo. TERCERO: Conforme al contenido de los recursos de casación propuestos, corresponde resolver, en primer lugar, el presentado por el representante del Procurador General del Estado, para cuyo efecto, se analiza lo siguiente: Según el documento debidamente certificado que corre de fojas 98 y 99 de los autos, fechado 19 de octubre del 2001, la actora aparece como “Segundo Secretario Adjunto” del “Comité de Empresa Nacional de los Trabajadores del Banco Ecuatoriano de la Vivienda”, situación que evidencia, sin lugar a dudas, su calidad de trabajadora; pues, conforme lo disponen los artículos 459 y 460 del Código del Trabajo, tendrán derecho a formar parte del comité de empresa todos los **trabajadores** de la empresa; y, para el caso de los miembros de la directiva de este comité, deben ser afiliados a la asociación de su correspondiente rama de trabajo; en otras palabras, solo pueden ser miembros del comité de empresa y de su directiva como en este caso, los trabajadores amparados por el Código del Trabajo. De tal manera que, la calidad de trabajadora de la actora está probada; y, el Juez competente para conocer su demanda, es el Juez del Trabajo; por tanto, y sin ser necesarios otros análisis, el recurso propuesto es improcedente. CUARTO: En cuanto al recurso deducido por la entidad demandada, se hacen las siguientes consideraciones: 1) En relación al primer punto del recurso, las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, han sido concordantes y reiterativas en manifestar que las actas de finiquito son impugnables por parte del trabajador cuando éstas no se hubieren practicado ante el Inspector del Trabajo o cuando los valores allí detallados no sean los que verdaderamente le correspondan o, a pesar de reconocerse el derecho, se incurra en error de cálculo y, básicamente, cuando del mismo documento o del proceso respectivo, se acreditare la vulneración del principio de irrenunciabilidad de derechos del trabajador. En la especie, el Tribunal de alzada considerando que dicha acta de finiquito no contempla algunos rubros a los que la actora tiene derecho y otros que contienen error de cálculo, acepta dicha impugnación, en consecuencia, el recurrente no tiene razón en su objeción y se la rechaza. 2) Respecto del segundo punto, en efecto, el fallo recurrido, en su considerando cuarto, en su parte respectiva dice: “...*Que en la misma Acta de Finiquito consta que el demandado pagó a la actora por concepto de estabilidad US\$ 13.295,45, por indemnización de despido la suma de US\$ 16.334,41 y por desahucio US\$ 1.329,55. Que en el Acta de Finiquito no consta la diferencia de la estabilidad pactada en la cláusula Décima Sexta del Segundo Contrato Colectivo, que da un total de US\$ 9.496,75.*”, de tal manera que el Tribunal de apelación entendiendo que era obligación de la empleadora pagar a sus trabajadores por violación de la estabilidad pactada, los 5 años que garantiza la contratación colectiva; es decir, 60 remuneraciones, encuentra una diferencia no pagada de 25 remuneraciones y ordena su pago, incurriendo efectivamente en una errónea interpretación de esta disposición contractual, puesto que, del texto de la cláusula

Décima Sexta del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo, que dice: “*El BEV garantiza la estabilidad de cinco años a todos y cada uno de los trabajadores amparados por el presente Contrato Colectivo Unificado, a partir del Primero de Enero de 1998.*”, en concordancia con el inciso final de la cláusula 18 del mencionado contrato colectivo que luego de señalar la escala de remuneraciones a pagarse en relación directa con los años de prestación de servicios del trabajador despedido, en el inciso final de la misma dispone: “*Adicionalmente a la tabla señalada, se pagará los valores por estabilidad pactados en la cláusula décima sexta del presente Contrato Colectivo Unificado*”; de lo expuesto no se advierte la intención de pago de cinco años completos de remuneración para el caso de violación de dicha garantía; es decir, su objetivo es garantizar por ese tiempo la estabilidad laboral; y como no se ha penalizado su transgresión, debe entenderse que con el transcurso del tiempo efectivamente el período iba disminuyendo o como sostiene la parte empleadora se reducía en el tiempo. En consecuencia, la transgresión, por parte de la entidad empleadora conlleva la obligación de pagar la indemnización por el tiempo que faltare para completar los cinco años de estabilidad garantizados, pero de ninguna manera al pago de todo el tiempo garantizado (5 años). En el caso *sub júdice*, según el documento de finiquito que obra de fojas 117 a 119 de los autos, el Banco Ecuatoriano de la Vivienda ha pagado a la actora la suma de US \$ 13.295,45, por el tiempo que faltaba para completar los 5 años de estabilidad, consecuentemente, el casacionista tiene razón en señalar que la diferencia por estabilidad que se ordena pagar en el fallo impugnado carece de sustento legal, por lo que se acepta este punto del recurso y se dispone la improcedencia de esta parte de la sentencia de alzada. 3) En cuanto al tercer punto del recurso, que se refiere a lo resuelto en el considerando cuarto del fallo de apelación, en estos términos: “*Que en el Acta de Finiquito tampoco consta las diferencias de remuneraciones que también le correspondía a la actora a partir de Enero del 2002, es decir cuando el BEV, resuelve el aumento de los sueldos y salarios de sus empleados y de acuerdo a la cláusula Vigésima Novena del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo, lo que da un total de US\$ 2.200,00,...*”, que el casacionista fundamentado en la falta de aplicación de la cláusula décimo octava del Segundo Contrato Colectivo celebrado entre el BEV y el Comité de Empresa de sus Trabajadores, que en su parte pertinente dice: “*Para el cálculo de las indemnizaciones se tomará en cuenta la remuneración imponible percibida por el trabajador durante el mes anterior a su despido*”, lo impugna, asegurando que el acta de finiquito se practicó aplicando esta norma contractual que no ha sido observada por la Sala de alzada. En relación a este planteamiento se anota que el inciso transcrito de la cláusula señalada del contrato colectivo podría aplicarse en el evento de que la relación laboral termine antes de cumplirse el mes de labores, puesto que, solo se cuenta con la remuneración del mes anterior, de lo contrario; es decir, aplicar lo que dispone el inciso quinto del Art.188 del Código del Trabajo, que dice: “*El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base a la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido...*”. En este caso, el juzgador debió aplicar lo dispuesto para el efecto en la ley de la materia. Sin embargo de lo anotado, la Sala de instancia al aceptar el reclamo por pago de “diferencias de remuneraciones”, sin considerar que la misma actora en su juramento deferido que obra de fojas 54, manifiesta que su última remuneración fue de “TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE, 87/100

DOLARES” y que fue despedida en el “mes de febrero del 2002” y, el inciso quinto del Art. 188 del Código del Trabajo, ya señalado, que dispone que para las indemnizaciones por decisión unilateral del empleador deberá procederse tomando en cuenta la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, incurre, efectivamente, en indebida valoración de la prueba; pues, conforme lo manifiesta la accionante, en su escrito que obra de fojas 107 a 108 de los autos, el distributivo del 2002 “llegó en el mes de marzo a la provincia de Manabí y que debía pagarse a todos los trabajadores desde el 1 de enero del referido año 2002, pero que, como el despido intempestivo se produjo en el mes de febrero, no me fueron pagados esos valores.”; por tanto, la actora, al momento del supuesto incremento de remuneración, ya no era trabajadora del Banco Ecuatoriano de la Vivienda y por ende tampoco beneficiaria de este incremento. En tal virtud, se acepta en esta parte el recurso; esto es, la no procedencia del pago de \$ 2.200,00 por diferencia de remuneraciones. Por lo expuesto, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso interpuesto por el Abg. Angel Intriago Vélez, Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí y acepta parcialmente el recurso propuesto por el Ing. Mario Morán Proaño, Gerente General del Banco Ecuatoriano de la Vivienda, razón por la cual casa parcialmente la sentencia recurrida en los términos de los numerales 2 y 3 del considerando cuarto de este fallo. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 27 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 335-2006

**ACTOR:** Guido Gualoto Astudillo.

**DEMANDADA:** ECAPAG.

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

Quito, 16 de octubre del 2007; las 10h00.

**VISTOS:** En este juicio verbal sumario por indemnizaciones laborales propuesto por Wido Gualoto Astudillo, en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), el actor inconforme con la sentencia de mayoría dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que

reforma el fallo de primer nivel que declaró con lugar la demanda, en tiempo oportuno interpone recurso de casación, por el cual la causa accede a análisis y decisión de este Tribunal, que para resolver por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El actor señala que en el fallo recurrido se han infringido los siguientes artículos: 35 de la Constitución Política del Estado; 117, 131, 283 y 284 (actuales 113, 127, 279, 280) del Código de Procedimiento Civil; 5, 39, 42 numeral 1, 69, 94, 95 y 592 (actual 595) del Código del Trabajo; 1588 (actual 1561) del Código Civil; Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte y el Reglamento para la Aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte, publicada en el R. O. No. 417 de 24 de enero de 1983; 16, 17, 57 y 78 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG) y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la ECAPAG (Unidad Operativa de Agua Potable), el 7 de junio de 1996, con vigencia desde el 19 de febrero de 1996. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso de casación interpuesto por el accionante se deduce que son tres las pretensiones concretas: **1.** La impugnación del acta de finiquito ya que en la liquidación de haberes, el rubro correspondiente a bonificación por renuncia o separación voluntaria prevista en el Art. 17 literal e) del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la ECAPAG y sus trabajadores, ha sido calculada con una remuneración disminuida por no haberse considerado lo que se paga mensualmente por concepto de subsidios por comisariato y de transporte; y, adicionalmente, el recargo del ciento por ciento por haberse requerido una acción judicial para su reclamo. **2.** El pago de la remuneración de los 17 días adicionales de vacaciones establecidos en el Art. 69 del Código del Trabajo. **3.** El pago del bono por jubilación establecido en el Art. 57 de la citada contratación colectiva, por cuanto ha justificado tener derecho a la jubilación del IESS. CUARTO: Con relación al primer punto, cabe el siguiente análisis: **a)** Las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia mantienen el criterio de que las actas de finiquito, aún las celebradas cumpliendo con los requisitos formales que prescribe el artículo 595 del Código del Trabajo, son susceptibles de impugnación, cuando de su texto se advierte la existencia de renuncia de derechos, errores de cálculo, omisiones, etc., pues la administración de justicia no puede soslayar la norma del Art. 35 numerales 3 y 4 de la Constitución Política, sobre la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores. Por lo mismo, corresponde a este Tribunal verificar si el citado documento afecta o no los derechos del trabajador; **b)** No es materia de controversia, la prestación de servicios del accionante en la empresa demandada, desde el 26 de junio de 1979 hasta el 28 de julio del 2001, vínculo laboral que termina por renuncia voluntaria del trabajador, cuyo texto corre a fs. 30 del expediente; **c)** El artículo 17 del XIV Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil ECAPAG y el Comité de empresa de sus trabajadores, en la parte pertinente prescribe: "En caso de renuncia o separación voluntaria,

la Empresa se obliga a entregar a título de bonificación los siguientes valores: ... e) Para los trabajadores que tuvieren más de veinte años hasta veinticinco años de servicio en la empresa, la suma correspondiente a cincuenta sueldos o salarios mensuales. Los trabajadores que renunciaren para acogerse al beneficio de la jubilación patronal no tendrán derecho a lo estipulado en este artículo. La liquidación para el pago de esta bonificación se la efectuará tomando como base la última remuneración percibida por el trabajador y será pagado inmediatamente a la aceptación de la renuncia. De requerirse acción judicial será pagado con recargo del cien por ciento"; **d)** En la liquidación de haberes que obra de fs. 35 a 37 y ratificada en el acta de finiquito de fs. 38 y 39, consta el rubro referente a la bonificación por renuncia o separación voluntaria, misma que se calcula en base de una remuneración disminuida, toda vez que no se ha considerado los valores que la empresa paga con el carácter de normal y permanente el subsidio por comisariato y de transporte, que en su orden representan US \$ 50 y 11,80. Estos valores forman parte de la remuneración precisamente por haberse cuantificado y su carácter de normal y permanente, sin que puedan ser considerados como beneficios de orden social; y, **e)** El hecho de haber calculado la bonificación prevista en el Art. 17 literal e) del XIV Contrato Colectivo, sin considerar los valores señalados en el literal anterior, evidentemente causa un perjuicio económico al trabajador, que debe corregirse ordenando su reliquidación en base de la remuneración de US \$ 433,10, y no de US \$ 371,30, que ha servido de base para su cálculo, como se desprende de la liquidación y acta de finiquito que obra de fs. 35 a 39 del cuaderno de primera instancia. Establecida la diferencia entre lo pagado y el valor que efectivamente le corresponde, en este valor -el de la diferencia- se aplicará el recargo del ciento por ciento señalado en el último inciso del referido artículo 17 del XIV Contrato Colectivo. En consecuencia, procede la casación sobre el primer punto planteado. QUINTO: Respecto al segundo punto, esto es al pago de 17 días por vacaciones adicionales, de acuerdo a lo previsto en el Art. 69 del Código del Trabajo, resulta improcedente, por cuanto el contrato colectivo supera dicho beneficio legal, cuanto el Art. 25 dice: "Los trabajadores gozarán sus vacaciones anuales conforme el cuadro de vacaciones previamente establecido con sujeción a las siguientes escalas: a) ... d) Los trabajadores que tuvieren más de ocho años de servicio en la empresa, gozarán de hasta treinta días ininterrumpidos de vacaciones. De conformidad a lo preceptuado en los artículos 68 y 69 del Código de Trabajo las partes convienen que los trabajadores gozarán de quince días de descanso obligatorio, pudiendo trabajar los días excedentes si la empresa lo necesita previa autorización del Gerente General. La liquidación para el pago de vacaciones será de acuerdo a lo estipulado en el Art. 70 del Código del Trabajo vigente y los correspondientes valores serán entregados al trabajador con una copia de su liquidación al hacer uso de sus vacaciones". Del acta de finiquito y de la liquidación previa, aparece que la empleadora cumplió con lo previsto en la disposición contractual transcrita; por lo mismo no ha lugar a la pretensión del actor porque de caso contrario, se duplicaría el beneficio por los días adicionales de vacaciones. SEXTO.- En cuanto al tercer punto, referente al pago de la bonificación determinada en el Art. 57 del XIV Contrato Colectivo, es preciso señalar: a) El Art. 17 del XIV Contrato Colectivo, establece un subsidio a favor del trabajador, por renuncia o separación

voluntaria, en tanto que el Art. 57 otorga un nuevo beneficio para el trabajador que tuviere derecho a la jubilación del IESS, pues su tenor literal es claro, cuando en la parte pertinente dice: "La Empresa pagará un bono de jubilación a los trabajadores que tuvieren derecho a la jubilación del IESS, conforme el tiempo de servicio prestado a la empresa, establecido en la siguiente tabla: a) ... d) Para los trabajadores que tuvieren veinte años y un día hasta veinticinco años de servicio en la empresa, el valor de cincuenta remuneraciones mensuales. ..."; b) Los subsidios o bonificaciones previstas en los Arts. 17 y 57 del XIV Contrato Colectivo, tienen origen diferente, pues el primero se otorga por la renuncia voluntaria del trabajador, en tanto que el segundo se concede a quienes tienen derecho a la jubilación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, lo que implica que cada uno de ellos es independiente. Es diferente el caso en el que un trabajador se retira voluntariamente para acogerse a los beneficios de la jubilación patronal, en cuyo caso, no tiene derecho a las dos bonificaciones, por haberse establecido en forma taxativa en el penúltimo inciso del Art. 17 del Contrato Colectivo: "Los trabajadores que renunciaren para acogerse al beneficio de la jubilación patronal no tendrán derecho a lo estipulado en este artículo"; y, c) De autos (fs. 62), aparece justificado que el actor ha sido jubilado por el IESS; por lo mismo, no cabe duda que tiene derecho a la bonificación prevista en el Art. 57 del XIV Contrato Colectivo, la cual no ha sido satisfecha por la parte empleadora, por lo que respecto al punto planteado cabe casar la sentencia, para que el Juez ad-quo, liquide dicha bonificación en razón al tiempo de servicio y la última remuneración establecida en el presente fallo. Por todo lo expuesto, esta Segunda Sala de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de segunda y última instancia y consecuentemente declara con lugar la demanda y manda a pagar los rubros determinados en los considerandos cuarto y sexto de esta resolución, valores que deberán ser liquidados por el Juez de origen. Sin costas.- Notifíquese y devuélvase el proceso con la ejecutoria respectiva.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Raúl Izurieta Mora Bowen, Conjuez Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

Quito, noviembre 12 del 2007; las 15h10.

**VISTOS:** El doctor Iván Orlando Miranda, Procurador Judicial de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil - ECAPAG, dentro del juicio verbal sumario que por indemnizaciones laborales le sigue Wido Gualoto Astudillo, solicita aclarar la resolución que dictó esta Sala el 16 de octubre del 2007; las 10h00, en la que se acepta parcialmente el recurso de casación interpuesto por el actor casándose parcialmente la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de

Guayaquil, por cuanto insiste en señalar que de conformidad con el Art. 95 del Código del Trabajo en concordancia con el contrato colectivo de trabajo, los beneficios de comisariato y transporte son beneficios de orden social y por lo tanto no pueden ser considerados para el cálculo de indemnizaciones, así como tampoco procede el recargo del ciento por ciento. Al efecto, se considera que el Art. 282 del Código de Procedimiento Civil determina que: "La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura..." en la especie, no existe obscuridad tanto más que este Tribunal se pronunció claramente sobre todos los aspectos que pretende sean analizados nuevamente, por lo que este pedido no es procedente. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Raúl Izurieta Mora Bowen, Conjuuez Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: En esta fecha se notifica el auto que antecede al actor Wido Gauloto Astudillo, en el casillero No. 152 del Dr. Ciro Díaz Guzmán, a ECAPAG, en el casillero No. 1399 del Dr. Fernando Acosta C. y otro, y al señor Procurador General del Estado, en el casillero No. 1200 del Dr. Sócrates Vera C.- Quito, noviembre 13 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, noviembre 20 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

No. 347-2006

ACTOR: Gustavo Vera Arias.

DEMANDADO: ECAPAG.

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

Quito, 17 de octubre del 2007; las 09h20.

**VISTOS:** En el juicio verbal sumario por indemnizaciones laborales propuesto por Gustavo Adolfo Vera Arias, en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), las partes procesales, inconformes con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que reforma el fallo de primer nivel que declaró con lugar la demanda, en tiempo oportuno interponen recursos de casación, por lo que la causa accede a análisis y decisión de este Tribunal, que para

resolver por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: **a)** El actor, **Gustavo Adolfo Vera**, señala que en el fallo recurrido se han infringido los siguientes artículos: 35 numerales 1 y 3 de la Constitución Política del Estado; 113 inciso 3 del Código de Procedimiento Civil; 5 del Código del Trabajo; 1480 y 1588 del Código Civil; 19 inciso 2 de la Ley de Casación; 17 y 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG) y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la ECAPAG (Unidad Operativa de Agua Potable), el 7 de junio de 1996, con vigencia desde el 19 de febrero de 1996; 48 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo suscrito por ECAPAG y sus trabajadores el 27 de agosto de 1993 y en vigencia desde el 1 de enero de 1993 hasta el 31 de diciembre de 1994, así como en los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Fundamenta su recurso en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación; **b)** Por su parte la **empresa ECAPAG** señala que en la sentencia de instancia se han infringido las siguientes normas: 23 numeral 18 y 35 numeral 5 de la Constitución Política del Estado; 117, 164, 165 y 170 del Código de Procedimiento Civil; 169 numeral 2 y 592 (actual 595) del Código del Trabajo; 1561, 1583 y 1716 del Código Civil; 5 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte, publicada en el R. O. No. 417 de 24 de enero de 1983; 49 y 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre ECAPAG y sus trabajadores. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del análisis del recurso de casación interpuesto, por el actor, **Gustavo Adolfo Vera**, se deduce que son 3 las pretensiones concretas: 1. La falta de aplicación del Art. 17 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo, ya que considera que el Tribunal de instancia debió aceptar el pago de la bonificación por renuncia o separación voluntaria sin que ello signifique que existe un doble pago por este concepto, tomando como base para el pago la última remuneración percibida por el trabajador, incluidos los subsidios por comisariato y transporte; y, adicionalmente, por haberse requerido una acción judicial para su reclamo el recargo del cien por ciento. 2. La indebida aplicación del antepenúltimo inciso del Art. 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo en el cual se establece la obligación de pagar al accionante las remuneraciones y demás beneficios de ley hasta el día en que se le cancele la totalidad del bono de jubilación. 3. La falta de aplicación del artículo 48 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo que señala que la empresa ECAPAG extiende el pago del subsidio de comisariato a sus jubilados. Por el recurso planteado por la **institución demandada**, son 2 los puntos que deben dilucidarse: **1.** La validez del acta de finiquito ya que la misma reúne los requisitos establecidos en el Art. 595 del Código del Trabajo. **2.** La aplicación indebida de los artículos 57 y 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, ya que consideran que la Empresa ECAPAG ha cancelado oportunamente todos los rubros a los que el actor tenía derecho con su renuncia, incluida la bonificación por jubilación, por lo que resulta equivocada la pretensión del actor de querer cobrar nuevamente dichos valores por concepto de supuestas diferencias considerando como

parte de la remuneración los subsidios de comisariato y transporte. CUARTO: Nos referiremos en primer término al recurso propuesto por el actor, **Gustavo Adolfo Vera:**

**a)** Al haberse acusado la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación este cargo debe resolverse en primer lugar, puesto que si éste procede, al juzgador de casación no le estaría permitido seguir con el análisis del fondo de la controversia, debiendo declarar la nulidad procesal desde el instante en que el vicio se produjo, reenviando el proceso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 inciso 2 de la Ley de Casación. En la especie, el recurrente invoca la causal segunda, señalando falta de aplicación del artículo 17 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, suscrito entre la ECAPAG y sus trabajadores; pero no demuestra como la supuesta inobservancia de estas normas ha producido nulidad insanable o provocado indefensión, tanto más que ni en la fundamentación de su recurso tampoco ha explicado ni evidenciado que exista violación procesal alguna. Cabe destacar que confunden el objetivo de la causal segunda (violación de normas que ocasionan la nulidad) con el de la causal primera, que se refiere a errores in iudicando; es decir cuando el Juez de instancia fundamenta su fallo en una norma que no corresponde, error que en doctrina se lo conoce como violación directa de la ley, por lo que este cargo se lo rechaza; **b)** Con relación al segundo punto, referente a la indebida aplicación del antepenúltimo inciso del Art. 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo en el cual se establece la obligación de pagar al accionante las remuneraciones y demás beneficios de ley hasta el día en que se le cancele la totalidad del bono de jubilación, este Tribunal establece que de fjs. 60 y 61 consta la liquidación de bono por jubilación según el citado artículo de la contratación colectiva del cual se desprende que ECAPAG canceló al extrabajador todos los valores que le correspondieron por dicho concepto, lo cual se corrobora con el acta de finiquito que consta de fojas 62 a 64, razón por la cual se desecha este cargo; **c)** Con relación a la falta de aplicación del artículo 48 del Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo que señala que la empresa ECAPAG extiende el pago del subsidio de comisariato a sus jubilados este Tribunal se permite señalar que: El Décimo Tercer Contrato Colectivo de Trabajo, celebrado entre la ECAPAG y el Comité de Empresa de sus Trabajadores, el 26 de agosto de 1993, con vigencia desde el 1 de enero 1993 hasta el 31 de diciembre de 1994, señalaba en su Art. 48: "Subsidio por Comisariato.- La empresa mantendrá su propio Comisariato para el aprovisionamiento y venta a precio de costo de los víveres de la Sección Urbana, así como también los de las secciones de La Toma y Lolita, para lo cual la empresa reglamentará el cupo de adquisición a que tenga derecho cada trabajador de acuerdo a su sueldo. El Comisariato de la Sección Urbana funcionará con un fondo de dos mil SMV que la empresa le asignará a su presupuesto anual. *La empresa extiende este beneficio a sus jubilados* (Las cursivas son de la Sala)...". A su vez, el Décimo Cuarto Contrato Colectivo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG) y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la ECAPAG (Unidad Operativa de Agua Potable), el 7 de junio de 1996, con vigencia desde el 19 de febrero de 1996 en su Art. 49, al referirse al subsidio por comisariato, prescribe que: "El servicio de Comisariato queda suspendido por acuerdo de las partes hasta que sea restablecido en forma directa por la Empresa y/o contratado dichos servicios por terceros. Para compensar

esta obligación legal, la empresa entregará a cada trabajador o empleado amparado por esta contratación colectiva, la cantidad de dieciocho mil sucres mensuales. Se deja aclarado que esta compensación de eminente orden social, no podrá ser considerada para cálculos remuneratorios, indemnizaciones, ni para aportaciones al Seguro Social", del análisis de las normas precedentes este Tribunal puede inferir que al tiempo de terminación de las relaciones laborales del actor con la ECAPAG estaba vigente el Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, el cual regulaba la bonificación por comisariato para los trabajadores de la citada institución mas no para sus jubilados, por lo que mal pueden los juzgadores de instancia hacer extensivo este subsidio para los jubilados. La práctica ha determinado que en los contratos colectivos se incluyan cláusulas relativas a aspectos muy amplios de la relación laboral, cuya inclusión depende de las condiciones sociales y económicas concretas y de la iniciativa de los contratantes dentro de un período de tiempo, en el cual las partes deben someterse a las condiciones establecidas en él, luego del cual éste termina, salvo que las partes hayan convenido expresamente su prorrogación. No obstante, al celebrarse un nuevo convenio las partes pueden acordar otros términos en los cuales se pueden quitar o modificar ciertas condiciones impuestas con anterioridad, sin que ello signifique que se estén vulnerando derechos, ya que el mismo siempre implicará una protección más amplia y completa a cualquier tipo de trabajador, sin más limitación que la impuesta por las propias partes interesadas. Por ello, la terminación del contrato colectivo origina la conclusión de los beneficios anteriores establecidos en otro contrato colectivo. En la especie, el trabajador estaba amparado por el Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo al momento de la terminación de la relación laboral, el cual en su Art. 49 no hace mención de la extensión del beneficio de subsidio de comisariato para los jubilados de la ECAPAG, razón por la cual este Tribunal desecha este cargo. QUINTO: Con relación al recurso propuesto por la **Institución Demandada** vale indicar lo siguiente: **a)** En forma concordante, las salas especializadas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia mantienen el criterio de que las actas de finiquito, aún las celebradas cumpliendo con los requisitos formales que prescribe el artículo 595 del Código del Trabajo, son susceptibles de impugnación, cuando de su texto se advierte la existencia de renuncia de derechos, errores de cálculo, omisiones, vicios del consentimiento, etc., pues la administración de justicia no puede soslayar la norma del Art. 35 numerales 3 y 4 de la Constitución Política, sobre la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores. Por lo tanto, corresponde a este Tribunal verificar si el citado documento cumple con todas las formalidades requeridas para el efecto; **b)** Revisados los autos relacionados con los cargos que se presentan se desprende que el accionante prestó sus servicios del 11 de agosto de 1966 hasta el 20 de abril del 2001, fecha en la que ECAPAG aceptó su renuncia voluntaria para acogerse a los beneficios de la jubilación establecidos en la contratación colectiva vigente (fjs. 57), lo cual coincide con lo manifestado por el actor tanto en su libelo inicial (fjs. 1 y 1 vta.) como en el juramento deferido (fjs. 97); **c)** Posteriormente, de fojas 60 a 61 consta una copia certificada de la liquidación de haberes por bono de jubilación de la ECAPAG a favor del señor Gustavo Vera Arias, de conformidad con lo dispuesto en el literal f) del Art. 57 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, por la suma de US \$

12841,79, lo cual se encuentra corroborado con el acta de finiquito de 30 de mayo del 2001 (fjs. 62 a 64); **d)** En el acta de audiencia de conciliación (fjs 19 a 21), la parte demandada, plantea entre otras excepciones: la improcedencia del pago de las diferencias por concepto de bono por jubilación por cuanto considera que los subsidios por comisariato y transporte no pueden ser considerados para efectos de cálculos remuneratorios indemnizatorios; **e)** Por su parte, el Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre ECAPAG y sus trabajadores (fjs. 71 a 86), que en el Art. 57, dice: "La Empresa pagará un bono por jubilación a los trabajadores que tuvieren derecho a la jubilación del I.E.S.S., conforme al tiempo de servicio prestado a la Empresa, establecido en la siguiente tabla: ...f) Para los trabajadores que tuvieren de treinta años y un día en adelante de servicio en la empresa, la suma de cincuenta y ocho remuneraciones mensuales. Para efectos del pago del bono de jubilación se estará a lo establecido en el Art. 94 del Código del Trabajo..."; **f)** En la especie, al haberse demostrado de autos que el accionante fue beneficiario de la bonificación por jubilación constante en el Art. 57 literal f) de la citada contratación colectiva, corresponde a este Tribunal establecer si efectivamente dicha liquidación se efectuó tomando como base la remuneración del actor o en su defecto se omitió considerar los valores por concepto de bono de comisariato y subsidio de transporte; **g)** En cuanto al pago de la bonificación por comisariato, vale indicar que el Art. 95 del Código del Trabajo, dice: "Para el pago de indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador, se entiende como remuneración todo lo que el trabajador reciba en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que percibiere por trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones participaciones y beneficios, el aporte individual al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cuando lo asume el empleador o cualquier otra retribución que tenga carácter de normal en la industria o servicio". Por otra parte, el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política del Estado, determina los rubros que deben incluirse en la remuneración y en la parte segunda de tal norma, se puntualiza los que deben ser excluidos entre otros: "el beneficio que representen los servicios de orden social". Al respecto, existen varios pronunciamientos de las salas de lo Laboral y Social sobre cuáles son los rubros que no constituyen beneficios de orden social y deben incorporarse a la remuneración según la norma constitucional transcrita. En este sentido, la retribución accesoria que tiene el carácter de normal y permanente, que se entrega directa y personalmente a los trabajadores por sus labores, forma parte la remuneración del trabajador. Si bien, el Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo en su Art. 49, al referirse al subsidio por comisariato, prescribe: "...Para compensar esta obligación legal, la empresa entregará a cada trabajador o empleado amparado por esta contratación colectiva, la cantidad de dieciocho mil sucres mensuales. Se deja aclarado que esta compensación de eminente orden social, no podrá ser considerada para cálculos remuneratorios, indemnizaciones, ni para aportaciones al Seguro Social", no obstante vale indicar que se encuentra probado de autos que esta bonificación tuvo el carácter de normal y permanente, puesto que la empresa le pagaba al trabajador todos los meses, a pesar que el contrato colectivo la califique como una compensación de orden social, contraviniendo lo dispuesto en el Art. 95 del Código del Trabajo. En efecto, a fojas 29 del cuaderno de instancia consta una copia certificada del oficio JAF 00184/2002 de

febrero 14 del 2004, en la cual el Jefe Administrativo Financiero (e) de la ECAPAG certifica que la institución pagaba en año 2001 a sus trabajadores por concepto de subsidio de comisariato la cantidad de US \$ 50,00 mensuales, razón por la cual esta Sala comparte el criterio del Tribunal de instancia en el sentido de que se debe considerar al subsidio por comisariato como parte integrante de la remuneración del trabajador para efectos de cálculos de indemnizaciones por tener ésta el carácter de normal y permanente, a pesar que el contrato colectivo lo califique como una compensación de orden social, razón por la cual se desecha este cargo; y, **h)** En cuanto al subsidio por transporte, el mismo Décimo Cuarto Contrato Colectivo en su Art. 52, dice: "Para el traslado del personal a diferentes secciones dentro y fuera de la ciudad, la empresa proveerá sin costo alguno para los trabajadores los medios de transporte para acudir a sus labores cotidianas, así como también, los días sábados y domingos si fuera el caso. La empresa pagará la compensación por transporte establecida en la ley, más el quince por ciento del salario mínimo vital a quienes no reciban el servicio de transporte de la empresa. Este beneficio lo recibirán los trabajadores sin limitación alguna, ni en relación a la distancia, ni a su remuneración...", esto es, la empresa se compromete a proveer sin costo los medios de transporte para su personal y, a quienes no se beneficien de este servicio, entregarles una compensación económica. En el presente caso, el demandado en la audiencia de conciliación y contestación a la demanda (fjs. 19 a 21), con relación a este punto se excepciona manifestando que: "...2.2. El actor, en el libelo de su demanda en forma maliciosa pretende que mi representada ECAPAG pague por concepto de subsidio por transporte la cantidad de \$ 11.80. Al respecto, el Reglamento para la Aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación de Transporte publicada en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983, en su Art. 5 textualmente dispone lo siguiente: 'Art. 5.- La compensación del servicio de transporte o el pago de la compensación alternativa no forma parte del sueldo, salario o remuneración'. Como Ud. podrá observar señor Juez, por mandato legal no forma parte del sueldo, salario o remuneración *valores que recibe el trabajador por concepto de compensación o subsidio del servicio de transporte, razón por la que es improcedente que el actor pretenda recibir por parte de mi representada dichos valores que por Ley no le corresponden*" (las cursivas son nuestras), lo que evidencia que la ECAPAG venía pagando al trabajador dicho subsidio en forma regular; no obstante, considera que dicha compensación no forma parte de la remuneración por disposición expresa del Art. 5 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación del Transporte. Al respecto, vale indicar que el citado reglamento se encuentra expresamente derogado por el Decreto Ejecutivo No. 3008 publicado en el R. O. No. 652 de 30 de agosto del 2002, la Ley No. 2003-17, publicada en el R. O. S. No. 184 de 6 de octubre del 2003 y el Decreto Ejecutivo No. 2133. publicado en el R. O. No. 437 de 7 de octubre del 2004, razón por la cual al haberse probado de autos que esta bonificación tuvo el carácter de normal y permanente, y que las disposiciones citadas por los demandados se encuentran derogadas de manera expresa, este Tribunal comparte el criterio de la Sala de instancia que considera al subsidio por transporte como parte integrante de la remuneración para efectos de cálculo de indemnizaciones, el cual asciende a la suma de US \$ 11,80 según consta en

la copia certificada del oficio JAF 00184/2002 de febrero 14 del 2004 (fjs. 29). Por estas consideraciones, la Segunda Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedentes tanto el recurso de casación interpuesto por el actor como por el demandado. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Raúl Izurieta Mora Bowen, Conjuetz Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

Quito, noviembre 12 del 2007; las 15h30.

**VISTOS:** El doctor Iván Orlando Miranda, Procurador Judicial de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil –ECAPAG, dentro del juicio verbal sumario que por indemnizaciones laborales sigue en su contra Gustavo Adolfo Vera Arias, solicita aclarar la resolución que dictó esta Sala el 17 de octubre del 2007; las 09h20, en la que se desestima por improcedente tanto los recursos de casación interpuestos por el actor como el demandado confirmándose por esta razón la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, por cuanto manifiesta que de conformidad con los Arts. 35 numeral 14 de la Constitución Política del Estado y 95 del Código del Trabajo en concordancia con el contrato colectivo de trabajo, claramente se establece que los subsidios de comisariato y trasporte son beneficios de orden social que no pueden ser considerados para el cálculo de indemnizaciones y que adicionalmente, el Art. 5 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Sustitutiva a la Compensación del Trasporte a la fecha de salida del ex trabajador se encontraba vigente. Al efecto, se considera que el Art. 282 del Código de Procedimiento Civil determina que: “La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura...” en la especie, no existe obscuridad tanto más que este Tribunal se pronunció claramente sobre todos los aspectos que pretende sean analizados nuevamente, por lo que este pedido no es procedente. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Raúl Izurieta Mora Bowen, Conjuetz Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**RAZON:** En esta fecha se notifica el auto que antecede al actor Gustavo Vera Arias, en el casillero No. 152 del Dr. Ciro Díaz Guzmán, a ECAPAG, en el casillero No. 1399 del Dr. Fernando Acosta C. y otro, y al señor Procurador General del Estado, en el casillero No. 1200 del Dr. Sócrates Vera C.- Quito, noviembre 13 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, noviembre 20 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
**No. 388-2006**

**ACTOR:** Jorge Acosta Orellana.

**DEMANDADO:** Líneas Aéreas Nacionales del Ecuador.

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

Quito, junio 21 del 2007; las 15h30.

**VISTOS:** El capitán Jorge Acosta Orellana, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que modificó en parte la pronunciada por el Juez de Origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio que por reclamos laborales sigue en contra de Líneas Aéreas Nacionales del Ecuador LAN S. A., en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO.- Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO.- El recurrente estima que en la sentencia motivo de impugnación, se han infringido los Arts. 35 numeral 1 de la Constitución Política de la República; 5, 17, 170, 172 numeral 6, 185 y 188 del Código del Trabajo; 6 de la Ley de Defensa (Ejercicio) Profesional de Tripulantes Aéreos; 115 del Código de Procedimiento Civil y 19 inciso segundo de la Ley de Casación respecto de los precedentes jurisprudenciales aplicables para el caso de la denuncia formulada al IESS. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- Del análisis del recurso interpuesto se deduce que las pretensiones del recurrente radican en sostener. a) Que si bien se suscribieron tres contratos eventuales para la prestación de servicios, por la repetición por más de dos períodos éstos se convirtieron en contratos de temporada; b) Procedencia del pago de la indemnización en relación con la garantía de estabilidad, contemplada en el numeral 6 del Art. 172 del Código del Trabajo, por cuanto asevera formuló denuncia justificada en el IESS, respecto del incumplimiento de obligaciones patronales, ya que los aportes que se realizaban no eran sobre su total remuneración; y, c) Pago de la indemnización determinada en la Ley de Defensa Profesional de Tripulantes Aéreos para el caso de terminación de las relaciones de trabajo. CUARTO: Respecto a la pretensión de que por haberse celebrado los contratos eventuales por más de dos ocasiones, se convirtieron en contratos de temporada, cabe tenerse presente que los argumentos formulados por el Tribunal de alzada en los considerando cuarto, quinto y sexto de su resolución, son correctos, y no infringen norma legal alguna, pues debe tenerse presente que entre cada período de labores no existió continuidad, así el primero se desarrolló entre el 1 de agosto de 1992 y el 8 de noviembre de 1993; mientras que el segundo se ha iniciado el 1 de octubre de 1995, es decir cuando había transcurrido casi dos años desde la conclusión del primero; este segundo período duró hasta el 18 de marzo de 1998; y, desde esta fecha, a su

vez ha transcurrido igualmente casi dos años para que los litigantes hayan vuelto a tener relaciones laborales, puesto que el último contrato va del 28 de marzo al 27 de junio del 2000; por lo mismo, no se puede aceptar lo señalado por el actor que indica que por la celebración de varios contratos eventuales, estos se transformaron en contratos de temporada, puesto que el Art. 17 inciso tercero del Código del Trabajo determina: "Son contratos de temporada aquellos que en razón de la costumbre o de la contratación colectiva, se han venido celebrando entre una empresa o empleador y un trabajador o grupo de trabajadores, para que realicen trabajos cíclicos o periódicos, en razón de la naturaleza discontinua de sus labores, gozando estos contratos de estabilidad, entendida como el derecho de los trabajadores a ser llamados a prestar sus servicios en cada temporada que se requiera. Se configurará el despido intempestivo si no lo fueren.". Además de lo indicado cabe también tener presente que el mismo artículo en su inciso primero al regular sobre los contratos eventuales, claramente está determinando que, éstos, no pueden tener una duración mayor a 180 días continuos dentro de un lapso de 365 días; y, si la circunstancia o requerimiento de los servicios del trabajador se repite más de dos períodos anuales, el contrato se convertirá en contrato de temporada. En la especie queda demostrado que no se suscribieron dentro del mismo año los contratos eventuales entre los litigantes; y, tampoco se cumplieron los otros condicionantes determinados en la ley, consecuentemente se concluye que carece de fundamento jurídico válido la afirmación del recurrente. QUINTO: Respecto de la procedencia de la estabilidad especial regulada en el Art. 172 numeral 6 del Código del Trabajo, debe analizarse compaginándola con la naturaleza de la actividad para la que ha sido contratado el demandante, pues, la ley establece la obligación de los empleadores de asegurar al IESS, y de pagar sus aportes sobre todo lo que constituye la base imponible según la Ley de Seguridad Social, y su incumplimiento es sancionado en caso de denuncia justificada, con la garantía de estabilidad de dos años; pero ésta no puede operar en todos los casos sino únicamente en aquellos en los que se refiere a las actividades laborales de naturaleza estable, regular y permanente de la empresa o empleador, así ocurre con la estabilidad de un año garantizada en el Art. 14 del Código del Trabajo, pero, no puede hacerse extensiva a toda clase de contratos; y, si de hecho se demuestra un incumplimiento del empleador frente a sus obligaciones con el IESS, en un contrato ocasional o eventual, se determinarán otras sanciones o imposiciones, pero no propiamente la obligatoriedad de que se le garantice la permanencia en el trabajo por dos años a un trabajador que como en la especie en el último período fue contratado eventualmente, y para cumplir actividades ciertas y determinadas en un espacio de tiempo corto (28 de marzo a 27 de junio del 2000), puesto que la empresa no requería en forma continua y permanente de esa clase de prestación de servicios de fumigación aérea; por tanto no procede la impugnación formulada por el recurrente sobre este aspecto. SEXTO: Finalmente en relación al pago de la indemnización establecida en el Art. 6 de la Ley de Ejercicio Profesional de Tripulantes Aéreos, publicada en el R. O. N° 892 de 9 de agosto de 1979, que dice: "*La naturaleza jurídica de la relación de trabajo en la que intervienen las Tripulaciones de Vuelo, está determinada por lo que establece 'La Constitución y Leyes Especiales que rigen en la República'. No obstante, en caso de liquidación definitiva de la Empresa u Organismo Patronal que ocupe los servicios de Tripulantes de Vuelo o*

*terminación de la relación de trabajo por cualquier causa, las Empresas se obligarán a pagarles adicionalmente, en concepto de indemnización en favor de los profesionales a los que se refiere esta Ley, seis meses de remuneración o sueldo mensual calculado en la forma establecida para las indemnizaciones en el Código de Trabajo, sin perjuicio a las que tuviere derecho por la Ley o el Contrato respectivo. Se exceptúan de la indemnización establecida en el inciso anterior los casos de renuncia o acuerdo voluntario de terminación de la relación laboral.*"; este Tribunal desestima tal pretensión, tanto por los razonamientos constantes en los considerandos que anteceden, como por la naturaleza del contrato eventual que los ligó, puesto que la relación de trabajo concluyó no por decisión unilateral del empleador sino por la conclusión del período de duración libremente pactado. Esto es si estipularon contractualmente que las mismas irían del 28 de marzo al 27 de junio del 2000; al hacerlo así, determinaron no solo el tiempo de duración corta de relaciones laborales, sino que una vez transcurrido ese tiempo concluían por el acuerdo voluntario preestablecido entre los contratantes. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Carlos Espinosa Segovia, Conjuez.- Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

#### **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, julio 16 del 2007; las 10h15.

**VISTOS:** En el proceso laboral propuesto por el Capitán Jorge Acosta Orellana en contra de Líneas Aéreas Nacionales del Ecuador S. A. El actor solicita dentro de término, ampliación de la sentencia dictada por esta Sala el 21 de junio del 2007; a las 15h30. Oída previamente la contraparte por el término de ley, para resolver se considera: PRIMERO: El Art. 282, del Código de Procedimiento Civil, dispone que la aclaración procederá cuando la sentencia fuere obscura, es decir que su texto sea ambiguo o confuso; y, la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas. SEGUNDO: En la especie, la sentencia dictada por esta Sala, es clara e inteligible y en ella se han resuelto todos los puntos de la controversia En consecuencia, no ha lugar a la aclaración y ampliación solicitada. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: En esta fecha se notifica el auto que antecede al actor Jorge Acosta Orellana, en el casillero N° 1784 del Ab. Carlos Díaz Guzmán, a Líneas Aéreas Nacionales del Ecuador S. A., en el casillero N° 4305 del Ab. Guido Valle Tomalá.- Quito, julio 16 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
No. 397-2006

**ACTOR:** Carlos Hernán Canseco Arcos.

**DEMANDADA:** Compañía OSCUS Ltda.

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

Quito, junio 26 del 2007; las 16h20.

**VISTOS:** El señor Carlos Hernán Canseco Arcos, accionante, y el economista Luis Heriberto Tamayo Reinoso, Gerente General (E) y representante legal de la compañía OSCUS Ltda., accionado, inconformes con la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Ambato, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, interponen en tiempo oportuno recursos de casación, en el juicio laboral que mantienen. Siendo su estado el de resolver, se considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver. SEGUNDO: El señor **Carlos Hernán Canseco Arcos**, señala que en la sentencia que ataca se han infringido los artículos: 24 inciso 1 de la Constitución Política; 8 del Contrato Colectivo; 19 inciso segundo de la Ley de Casación (para lo cual cita varios fallos); 283 del Código de Procedimiento Civil; 187 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Por su parte la **Cooperativa de Ahorro y Crédito OSCUS Ltda.**, afirma que en la resolución que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 23 numeral 26 de la Constitución Política, 188 inciso octavo, 181, 250 y 257 (estos dos últimos corresponden a los actuales Arts. 244 y 251) del Código del Trabajo; 1561 del Código Civil. Resolución Obligatoria de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. N° 412 de 6 de abril de 1990. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Los asuntos esenciales materia de la casación radican en determinar si proceden las impugnaciones planteadas, así: **1) El actor** argumenta: **a) Violación del Art. 8 del Contrato de Trabajo**, en concordancia con varios precedentes jurisprudenciales; pero no dispone el pago del 100% de la estabilidad estipulada en el contrato colectivo; **b) Falta de aplicación del Art. 187 del Código del Trabajo**, por no haberse ordenado el pago por vulneración a la garantía de dirigente sindical, como puede comprobarse del juicio; y, **c) La falta de condena en costas al demandado**, por haber litigado con temeridad y mala fe. **2) La demandada Cooperativa de Ahorro y Crédito OSCUS Ltda.**, sostiene: a) Errónea interpretación de la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. N° 412 de 6 de abril de 1990, lo que a su vez, ha determinado la falta de aplicación de los artículos 244 y 251 (anteriores 250 y 257) del Código del Trabajo y 1561 del Código Civil. b) Aplicación indebida del artículo 181 del Código del Trabajo, a base del cual se ordena el pago del 50 % de la remuneración por el tiempo que falta para completar la

estabilidad contractual garantizada, sin considerar que el actor no estaba amparado por el contrato colectivo; y, c) Falta de aplicación del inciso 8 del Art. 188 del Código del Trabajo, por no existir constancia alguna de que las partes hayan llegado a algún acuerdo sobre el aumento de indemnizaciones. CUARTO: Dadas las circunstancias alegadas en los recursos formulados por las partes, este Tribunal estima pertinente iniciar el estudio **del recurso interpuesto por la demandada**, así: **1) Respecto de la errónea interpretación de la Resolución Obligatoria de la Corte Suprema de Justicia**, publicada en el R. O. N° 412 de 6 de abril de 1990, por cuanto a su juicio, no se toma en cuenta que ésta, tiene el carácter de obligatoria, mientras la ley no disponga lo contrario, pero que los Arts. 250 y 257 del Código del Trabajo, ordenan que en caso de incumplimiento del Contrato Colectivo se esté a lo expresamente convenido; al respecto cabe el siguiente análisis: La interpretación del amparo de los contratos colectivos, generó en las diferentes instancias procesales fallos contradictorios, sosteniéndose al efecto dos tesis; una que determinaba que el trabajador que no es miembro de la organización sindical que suscribió el convenio colectivo, no puede beneficiarse de sus estipulaciones; la otra, en cambio, sostuvo que el contrato colectivo de trabajo no se ha establecido en razón de la afiliación o no de un trabajador a una asociación sindical, sino en razón de ser el trabajador parte de la empresa en la cual presta sus servicios; estas tesis contrapuestas, motivaron que la Corte Suprema de Justicia, por unanimidad, dicte la resolución generalmente obligatoria, que se halla publica en el R. O. N° 412 de 6 de abril de 1990, cuyo mandato dice: "Que el contrato colectivo de trabajo ampara a todos los trabajadores sujetos al régimen del Código de Trabajo, aunque no estuvieren afiliados a la asociación de trabajadores que lo suscribió"; la misma que no ha sido ni derogada ni reformada por ley o mandato legal alguno, por lo que se encuentra en vigencia. Y el criterio que acertadamente recoge dicha resolución, tiene su razón de ser en que el contrato colectivo, generalmente incorpora derechos y obligaciones independientes o superiores a los preceptos del Código del Trabajo, en beneficio de los trabajadores, mejorando las condiciones de las relaciones laborales, tanto más que el Art. 35 numeral 6 de la Constitución Política consagra que: "En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores"; así como el numeral 12 que dice: "Se garantiza especialmente la contratación colectiva; en consecuencia, el pacto colectivo legalmente celebrado no podrá ser modificado, desconocido o menoscabado en forma unilateral". Sin embargo de todo lo expuesto, no debe dejar de anotarse que si en la contratación colectiva hubieren pactado ciertos beneficios económicos exclusivos para la organización sindical contratante, éstos corresponderán únicamente a los miembros de esa organización, por ejemplo ayudas económicas para celebraciones conmemorativas de la constitución del sindicato, o ayudas para que esta organización realice actividades de capacitación y otras específicas relacionadas con sus finalidades respecto de sus miembros, circunstancia que no es la que se analiza en la especie. Por tanto, la afirmación de que los Arts. 244 y 251 (anteriores 250 y 257) del Código del Trabajo, han dejado sin efecto la resolución obligatoria sobre el amparo de la contratación colectiva resulta una interpretación desacertada. De otro lado, debe tenerse presente que los citados artículos, se encontraban vigentes mucho antes de la

expedición de la resolución normativa de la Corte Suprema de Justicia, así puede observarse a manera de ejemplo en la codificación del Código del Trabajo de 1974 que correspondían a los Arts. 218 y 225; o en la codificación de 1978, que correspondían a los Arts. 239 y 246. Por lo expuesto se rechaza el argumento de que el ex trabajador por no estar afiliado a la organización sindical que suscribió el contrato colectivo está excluido de éste. 2) Los recurrentes plantean la impugnación exponiendo su inconformidad en relación con el pago de la indemnización por vulneración de la garantía de estabilidad contractual, cuestión sobre la que nos pronunciaremos posteriormente. QUINTO: Respecto de los puntos 2 y 3 del **recurso de casación formulados por el accionante**, que hacen referencia a la falta de aplicación del Art. 187 del Código del Trabajo, por no haberse dispuesto el pago por vulneración a la garantía de dirigente sindical; y a la falta de condena en costas y honorarios al demandado, por considerar que ha litigado con temeridad y mala fe; se observa: **a)** En la fundamentación del recurso, el accionante señala: "Así mismo en el considerando Octavo de la sentencia, la Sala respecto de mi reclamo del pago de la indemnización de dirigente sindical dice: 'En cambio el actor no tiene derecho a los valores que reclama como dirigente sindical.'. En el proceso consta el acta de constitución del Comité Especial de los Trabajadores de la Cooperativa de Ahorro y Crédito OSCUS Ltda., en cuyo documento consta mi nombre y apellido, y es en base a ese mismo documento señores Magistrados de Justicia, ustedes dictaron la sentencia a favor de los señores Xavier Verdesoto y Manuel Medina, causas signadas con los números 428-2004- Iván Solís y 175-2004, incoadas contra la Cooperativa OSCUS Ltda., respectivamente, y haciendo justicia al reclamo de los ex - dirigentes dispusieron el pago de los 12 meses y el recargo de 6 meses como lo manda el Art. 187 del Código del Trabajo, por lo mismo no aplicó el contenido del Art. 187 del Código del Trabajo"; infracción que no puede analizarse al amparo de la causal primera, pues debe recordarse, que cuando se fundamenta el recurso en esta causal, no cabe impugnación sobre los elementos de prueba producidos en el juicio; no procede la argumentación que implique discrepancia de cualquier consideración que el juzgador haya formulado en relación con las pruebas, ya que esto es ajeno al espíritu de la causal primera. Por ello la doctrina manifiesta: "*Si, como lo hemos dicho y repetido, es de la esencia del quebranto directo de la ley sustancial el que éste se produzca por un yerro juris in judicando, o sea, que a la inaplicación, a la aplicación indebida o a la interpretación equivocada llega el juez en su sentencia, pero prescindiendo de las conclusiones que saque sobre la cuestión fáctica, impónese aceptar, para rendirle tributo a la lógica, que en los ataques a una sentencia en casación, fundados en violación directa de normas jurídicas sustanciales, resultan claramente improcedentes las censuras sobre el análisis probatorio*" (Humberto Murcia Ballén, *Recurso de Casación Civil*, sexta edición, ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 358). De otro lado, no puede dejar de tenerse presente que según disponen tanto el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, como el Art. 593 del Código del Trabajo, constituye atribución privativa de los juzgadores de instancia la apreciación de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica; y, en casación se podría entrar a controlar que la valoración que hayan efectuado no sea arbitraria o ilógica, pero, siempre que se hubiere fundamentado en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación; y, se hubiere explicado concreta y claramente tal

transgresión; y, **b)** En cuanto al pago de las costas judiciales, este Tribunal, no observa la infracción del Art. 283 del Código de Procedimiento Civil, pues no existen datos que demuestren que se ha litigado con temeridad o procedido de mala fe. Por lo que estos cargos se los desestima. SEXTO: Respecto de la común inconformidad de los recurrentes, sobre el pago de indemnización por vulneración de la garantía de estabilidad contractual, se observa: **a)** El Art. 8 del Contrato Colectivo, señala: "Estabilidad.- La Cooperativa OSCUS garantiza a todos sus trabajadores, una estabilidad de 4 años, a partir del primero de enero del 2003. En consecuencia, la Cooperativa no podrá despedir intempestivamente a ningún trabajador. Tanto la Cooperativa como la Asociación se comprometen a resolver en forma conciliatoria aquellas cuestiones que pongan en riesgo la estabilidad de los trabajadores. Para el caso de que la Cooperativa violare la estabilidad de los empleados y despidiere o desahuciare a alguno de ellos, pagará al empleado los 4 años de estabilidad pactada en el presente artículo a más de las indemnizaciones previstas por despido en el Código de Trabajo" (el subrayado nos corresponde); **b)** Obra del proceso (ffs. 374 a 379) copias del fallo colectivo de trabajo dictado con el voto de mayoría por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que ha conocido del trámite mediante el cual se presentó el proyecto de contrato colectivo de trabajo, al amparo de las disposiciones contenidas en los Arts. 224, 226, 229 (que corresponden a los actuales 220, 221, 223) del Código del Trabajo, en cuya resolución se dispone: "Primero.- Que la Cooperativa de Ahorro y Crédito OSCUS Ltda., en virtud de esta sentencia, que tiene valor de contrato colectivo, de ahora en adelante mantenga el régimen de contratación colectiva con sus trabajadores, sujetándose a las normas que para el efecto rigen en el país y en base al proyecto presentado por los trabajadores y de conformidad con los términos que se indican en los siguientes puntos de esta sentencia; Segundo.- En relación al Art. 1 y demás del proyecto de contrato colectivo, se dispone mantener su redacción, excepción hecha de aquellos a los que expresamente el Tribunal se refiere en los siguientes puntos de esta sentencia en los que manteniéndose la redacción literal del proyecto se habrán de aplicar los montos o cantidades o demás disposiciones que se indican a continuación; Tercero.- Sobre las indemnizaciones por violación a la estabilidad a la que se refiere el inciso segundo del Art. 8 del Proyecto del Contrato Colectivo, se dispone que las partes estén a lo que sobre la materia dispone la ley y los fallos jurisprudenciales" (el subrayado es nuestro). De la transcripción realizada se colige con total claridad que por haberse seguido el trámite previsto en la ley, la resolución que dictó el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, tiene los mismos efectos obligatorios del contrato colectivo de trabajo, como dispone el actual Art. 232 (anterior 226) del Código Laboral; **c)** El Tribunal de alzada en el considerando séptimo literal a), determinó la procedencia del pago por vulneración a la garantía de estabilidad pactada en el Art. 8 del Primer Contrato Colectivo de Trabajo, haciendo al efecto una interpretación relacionada con algunos fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia, en los que se ha dispuesto que en caso de falta de penalización a esta garantía, "...esto es que cuando el patrono da por terminada la relación antes del plazo, pagará al trabajador una indemnización equivalente al 50% de la remuneración total, por todo el tiempo que faltare para la terminación del contrato...", determinando que "... el actor tiene derecho solo al 50% según el contrato colectivo y por el tiempo que falta para completar los cuatro

años de estabilidad, debiendo calcularse sobre el sueldo líquido que ha recibido y los incrementos en la forma señalada por el Juez a quo que resulta un sueldo definitivo de USD 505,86"; y, **d)** Con los antecedentes expuestos, este Tribunal, anota: **d.1)** Que las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, a través del tiempo han mantenido diversos criterios sobre el pago de indemnizaciones en caso de irrespeto a la garantía de estabilidad contractual, cuando ésta no determina sanción, al haber dispuesto en algunas oportunidades, el pago de la remuneración equivalente al periodo completo de la estabilidad garantizada; en otras, el pago del equivalente al ciento por ciento (100%) de la remuneración correspondiente al tiempo que falte para completar la estabilidad contractual; y finalmente el pago del cincuenta por ciento (50%) de la remuneración correspondiente al periodo que falte para completar la estabilidad contractual, aplicando por analogía lo dispuesto en el Art. 181 del Código del Trabajo. Al respecto, debe puntualizarse que estos criterios los han expuesto en sus fallos las diversas salas de la Corte Suprema, etc. circunstancias en las que habiéndose establecido una determinada estabilidad, sin embargo los contratantes no han estipulado ni normado la forma como se ha de indemnizar en caso de violación. **d.2)** Lo expuesto, nos conduce a analizar el caso concreto, en el que el fallo dictado por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje cuyas resoluciones fundamentales para este análisis se las transcribió, disponiendo en relación al Art. 1 y demás del proyecto de contrato colectivo, mantener su redacción, excepción hecha de aquellos a los que expresamente el Tribunal se refiere en los siguientes puntos de la sentencia, destacándose sin embargo que en estos casos se mantiene la redacción literal del proyecto, y sobre la estabilidad e indemnizaciones, en caso de infracción, revisada dicha sentencia colectiva, no se encuentra que se haya dispuesto modificaciones a su texto, determinándose únicamente en la resolución tercera que en cuanto a la violación por estabilidad, se dispone que las partes estén a lo que sobre la materia dispone la ley y los fallos jurisprudenciales; es decir como en la especie la cláusula octava determina que se: "... pagará al empleado los 4 años de estabilidad pactada en el presente artículo a más de las indemnizaciones previstas por despido en el Código del Trabajo"; entonces lo adecuado es aplicar esta disposición; pues en la especie, no estamos frente a los casos de duda en los que las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, a falta de estipulación contractual indemnizatoria en las circunstancias como la analizada, se vieron precisadas a formular las interpretaciones antes mencionadas. En este caso, sí se ha establecido penalización, consistiendo ésta en el pago de 4 años, más las indemnizaciones legales por ruptura unilateral por parte del empleador; insistimos, cuestión diferente a aquellos en los que no existe señalamiento de sanción indemnizatoria; en consecuencia, la Sala de alzada no aplicó adecuadamente la norma contenida en el Art. 8 del contrato colectivo conforme denuncia el actor en su recurso, pues lo procedente es disponer el pago del 100% de la estabilidad de cuatro años claramente pactada, y conforme a la sanción contractual determinada, la misma que no ha sido modificada con el fallo colectivo de trabajo ya mencionado. Por ello, el recurso de casación formulado por el actor, en este punto, es procedente, mientras que el del demandado, se lo desestima. Sin ser necesarias otras consideraciones este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala

de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Ambato, de conformidad con lo determinado en el considerando sexto literal d) de esta resolución. La liquidación la practicará el Juez de Origen. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certificado.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**No. 456-2006**

**ACTOR:** Néstor Ospina García.

**DEMANDADO:** ECAPAG.

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

Quito, octubre 2 del 2007; las 16h30.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Néstor Nel Ospina García, de la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio laboral que mantiene el recurrente en contra de la Empresa Provincial de Agua Potable de Guayaquil. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerla se considera: **PRIMERO:** Fundado en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, acusa al fallo que rechaza de hacer errónea interpretación del Art. 301 del Código de Procedimiento Civil; y, de no aplicar los literales a), c) y d) del Art. 49 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el Art. 4 del Código del Trabajo. En su argumento manifiesta que la sentencia que impugna es injusta e ilegal; pues, al no disponer que se le pague la diferencia de valores que corresponde a las pensiones mensuales de jubilación patronal, que fueron liquidadas y no pagadas (en un proceso anterior), viola las disposiciones constitucionales que señalan que el Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores y que estos derechos son irrenunciables, a la vez de que será nula toda estipulación en contrario, por lo que pide se case la sentencia subida en grado y se acepte la demanda. **SEGUNDO:** Revisados tanto el fallo motivo del recurso y el contenido del escrito de casación, se establecen los siguientes puntos: **1)** Lo que pretende el casacionista y accionante en esta causa, es que se revise el

fallo ejecutoriado y ejecutado que en copias obra a fojas 28 y 28 vta., del proceso, dictado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil el 19 de febrero de 1991; las 11h20, en el que, aplicando el inciso segundo del Art. 593 del Código del Trabajo, reformado, vigente al momento, que dice: *"En ningún caso podrá mandarse a pagar al reclamante una cantidad mayor a la cuantía fijada del juicio"*, dispone que el pago que debe hacerse al trabajador, debe sujetarse a la cuantía de la acción. 2) La pretensión de la demanda, si bien está amparada en normas constitucionales que garantizan y protegen la intangibilidad e inalienabilidad de los derechos de los trabajadores, ha sido mal planteada; toda vez que, contiene la petición de revisión de un fallo ejecutoriado que ha pasado por autoridad de cosa juzgada, mecanismo legal, que en materia laboral, no contempla nuestro ordenamiento jurídico. Lo que franquea nuestro Código de Procedimiento Civil en su Art. 300 es la acción de nulidad de la sentencia ejecutoriada, mientras no se hubiere ejecutado, en los casos previstos en el Art. 301 y por las razones comprendidas en el Art. 299 de este mismo código. Por lo manifestado, no se encuentra que la Sala de alzada haya incurrido al dictar su fallo en violación de las normas constituciones y legales que señala el casacionista; pues, en efecto, la demanda propuesta es improcedente. Esto, de ninguna manera significa que este Tribunal de Casación comparta el criterio vertido por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil en el fallo que motivó la demanda. En todo caso, el Tribunal de instancia no ha hecho un pronunciamiento sobre el fondo de la demanda, por lo que se deja a salvo el derecho del accionante a iniciar las acciones legales que crea pertinente en defensa de sus intereses. En tal virtud, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación propuesto. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.- Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, octubre 11 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 517-2006

**ACTORA:** Felicita Soto Reyes.

**DEMANDADO:** IESS.

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

Quito, junio 13 del 2007; las 11h00.

VISTOS: La señora Felicita Bella Soto Reyes, accionante, y el abogado Gregory Alejandro Gines Vincés, en su calidad de Director Provincial del Guayas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, accionado, inconformes con la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, parcialmente confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen; interponen en tiempo oportuno recursos de casación, en el juicio laboral que mantienen. Siendo su estado el de resolver, para ello se considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: La señora **Felicita Soto Reyes**, señala que en la sentencia que ataca se han infringido los artículos: 18, 35 numerales 3, 4, 6, 12, 14; y 272 de la Constitución Política de la República; 4, 5, 7, 42 numeral 1, 250, 256, 257 y 267 del Código del Trabajo; 117 inciso tercero, 119 y 169 (actuales 113, 115 y 165) del Código de Procedimiento Civil; 1588 y 1589 (actuales 1561 y 1562) del Código Civil; 71 y 75 del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo, suscrito el 25 de agosto de 1994; 64, 69 y numeral 2 de la Declaración de Principios del Primer Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional suscrito el 15 de octubre de 1997; 26, 58, 63 y numeral 2 de la Declaración de Principios del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional, suscrito el 2 de febrero de 1999. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Por su parte, el abogado Gregory Alejandro Gines Vincés, en su calidad de **Director Provincial del Guayas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social**, afirma que en la resolución que impugna se han infringido las siguientes normas: disposiciones transitorias segunda y quinta de la Constitución Política de la República; Arts. 185, 188 y 219 (actual 216) del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Los asuntos esenciales materia de la casación radican en determinar si proceden las impugnaciones planteadas, así: **1)** La actora reclama: **a)** Los incrementos a los sueldos desde enero de 1996 a marzo del 2002 en base del índice inflacionario establecido en la contratación colectiva; situación que genera diferencias en el subsidio de antigüedad, bono de rendimiento individual, diferencias de gratificaciones de los meses de marzo, abril y junio de cada año; así como en las indemnizaciones; **b)** Señala que tampoco se le ha pagado bonificación complementaria, costo de vida, transporte, etc. con el incremento del 15% determinado en las contrataciones colectivas; y, **c)** Que en el cálculo de la pensión jubilar patronal, no se ha tomado en cuenta lo dispuesto en el Art. 26 de la contratación colectiva. **2)** El **demandado (IESS)**, sostiene: **a)** La inexistencia del despido intempestivo reconocido por los juzgadores de instancia, por cuanto asegura que la terminación de la relación laboral se dio en aplicación de normas constitucionales; y, **b)** Señala además que para el cálculo de la jubilación patronal no se observó lo dispuesto en el Art. 219 (actual 216) del Código del Trabajo. CUARTO: **Analizado el recurso de casación formulado por la actora**, se encuentra: **1)** En cuanto a la pretensión de incrementos remunerativos relacionados con el índice inflacionario que ha afectado al país, cabe tener presente que: **a)** De fs. 96 a 131 consta copia del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional, celebrado el 25 de agosto de 1994, en el que se ha establecido una duración de dos años, y cuyo Art. 75 determina: "Razones

Sociales: Si cambiare el nombre y/o constitución jurídica del IESS y/o del Comité Central o de las organizaciones laborales integrantes del mismo o si cambiare el Régimen Jurídico que igualmente norma las relaciones laborales entre el IESS y sus trabajadores, se mantendrá la vigencia de los derechos consignados en el presente Contrato Colectivo y para los años subsiguientes los derechos adquiridos en materia económica serán incrementados en un porcentaje equivalente al índice inflacionario”; **b)** De fs. 132 a 177 aparece copia del Primer Contrato Colectivo de Trabajo Unico a nivel nacional, celebrado el 15 de octubre de 1997, habiéndose determinado una vigencia de dos años contados desde el 1 de enero de 1996, en cuyo Art. 69 se señala: “Razones Sociales: Si cambiare el nombre y/o constitución jurídica del IESS y/o del Sindicato Nacional Unico de Obreros del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o si cambiare el régimen jurídico que actualmente norma las relaciones laborales entre el IESS y sus trabajadores, se mantendrá la vigencia de los derechos consignados en el presente Contrato Colectivo y para los años subsiguientes los beneficios económicos estipulados en este Contrato que recibe directamente el trabajador serán incrementados en un porcentaje aproximado al índice inflacionario, salvo el subsidio de antigüedad, el que se mantendrá en el porcentaje convenido...”. (el subrayado es nuestro); **c)** De fs. 55 a 75 se encuentra copia del Contrato Colectivo Unico de Trabajo a nivel nacional, celebrado el 2 de febrero de 1999, en el que se ha estipulado que entrará a regir desde el 1 de enero de 1999; y su Art. 63 dice: “Si cambiare el nombre y/o constitución jurídica del IESS y/o del Sindicato Nacional Unico de Obreros del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o si cambiare el régimen jurídico que actualmente norma las relaciones labores entre el IESS y sus trabajadores, se mantendrá la vigencia de los derechos consignados en el presente Contrato Colectivo”; y, **d)** De lo transcrito se desprende que las estipulaciones contractuales se están refiriendo al posible cambio de nombre o constitución jurídica del IESS o de la organización clasista contratante, y en cuyos casos, se ha pactado que se respetarán los beneficios económicos y, solo en el referido en el literal a), de darse esa situación, se ha determinado que se establecerá un porcentaje de incrementos en relación con el proceso inflacionario; mientras en la contratación señalada en el literal b), se ha determinado que en tales circunstancias se aplicará un porcentaje aproximado al índice inflacionario, lo que refleja que hubo una imprecisión de porcentaje además de las circunstancias del cambio de razón social; y, en la contratación colectiva que regía a la fecha en que concluyeron las relaciones laborales (referida en el literal c), no se hace mención a tema alguno relacionado al proceso inflacionario, de donde se colige con claridad que las pretensiones de la reclamante, carecen de sustento jurídico, puesto que no se encuentra probado el cumplimiento de las condiciones relacionadas con el cambio de razón social o situación jurídica del IESS. **2)** Respecto del incremento del 15% en la bonificación complementaria, costo de vida, transporte, etc. determinado en las contrataciones colectivas, este Tribunal lo declara improcedente, pues de fs. 80 a 82, constan datos relacionados con la liquidación de sueldos desde el año 1996 a marzo del 2002, así como el documento que da cuenta de diferencias por varios rubros, entre ellos a los referidos en este literal. **3)** En cuanto a la impugnación del Art. 26 del Contrato Unico de Trabajo (fs. 62), que determina: “Sin perjuicio de lo determinado en el inciso 7 del Art. 188 del Código del Trabajo, de conformidad a lo establecido en su Art. 219, los trabajadores que acrediten 25

años de servicio o más en la institución, tendrán derecho a la jubilación patronal. Para efectos del cálculo de las correspondientes pensiones, se tendrá como ‘haber general de jubilación’, las partidas determinadas en el Art. 222 del mismo cuerpo legal, incrementadas en un quince por ciento (15%)” (el subrayado es nuestro); cabe concluir que por haber prestado sus servicios la accionante por 23 años, 4 meses, y establecida la terminación de las relaciones laborales con los mismos efectos que el despido, es aplicable el inciso séptimo del Art. 188 del Código del Trabajo, por lo que le corresponde la jubilación patronal proporcional, con el incremento del 15% acordado contractualmente, disponiéndose por tanto la reliquidación en la que se deberá tomar en consideración el pago que por tal rubro ha efectuado el IESS. Declarándose procedente en esta parte el recurso interpuesto por la actora. **QUINTO: Respecto del recurso de casación interpuesto por el demandado**, se observa: **a)** La Disposición Transitoria Segunda de la Constitución Política señala: “El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, de manera inmediata y urgente, iniciará un profundo proceso de transformación para racionalizar su estructura, modernizar su gestión, aplicar la descentralización y desconcentración, recuperar su equilibrio financiero, optimizar la recaudación y el cobro de la cartera vencida; complementar la capacidad instalada en salud para la cobertura universal, superar los problemas de organización, de gestión, de financiamiento y de cobertura, para que cumpla con los principios de la seguridad social y entregue prestaciones y servicios de calidad, en forma oportuna y eficiente”; y la Disposición Transitoria Quinta, determina: “El personal que, a consecuencia de la transformación y racionalización del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social quede cesante, tendrá derecho a las indemnizaciones que, por la terminación de la relación estén vigentes en la ley y contratos, a la fecha en que dejen de prestar sus servicios”. Sobre la base de tales disposiciones constitucionales el IESS, por intermedio de su Director General (E.), mediante oficio No. 2000121-4502 de 20 de marzo del 2002 (fs. 78 y 277) señala que “...en cumplimiento de los procesos de reordenación administrativa y financiera de la Unidades Médicas del IESS, ha resuelto autorizar a la Dirección General, la terminación de la relación de trabajo del personal sujeto al Código del Trabajo”, notificándole así a la actora con la terminación de su relación laboral. El Contrato Colectivo Unico de Trabajo a nivel nacional, en su Art. 6 establece una garantía de estabilidad de cinco años contados desde el 1 de enero de 1999; y, en aplicación de los incisos segundo y tercero de esta norma, se le pagaron a la demandante las indemnizaciones tanto contractuales como las determinadas en los Art. 185 y 188 del Código del Trabajo, por lo que, si bien la terminación de la relación de trabajo mantenida entre las partes, se produjo por aplicación de la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución Política de la República, ésta, de manera expresa ordena que, el trabajador que quedare cesante, a consecuencia de la transformación y racionalización del Instituto Ecuatoriano de Seguridad, tendrá derecho a las indemnizaciones legales y contractuales vigentes a la fecha en que dejen de prestar sus servicios; es decir produciendo los mismos efectos indemnizatorios que por despido, razón por la que la accionante en este caso fue indemnizada de conformidad con lo previsto en el Art. 6 del Contrato Colectivo, lo cual es corroborado con la liquidación que obra de fs. 79, suscrita tanto por el Director de Recursos Humanos (E), como por la persona responsable del Departamento de Contabilidad del IESS, en la que se establece que dicho

instituto debe pagar a la actora los rubros establecidos en "...el artículo 6 del Contrato Colectivo y artículos 185 y 188 de Código del Trabajo", en consecuencia, en el fallo impugnado los juzgadores actuaron de conformidad con tal disposición contractual al disponer la reliquidación de las indemnizaciones, habiendo cometido error en el cálculo del Art. 185 del Código del Trabajo, puesto que éste determina que se pagará el veinte y cinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada año de servicios, y en la especie la accionante tuvo 23 años y 4 meses, no significando que la fracción de año se ha de entender como año completo para ese efecto, por lo que el pago por esta bonificación por el tiempo de servicios, deberá ser de \$1,490.63 y no 1,555.50 como lo dispuso el Tribunal de alzada. A la liquidación final de este rubro, según el Art. 6 de la contratación colectiva, deberá imputarse lo ya percibido por la trabajadora conforme consta de fs. 79; y, **b)** Respecto de la infracción del Art. 219 (actual 216) del Código del Trabajo, este Tribunal observa que efectivamente se produjo el vicio denunciado, pues la Sala de alzada en la parte resolutive de su sentencia señala: "Por pensiones jubilares adeudadas desde la fecha de terminación de la relación laboral y calculada de conformidad con el Art. 219 del Código del Trabajo, da una pensión jubilar de \$56.68 y multiplicada por 33 meses más la décima tercera y cuarta pensión, la suma \$ 1,983.80..."; pues, no detallan como realizaron el cálculo, que reglas aplicaron al efecto, reformando parcialmente lo resuelto por el Juez, que si bien determinó una cantidad menor que la dispuesta en segunda instancia, sin embargo tampoco dicha autoridad observó adecuadamente la regla primera del Art. 216 del código; por lo que se dispone que el Juez de origen practique la liquidación teniendo en cuenta los siguientes datos: **1)** Tiempo de servicios: 16 de noviembre de 1978 a 20 de marzo del 2002 (23 años, 4 meses). **2)** Edad de la trabajadora al momento de la terminación de la relación de trabajo: 51 años. **3)** Coeficiente determinado por la edad, de acuerdo al Art. 218 del Código del Trabajo: 9,0223. **4)** En la especie no se tomará en cuenta los valores cubiertos por fondos de reserva, puesto que al haber sido afiliada la demandante al IESS, en aplicación del inciso segundo de la regla cuarta del Art. 216, esa cantidad luego tendría que ser descontada. **5)** Se deberá tomar en cuenta el incremento del 15 % estipulado en el Art. 26 contratación colectiva, conforme se advirtió en el considerando cuarto numeral 3 de esta resolución al atender el recurso formulado por la actora. **6)** Se reconocerán los intereses de conformidad con lo determinado en el Art. 614 del Código del Trabajo. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, de conformidad con lo dispuesto en los considerandos cuarto numeral 3) y quinto literal b) de esta resolución. La liquidación la practicará el Juez de origen. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZÓN: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
**VOTO SALVADO DEL SEÑOR MAGISTRADO DR. HERNAN PEÑA TORAL**

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

Quito, 13 de junio del 2007; las 11h00.

**VISTOS:** En este juicio laboral propuesto por Felicita Bella Soto Reyes, en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), la actora y el Ab. Gregory Alejandro Gines Vincés, en calidad de Director Provincial del Guayas del Instituto demandado, inconformes con la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, que confirma parcialmente la sentencia dictada por el Juez Primero de Trabajo de los Ríos, interponen recursos de casación, por los cuales la causa accede a conocimiento de este Tribunal de Casación, que para dictar la resolución que corresponde, considera: 1. La acción está dirigida en contra de una Institución del Sector Público, como es el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), por lo que, en cumplimiento a lo previsto en el Art. 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, publicada en el R. O. No. 372 de 19 de julio del 2001, que regía al momento de presentación de la demanda, necesariamente debió citarse al Procurador General del Estado o su delegado en la Provincia de Los Ríos, bajo pena de nulidad; 2. El accionante, en su libelo, solicita la citación a la Ing. Com. Marlene Argudo Rodríguez de Orellana, como representante legal del IESS, mediante deprecatorio a uno de los jueces de Trabajo del Guayas; y para la citación del Dr. José Olmedo Garnica Vargas, Director del Hospital del IESS de Babahoyo y del Delegado Distrital de Los Ríos de la Procuraduría General del Estado, señala los domicilios en que deben ser citados, esto es al primero en la calle 27 de Mayo y General Barona esquina de la ciudad de Babahoyo; y, al segundo en la calle 9 de Noviembre y 10 de Agosto esquina de la ciudad de Babahoyo; 3. El Juez de la causa, acogiendo lo solicitado por el actor, en su providencia inicial ordena la citación a la Ing. Com. Marlene Argudo Rodríguez, mediante deprecatorio a uno de los jueces del Trabajo de Guayaquil; y, al Dr. José Olmedo Garnica Vargas, como al Delegado Distrital de la Procuraduría del Estado, en los domicilios señalados en la ciudad de Babahoyo; 4. Las citaciones a la Ing. Com. Marlene Argudo Rodríguez y al Dr. José Olmedo Garnica Vargas, Directora Regional Dos del IESS y, Director Provincial del Hospital del IESS, se cumplen como ordena el Juez competente, en tanto que, al Delegado Distrital de Los Ríos de la Procuraduría General del Estado, no se le cita en el domicilio señalado en la ciudad de Babahoyo, como correspondía; 5. El Juez Quinto del Trabajo del Guayas, mediante providencia de 24 de junio del 2002, que obra a fs. 11 de los autos, sin tener competencia, ordena la citación al Delegado Distrital de la Procuraduría General del Estado, por medio de la oficina de citaciones del Guayas; 6. A fs. 5, 6 y 7, aparecen tres actas de citaciones que no producen efecto jurídico alguno, puesto que en ellas no se hace constar el nombre completo del citado, ni el lugar de la citación, ya que se dice "Cité por boleta al Delegado Distrital del Procurador General del Estado en el lugar señalado, esto es en cerciorándome de ser el domicilio,

entregué la boleta que contiene la copia certificada de la demanda/petición inicial y auto en ella recaído, a la persona que dijo ser DEPENDIENTE ya que en ese momento no se encontraba presente la persona citada, manifestándome que le hará conocer del particular en cuanto llegue. ..."; 7. La falta de determinación del nombre completo del citado y el lugar de citación, son requisitos esenciales previstos en el inciso primero del Art. 74 del Código de Procedimiento Civil, que causan la nulidad de la citación, omisión que no ha sido convalidada con la comparecencia a juicio por parte del Procurador General del Estado ni su delegado; y, 8. Son dos los principios que deben observarse para la declaratoria de nulidad: el de especificidad y el de trascendencia, es decir, que el vicio esté contemplado como causa de nulidad; y, que sea trascendente. Tales principios concurren en el presente caso, ya que la falta de citación al Procurador General del Estado o su delegado, constituye causa de nulidad al tenor del Art. 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado y porque esta falta de citación le dejó en indefensión. Por todo lo expuesto, sin que sean necesarias otras consideraciones, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, declara la nulidad procesal a partir de la providencia de 9 de enero del 2003; de las 09h55, que obra a fs. 25 del proceso, nulidad que se declara a costa del Juez Primero de Trabajo de Los Ríos Ab. Angel Miranda Estrada, lo tramitado en primera instancia; y, de los ministros integrantes de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, Ab. Luis Riofrío Terán, Dr. Félix Arregui Aragundi y Ab. Luis del Pozo Noboa, el trámite de segunda instancia. En el costo de la reposición del proceso no se comprenderá el de los documentos y diligencias que pueden reproducirse, ni el valor de los honorarios de los defensores, por no haberse reclamado oportunamente la observancia de la solemnidad omitida. Devuélvase el proceso con la ejecutoria respectiva, para que se cumpla con la reposición del proceso, con la citación legal al Procurador General del Estado o al Delegado Distrital correspondiente, de la Procuraduría General del Estado. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, junio 28 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

No. 525-2006

**ACTOR:** José Manzini Preciado.

**DEMANDADO:** ECAPAG.

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

Quito, 25 de junio del 2007; las 09h40.

**VISTOS:** En el juicio verbal sumario por indemnizaciones laborales propuesto por José Manzini Preciado, en contra del ingeniero José Luis Santos García, en calidad de Gerente General y representante legal de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG), las partes procesales, inconformes con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que reforma el fallo de primer nivel que declaró con lugar la demanda, en tiempo oportuno interponen recursos de casación, por los que la causa accede a análisis y decisión de este Tribunal, que para resolver por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: **a)** El actor, **José Manzini Preciado**, señala que en el fallo recurrido se han infringido los siguientes artículos: 606 y 607 (actuales 609 y 610) del Código del Trabajo; 1, 269 y 270 (los dos últimos actuales 265 y 266) del Código de Procedimiento Civil; 19 inciso 2 de la Ley de Casación, así como los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Fundamenta su recurso en las causales primera, segunda y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación; **b)** A su vez, la **institución demandada** determina que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: 119 de la Constitución Política de la República; 219 y 593 (actuales 216 y 596) del Código del Trabajo; 168, 169, 299 y 849 (actuales 164, 165, 295 y 834) del Código de Procedimiento Civil; 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG) y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la ECAPAG (Unidad Operativa de Agua Potable), el 7 de junio de 1996, con vigencia desde el 16 de febrero de 1996. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Confrontando el recurso de casación **interpuesto por el actor**, con la sentencia y más piezas procesales se advierte que su inconformidad radica en el hecho de haberse admitido el recurso de apelación de la empresa demandada y la consulta ordenada por el Juez a quo, cuando por la cuantía fijada debió estarse a lo previsto en los artículos 606 y 607 (actuales 609 y 610) del Código del Trabajo. Al respecto, cabe el siguiente análisis: **a)** Consta del proceso que la cuantía fijada por el actor en su libelo inicial, de 27 de julio del 2001, es de US \$ 1000 (fs. 1); **b)** El Art. 609 del Código Laboral determina que: "Las sentencias que expidan los jueces del trabajo serán susceptibles del recurso de apelación ante la Corte Superior del distrito, cuando la cuantía del juicio determinada por el actor, sea superior a un mil dólares" y el Art. 610 del mismo cuerpo legal disponía que: "De las sentencias condenatorias a las instituciones de derecho público habrá lugar a la consulta en los mismos casos en que proceda el recurso de apelación"; y, **c)** Corresponde al actor determinar la cuantía del juicio, en base de los valores reclamados; sin embargo, si tal determinación no guarda relación con el monto que se reclama, e intencionalmente se fija una cuantía significativamente menor a la que realmente le corresponde, para que no supere los mil dólares, se produce un fraude a la ley encaminado a privarle al demandado de un derecho legítimo, como el de interponer el recurso de apelación, fraude que debió ser advertido por el Juez de primera instancia, para disponer que el actor en el término de tres días aclare la demanda por su inconsistencia entre la cuantía

señalada y los valores reclamados; mas, dicha omisión no puede beneficiarle al actor que fraudulentamente fijó una cuantía incompatible con el monto de los valores reclamados. En la especie, se fija la cuantía en un mil dólares, cuando los valores que el accionante reclama y se manda a pagar en primera instancia, asciende a la suma de US \$ 9.589,52, lo que demuestra que el fallo de primera instancia, es susceptible de apelación y además procede la consulta formulada, por lo que este Tribunal de casación, comparte el análisis que sobre el tema realiza el Tribunal ad-quem; y, declara que no hay omisión de solemnidad sustancial que haya causado indefensión y nulidad insanable, por lo que desestima el cargo formulado por el actor. No cabe ningún otro análisis respecto a la casación de la parte actora, porque si bien en el recurso se dice que fundamenta en las causales Primera, Segunda y Quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, su inconformidad se concreta al punto analizado. CUARTO: Por el recurso planteado por la institución demandada, son dos los puntos que deben dilucidarse: 1. Aplicación indebida de la regla primera del Art. 219 (actual 216) del Código del Trabajo, por considerar que los valores que por concepto de jubilación patronal recibe el actor, han sido calculados conforme lo establece la norma legal invocada; y, en el supuesto de existir algún error de cálculo, la Sala debió ordenar su reliquidación, descontando los rubros cancelados por dicho concepto por parte de la ECAPAG. 2. Aplicación indebida del Art. 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo, referente al pago del subsidio por comisariato ordenado por los jueces de instancia. QUINTO: Respecto al primer punto, relativo a la reliquidación de la pensión jubilar ordenada por los jueces de nivel, es preciso considerar: a) Consta de autos que el actor laboró para la empresa demandada desde el 10 de marzo de 1971 hasta el 4 de junio de 1998, es decir, 27 años 2 meses 24 días en calidad de Supervisor de Captación y Bombeo (fjs. 26), lo cual está en concordancia con el informe mecanizado de tiempo de servicios de la Dirección Regional N° 2 del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS (fjs. 114). Consta además que la relación laboral terminó por renuncia del actor, para acogerse a la jubilación patronal y del seguro social, la cual es aceptada mediante oficio Ger.G. # 1373-98 del mismo día, mes y año (fjs. 32), en el que además se dispone la liquidación de haberes por jubilación cuyo desglose consta de fojas 33 y 34 del cuaderno de instancia; b) El accionante, en el libelo inicial, reclama: "0.1.-) Jubilación patronal judicialmente calculada en los términos del Art. 219 del Código del Trabajo; pensión mensual que no podrá ser inferior a 4 salarios mínimos vitales desde que se cortó la relación, conforme el Art. 56 del 14° C.C.T.; y, de US \$ 30,00 desde julio del 2001, más intereses", sin precisar el valor que por jubilación patronal viene percibiendo; c) En la audiencia de conciliación y contestación a la demanda el demandado indicó que existe: "...legitimidad en el cálculo de la pensión jubilar patronal, puesto que se lo ha efectuado acorde a las disposiciones legales aplicables al caso...", pero igualmente, no determina los valores que se han pagado por este concepto; d) En la etapa probatoria tanto el actor como la empresa demandada no aportan prueba que justifique los valores que el trabajador ha percibido por concepto de jubilación patronal, por lo que la Sala de alzada en uso de la facultad prevista en el Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, de oficio ordena que la ECAPAG justifique el monto que por concepto de jubilación patronal ha venido percibiendo José Manzini Preciado, lo cual es atendido mediante oficio ADM # 412/2004 de noviembre 4 del 2004, en el que consta la certificación, en el sentido que

el actor es jubilado de ECAPAG desde el 5 de junio de 1998 y hace un desglose de los valores mensuales que percibe por jubilación patronal, lo que se encuentra corroborado por la certificación laboral de 28 de septiembre del 2001 que dice: "...Recibe [P] pensión [J] jubilar desde el 05 de [J] junio de 1998..." (fjs. 26 del cuaderno de primer nivel); y, e) En el considerando Sexto del fallo de última instancia, se reconoce el derecho del trabajador a la jubilación patronal, en los términos del Art. 219 del Código del Trabajo; y en la parte resolutive consta la liquidación que debe ser verificada por este Tribunal para constatar su procedencia o improcedencia, para lo cual se hacen las siguientes precisiones: e.1) El Art. 219 del Código Laboral vigente a la época en que terminaron las relaciones laborales estipulaba que: "Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado sus servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores de acuerdo con las siguientes reglas: 1. La pensión se determinará siguiendo las normas fijadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para la jubilación de sus afiliados, respecto de los coeficientes, tiempo de servicios y edad, normas contempladas en los estatutos vigentes al 17 de noviembre de 1938. Se considerará como 'haber individual de jubilación' el formado por las siguientes partidas: ...b) Por una suma equivalente al cinco por ciento del promedio de la remuneración anual percibida en los cinco últimos años, multiplicada por los años de servicio. ...", en tal virtud se debe practicar el cálculo de la pensión jubilar a base de los sueldos ganados por el actor desde junio de 1993 hasta junio de 1998, según los datos que obran de fojas 115 de los autos, en los términos del literal b) del numeral 1 del Art. 216 (antes 219) del Código del Trabajo, esto es:  $US \$ 4719,07 : 5 = 943,81$  (Promedio de la remuneración anual de los últimos cinco años de servicios)  $\times 5\% = 47,1907 \times 27$  (años de servicio) = 1274,149 (haber individual), siendo el coeficiente del actor 4,3412 (65 años), le corresponde una pensión anual de US \$ 293,49 y una pensión jubilar mensual de US \$ 24,45 consecuentemente este Tribunal no encuentra error alguno en la liquidación practicada por los jueces de instancia, tomando en consideración que se encuentra probado de autos que el actor se halla afiliado al I. E. S. S., lo cual se encuentra corroborado con el pliego de preguntas formulado por la parte demandada, en base de la cual el actor fue declarado confeso mediante providencia de 05 de febrero del 2005; a las 08h45 (fjs. 42), pliego en el cual (fjs. 32 y 32 vta. del cuaderno de segunda instancia) constan las siguientes preguntas: "3. Contesté el [D]deponente, si es verdadero o falso, que usted presentó su renuncia voluntaria con carácter de irrevocable, para acogerse a la doble jubilación, esto es, la que otorga el I.E.S.S y la Patronal, de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG, el 4 de junio de 1998" y 6. "Diga el [D]deponente, si es falso o verdadero, que usted trabajó para la ECAPAG por un periodo de 27 años, bajo el cargo de Supervisor de Captación y Bombeo, desde el 10 de marzo de 1971 hasta el 4 de junio de 1998, en que renunció voluntariamente para acogerse a la doble jubilación". e.2) La empresa demandada reclama en su recurso que la Sala al momento de liquidar la pensión jubilar, no ha descontado los valores que el actor ha cobrado por tal concepto, mas, revisada la liquidación practicada por los jueces de Instancia, se observa que si se consideró los valores cancelados por jubilación patronal y décimos: quinto y sexto sueldos, que constan de fjs. 22 del cuaderno de segunda instancia, por lo que es de rigor rechazar este nuevo cargo de la empresa demandada.

SEXTO: Con relación al segundo punto que se refiere a la aplicación indebida del Art. 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo sobre subsidio por comisariato, cabe el siguiente análisis: **a)** La prestación de servicios se mantuvo a partir del 10 de marzo de 1971 hasta el 4 de junio de 1998, fecha en la que el trabajador presenta su renuncia voluntaria que es aceptada por la empresa demandada; **b)** A la fecha de terminación de la relación laboral, regía el Décimo Cuarto Contrato Colectivo celebrado entre la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil (ECAPAG) y el Comité de Empresa de los Trabajadores de la ECAPAG (Unidad Operativa de Agua Potable), el 7 de junio de 1996, con vigencia desde el 16 de febrero de 1996, en el que consta el Art. 49 que a continuación se transcribe: "El servicio de Comisariato queda suspendido por acuerdo de las partes hasta que sea restablecido en forma directa por la empresa y/o contratado dichos servicios por terceros. Para compensar esta obligación legal, la empresa entregará a cada trabajador o empleado amparado por esta contratación colectiva, la cantidad de dieciocho mil sucres mensuales. Se deja aclarado que esta compensación de eminente orden social, no podrá ser considerada para cálculos remuneratorios, indemnizaciones, ni para aportaciones al Seguro Social."; y, **c)** De la cláusula transcrita, aparece claramente que el beneficio por concepto de comisariato, se establece a favor de los trabajadores o empleados amparados por la contratación colectiva, mas no, para los ex trabajadores que se hayan jubilado, como es el caso del accionante, quien era beneficiario del subsidio por comisariato, mientras mantenía su calidad de trabajador y perdió dicho beneficio al dejar de ser trabajador. El actor, por su calidad de jubilado, nunca tuvo derecho a subsidio por comisariato, ni siquiera al beneficio que por este concepto otorgó la empresa a favor de los jubilados en el décimo tercer contrato colectivo, que tuvo vigencia hasta el 16 de febrero de 1996, porque a esa fecha era trabajador activo; por lo mismo no se puede alegar derecho adquirido como pretende el actor. Al haberse dispuesto en el fallo materia de la casación el pago de un rubro al que no tiene derecho el accionante, como es el referente a subsidio por comisariato, se evidencia el vicio denunciado por la empresa demandada, lo que determina que la sentencia debe ser casada en este punto. Por todo lo expuesto, la Segunda Sala de lo Laboral y Social ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil en los términos del considerando Sexto que antecede y desestima por improcedente el recurso interpuesto por el accionante. Cuéntese con el Dr. Iván Orlando Miranda, en su calidad de Procurador Judicial de ECAPAG, y designa al Dr. Fernando Acosta Coloma y Abg. Francisco Acosta Alvear, sus defensores, señalando el casillero N° 1339. Del particular hágase conocer a los Dres. Olmedo Lupera Almeida y Rosa Mercedes Lupera. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados, Jaime Espinoza Ramírez, Conjuez Permanente.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, julio 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
No. 535-2006

**ACTOR:** Carlos Cedeño Chiriboga.

**DEMANDADO:** Academia Cotopaxi.

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

Quito, junio 26 del 2007; las 15h25.

**VISTOS:** Carlos Cedeño Chiriboga, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio verbal sumario que sigue contra la Academia Cotopaxi y otros, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación. Hallándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales aplicables y el sorteo efectuado, esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para resolver. SEGUNDO: Señala como normas infringidas los Arts. 35 numerales 1, 4 y 6 de la Constitución Política de la República; 115, 121, 122, 130, 140, 142, 143, 191, 194, 196, 198, 200, 273 y 276 del Código de Procedimiento Civil; 4, 5, 7, 8, 79 y 590 del Código del Trabajo. Se fundamenta en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Estudiado el recurso interpuesto, se encuentra que los asuntos a resolverse son los concernientes a lo afirmado por el ex trabajador recurrente que señala que en la Academia Cotopaxi, se desempeñó inicialmente en calidad de "General Services Manager"; y, luego como "General Services Officer"; y que únicamente por dos meses le retribuyeron por la calidad que sostiene se desempeñó, pero que al momento del despido no le pagaron la cantidad compatible con el cargo ya indicado, por lo que estima que se infringieron las normas legales ya anotadas en el fallo que impugna, destacándose la contenida en el Art. 79 del Código del Trabajo que determina que a igual trabajo corresponde igual remuneración, anotando que en la Academia Cotopaxi le correspondía similar remuneración que la que percibía de conformidad con el puesto y su ubicación, al cargo de "Administrative Officer"; y, que en consecuencia la parte empleadora le adeuda la diferencia de remuneraciones, derechos e indemnizaciones, conforme se halla suficientemente demostrado como dispone la ley, con abundante prueba documental, como también con la confesión judicial del demandado, así como con su juramento deferido; y, sin embargo el Tribunal de alzada incurrió en aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, así como en falta de aplicación de las normas de derecho anotadas; explica también que el accionante no pudo concurrir a rendir su confesión judicial, pero que debió analizarse el pliego de preguntas planteadas por el demandando, pues, estas, no tienen pertinencia con los motivos de la litis; y, sin embargo la Sala de alzada le atribuyó valor probatorio en su contra por el simple hecho de haberlo declarado confeso, a pesar de haber justificado las razones por las que no pudo

concurrir a tal diligencia. CUARTO: En la demanda, el accionante determina que ha trabajado "...en calidad de General Services Manager, desde el 18 de agosto de 1997 y hasta el 22 de octubre del presente año del 2002, siendo mi última ocupación de General Services Officer, en el que fui despedido intempestivamente. Mi última remuneración legal fue de 2.440 dólares; sin embargo, desde marzo del 2000 sólo me pagaron 764 dólares por mes.". No especifica en que meses si le retribuyeron una cantidad mayor, sin embargo, al interponer el recuro de casación asevera que "...en marzo del 2000, por rol, se me pagó \$ 457 y los \$ 1.943 en efectivo y por separado, (total \$ 2.000) lo que ocurrió solo por 2 meses, tal como lo expreso en mi Juramento Deferido". Además, en el recurso indica también que le correspondía la bonificación de US 4,000 que la academia paga a los funcionarios desde la categoría "Officer" en adelante, y que en su caso, no se le mandó a pagar. Sobre la base expuesta, cabe el siguiente análisis: **a)** De fjs. 11 y 12 aparece copia del contrato individual de trabajo, celebrado el 18 de agosto de 1997, en cuya cláusula primera se ha estipulado que se desempeñará -el actor-, como Jefe de Servicios Generales. En varias piezas procesales consta también, que se desempeñó en esta calidad, como más adelante se explicará; **b)** De fjs. 13 consta la descripción de funciones inherentes al cargo referido; **c)** De fjs. 16 obra la copia fotográfica a la que hace referencia el recurrente en relación con la pregunta N° 4 de la confesión judicial rendida por el demandando señor Stucker Francis y Joseph (fjs. 57 a 58), que dice: "4. Diga el confesante, poniendo a Dios como testigo, cómo es verdad que en ocasión de su llegada en el año 1998 a la Academia Cotopaxi como el nuevo Director Superintendente, dispuso que se publique en la cartelera del plantel las fotos del personal con los respectivos cargos (Administrative Officer) y en la que consta el confesante en su calidad de Director y entre los demás funcionarios el preguntante en su calidad de General Services Officer. (El señor Juez pondrá a la vista del confesante las fotografías constantes en los anexos n: 2 y 3)." Respuesta: "Yo llegué a la Academia Cotopaxi en agosto de 1999, lo que yo recuerdo que eso pasó en el año académico 2000 a 2001, por tanto, si es verdad lo que me pregunta, variando en cuanto a las fechas, pues en 1998 no estuve en la Academia"; sin embargo, cabe destacar que, de tal fotografía se evidencia que el demandante no se halla en el mismo nivel jerárquico de "Patricia de Marín. Administrative Officer", como viene aseverando el accionante. Además, de varias constancias procesales, se evidencia también que mientras en unas fotografías aparece la denominación ya indicada, sin embargo en otras, se lee al pie de la fotografía del actor la denominación compatible con el cargo indicado en el contrato; **d)** De la misma confesión del demandado, tanto la pregunta como la respuesta correspondientes al número 2 del interrogatorio, no contribuyen a demostrar que efectivamente se le asignó las funciones de "General Services Officer"; **e)** La pregunta 6 del interrogatorio, que está encaminada a demostrar que se utilizaron las fotografías del demandante, para cambiar la publicación constante en la cartelera, de la denominación de "General Services Officer" a "General Services Manager", tampoco prueban la pretensión del accionante, puesto que la respuesta aclara que "Se cambió el título para indicar la posición correcta ya que las otras dos posiciones no eran correctas"; y, **f)** Por el énfasis que pone el recurrente, conviene también transcribir la pregunta 8 y su respuesta "8. Diga el confesante poniendo a Dios como testigo cómo es verdad que en el anexo número 7, Section V-Student Services and Facilities (servicios y adecuaciones para

estudiantes entregado a la SACS) en la Página 5, numeral 10.4.02 Ud. señor Joseph Stucker corrige el texto en inglés preparado por mí en la parte que dice 'General services manager', por 'general services officer', funcionario, en este caso mi persona que debe elaborar un plan de inversiones para cuatro años. (El señor Juez se servirá enseñar al confesante la página 5 del Anexo 7 y hacerle ver el inicio del texto del indicado numeral 10.4.2 en donde está tachado 'manager' y puesto encima 'officer'). Responde: "Es verdad que hizo la corrección de la palabra manager por officer, por tratarse de un documento que se estaba corrigiendo y que no es el documento final, y para mi experiencia no hay diferencia entre manager y officer, porque están relacionados a servicios generales, para mí, en este contexto las dos denominaciones tienen el mismo contexto, son idénticos, intercambiables.". La respuesta que antecede debe ser analizada dentro del contexto general de la confesión rendida, pues, por sí sola no podría servir de elemento suficiente como para establecer como válida la pretensión del accionante, pues de conformidad con el Art. 142 del Código de Procedimiento Civil, ya que, la confesión es indivisible, y debe hacerse uso de toda la declaración, o de ninguna de sus partes, excepto cuando haya graves presunciones u otra prueba contra la parte favorable al confesante. En la especie, se debe analizar en conjunto las respuestas dadas y por supuesto, que tienen relación con abundante prueba instrumental que más adelante será analizada. QUINTO: No se encuentra en el proceso prueba que acredite que le correspondía al ex trabajador demandante la bonificación especial o extraordinaria de \$ 4,000, como plantea en su recurso; y, respecto de la diferencia de sueldos, en relación con el cargo de 'General Services Officer', que sostiene que se hallaba al mismo nivel del cargo de 'Administrative Officer', desempeñado por la señora Patricia de Marín, cabe resaltar que existe abundante prueba tanto documental como testimonial, que refleja que la indicada funcionaria, se encontraba en un nivel directivo más alto; no pudiendo por tanto ser asimilado su caso al del demandante, y en consecuencia no se infringió el Art. 79 del Código del Trabajo que establece que a igual trabajo corresponde igual remuneración. De otro lado, no se demuestra en el juicio que se le haya obligado a seguir utilizando la denominación del cargo de 'General Services Manager', como indica en el recurso, para poder hacer uso de sus vacaciones por el último período de labor, y en consecuencia, los llamados de atención que le ha formulado el representante de la academia en el sentido de que debe utilizar la denominación acorde con el contrato de trabajo y con la prestación de sus servicios, no se ha desnaturalizado como se pretende. SEXTO: En el considerando tercero del fallo impugnado, se hace un detallado análisis de las constancias procesales en relación con las funciones o actividades desempeñadas por el accionante, que confrontadas con las respectivas piezas que obran del juicio, se llega a la conclusión de que los juzgadores de segunda instancia, no se apartaron de los principios de la lógica y del correcto entendimiento para la valoración de la prueba en su conjunto, para negar la pretensión del accionante en lo correspondiente a la diferencia de remuneraciones, por lo que, no se consideran infringidas en la especie las normas contenidas en los Arts. 115, 121, 122, 140, 142 y 143 del Código de Procedimiento Civil. SEPTIMO: En cuanto concierne a la confesión judicial solicitada al demandante, y su declaratoria de confeso, cabe resaltar que si bien es cierto que algunas preguntas que se le han formulado, no tienen total pertinencia con el motivo de la litis, sin embargo, la gran mayoría de estas extensas interrogaciones, si tienen

expresa vinculación con los temas materia del litigio, y por lo mismo, la Sala de instancia no infringió como se asevera la disposición del Art. 130 del Código de Procedimiento Civil. OCTAVO: Finalmente cabe dejar expresa constancia de lo que reiteradamente ha venido manifestando esta Sala, y las diversas salas de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto concierne a la valoración de la prueba, señalando que es facultad privativa de los jueces de instancia realizar la valoración de las pruebas que hayan sido legalmente pedidas en el desenvolvimiento del proceso y que sin embargo, la ley si le permite al Tribunal de Casación entrar a controlar la valoración que se haya efectuado respecto de ellas; por lo mismo, no se trata de revalorarlas sino de examinar que en su valoración no se hayan transgredido los principios que regulan su valoración, es decir que no se hayan cometido arbitrariedades. En consecuencia de conformidad con lo expuesto en los considerandos que anteceden, este Tribunal, luego del análisis exhaustivo de las constancias procesales y la confrontación con el contenido de las normas legales invocadas en el recurso, llega a la conclusión de que el Tribunal de alzada no infringió los mandatos legales señalados por el recurrente, por lo que y sin ser necesarias otras consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

Quito, julio 16 de 2007; las 11h50.

**VISTOS:** Carlos Cedeño Chiriboga, dentro del juicio laboral que sigue contra la Academia Cotopaxi, solicita aclaración y ampliación de la sentencia que dictó este Tribunal el 26 de junio del 2007, a las 15h25, en la que se desestimó el recurso de casación interpuesto por el accionante contra el fallo dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito; en el que expresamente manifiesta: "La aclaración que solicito es la siguiente: Que se sirva aclarar que el despido intempestivo que se hizo al trabajador Carlos Cedeño Chiriboga, por usar el título de General Services Officer dado en su ascenso y aceptado por su patrono en confesión judicial, no es una prueba de que tal ascenso se hubiere producido.", mientras que la ampliación la circunscribe a dos aspectos: **a)** Que se fijen los honorarios para el abogado del trabajador; y, **b)** Que se disponga que los intereses que deben calcularse hasta el día de la

liquidación al trabajador. Al efecto, este Tribunal observa:

**a)** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, donde la materia a analizarse se delimita exclusivamente a las acusaciones que en contra de la sentencia de última instancia formula el casacionista en su escrito de interposición y fundamentación del recurso; por tanto el Tribunal no puede entrar a conocer de oficio otros aspectos, ya que, insistimos, el ámbito de competencia dentro del cual se puede actuar en casación es limitado; y, **b)** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil determina: "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..."; en la especie, respecto del confuso pedido de aclaración, resulta difícil determinar cuál es la pretensión formulada, como se evidencia de la transcripción realizada; tanto más que si se observan las normas de derecho que señaló como infringidas, ninguna de ellas se refiere al despido intempestivo; además, la resolución expedida es clara y por consiguiente no hay oscuridad en el fallo pronunciado. En relación a la ampliación solicitada, se advierte: **a)** El pago de honorarios profesionales, no procede, pues el accionante en su demanda solicitó: "Costas procesales, en las que se incluirán los honorarios de mi Defensor"; y en la especie no se ha evidenciado que la parte demandada haya litigado con temeridad o procedido de mala fe; de otro lado, en la interposición del recurso de casación nada se dice respecto del pago de honorarios profesionales, por lo que este Tribunal no podía pronunciarse sobre una circunstancia que nunca fue solicitada; y, **b)** Mientras que en relación al pago de intereses, tampoco procede pronunciarse, pues se desestimó el recurso de casación interpuesto, estando por tanto en firme la resolución pronunciada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito; por lo que, el Juez de origen al momento de practicar la liquidación correspondiente tomará en cuenta las disposiciones dadas por dicho Tribunal, y aplicará lo que la Ley dispone al respecto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral y Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: En esta fecha se notifica el auto que antecede al actor Carlos Cedeño Chiriboga, en el casillero N° 1063 del Dr. Alonso Flores y otro, a la demandada Academia Cotopaxi, en el casillero N° 03 del Dr. Fabián Jaramillo y otro.

Quito, julio 16 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, julio 24 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 544-2006

**ACTOR:** Luis Alvarez Pazmiño.

**DEMANDADO:** FISE.

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

Quito, junio 26 del 2007; las 10h25.

**VISTOS:** Luis Eduardo Alvarez Pazmiño, inconforme con el auto que declaró la nulidad procesal, dictado por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, en el juicio verbal sumario que por reclamos laborales sigue contra el Fondo de Inversión Social de Emergencia -FISE-, proceso en el que también interviene el Procurador General del Estado; el indicado accionante, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver. SEGUNDO: El recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 23 numerales 26 y 27, 24 numeral 13, 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 14, 192, 215 y 216 de la Constitución Política de la República; 6, 7, 8, 9, 10, 36, 41, 42 numeral 1, 55 numerales 1 y 2, 69, 71, 76, 94, 95, 111, 113, 117, 184, 185, 188, 196, 202, 204, 591, 595 del Código del Trabajo; 32, 33 numeral 2, 67, 78, 115, 274, 275, 276, 344, 346 numeral 3, 349, 352 del Código de Procedimiento Civil; 3 letra b) y 6 de la Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. Fundamenta su recurso en las causales quinta, cuarta y primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Según los fundamentos del recurso los asuntos a resolverse son: **1)** Existencia de falta de motivación en el auto pronunciado; además de que en éste se adoptan decisiones contradictorias e incompatibles, "pues por un lado señala que el Procurador General del Estado es el representante judicial del Estado Ecuatoriano, habiendo notar que su ausencia en los proceso en que intervengan entidades carentes de personería jurídica conlleva la ilegitimidad de personería; mientras que por otro lado sostiene que citar como lo he hecho, y demandar, no es lo mismo y que el Procurador General debía no solo ser citado sino demandado, haciendo en cambio notar que el Procurador General es mucho más que el representante judicial del estado sino quien forma parte de la relación jurídica sustancial cual se tratara de un legítimo contradictor, situación totalmente diferente de la ilegitimidad de personería, pues ésta conlleva la nulidad del proceso y la falta de legítimo contradictor, el que se dicte una sentencia inhibitoria que no se pronuncia sobre el fondo del controvertido..."; asevera entonces que como consecuencia de lo anterior, no hubo causal de nulidad. **2)** Omisión de resolver sobre los asuntos principales materia de la controversia. CUARTO: **a)** En primer término corresponde analizarse lo concerniente a la impugnación fundamentada en la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, puesto

que, si se insiste que en el auto impugnado no se cumplió con los mandatos constitucionales determinados en el Art. 23 numerales 26 y 27, norma fundamental que señala: "Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: ...26. La seguridad jurídica; y, 27. El derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones"; consecuentemente, estos principios, por su jerarquía, deben ser considerados por los juzgadores, y naturalmente que al hacerlo tienen que ser relacionados con las normas legales concernientes al debido proceso puesto que la Constitución Política, no los desarrolla de manera completa. Para el efecto, más adelante nos referiremos a las principales normas procesales referentes al caso; **b)** Se señala también que se infringió el Art. 24 numeral 13 de la Constitución Política del Estado, cuyo texto es el siguiente: "Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia:...13. Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho." (el subrayado es nuestro). Al respecto, tanto la jurisprudencia como la doctrina determinan que no habrá motivación, si no se ha realizado un análisis fáctico, lógico, crítico que conduzca adecuadamente a la decisión fundamentada no solamente por convicción, sino respaldada tanto por el ordenamiento jurídico vigente aplicable, como por las constancias procesales; y, en casación, deberá tomarse en cuenta las razones esenciales de la impugnación basadas en esta causal, así por ejemplo, si se acusa a la resolución de incongruente o contradictoria, corresponderá analizarse únicamente la sentencia; pero si se acusa de falta de certeza respecto de los hechos en relación con las normas jurídicas que le sirvieron de base al Tribunal de última instancia para tomar la decisión, o hubo un apartamiento de la realidad procesal, obviamente corresponderá el estudio comparativo de la resolución con las piezas procesales necesarias, y la confrontación con las normas legales invocadas como sustento. En la especie, en el auto impugnado, se afirma que no se ha demandado al Procurador General del Estado, pues, únicamente se ha pedido que se le cite y, por estimarse que se ha omitido la solemnidad sustancial tercera del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, se aplicó el Art. 349 del mismo cuerpo de leyes, declarando la nulidad de todo lo actuado a partir de la demanda, sin lugar a reposición. Esta circunstancia procesal, será analizada a continuación; **c)** El actor dirige su demanda (fjs. 1 a 5) contra el Fondo de Inversión Social de Emergencia -FISE-, en la persona del Ing. Aníbal Borbúa Bohórquez, en su calidad de Gerente General, y a éste por sus propios derechos, aclarando y precisando, lo siguiente: "VII. Se citará con el contenido de la presente demanda además al Dr. José María Borja Gallegos, en su calidad de Procurador General del Estado, en su despacho ubicado en la calle Robles N° 731 y Av. Amazonas de esta ciudad de Quito, ya que conforme al artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 3512 publicado en el Registro Oficial N° 737 de 3 de enero del 2003, 'El Fondo de Inversión Social de Emergencia (FISE) es un organismo adscrito a la Presidencia de la República, descentralizado administrativamente financieramente, encargado de la ejecución de programas y actividades técnicas y financieras

sustentables para el mejoramiento de las condiciones de vida de la población del país': (sic); es decir, según el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, artículos 2, 3 y 5 el FISE está comprendido dentro de la función ejecutiva conformando la administración pública central, administración la cual con personería jurídica única, corresponde tan solo su representación extra judicial al Presidente de la República, en otros términos carece de personería jurídica propia y definida; por tal razón, en cumplimiento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado vigente, el señor Procurador General del Estado es el llamado a representar judicialmente al estado y a los organismos y entidades del sector público que carezcan de personería jurídica.";

**d)** El Juez del Trabajo en providencia de 16 de marzo del 2004; las 10h00, calificó de clara y completa la demanda presentada, y dispuso que se cite tanto al Ing. Aníbal Borbúa Bohórquez en su calidad de Gerente General del FISE, por sus propios derechos y por los que representa; y que así mismo se cite al señor Procurador General del Estado. De fjs. 7 y 8 constan las respectivas citaciones; así como de fjs. 12 la comparecencia del Director Nacional de Patrocinio del Estado, en su calidad de delegado del Procurador General del Estado; y de fjs. 17 aparece la delegación que hace el Procurador General del Estado, de conformidad con los Arts. 2, 3 y 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, al doctor Lenin Patricio Baca Mancheno, Director Jurídico del FISE, para que "...intervenga a nombre del Procurador General del Estado, como parte procesal en el juicio N° 86-2004 propuesto por Luis Eduardo Alvarez Pazmiño, que se tramita en el Juzgado Primero de Trabajo de Pichincha sin perjuicio de hacerlo en representación del demandado Fondo de Inversión Social de Emergencia FISE". (el subrayado es nuestro);

**e)** El 30 de marzo del 2004; a las 15h10, se llevó a cabo la audiencia de conciliación y contestación a la demanda, a la que concurrieron por medio de sus abogados, actor y demandados, y por éstos últimos el doctor Patricio Baca Mancheno, quien formuló varias excepciones, sin que aparezca de dicha acta (fjs. 18 vta y 19) que se haya objetado la forma como el accionante pidió que se cite al Procurador General del Estado, tanto más que según consta del documento que obra de fjs. 17 el Procurador le encomendó intervenga a su nombre como parte procesal;

**f)** El Tribunal de alzada, en su resolución manifiesta: "Segundo: Del libelo inicial se tiene que el actor dirige su demanda contra el Ing. Aníbal Borbúa Bohórquez en su calidad de Gerente General del Fondo de Inversión Social de Emergencia F. I. S. E., por los derechos que representa y por sus propios y personales derechos, en forma solidaria, pero no la dirige en contra del Procurador General del Estado, a quien se limita únicamente a citarle. Siendo el FISE un organismo creado mediante Decreto Ejecutivo N° 3513 publicado en el R. O. N° 737 de 3 de enero del 2003, adscrito a la Presidencia de la República, no tiene personería jurídica y por tanto el Procurador General del Estado, de conformidad con los Arts. 215 y 216 de la Constitución Política de la República es quien ejerce la representación judicial del Estado Ecuatoriano. Citar al Procurador General del Estado como lo ha hecho el actor en el presente caso, no es lo mismo que demandarlo, omitiendo con ello la solemnidad sustancial tercera del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, omisión que acarrea la nulidad procesal. Por estas consideraciones, de conformidad al Art. 349 del Código de Procedimiento Civil, la Sala declara la nulidad de todo lo actuado a partir de la demanda sin lugar a reposición alguna"; y,

**g)** Tomando en cuenta los

antecedentes expuestos encontramos: **g.1)** El Art. 192 de la Constitución Política señala: "...No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades legales", cuestión que ha ocurrido en la especie, ya que el Tribunal de instancia consideró que expresamente debió señalarse que la acción estaba dirigida contra el Procurador General del Estado, sin embargo, no tomó en cuenta que el actor sí dirigió la demanda en contra de dicho representante del Estado, como se evidencia de la transcripción constante en el literal b) de este considerando; habiendo omitido los juzgadores tener en cuenta la circunstancia de que la citación es el acto por el cual se ordena la comparecencia de una persona, y, "comprende, por lo tanto y principalmente, a la que hace el tribunal al demandado, para que éste comparezca a juicio, desde que 'no puede haber resolución sobre una demanda sino ha sido oída o debidamente citada la parte contra la cual se propone' ... "(Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo II, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1967, pág. 1031). De otro lado, debe tenerse presente que en la especie, no se vulneraron los principios de convalidación ni trascendencia que rigen la nulidad, tanto más que existió delegación expresa por parte del Procurador General del Estado, para que en ejercicio del patrocinio del Estado intervenga a su nombre como parte procesal en el juicio el Director Jurídico del FISE (fjs. 17); y, éste cumplió tal encargo, compareciendo a la audiencia de conciliación, ejerciendo así el derecho de defensa tanto del Procurador General del Estado como del Fondo de Inversión Social de Emergencia, por lo que tampoco existió indefensión; de donde se concluye que en el auto dictado por la Primera Sala de lo Civil, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, se infringieron los Arts. 24 numeral 13 y 192 de la Constitución Política de la República, así como también el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil, puesto que no se tomó en cuenta con certeza las constancias procesales analizadas, entre otras de las que se desprende que el Procurador General del Estado, sí fue parte procesal; y, para concluir, debemos señalar que tiene que cumplirse las formalidades procesales, pero no con rigor paralizante que afecte la razón de ser de la administración de justicia; por ello, al amparo del Art. 192 de la Carta Política del Estado, se debe considerar más la finalidad y el contenido de los actos jurídicos que la ritualidad de las formas, tanto más que en la especie, del texto de la demanda se desprende que el accionante no se limitó como se asevera en el auto impugnado, a solicitar que se cite al Procurador General, pues expresamente señaló: "...por tal razón, en cumplimiento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado vigente, el señor Procurador General del Estado es el llamado a representar judicialmente al Estado y a los organismos y entidades del sector público que carezcan de personalidad jurídica", es decir, por su extensa explicación al respecto, era obvio que lo demandó.

**g.2)** De otro lado, se advierte que efectivamente existe una decisión contradictoria por parte del Tribunal de alzada, puesto que declaró la nulidad de todo lo actuado, por existir a su criterio ilegitimidad de personería, cuando son ellos quienes determinan que la relación jurídica procesal debió haberse constituido con el Procurador General del Estado, lo que como señala el recurrente implica falta de legítimo contradictor, cuyos efectos difieren de la ilegitimidad de personería. En consecuencia, también se configuraron los cargos denunciados con fundamento en los Arts. 346 solemnidad tercera, 349 y 352 del Código de Procedimiento Civil, y por ello, se casa el auto analizado en aplicación de la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación por cuanto la

motivación en esta resolución no fue suficiente, puesto que, como queda explicado no abarcó los hechos y el derecho. QUINTO: Por todo lo expuesto, este Tribunal al inadmitir la nulidad declarada en segunda instancia, debe dictar la resolución correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 16 inciso primero de la Ley de Casación; lo que se concretará en los siguientes considerandos, precisando eso sí, que en el auto impugnado no se ha configurado el vicio denunciado con relación a la causal cuarta del Art. 3 de la ley de la materia, toda vez que si los juzgadores de instancia determinaron la existencia de nulidad, mal podían entrar a tratar sobre el fondo de la controversia, razón por la que no puede alegarse la existencia de omisión de resolver todos los puntos sobre los que se trabó la litis. SEXTO: **a)** En la audiencia de conciliación, se contesta a la demanda (fjs. 18 y 19), y se plantean las siguientes excepciones: "1.- Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. 2.-Inexistencia de relación laboral entre actor y demandado. 3.- Violación de trámite. 4. Incompetencia del Juez para conocer y tramitar la presente causa en razón de la materia ya que el contrato de experto suscrito con el actor establece que en caso de controversias, las partes se someten a la Ley de Arbitraje y Mediación y al Reglamento de la Cámara de Comercio de Quito. 5.- Improcedencia de la demanda, ya que si el actor manifiesta en el numeral 1.8 de la misma haber suscrito un acta de finiquito, se podría haber impugnado la liquidación por no haberse practicado ante el Inspector del Trabajo y si esta acta no fuere pormenorizada; y, 6.- En el evento no consentido de que se acepte por parte del juzgador que existió relación laboral, que repito la hemos negado, alegamos subsidiariamente la prescripción en el reclamo de derechos y pago de valores reclamados...". En virtud de la contestación dada y las excepciones planteadas, corresponde primeramente asegurar la competencia. Al efecto, en el fallo de primer nivel en el considerando primero, se hace un adecuado y detenido análisis al respecto, teniéndose presente las disposiciones de los Arts. 355 y 358 (actuales 346 y 349) del Código de Procedimiento Civil, así como la del Art. 577 (actual 568) del Código del Trabajo, y las constancias procesales respectivas, concluye que entre los litigantes hubo relaciones laborales. Este criterio es válido, puesto que de las pruebas aportadas se desprende con claridad que en la especie se encuentran los elementos indispensables para la existencia de las relaciones laborales conforme dispone el Art. 8 del Código Laboral; y, **b)** En cuanto al trámite se advierte que si bien se detecta una irregularidad referente a la convocatoria a la audiencia de conciliación que se ha realizado solamente a los 13 días y no a los veinte días como dispone la ley, sin embargo, esta situación no ha determinado indefensión en el proceso, tanto más que en la audiencia de conciliación nada se dijo sobre el particular, en consecuencia, se declara válido el proceso. SEPTIMO: Respecto del despido intempestivo alegado, este Tribunal, coincide con la correcta apreciación formulada en la sentencia de primer nivel, que en su considerando sexto, analiza detalladamente la forma como concluyeron las relaciones laborales; y, efectivamente, con el memorando que obra de fjs. 53, se demuestra que en realidad se produjo el despido intempestivo; consecuentemente el demandante tiene derecho a la indemnización determinada en el Art. 188 del Código del Trabajo, así como a la bonificación del 25% por el tiempo de servicios, regulada en el Art. 185 del mencionado cuerpo legal; para el efecto, se computará todo el tiempo de servicios del accionante, esto es desde el 22 de agosto de 1994 hasta el 12 de agosto del 2003, puesto que,

si bien es cierto que de fjs. 31 aparece la renuncia, fue con el objeto de atender el requerimiento de la parte empleadora que exigía la celebración de un nuevo contrato, habiéndose realizado la liquidación de la parte proporcional de los derechos adquiridos pendientes de pago hasta el 30 de marzo del 2001, pero la prestación de servicios tuvo continuidad; sin embargo de haberse celebrado inclusive varios contratos, modificatorios, como consta de fjs 32 a 47, entre otros. OCTAVO: Con relación a la diferencia entre los valores percibidos como remuneración mensual y los que el demandante pretende debía recibirlos, cabe anotar que en el considerando séptimo de la sentencia de primer nivel, se han deslizado algunos errores sustanciales, pues entre otros, se dispone el pago de dicha diferencia por todo el tiempo de servicios e inclusive se reconoció la procedencia del triple de recargo, no solamente por el último trimestre como manda el Art. 94 del Código del Trabajo, razón por la que este Tribunal luego del estudio del proceso, estima indispensable anotar los siguientes antecedentes: **a)** A fjs. 26 consta el contrato modificatorio, celebrado el 19 de junio de 1998; del cual se desprende que se ha estipulado el sueldo básico mensual de setecientos noventa y dos dólares (\$ 792) a partir de 1 de junio de 1998, y que el pago se realizará en sucres al tipo de cambio oficial que el Banco Central del Ecuador utiliza en sus transacciones de venta de divisas al sector público, según Regulación 904-94 de la Junta Monetaria. Se ha estipulado también que además percibirá los beneficios de ley; **b)** Mediante Resolución N° 001-98 de fecha 25 de agosto de 1998, el FISE revocó la disposición contenida en el memorando N° FISE DNA-0235-98 de 17 de junio de 1998, y en consecuencia deja insubsistentes los contratos modificatorios de trabajo, vigentes desde el 1 de junio de 1998, señalando que para el pago de sueldos se estará al contrato de trabajo vigente antes de estos modificatorios, en los casos en que la relación de dependencia con el FISE se mantenga (fjs. 28 y 29); **c)** Posteriormente, entre el FISE y el demandante, se celebra un "addendum", en cuya cláusula primera, determinaron: "Las partes celebraron un contrato de trabajo a plazo fijo en marzo 1, 1995 y un addendum al mencionado contrato el 1 de septiembre de 1999. Segunda: ...Modificaciones.- Las partes, libre y voluntariamente y de común acuerdo, deciden modificar dentro de las 'Especificaciones' del referido contrato y addendum, las relativas a sueldo básico: S/. 3'300.000,00", por la siguiente: "Sueldo básico: S/. 3'630.000,00", este acuerdo se celebró el 25 de abril del 2000 (fjs. 30); y, **d)** En fecha 30 de marzo del 2001 (fjs. 31), el señor Luis Alvarez P., presenta la renuncia al cargo de Técnico en Sistemas, con el propósito de firmar un nuevo contrato de Técnico en Sistemas 2, en la Dirección de Informática, en calidad de experto. De lo expuesto se colige que, a partir del 1 de junio de 1998, se pactó una remuneración de \$ 792,00; la resolución del FISE detallada en el literal b) que antecede, determinó una disminución en la remuneración, la cual es contraria a los mandatos legales, tanto más que en el Art. 173 numeral 2 del código de la materia, se determina que el trabajador podrá pedir el visto bueno por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; resultando por tanto jurídicamente improcedente tal disminución; por ello, es pertinente el pago de las diferencias requeridas en el literal c) de la demanda, con la siguiente precisión y aclaración. Estas deberán satisfacerse a partir del mes de agosto de 1998 hasta el 30 de marzo de 2001; por cuanto el propio accionante en su juramento deferido (fjs. 229) señala que percibió: "De junio a julio de 1998, setecientos noventa y dos dólares o su equivalente en sucres de acuerdo a la

cotización de ese entonces"; y al existir la renuncia de labores de fecha 30 de marzo del 2001; la misma que es reconocida por el accionante, y que no se ha probado que para su suscripción medió ninguno de los vicios del consentimiento, se entiende consecuentemente que también terminaron los acuerdos establecidos entre los que se encontraba el monto remunerativo mensual de \$ 792,00. No procediendo las diferencias requeridas en su demanda desde el 1 de abril de 1998 hasta el 12 de agosto del 2003, por cuanto estas fueron satisfechas oportunamente y de conformidad con los contratos que se celebraron; consecuentemente no procede tampoco el pago del triple de recargo (Art. 94 Código del Trabajo), puesto que la norma legal determina la condena en tal sentido únicamente en lo concerniente a las remuneraciones impagas por el último trimestre adeudado. De esta forma quedan atendidas las pretensiones detalladas en los literales c), d) y e) de la demanda. NOVENO: Respecto de los reclamos planteados en los literales f) y g) de la demanda, referentes a la falta de pago de décimos tercero y cuarto sueldos desde el inicio hasta la finalización de la relación laboral, cabe indicar que conforme al análisis que se realizó anteriormente, a consecuencia de la renuncia presentada el 30 de marzo del 2001, se ha realizado la liquidación de la parte proporcional de derechos adquiridos (fjs. 58), en fecha 31 de julio del 2001; evidenciándose que se le pagó por décimo tercer sueldo por el período comprendido entre diciembre del 2000 y el 30 de marzo del 2001; y por décimo cuarto sueldo por septiembre del 2000 a marzo 30 del 2001; por lo que este Tribunal dispone la satisfacción de estos derechos por el tiempo respecto del cual no se ha demostrado su cancelación, así: desde agosto de 1994 hasta noviembre de 2000; y desde abril del 2001 hasta agosto del 2003, puesto que no existen constancias de pago. DECIMO: En relación al décimo quinto sueldo, cuyo reclamo consta en el literal h) de la demanda, este Tribunal observa que a fjs. 182 consta el rol del mes de febrero del 2001 que da cuenta de que se le ha pagado; y también, de la liquidación de fjs. 58 aparece que se lo canceló por el período de febrero del 2001 a marzo 30 del 2001; sin embargo no existen constancias por el resto del tiempo de servicios, por lo que este Tribunal dispone su satisfacción, debiendo tenerse en cuenta que la unificación de las remuneraciones para los trabajadores del sector público sujetos al Código del Trabajo, se produce a partir del 6 de octubre del 2003, conforme consta del R. O. S. N° 184 de la indicada fecha, según el Art. 108 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, consecuentemente el rubro correspondiente a la décima quinta remuneración, se liquidará con las observaciones señaladas. DECIMO PRIMERO: Respecto del décimo tercer sueldo cuyo reclamo se concreta en el literal i) de la demanda, se declara con lugar, debiendo sin embargo tenerse en cuenta al momento de la liquidación conforme consta de las copias de los roles que obran de fjs. 172 a 182, así como la liquidación de fjs. 58, lo ya percibido por tal concepto; y además deberá armonizarse con la disposición legal contenida en el Art. 108 citada en el considerando que antecede. DECIMO SEGUNDO: La Jueza de primer nivel en el considerando Décimo Primero de su resolución ha declarado sin lugar los reclamos formulados por el accionante y que constan en los literales j) -compensación por costo de vida-, k) -bonificación complementaria-, señalando que de la prueba aportada se evidencia que han sido cancelados; apreciación con la que no coincide este Tribunal, puesto que si bien hasta el mes de febrero del 2001 están cubiertos, no consta prueba desde

marzo del 2001 hasta agosto del 2003 en que terminó la relación laboral; puesto que como se señaló en los considerandos que anteceden la unificación salarial de los trabajadores del sector público se dio en octubre del 2003; por lo que el juzgador de origen deberá liquidar estos rubros por dicho período. DECIMO TERCERO: Respecto al pago de los componentes salariales en proceso de incorporación a las remuneraciones, reclamado en el literal l) de la demanda, este Tribunal niega su procedencia, por cuanto el Art. 108 de la ley ya referida promulgada en el R. O. S. N° 184 de 6 de octubre del 2003, determina que: "...se unifican en sus remuneraciones el respectivo valor mensualizado de las decimoquinta y decimosexta remuneraciones, de la bonificación complementaria y de la compensación por el incremento del costo de vida..." ( el subrayado es nuestro); de donde se colige que no existen componentes en proceso de unificación salarial. DECIMO CUARTO: Los fondos de reserva reclamados en el literal m) de la demanda, no pueden ser atendidos en este trámite por cuanto el ex trabajador se encontraba afiliado al IESS. DECIMO QUINTO: En el literal n) de la demanda, se reclama el pago de horas suplementarias y extraordinarias; al respecto se encuentra: a) Las horas suplementarias no pueden ser satisfechas, en la totalidad que pretende el accionante, por cuanto la prueba aportada es insuficiente e imprecisa, tanto más que en el interrogatorio que formula el demandante a sus testigos, lo hace así: preguntas 2 y 3: "2.- Diga el testigo cómo es verdad, sabe y le consta que entre el 22 de agosto de 1994 y el 12 de agosto del 2003, constató personalmente en muchísimas ocasiones yo trabajé en el FISE pasado las 17h30 hasta las 21h00 unos días y hasta las 22h00 otros, de lunes a viernes, y los días sábados y domingos en el horario de 9h00 a 19h00." "3.- Diga el testigo cómo es verdad, sabe y le consta que el proceso de consolidación del FISE duraba desde las 17h00 hasta las 21h00 o más proceso que por varias oportunidades tuve que desempeñar en mi trabajo por disposiciones de mis superiores" (los subrayados nos corresponden); y las respuestas, si bien son afirmativas, sin embargo no aportan datos que orienten con claridad a establecer el número de horas y la regularidad o la frecuencia con la que se desempeñaron, por lo que, no es posible atender la pretensión que por cierto, también es imprecisa, puesto que en libelo inicial se las reclama en base al Art. 55 del Código de Trabajo, pero sin concretar el número de horas suplementarias que dice laboró y en que meses; sin embargo, como del proceso constan únicamente pruebas que acreditan que desempeñó sus labores suplementarias entre el período comprendido entre el 1 de julio y el 2 de agosto del 2002, como aparece de los documentos de fojas 146 así como del período que va del 1 al 31 de agosto del 2002, según fojas 148, documentos que han sido agregados al proceso de los correspondientes memorandos de fjs. 145 y 147, procede reconocérsele solamente por el número de horas acreditadas con esos documentos y en aplicación del Art. 55 antes mencionado; y, b) Respecto de las horas extraordinarias -sábados y domingos-, debe tomarse en cuenta la procedencia de los argumentos expuestos en el literal que antecede; y por haberse justificado mediante los requerimientos del FISE constantes en los memorandos de fjs. 129 a 135, cabe el pago de estas horas extraordinarias, de conformidad con el Art. 55 numeral 4 del Código del Trabajo. DECIMO SEXTO: Se reconocerán los intereses en los rubros claramente determinados en el Art. 614 (anterior 611) del Código del Trabajo. DECIMO SEPTIMO: En cuanto concierne al pago de uniformes, este Tribunal coincide con la negativa que al respecto determinó la decisión de la Jueza

de Primera Instancia, pero no por el hecho de que éstos deben reclamarse únicamente mientras se mantiene la relación laboral, sino por cuanto en la especie, las actividades que ha desempeñado el demandante han sido de oficina, y, la ropa de trabajo generalmente corresponde de conformidad con el Art. 42 numeral 29 del código de la materia, a los obreros; y a los empleados únicamente cuando la parte empleadora, así ha convenido ya sea mediante contrato individual o colectivo. DECIMO OCTAVO: No procede la condena en costas por cuanto el FISE, es una institución del Estado; y el Art. 285 del Código de Procedimiento Civil, regula en forma clara al respecto, tanto más que, no se estima que se haya litigado de mala fe o con temeridad. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de nulidad dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, debiendo estarse a lo dispuesto en esta resolución. La liquidación la practicará la Jueza del Trabajo. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V. S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**VOTO SALVADO DEL SEÑOR MAGISTRADO DR. HERNAN PEÑA TORAL.**

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

Quito, 26 de junio del 2007; a las 10h25.

**VISTOS:** Respetando el valioso criterio de mayoría, aún encontrándome de acuerdo en la parte que casa el auto de nulidad, dictado por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito; y consecuentemente declara la validez procesal, me veo en el caso de salvar mi voto, por considerar que esta Sala de casación, carece de competencia para dictar sentencia de mérito, ya que al no existir sentencia de segunda y definitiva instancia, corresponde devolver el proceso al Tribunal de alzada, para que prosiguiendo con el trámite de la causa, una vez declarada la validez procesal, dicte sentencia sobre lo principal. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

Quito, 17 de julio del 2007; las 10h05.

**VISTOS:** Luis Eduardo Alvarez Pazmiño, dentro del juicio que por reclamos laborales sigue contra el Fondo de Inversión Social de Emergencia - FISE, proceso en el que

también interviene el Procurador General del Estado, solicita aclaración y ampliación de la sentencia de mayoría que dictó este Tribunal el 26 de junio del 2007; las 10h25; en la que se casó el auto de nulidad dictado por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, declarándose parcialmente con lugar la demanda; al efecto señala: **a)** Que se ha efectuado un pormenorizado análisis de las pretensiones, y sin embargo se ha omitido el señalar los montos a pagarse, solicitando en consecuencia se liquide los valores por los rubros reconocidos en sentencia; **b)** Que se omita señalar en la parte resolutive la persona obligada al pago de las obligaciones laborales y, que al efecto debe tenerse en cuenta que la demanda fue presentada además en contra del Ing. Aníbal Borbúa Bohórquez en su calidad de Gerente General del FISE, por los derechos que representa y por sus propios y personales derechos en forma solidaria; **c)** Que se señale la remuneración que servirá de base para la liquidación de las indemnizaciones por despido intempestivo; **d)** Que se corrija el lapsus producido en el considerando octavo de la sentencia en cuanto a la fecha desde la que no se deben pagar las diferencias de remuneraciones, al efecto señala "...pues en lugar de decir 01 de abril de 1998, según el texto precedente de la sentencia y su sentido, debería decir 1 de abril del 2001"; **e)** Que se disponga el pago del triple del equivalente al monto total de las remuneraciones no pagadas del último trimestre adeudado, en aplicación del Art. 94 del Código del Trabajo, y teniendo en cuenta lo resuelto en el considerando octavo de la sentencia; **f)** Que se aclare lo concerniente al lapsus incurrido entre los considerandos séptimo y octavo de la sentencia referente a que la renuncia por un lado no terminó la relación laboral, pero, a base de ella se realizó la liquidación de la parte proporcional de derechos adquiridos pendientes de pago, según los acuerdos establecidos en el contrato de trabajo que suscribieron las partes. Este Tribunal para resolver considera: **1)** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil determina: "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...". **2)** Respecto del petitorio contenido en el literal a) este Tribunal, señala que no hay nada que ampliar, en consecuencia, debe estarse a lo dispuesto. **3)** En lo concerniente al literal b), debe tenerse presente que se declaró parcialmente con lugar la demanda, planteada contra el FISE, en consecuencia, quien debe satisfacer los derechos e indemnizaciones correspondientes es el Fondo de Inversión Social de Emergencia -FISE-; precisándose conforme a la reiterada jurisprudencia expedida por las Salas de la Corte Suprema de Justicia, que al tratarse de demandas contra el Estado o sus instituciones, no cabe la condena de su representante a título personal como se pretende en la especie, por lo que queda aclarado en este sentido la petición formulada. **4)** En cuanto a la remuneración que debe servir de base para la liquidación de indemnizaciones, el Arts. 188 inciso quinto del Código del Trabajo, señala: "El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido..."; sin embargo en la especie las relaciones laborales concluyeron el 12 de agosto del 2003, por lo mismo y según el juramento deferido del trabajador y otras constancias procesales, el último mes completo de trabajo fue el de julio del indicado año, en el que percibió setecientos treinta dólares (\$ 730.00), consecuentemente a base de esta cantidad se realizará la liquidación por indemnizaciones; en tanto que la

cantidad referida en el considerando octavo de setecientos noventa y dos dólares (\$ 792.00), servirá de base para el pago de las diferencias de remuneraciones impagas por el período comprendido entre agosto de 1998 a marzo del 2001. 5) La petición contenida en el literal d), es aceptada por este Tribunal, pues del análisis integral del considerando octavo, se deduce que efectivamente se reconoce el pago de diferencias de remuneraciones por el período comprendido entre "...agosto de 1998, hasta el 30 de marzo del 2001"; habiéndose deslizado un lapsus mecanográfico en la parte final del considerando que hace referencia al período en que éstas no proceden, al señalarse "... desde el 01 de abril de 1998 hasta agosto del 2003..."; cuando lo correcto es que efectivamente no proceden "...desde el 01 de abril del 2001 hasta agosto del 2003"; en consecuencia queda corregido el lapsus. 6) En relación al petitorio de pago del triple de recargo del monto total de las diferencias de remuneraciones, este Tribunal se ratifica en lo expuesto en la parte final del considerando octavo de la sentencia donde se señala expresamente: "... no procede tampoco el pago del triple de recargo (Art. 94 Código del Trabajo), puesto que la norma legal determina la condena en tal sentido únicamente en lo concerniente a las remuneraciones impagas por el último trimestre adeudado.", y en la especie no se dispuso pago de diferencias por el último trimestre laborado por el accionante. 7) Respecto del requerimiento constante en el literal f), este Tribunal advierte que no existe al respecto obscuridad, ni nada que ampliarse. De esta forma queda aclarada y ampliada la sentencia de mayoría que pronunció este Tribunal. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Drs. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V.S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

#### **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 17 de julio del 2007; a las 10h05.

Luis Eduardo Alvarez Pazmiño, dentro del juicio que por reclamos laborales sigue el Fondo de Inversión Social de Emergencia -FISE-, proceso en el que también interviene el Procurador General del Estado solicita aclaración y ampliación de la sentencia de mayoría que dictó este Tribunal el 26 de junio del 2007; las 10h25. Al respecto, me abstengo de pronunciarme por cuanto me aparté del criterio de mayoría y salvé mi voto. Notifíquese.

Fdo.) Drs. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral (V. S.), Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

RAZÓN: En esta fecha se notifica los autos que anteceden, al actor Luis Alvarez Pazmiño, en el casillero N° 3644 de la Dra. Gina Solís Viscarra, al FISE, en el casillero N° 402 del Dr. Juan Fernando Rivadeneira y otro, al delegado del Procurador del Estado, en el casillero N° 402 del Dr. Patricio Baca, al Procurador General del Estado, en el casillero N° 1200 y al Sr. Mario Burbúa, en el casillero N° 402.- Quito, julio 17 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 24 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
No. 742-2006

**ACTOR:** Luis Nieto Lavayen.

**DEMANDADA:** Compañía LYTECA S. A.

#### **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, junio 25 del 2007; las 16h40.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido para conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Luis Nieto Lavayen, de la sentencia dictada el 4 de febrero del 2005, por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio laboral que mantiene contra la Compañía Lubricantes y Tambores del Ecuador S. A. LYTECA. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón del sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por aplicación indebida del artículo 409 del Código del Trabajo y por falta de aplicación de los artículos: 16, 35 numeral 4 y, 272 de la Constitución Política de la República. En resumen, el recurrente alega que la Sala de alzada dejó de aplicar lo dispuesto en el Art. 35 numeral 4 de la Constitución Política que es ley suprema, inobservando a su vez el Art. 272 de la misma Carta Magna, para aplicar lo que dispone el Art. 409 del Código del Trabajo que es ley jerárquicamente inferior, razón por la cual, confirma el fallo del Juez a-quo que declara prescrita su acción para reclamar indemnización por accidente de trabajo. SEGUNDO: En relación a lo planteado en el considerando anterior, se hacen las siguientes puntualizaciones: a) El Art. 35 numeral 4 de la Constitución Política de la República, que dice: "*Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique se renuncia, disminución o alteración. Las acciones para reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la ley, contado desde la terminación de la relación laboral*" evidentemente, se refiere a los derechos del trabajador que emanan o nacen de la terminación de la relación laboral y de las circunstancias en las que este hecho se produzca, como: Las pensiones por jubilación patronal, las indemnizaciones por despido intempestivo o, por desahucio, las indemnizaciones por violación a la garantía de estabilidad laboral para dirigentes sindicales, etc. El derecho al que se refiere el recurrente y actor, no es consecuencia del rompimiento del vínculo laboral, sino, de un accidente de trabajo producido a inicios de su relación laboral; y, b) En la especie, el fallo de alzada, para efectos de declarar la prescripción de la acción; esto es, el reclamo de indemnización por accidente de trabajo, aplica lo dispuesto en el Art. 409 (actual 403 reformado) del Código del Trabajo, que dispone: "*Las acciones provenientes de este título (se refiere al Título IV de los "Riesgos del Trabajo") prescribirán en dos años contados desde que sobrevino el accidente o enfermedad. Mas si las*

*consecuencias dañosas del accidente se manifestaren con posterioridad a éste, el plazo para la prescripción comenzará a correr desde que se presentó el referido daño; para la comprobación del particular será indispensable el informe de la Comisión Calificadora en el que se establezca que la lesión o enfermedad ha sido consecuencia del accidente. Pero, en ningún caso, podrá presentarse la reclamación después de tres años de producido el mismo.*" (las negrillas son nuestras), que es la norma que regula esta clase de situaciones dentro de las relaciones de trabajo; pues, según lo afirma el actor en su demanda, el accidente se produjo el 19 de mayo de 1987; es decir, 14 años, siete meses antes de la terminación de la relación laboral y 15 años, 4 meses antes de la última citación con la demanda al demandado, lo que significa que, desde la fecha del accidente, que es la que se debe considerar en estos determinados casos, hasta la última citación con la demanda, ha transcurrido en exceso el tiempo señalado por la norma transcrita, para que opere la prescripción de la acción. Por tanto, no se encuentra que el fallo de instancia haya incurrido en la violación que anota el casacionista. Consecuentemente, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso propuesto. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, julio 25 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

#### No. 827-2006

**ACTOR:** Florencio García García.

**DEMANDADO:** Hans Nottbohm Edelmann y otro.

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

Quito, 29 de octubre del 2007; las 10h10.

**VISTOS:** Florencio Emiliano García García, inconforme con la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que confirma el fallo de primer nivel que declaró con lugar parcialmente la demanda, en el juicio oral que por indemnizaciones de carácter laboral sigue en contra de Hans Nottbohm Edelman y Hans Guenther Nottbohm Cevallos, propietarios y representantes de la Empresa Conservera Tropical, y, a ellos por sus propios derechos, oportunamente interpone recurso de casación, razón por la cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que por ser el momento procesal respectivo, para resolver considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales y las legales vigentes, así como por el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de

la Corte Suprema de Justicia es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El accionante, en su recurso de casación, señala que en la sentencia que ataca, se han infringido los siguientes artículos: 23 numeral 26, 24 numeral 13 y 35 numerales 3, 4 y 6 de la Constitución Política del Estado; 113, 115, 121, 142, 164, 208, 218, 273, 274 y 283 del Código de Procedimiento Civil; 4, 5, 7, 42 numeral 29 en concordancia con la resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el R. O. No. 421 de 28 de enero de 1983, con la modificación hecha por el Tribunal de Garantías Constitucionales en la resolución publicada en el R. O. No. 713 de 26 de junio de 1991; 49, 55, 95, 183, 188, 581, 588, 589, 593 y 621 del Código del Trabajo; y, 88 y 250 de la Ley de Seguridad Social. Fundamenta su recurso en las causales primera, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Los puntos a los que se contrae el recurso interpuesto por el accionante son los siguientes: **1)** El relativo al despido intempestivo, para cuya justificación impugna el trámite administrativo de visto bueno concedido a la empresa en su contra, sin embargo, el Tribunal de alzada en su considerando tercero dice: "... más aún habiendo existido una tramitación de visto bueno en contra del accionante y concedida por la Autoridad Administrativa a favor de la demandada en esta causa, cuya copia original obra a fs. 51 y 52 del juicio, sin que la parte actora haya procedido conforme a derecho a impugnar dicho trámite administrativo; consecuentemente tampoco procede el pago de pensión jubilar alguna a falta de la existencia del hecho alegado, que formula en el numeral 7 de su libelo de demanda". **2)** El relativo a ropa de trabajo, prevista en el numeral 29 del Art. 42 del Código del Trabajo. **3)** El pago de diferencia salarial entre lo percibido y lo que determinan las tablas sectoriales que corresponden a la rama de producción e industrialización de pescado y otros productos marinos. **4)** Falta de aplicación del Art. 274 del Código de Procedimiento Civil al no haber resuelto con claridad los puntos que fueron materia de la litis, como la reconvencción planteada por la parte demandada, fundándose en la ley y en los méritos del proceso. **5)** El pago de décimo tercero, décimo cuarto sueldos y subsidio por transporte que han sido negados, de acuerdo con el considerando sexto del fallo recurrido. **6)** La falta de condena al demandado al pago de la sanción prevista en el Art. 588 del Código del Trabajo y de costas judiciales. CUARTO: Sobre el **primer punto**, que hace referencia al visto bueno a favor del empleador, en primer lugar cabe el siguiente análisis: **a)** El Art. 24 numeral 17 de la Constitución Política del Estado consagra la siguiente garantía: "Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley"; a su vez, el Art. 196 de la misma Constitución, prescribe: "Los actos administrativos generados por cualquier autoridad de las otras funciones e instituciones del Estado, podrán ser impugnados ante los correspondientes órganos de la Función Judicial, en la forma que determina la ley"; **b)** El actor en este juicio, al no sentirse conforme con la resolución de visto bueno concedido por el Inspector del Trabajo, concurre ante el Juez del Trabajo para ejercer su derecho consagrado en las normas constitucionales transcritas y desarrollado en el inciso segundo del Art. 183 del Código del Trabajo que señala: "La resolución del inspector no quita el derecho de acudir ante el Juez del Trabajo, pues, sólo tendrá valor de

informe que se lo apreciará con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio"; c) De la transcripción de la normas constitucionales y legal en los literales anteriores, se advierte que el legislador no exige la utilización del término "impugnación", para el ejercicio de la acción para someter a conocimiento de los órganos de la Función Judicial la resolución administrativa de visto bueno, que como dice la ley, en este caso solo tiene valor de informe que se lo apreciará con criterio judicial, en relación con las pruebas rendidas en el juicio; d) Es indudable que el accionante al intentar la demanda en la forma que lo ha hecho, somete a conocimiento de la Administración de Justicia la resolución administrativa de visto bueno, cuando dice: "La colusión entre HANS GUENTHER NOTTBOHM CEVALLOS y el señor Inspector del Trabajo de Manta, Ab. Franklin Centeno Salcedo quedó de manifiesto cuando el 24 de octubre del 2005 dictó la resolución aceptando el visto bueno, sin que se haya realizado investigación alguna, sin cumplirse con la certificación de carencia de obligaciones con el IESS como exige el Art. 88 de la Ley de Seguridad Social y lo más grave, destacando que el visto bueno era por el numeral 1 del Art. 172 del Código del Trabajo, es decir, por abandono injustificado al trabajo, ratificándose así el despido intempestivo de que había sido objeto el 26 de septiembre del 2005. A pesar de que ante el propio Inspector del Trabajo dejó consignada mi impugnación a la decisión de la autoridad administrativa, al amparo de lo que determina el Art. 183, segundo inciso del Código del Trabajo, concurro con los antecedentes señalados a demandar a la empresa ..."; d) El Tribunal de alzada, en el considerando tercero del fallo recurrido, dice: "más aún habiendo existido una tramitación de Visto Bueno en contra del accionante y concedida por la Autoridad Administrativa a favor de la demandada en esta causa, cuya copia original (sic) obra a fs. 51 y 523 del juicio, sin que la parte actora haya procedido conforme a derecho a impugnar dicho trámite Administrativo", de lo que se colige que el Tribunal de instancia no analizó la procedencia o improcedencia del trámite administrativo, como era su obligación; y, e) Pretender que la palabra "impugnación", sea considerada en el caso analizado como la única posibilidad de viabilizar el derecho de petición o de ejercicio de la acción ante los juzgadores es equivocado, pues con ello se estaría sacrificando la justicia por un mero formalismo, lo que está prohibido por la Constitución Política de la República en su Art. 192. Con el análisis anterior; por lo mismo, corrigiendo el error incurrido por el Tribunal de alzada, corresponde a esta Sala determinar si la resolución de administrativa (visto bueno), que tiene el valor de informe, es o no procedente, en base de la prueba actuada en el proceso. Sobre este tema, vale indicar que el Inspector de Trabajo resuelve conceder el visto bueno solicitado a la Empresa Conservera Tropical para dar por terminadas las relaciones laborales con el actor en este juicio, señor Florencio Emiliano García García, por la causal primera del Art. 172 del Código del Trabajo, esto es, 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". Esta resolución se basa en la investigación realizada el 21 de octubre del 2005, por la autoridad administrativa del trabajo, cuya copia certificada del acta respectiva obra a fs. 186 y 187 del cuaderno de primera instancia, de la que se destaca que se

realiza sin la presencia del trabajador y que no se encuentra dato alguno que demuestre que el trabajador se halle incurso en la causal primera del Art. 172 del Código del Trabajo, pues simplemente el abogado de la empresa en su intervención dice que el trabajador no atendió el llamado del empleador para asistir a trabajar el sábado 24 de septiembre del 2005 y que ésta no es la primera falta sino que aquello ha ocurrido en otras ocasiones, sin siquiera señalar las fechas en que supuestamente faltó a su trabajo. La simple afirmación hecha por dicho abogado, no justifica de ninguna manera las faltas repetidas e injustificadas del trabajador. En la solicitud de visto bueno, presentada por el representante de la Empresa Conservera Tropical, determina que el trabajador faltó a su trabajo el 24 de septiembre del 2005, y alega que hay reincidencia en dichas faltas, pero no precisa las fechas y ni siquiera determina si las mismas han tenido lugar dentro de un período mensual de labor, lo que demuestra que la resolución dictada por el Inspector del Trabajo es arbitraria e improcedente, por lo que se desecha el visto bueno concedido a favor de la empresa y en contra del accionante en este juicio. QUINTO: a) Desechado el visto bueno, de conformidad con la resolución de la Corte Suprema de Justicia de 8 de marzo de 1990, publicada en el R. O. No. 412 de 6 de abril del mismo año, procede el pago de las indemnizaciones correspondientes a despido intempestivo, previstas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, incluida la jubilación patronal prevista en el inciso séptimo, pretensiones planteadas en los numerales 1, 2 y 7 de la demanda, sin que por esta razón sea necesario determinar si existió el hecho del despido alegado por el trabajador, al habérselo impedido que labore a partir del 26 de septiembre del 2005; y, b) No ha lugar al pago de las indemnizaciones reclamadas en los numerales 10, 15 y 16, referentes al despido intempestivo, por no haberse dado los presupuestos previstos en los artículos 172 numeral 6, 462 y 187 del Código del Trabajo: el primero, porque no consta de autos denuncia alguna presentada por el accionante al IESS, con fecha anterior a la terminación de la relación laboral; el segundo, porque no aparece de autos notificación alguna en el sentido de haberse reunido en asamblea general para constituir un sindicato o comité de empresa, o cualquier otra asociación de trabajadores; y, la tercera, porque no existe constancia de que el actor sea miembro de la directiva de ninguna organización de trabajadores. SEXTO: En cuanto al **segundo punto**, relativo a ropa de trabajo, prevista en el numeral 29 del Art. 42 del Código del Trabajo, no ha lugar, puesto que el actor en su confesión judicial admite que se le entregaba una o dos veces al año, cuando contesta la pregunta 22 en forma confusa: "22.- Diga el confesante como es verdad que la empresa todos los años le entregaba uniformes para su trabajo, Respuesta: No, de repente, (sic) había años cuando los Inspectores venían a inspeccionar la fábrica, cuando sabían que venían los inspectores, ahí nos compraban, pero a veces una vez al año o dos de ahí no compraban mas ni un solo uniforme". El **tercer punto**, referente al pago de diferencia salarial entre lo percibido y lo que determinan las tablas sectoriales que corresponden a la rama de producción e industrialización de pescado y otros productos marinos, igualmente, no procede, puesto que no se ha probado la labor desarrollada por el trabajador y menos a lo que se dedica la empresa, para poder determinar si sus trabajadores están o no sujetos a la tabla sectorial correspondiente a la rama de producción de industrialización de pescado y otros productos

marinos. En relación al **cuarto punto**, relativo a la falta de aplicación del Art. 274 del Código de Procedimiento Civil al no haberse resuelto con claridad todos los puntos que fueron materia de la litis, como la reconvencción planteada por la parte demandada, fundándose en la ley y en los méritos del proceso, este Tribunal señala que el vicio de citra petita acusado por el casacionista se concreta en forma específica a la falta de pronunciamiento de los jueces de instancia, sobre la reconvencción planteada por la empresa demandada, aspecto que no le causa agravio al actor y por lo mismo resulta improcedente; sin embargo, se deja constancia que, al no haberse admitido expresamente la reconvencción referente a pago de daños y perjuicios, costas procesales y honorarios profesionales, el Tribunal de alzada, negó tácitamente dicha reconvencción, tanto más que condena a la empresa demandada al pago de honorarios del defensor del accionante, aunque no fija su monto como era su obligación. Por lo expuesto, se rechaza el cargo formulado sobre el tema analizado. Con relación al **quinto punto** relativo al pago de décimo tercero, décimo cuarto sueldos y subsidio por transporte que han sido negados, de acuerdo con el considerando sexto del fallo recurrido conviene indicar que: **a)** En el numeral 8 del libelo, consta la pretensión del actor en los siguientes términos: "Pago del Décimo Tercer sueldo por todo el tiempo de servicios que lo fijo en \$ 4.000"; mas al rendir confesión judicial (fs. 221 vta. a 222 vta.), señala: "5. Diga el confesante como es verdad que usted recibió de la Empresa Conservera Tropical y en forma oportuna los Décimo Tercero, Décimo Cuarto y Décimo Quinto Sueldo", Responde: "A veces nos daban, a veces nos daban la mitad, pongamos en el mes de Abril que se haga \$ 150,00 cuánto le dieron \$ 83,00 dólares y eran \$150,00 en todos los décimos así era no nos daban todo nos daban la mitad o menos de la mitad o un poquito más de la mitad así era todo el tiempo", razón por la cual el juzgador se encuentra en imposibilidad de realizar el cálculo de lo debido por este concepto, tal como se pronuncian los Jueces de instancia; en consecuencia, tampoco procede este cargo; **b)** Con relación al pago de la décimo cuarta remuneración, este Tribunal determina que la pretensión del casacionista es la introducción de cuestiones nuevas en casación que no se dedujeron en la demanda, lo cual no se halla permitido, resultando además tal procedimiento atentatorio a la estabilidad y fijeza de lo discutido, violatorio de los derechos de defensa y lealtad procesal. Al efecto, la doctrina señala que: *"Como la casación es un recurso contra la sentencia de instancia, que implica, por parte de la Corte, una revisión de la actividad jurisdiccional desplegada por los jueces frente a las pretensiones del demandante y a las excepciones del reo, la jurisprudencia tiene averiguado que es improcedente formular cargos con apoyo en cuestiones o medios nuevos; o sea, en aspectos fácticos que no se plantearon en ninguna de las instancias del proceso que fueron, por tanto, desconocidos para el sentenciador. Por eso ha dicho la Corte que 'cuando los cargos hechos en casación tienden a que el litigio se solucione mediante el estudio de extremos absolutamente distintos a los que fueron básicos de la demanda, tales extremos constituyen medios nuevos y, por tanto, son inadmisibles en casación'"* (Murcia Ballén, Humberto: Recurso de Casación Civil, 6ta. Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Cía. Ltda., Bogotá, 2005, p. 476), razón por la cual se desecha este cargo; y, **c)** En lo referente al pago del subsidio por transporte, tampoco procede pues el actor expresamente en su confesión judicial (fs. 221 vta. a 222 vta.) al

contestar a la posición 21 señala: "21. Diga el confesante como es verdad que su domicilio queda cerca de la Empresa Conservera Tropical", Respuesta: "Sí a unos ocho minutos de la empresa, yo a pie me venía a la empresa, porque no tenía bicicleta", por lo que se evidencia que, por la cercanía de su domicilio, el casacionista no necesitaba de un medio de transporte para cumplir con sus labores. Con relación al **sexto punto**, que habla sobre la falta de condena al demandado al pago de la sanción prevista en el Art. 588 del Código del Trabajo, ésta no procede pues del proceso no aparece dato alguno que demuestre que el demandado ha litigado con mala fe o temeridad notoria, pues la empresa demandada se vio en la obligación de defender sus derechos, ante las pretensiones del accionante, como se ha pronunciado el Tribunal de alzada, razón por la cual se desecha este cargo. Con relación al pago de las costas judiciales, este Tribunal considera que las mismas proceden en virtud de lo dispuesto, en el inciso segundo del Art. 588 del Código Laboral, que dispone: "Las costas judiciales y los honorarios de la defensa del trabajador, serán de cuenta del empleador demandado, siempre y cuando la sentencia favorezca total o parcialmente al trabajador". En razón que el Tribunal de alzada únicamente condena al pago de honorarios profesionales y no determina el porcentaje, esta Sala los regula en el equivalente al 10% de todos los valores que deben ser satisfechas por los demandados, de los cuales se descontará el porcentaje correspondiente para el respectivo Colegio de Abogados. Por estas consideraciones, la Segunda Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo en los términos de los considerandos cuarto, quinto literal a) y sexto (sexto punto) de esta resolución. La liquidación la practicará el Juez a-quo tomando como tiempo de servicio del 8 de abril de 1982 hasta el 26 de septiembre del 2005 y como última remuneración US \$ 150 conforme consta en el juramento deferido (fs. 221 vta.) lo cual se corrobora con la planilla de aportes del IESS que consta de fojas 74 a 75 del cuaderno de instancia. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, noviembre 13 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 1135-2006

**ACTOR:** Diego Albán Quinchimbla.

**DEMANDADO:** Laar Courier Express S. A.

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

Quito, octubre 15 del 2007; las 10h20.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por, Miriam Tamayo Castillo, Gerente General y representante legal de la Cía. Laar Courier Express S. A., de la sentencia dictada el 21 de julio del 2006, por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, que acepta parcialmente la demanda, dentro del juicio laboral que en contra de su representada sigue Diego Paúl Albán Quinchimbla. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: La recurrente funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto estima que la sentencia que impugna incurre en aplicación indebida del Art. 55 del Código del Trabajo; y, en falta de aplicación de los artículos 36, 37, 58 y 582 del mismo Código Laboral; 113, 115, 117, 122 y 123 del Código de Procedimiento Civil; de las reglas primera y segunda del Art. 18 del Código Civil y de precedentes jurisprudenciales que los individualiza detalladamente. En su extenso escrito se opone al pago de horas suplementarias que ordena el fallo de instancia, alegando que el accionante de la causa principal, cumplía funciones de confianza por lo que según el Art. 58 de la ley de la materia, no se considera como trabajo suplementario el realizado en horas que excedan de su jornada ordinaria; pues, a decir de la casacionista, el nivel jerárquico del cargo que desempeñó se equipara al de un Jefe departamental. SEGUNDO: A fin de resolver el recurso planteado, se hacen las siguientes consideraciones: **a)** El Art. 58 del Código del Trabajo, fundamento legal del desacuerdo formulado, dice: *"Para los efectos de la remuneración, no se considerará como trabajo suplementario el realizado en horas que excedan a la jornada ordinaria, cuando los empleados tuvieren funciones de confianza y dirección; esto es, el trabajo de quien, en cualquier forma, represente al empleador o haga sus veces..."*. Sobre lo dispuesto en este artículo, hay que destacar dos circunstancias; esto es, que el trabajador debe ejercer funciones de **dirección y confianza**. Y, por otro lado, la norma transcrita expresamente explica lo que significa funciones de confianza y dirección, cuando dice: **esto es, el trabajo de quien, en cualquier forma, represente al empleador o haga sus veces**. Corresponde entonces analizar, en forma pormenorizada y de acuerdo a la doctrina, la jurisprudencia y la ley, cada una de estas situaciones: **a1)** Según el Art. 36 del mismo Código: *"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."* En el caso sub-judice, el casacionista y accionante ejerció la función de Contador General y, según su misma versión (fs. 203 vta.), "...era el jefe del departamento y luego era el jefe corporativo de la Empresa Laar Courier S. A. y Laar Seguridad"; es decir, que ejerció funciones de dirección y administración; pues, su cargo efectivamente lo obligó a dirigir el departamento financiero, a nombre y en representación de su empleadora; por tanto, su función

de dirección se halla establecida; y **a2)** Por otra parte, de acuerdo al Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, la frase "de confianza", tiene relación con "La persona con la que se mantiene trato íntimo, aún no siendo de la familia; sujeto al que cabe revelar un secreto o encomendar la custodia de unos bienes o la gestión de unos negocios"; y, "confiar" importa encargar o depositar en alguien, cosas, secretos o esperanza, fundándose en la buena fe, lealtad y capacidad; es decir, que un trabajador de confianza es aquel que ha recibido de su empleador el encargo de realizar funciones o labores especiales y delicadas como en este caso, en la seguridad de que, por su capacidad, rectitud y buena fe, lo hará en la forma convenida; y, al Diccionario Explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador del Dr. Anibal Guzmán Lara (Pág. 118), quien considera que las labores de confianza se refieren generalmente al movimiento económico que están a cargo de un empleado; por tanto, en el caso específico del contador, la confianza es directamente proporcional a su función, lo que significa que también esta condición se encuentra evidenciada. Consecuentemente, en la especie, cumple aplicarse lo dispuesto en el Art. 58, transcrito. Obviamente que al darle la razón al casacionista, torna en improcedente el pago por horas suplementarias que el fallo de instancia lo ordena. Por todo lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso propuesto y reforma el fallo subido en grado, únicamente respecto del pago por horas suplementarias que ordena pagar la Sala de alzada. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, noviembre 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**VOTO SALVADO DEL DOCTOR TEODORO COELLO VAZQUEZ EN EL JUICIO DE PROCEDIMIENTO ORAL LABORAL No. 1135-06 QUE SIGUE DIEGO PAUL ALBAN QUINCHIMBLA CONTRA LA COMPAÑIA LAAR COURIER EXPRESS S. A.**

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

Quito, octubre 15 del 2007; las 10h20.

**VISTOS:** Miriam Tamayo Castillo, Gerente General y representante legal de la Cía. Laar Courier Express S. A., inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, confirmatoria de la pronunciada por la Jueza de origen que declaró parcialmente con lugar la demanda, en el juicio de procedimiento oral laboral que le sigue Diego Paúl Albán Quinchimbla, en tiempo oportuno

dedujo recurso de casación, accediendo por tal motivo la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO: La recurrente estima que en la sentencia que impugna se han infringido las siguientes normas: Arts. 36, 37, 55, 58 y 582 del Código del Trabajo; 113, 115, 117, 122 y 123 del Código de Procedimiento Civil; 18 reglas primera y segunda del Código Civil; y precedentes jurisprudenciales que los individualiza detalladamente. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Estudiado el recurso interpuesto, se encuentra que se contrae a impugnar la resolución que determina el pago de horas suplementarias y extraordinarias, sin tomarse en cuenta el expreso mandato del Art. 58 del Código del Trabajo, en relación con el Art. 36 del mismo, y la abundante prueba que demuestra que el accionante desempeñaba funciones de dirección y confianza y además representó a la parte empleadora, haciendo sus veces. CUARTO: A fin de resolver el recurso planteado, se hacen las siguientes consideraciones: **a)** El Art. 58 del Código del Trabajo, señala: *“Para los efectos de la remuneración, no se considerará como trabajo suplementario el realizado en horas que excedan a la jornada ordinaria, cuando los empleados tuvieren funciones de confianza y dirección, esto es, el trabajo de quienes, en cualquier forma, representen al empleador o hagan sus veces; el de los agentes viajeros, de seguros, de comercio como vendedores y compradores, siempre que no estén sujetos a horario fijo; y el de los guardianes o porteros residentes, siempre que exista contrato escrito ante la autoridad competente que establezca los particulares requerimientos y naturaleza de las labores.”*; **b)** En consecuencia, esta exclusión de pago, se está refiriendo a aquellos casos en que los empleados tuvieren funciones de confianza y dirección, y sumados a estos dos caracteres el hecho de que en tales circunstancias, en cualquier forma representen al empleador o hagan sus veces; y necesariamente debe haber el contrato escrito en el que se especifiquen dichos particulares; **c)** En la especie, la sentencia impugnada en el considerando quinto, realiza un extenso y adecuado análisis, de las pruebas aportadas, y además analiza también el contrato de trabajo que obra de fjs. 24, y con una correcta valoración de la prueba llega a la conclusión de que es procedente el pago de las horas suplementarias y extraordinarias reclamadas por el demandante, y por esa razón confirma el fallo de la Jueza de origen. Al analizar el contrato de trabajo, con prolijidad, anota que en su cláusula tercera se estipula: “El empleado cumplirá con el horario establecido por la empresa de Lunes a Viernes de 8:30am a 18:00pm” y luego la cláusula cuarta en la que se determinan las obligaciones del empleado, concretándose así: “Es obligación del Empleado dedicar su mayor esfuerzo y capacidad en la labor para la cual es contratado, debiendo además sujetarse a las condiciones de trabajo establecidas o que posteriormente llegaren a establecerse de conformidad entre las partes”; y concluye que apreciada la prueba en su conjunto aplicando las reglas de la sana crítica, se llegó a la conclusión de que el actor laboró en las horas suplementarias y extraordinarias, por lo que dispuso su pago; y, **d)** De otro lado, se observa que el mencionado contrato ha sido celebrado sin especificarse los requisitos exigidos por el Art. 58 como queda analizado, de su texto no aparece que se le hayan asignado actividades de confianza y dirección con la posibilidad de representar al

empleador o hacer sus veces, y consecuentemente, no se trató de aquellos casos regulados por el Art. 36 del Código Laboral al que también se refiere el recurrente. QUINTO: Como la recurrente sostiene que debe tomarse en cuenta la naturaleza especial del procedimiento oral laboral, y en virtud de su aseveración de que, se excepcionó alegando la improcedencia de la demanda, por cuanto el actor desempeñaba funciones de dirección y confianza, que representaba a la empresa, no solamente en el ámbito interno, sino firmando los balances contables y más documentos ante el Servicio de Rentas Internas, y ante otras entidades conforme dispone la ley, al respecto, luego de la confrontación correspondiente de lo alegado con las piezas procesales respectivas, se encuentra que en la contestación dada por escrito a la demanda, como determina el Art. 576 del Código del Trabajo (fjs. 17 a 19), luego de explicar la exageración del actor sobre el trabajo suplementario y extraordinario, plantea como excepciones concretas: “1.- Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho de derecho esgrimidos por el actor. 2.- Improcedencia de la acción. 3.- Falta de derecho del actor”; datos que coinciden con el acta resumen de fjs. 34, levantada según lo dispuesto por el Art. 582 del código de la materia. De la revisión de la contestación no se evidencia que se haya excepcionado amparándose en las disposiciones contenidas en los Arts. 36 y 58 del Código Laboral, por lo que, tanto la Jueza del Trabajo, como los juzgadores de segunda instancia, aplicaron correctamente lo dispuesto por el Art. 273 del Código de Procedimiento Civil, decidiendo sobre los puntos respecto de los que se trabó la litis. De otro lado, efectivamente, el procedimiento oral laboral tiene caracteres distintos del sistema escrito; sin embargo, en cuanto a la traba de la litis en este procedimiento, tienen que observarse las disposiciones de los Arts. 6 del Código del Trabajo y 273 antes referido; y, analizada con prolijidad la extensa contestación se llega a la conclusión ya anotada, que, no evidencia que en el fallo impugnado se hayan cometido los vicios denunciados. SEXTO: Finalmente, debe recordarse que tanto la ley como la doctrina y la jurisprudencia determinan que es facultad privativa de los jueces de instancia realizar la valoración de las pruebas que hayan sido legalmente pedidas en el desenvolvimiento del proceso y que sin embargo, la ley si le permite al Tribunal de Casación entrar a controlar la valoración que se haya efectuado respecto de ellas; por lo mismo, no se trata de revalorarlas sino de examinar que en su valoración no se hayan transgredido los principios que regulan su valoración, es decir que no se hayan cometido arbitrariedades, circunstancia que no se ha evidenciado en la presente causa; por lo que sin ser necesarias otras consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se desestima por improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez (V.S.), Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

Quito, noviembre 14 del 2007; las 09h05.

**VISTOS:** Miriam Jimena Tamayo Castillo, Gerente General y representante legal de Laar Courier Express S. A. solicita, al amparo del Art. 281 del Código de Procedimiento Civil, se amplíe la sentencia dictada por esta Sala el 15 de octubre del 2007; a las 10h20, que resuelve el recurso de casación interpuesto por la misma peticionaria dentro del juicio laboral que en su contra sigue Diego Paúl Albán Quinchimbla, por cuanto manifiesta que el fallo referido que acepta el recurso propuesto, no dispone conforme al Art. 12 de la Ley de Casación, la devolución del valor total de la caución, esto es, de \$ 400,00, que la empresa entregó para efectos de suspender la ejecución de la sentencia recurrida, al Tribunal de alzada, petición que no es pertinente, puesto que, el Art. 12 de la Ley de Casación es explícito en señalar que la caución se cancelará por el Tribunal a quo si el recurso es aceptado totalmente por la Corte Suprema de Justicia. En este caso, habiéndose aceptado totalmente el recurso de casación deducido por la demandada, corresponde al Tribunal de alzada devolver el valor de la caución, sin que en la especie, sea necesario pronunciamiento sobre el asunto. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral y Teodoro Coello Vázquez (V.S.), Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**VOTO SALVADO DEL DOCTOR TEODORO COELLO VAZQUEZ EN EL JUICIO DE PROCEDIMIENTO ORAL LABORAL No. 1135-06 QUE SIGUE DIEGO PAUL ALBAN QUINCHIMBLA CONTRA LA COMPAÑIA LAAR COURIER EXPRESS S. A.**

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

Quito, noviembre 14 del 2007; las 09h05.

**VISTOS:** Miriam Jimena Tamayo Castillo, Gerente General y representante legal de Laar Courier Express S. A. dentro del juicio de procedimiento oral laboral que sigue en su contra Diego Albán, solicita ampliación de la sentencia dictada con el voto de mayoría el 15 de octubre del 2007; las 10h20. Al respecto, por haber salvado el voto, no me corresponde pronunciar sobre la indicada petición. Notifíquese.

Fdo. Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral y Teodoro Coello Vázquez (V.S.), Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**RAZON:** En esta fecha se notifica los autos que anteceden al actor Diego Albán Quinchimbla, en el casillero No. 158 del Dr. Rómulo Riquetti, al demandado Laar Courier Express S. A., en el casillero No. 3625 del Dr. Franklin Arévalo.

Quito, noviembre 15 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, noviembre 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
**No. 1140-2006**

**ACTORA:** Mónica Ramos Carrillo.

**DEMANDADO:** Banco de Machala S. A.

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

Quito, junio 14 del 2007; las 10h00.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo propuesto por Mónica María Ramos Carrillo en contra del Banco de Machala S. A.; la actora, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral. Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Machala, confirmatoria de la pronunciada por el Juez del Trabajo de El Oro.- Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación; y, en virtud de la razón del sorteo que obra a fs. 1 de este cuaderno, corresponde por ser el estado de la causa resolver por lo que se considera: PRIMERO: La recurrente sostiene en términos de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. la existencia de aplicación indebida del Art. 592 (actual 595) del Código del Trabajo, por considerar que dicha disposición ordena que el acta de finiquito debe ser practicada ante el Inspector del Trabajo y que a tal autoridad administrativa la ley le impone la obligación de hacer cuenta pormenorizada de cada rubro y de los derechos laborales que se satisfacen; en tal virtud la casacionista aduce que los ministros de la Sala de alzada, admiten como documento liberatorio el acta de finiquito de fs. 24, cuando dicho instrumento no se trata siquiera de una liquidación y menos de un finiquito. pues -continúa la recurrente- el Banco de Machala S.A., en su calidad de demandado, ha hecho la liquidación según su particular criterio y en papel membretado de la misma institución bancaria; lo que se corrobora con la propia certificación de la Inspectoría del Trabajo de El Oro de fs. 52; con lo que se demuestra que dicha acta no fue celebrada ante el Inspector del Trabajo; sin embargo los señores ministros sin comentario alguno la creen válida por considerar que se encuentra pormenorizada cuando la ley quiere que se practique ante dicha autoridad administrativa irregularidad de la Sala que ha aplicado indebidamente dicha norma legal. SEGUNDO: En relación con la impugnación que antecede, la recurrente amparada bajo la misma causal primera, argumenta la existencia de errónea interpretación del Art. 23 inciso tercero del Décimo Quinto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de los Trabajadores de dicha entidad el 9 de noviembre del 2001; y, falta de aplicación del Art. 35 números 1, 3, 4, 6 y 12 de la Constitución Política del Estado; Art. 65 literales a, b, e, y f, del Contrato Colectivo en mención; y, Arts. 4, 5 y 7 del Código del Trabajo.- En este sentido, la demandante sostiene la interpretación errónea de la disposición contractual, porque considera que no se ha ordenado la

reliquidación de la bonificación por retiro voluntario que consta en el acta de finiquito, estimando, que el inciso tercero del Art. 23, es claro y ha sido aceptado por las partes, consecuentemente, manifiesta que a ella, le corresponde por haber trabajado más de 10 años el siguiente cálculo: "... 10 a 15 años CUATRO SUELDOS + USD \$ 10,00, por cada año de servicio,... "; y que por tanto, "...La interpretación correcta es el pago de una bonificación de cuatro sueldos multiplicado por el valor de dinero que representa mi sueldo cuyo resultado sumarlo con los US \$ 10.00 y su resultante multiplicarlo por cada año de servicio; esto en razón que los US \$ 10.00 es valor fijo, adicional a una cantidad determinada de sueldo de acuerdo a los años de servicio y el resultado de esta operación multiplicada por cada año de servicio."; en definitiva sostiene que le corresponde lo siguiente: "... si laboré más de 10 años y mi sueldo US \$ 240 mensuales y al tenor de la claridad del artículo 23 inciso tercero, me corresponde:  $4 \times \text{US } \$ 240 = \text{US } \$ 960 + \text{US } \$ 10.00 = \text{US } \$ 970 \times 10.21 \text{ años} = \text{US } \$ 9.903,70$ ". Por consiguiente, la accionante sostiene (en base a su cálculo), que esta norma del contrato colectivo debió aplicarse en la forma escrita y aceptada; "...para explicar de mejor manera que mi derecho es la suma de los sueldos + USD \$ 10,00 y este resultado multiplicarlo por cada año de servicio cálculo matemático por estar después de USD \$ 10,00 la palabra POR es la última operación a resolver.". Por último, la recurrente sostiene que la errónea interpretación de esta disposición contractual produjo también la falta de aplicación de lo dispuesto en el Art. 35 de la Constitución Política del Estado, en relación con las disposiciones alegadas como infringidas del Código del Trabajo.

TERCERO: Determinado con claridad, el punto concreto sobre el que se centra la inconformidad de la demandante, (reliquidación de la bonificación por retiro voluntario, según el análisis que hace) es necesario precisar que las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en innumerables resoluciones han manifestado que los documentos de finiquito son impugnables, cuando se advierte que no han sido efectuados con sujeción a los mandatos legales y en consecuencia los valores allí detallados vulneran los derechos de los trabajadores; es decir cuando no son los que verdaderamente corresponden al trabajador; en la especie, tomando en cuenta la impugnación realizada por la recurrente, y que, el fallo se halla ejecutoriado para la parte demandada; estudiadas las constancias procesales, se tiene que: **a)** Para aplicar el indicado Art. 23 y la tabla en él determinada, este Tribunal considera que la correcto es realizar una operación matemática, en la que se tomen en cuenta las siguientes parámetros: a los cuatro sueldos establecidos en la norma en análisis, debe sumarse el valor que resulte de multiplicar US \$ 10,00 por cada año de servicio; pues debe tenerse presente que aquí la operación matemática principal es la suma, así la indica el signo de suma (+) que se encuentra seguido de la palabra "SUELDOS"; este signo matemática separa a los sumandos; es decir, constituye un primer sumando: "CUATRO SUELDOS" y el segundo sumando, que se obtendrá luego de multiplicar: "US \$ 10,00, por cada año de servicios", así, en este caso se trata de dos sumandos que deben dar una suma total; en otras palabras, es un valor fijo consistente en "CUATRO SUELDOS" y un valor variable adicional que es el resultado de multiplicar \$ 10.00 para el número de años de servicios, que en la especie son 10 los años que laboró en la empresa la accionante; y, **b)** Con el objeto de que la interpretación dada al Art. 23 del Décimo Quinto Contrato Colectivo de

Trabajo no genera dudas, se hace necesario recurrir a las reglas de interpretación de la ley, que contiene el Art. 18 del Código Civil, así la regla primera señala: "Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu...". El inciso segundo de la norma contractual, que establece la tabla, efectivamente es suficientemente claro, adicionalmente la regla cuarta del mencionado artículo dice: "El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía...". Esta disposición permite al juzgador recurrir al espíritu de la norma, a buscar en ella la voluntad e intencionalidad tanto de los obligados como de los beneficiarios y propulsores de la misma. En este caso, el contexto del contrato colectivo de trabajo, permitirá al Juez encontrar su verdadero objetivo o sentido de interpretación. Si analizamos en sentido comparativo los artículos: 7, que se refiere a la "Estabilidad" con el Art. 23 que es el motivo de este estudio y que hace relación a la "Bonificación por Retiro Voluntario", contenidos en el Décimo Quinto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre las partes, encontramos lo siguiente: En el tercer inciso del Art. 7 del contrato mencionado consta que en caso de violación de la estabilidad pactada, el Banco pagará al trabajador despedido las indemnizaciones prescritas en el Código del Trabajo, "...dejando expresamente aclarado, que exclusivamente las indemnizaciones que se contemplan en el Art. 188, se pagarán duplicadas y, en caso de ser el trabajador dirigente del Comité de Empresa, las mismas se pagarán triplicadas." La indemnización en sí misma viene a constituir una sanción impuesta al responsable del daño causado al trabajador, que impone la violación de la norma protectora de los derechos consagrados en la ley y en el contrato colectivo; es decir, se trata de una sanción compensatoria a más de obligatoria, cuestión que no ocurre en el caso de la "Bonificación por Retiro Voluntario", aquí predomina la voluntad, del trabajador de retirarse de su trabajo y, del empleador, de entregar un beneficio económico al trabajador que decide separarse de la prestación de servicios, en virtud de lo pactado; y, en este caso, establece escalas según los años de servicio, que para la actora, por haber laborado más de 10 años, le corresponde la de "10 a 15 años CUATRO SUELDOS + US \$ 10,00, por cada año de servicios"; según lo explicado y analizado; otra interpretación resulta inaceptable a la lógica y al sentido común; pues, mientras la disposición que contempla una sanción, castiga al empleador con el doble de lo establecido en la ley (Art. 188 del Código del Trabajo); esto es, con dos remuneraciones por cada año de servicios, hasta 25 remuneraciones; en cambio, por retiro voluntario se pagaría el doble, ("CUATRO" remuneraciones por cada año + \$ 10,00 por cada año de trabajo) y, sin límite, asunto absurdo, que contradice la esencia misma de la contratación colectiva, en consideración a que el objetivo del contrato es mejorar las condiciones laborales y proteger la estabilidad laboral como un derecho del trabajador. Para Savigny el elemento más importante de la interpretación de las leyes la razón pues dice: "*La ratio legis* es el más importante hasta tal punto que se ha llegado a decir que si cesa la razón de la ley cesa la ley misma". Por lo que se concluye que efectivamente en el fallo recurrido no existe falta de aplicación de la parte pertinente del Art. 23 del Décimo Quinto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de los Trabajadores del mismo, siendo por lo tanto, improcedente el recurso interpuesto, en virtud de que en el cálculo para el

pago de la bonificación por retiro voluntario, no existe perjuicio alguno en contra de la demandante en la sentencia impugnada. Por lo expuesto, y no habiendo otro motivo de inconformidad, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por la actora. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, junio 28 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

**No. 1143-2006**

**ACTOR:** Luis Salcedo Chapín.

**DEMANDADO:** Banco de Machala S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL.**

Quito, junio 14 del 2007; las 10h10.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo propuesto por Luis Manuel Salcedo Chapín en contra del Banco de Machala S. A.; el actor, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Machala, confirmatoria en todas sus partes de la dictada por el Juez del Trabajo de El Oro.- Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado y 1 de la Ley de Casación; y, en virtud de la razón del sorteo que obra a fs. 1 de este cuaderno, corresponde por ser el estado de la causa, resolver, por lo que se considera: PRIMERO: El recurrente, sostiene en términos de la causal primera del Art. 3 de la ley de la materia, la existencia de errónea interpretación del Art. 18 inciso tercero del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de los Trabajadores de dicha entidad; y, la falta de aplicación del Art. 35 números 1, 3, 4, 6 y 12 de la Constitución Política del Ecuador; del Art. 60 letras a., b., e. y f. del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo, mencionado anteriormente; y, de los Arts. 4, 5 y 7 del Código del Trabajo.- En este sentido, el demandante

sostiene la errónea interpretación de la disposición contractual (Art. 18 inciso tercero), porque considera que no se ha ordenado el pago de la "Bonificación por retiro voluntario" en los términos demandados. Para el recurrente, la disposición contractual se encuentra claramente escrita y aceptada por las partes, consecuentemente, manifiesta que a él, le corresponde por haber trabajado más de 17 años el siguiente cálculo: "...15 a 20 años SEIS SUELDOS + USD \$ 50,00, por cada año de servicio,..."; por tanto, "...la interpretación correcta es el pago de una bonificación de seis sueldos multiplicado por el valor de dinero que representa mi sueldo cuyo resultado sumarlo con los US \$ 50.00 y su resultante multiplicarlo por cada año de servicio; esto en razón que los US \$ 50.00 es valor fijo, adicional a una cantidad determinada de sueldo de acuerdo a los años de servicio y el resultado de esta operación multiplicada por cada año de servicio."; en definitiva sostiene que le corresponde lo siguiente: "...si laboré más de 17 años y mi sueldo US \$ 240 mensuales y al tenor de la claridad del artículo 18 inciso tercero, me corresponde:  $6 \times US \$ 240 = US \$ 1.440 + US \$ 50.00 = US \$ 1490 \times 17.35 \text{ años} = US \$ 26.100.00$ ". Por consiguiente, el accionante sostiene (en base a su cálculo), que esta norma del contrato colectivo debió aplicarse en la forma escrita y aceptada; "...ya que después de US \$ 50.00 existe la coma (,) que denota separación que no da lugar interpretar jurídicamente ni para los cálculos matemáticos la separación de los sueldos con los US \$ 50,00, toda vez que la coma (,) encierra la suma de los sueldos + US \$ 50.00, y este resultado a su vez multiplicado por cada año de servicio.". Por último, el recurrente sostiene que la errónea interpretación de esta disposición contractual produjo también la falta de aplicación de lo dispuesto en el Art. 35 de la Constitución Política del Estado, en relación con las disposiciones alegadas como infringidas del Código del Trabajo. SEGUNDO: Determinado con claridad, el punto concreto sobre el que se centra la inconformidad del demandante, (reliquidación de la bonificación por retiro voluntario, según el análisis que él hace) es necesario precisar que las salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en innumerables resoluciones han manifestado que los documentos de finiquito son impugnables, cuando se advierte que no han sido efectuados con sujeción a los mandatos legales y en consecuencia los valores allí detallados vulneran los derechos de los trabajadores; es decir cuando no son los que verdaderamente corresponden al trabajador; en la especie, tomando en cuenta la impugnación realizada por el recurrente, en relación con la sentencia recurrida y a las constancias procesales, se tiene que: **a)** Para aplicar el indicado Art. 18 y la tabla allí determinada, este Tribunal considera que lo correcto es realizar una operación matemática, en la que se tomen en cuenta los siguientes parámetros: a los seis sueldos establecidos en la norma en análisis, debe sumarse el valor que resulte de multiplicar US \$ 50,00 por cada año de servicio; pues debe tenerse presente que aquí la operación matemática principal es la suma, así lo indica el signo de suma (+) que se encuentra seguido de la palabra "SUELDOS"; este signo matemático separa a los sumandos; es decir, constituye un primer sumando: "SEIS SUELDOS" y el segundo sumando que se obtendrá luego de multiplicar: "US \$ 50.00, por cada año de servicios", así, en este caso se trata de dos sumandos que deben dar una suma total; en otras palabras, es un valor fijo consistente en "SEIS SUELDOS" y un valor variable adicional que es el resultado de multiplicar \$ 50.00 por el número de años de servicios, que en la especie son 17 los años que laboró en la

empresa el accionante; y, **b)** Con el objeto de que la interpretación dada al Art. 18 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo no genere dudas, se hace necesario recurrir a las reglas de interpretación de la ley que contiene el Art. 18 del Código Civil, así la regla primera señala: "Cuando el sentido de la leyes claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu...". El inciso segundo de la norma contractual que establece la tabla, efectivamente es suficientemente claro, adicional mente la regla cuarta del mencionado artículo dice: "El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía...". Esta disposición permite al juzgador recurrir al espíritu de la norma, a buscar en ella la voluntad e intencionalidad tanto de los obligados como de los beneficiarios y propulsores de la misma. En este caso, el contexto del contrato colectivo de trabajo, permitirá al Juez encontrar su verdadero objetivo o sentido de interpretación. Si analizamos en sentido comparativo los artículos: 7, que se refiere a la "Estabilidad" con el Art. 18 que es el motivo de este estudio y que hace relación a la "Bonificación por Retiro Voluntario", contenidos en el Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre las partes, encontramos lo siguiente: En el tercer inciso del Art. 7 del Contrato mencionado consta que en caso de violación de la estabilidad pactada, el banco pagará al trabajador despedido las indemnizaciones prescritas en el Código del Trabajo, "... dejando expresamente aclarado, que exclusivamente las indemnizaciones que se contemplan en el Art. 188, se pagarán duplicadas; y en caso de ser el trabajador dirigente del Comité de Empresa, las mismas se pagarán triplicadas.". La indemnización en sí misma viene a constituir una sanción impuesta al responsable del daño causado al trabajador, que impone la violación de la norma protectora de los derechos consagrados en la ley y en el contrato colectivo; es decir, se trata de una sanción compensatoria a más de obligatoria, cuestión que no ocurre en el caso de la "Bonificación por Retiro Voluntario", aquí predomina la voluntad, del trabajador de retirarse de su trabajo y, del empleador, de entregar un beneficio económico al trabajador que decide separarse de la prestación de servicios, en virtud de lo pactado; y, en este caso, establece escalas según los años de servicio, que para el actor, por haber laborado más de 17 años, le corresponde la de "15 a 20 años SEIS SUELDOS + US \$ 50,00, por cada año de servicios"; según lo explicado y analizado; otra interpretación resulta inaceptable a la lógica y al sentido común; pues, mientras la disposición que contempla una sanción, castiga al empleador con el doble de lo establecido en la ley (Art. 188 del Código del Trabajo); esto es, con dos remuneraciones por cada año de servicios, hasta 25 remuneraciones; en cambio, por retiro voluntario se pagaría el triple, ("SEIS" remuneraciones por cada año + \$ 50,00 por cada año de trabajo) y, sin límite, asunto absurdo, que contradice la esencia misma de la contratación colectiva, en consideración a que el objetivo del contrato es mejorar las condiciones laborales y proteger la estabilidad laboral como un derecho del trabajador. Para Savigny el elemento más importante de la interpretación de la leyes la razón pues dice: "La *ratio legis* es el más importante hasta tal punto que se ha llegado a decir que si cesa la razón de la ley cesa la ley misma".- TERCERO: Por lo analizado; en consecuencia, el cálculo para el pago de la bonificación por retiro voluntario debió efectuarse así:  $(179.31 \times 6 \text{ sueldos} = \text{US } \$ 1.075,86) + (\text{US } \$ 50,00 \times 17 \text{ años de servicio} = \text{US } \$ 850,00)$  por tanto, el total a pagarse es US \$ 1.925,86, cantidad a la que debe imputarse lo ya recibido según el

documento de finiquito (fs.1), debiendo tomarse en cuenta que por este concepto ha recibido US \$ 1.066,55, y el saldo que se establece según la operación y análisis realizado es de US \$ 859,31; sin embargo, como del indicado documento de finiquito aparece también que se le ha entregado una bonificación de US \$ 1.654,36 imputable a cualquier reclamo, cantidad que supera a la señalada en líneas anteriores como saldo, no se determina ningún valor pendiente a satisfacerse por concepto del Art. 18 del Décimo Sexto Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre el Banco de Machala S. A. y el Comité de Empresa de los Trabajadores de esa entidad conforme analizó el Tribunal de alzada. Por lo expuesto, y no habiendo otro motivo de impugnación, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el actor. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Quito, junio 28 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

No. 69-2007

**ACTORA:** María del Carmen Miranda.

**DEMANDADA:** Ana de Lusgardent.

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

Quito, 29 de octubre del 2007; las 10h30.

VISTOS: Rubén Lustgarten Oppar, por sus propios derechos y en calidad de propietario del establecimiento comercial FROZEN YOGURT, en el juicio laboral propuesto por María del Carmen Miranda Fiallos, inconforme con la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, que revoca el fallo de primera instancia, oportunamente interpone recurso de casación, por el cual la causa accede a conocimiento de este Tribunal, que para resolver considera: PRIMERO: Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, es la competente para dictar la resolución correspondiente. SEGUNDO: El casacionista, en su escrito de casación, señala que en la

sentencia recurrida se han infringido los artículos 8 y 36 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: La inconformidad del casacionista radica en el hecho de no haberse admitido la excepción de falta de legítimo contradictor e ilegitimidad de personería, que: "De acuerdo a los documentos del Servicio de Rentas Internas que constan en el proceso, el establecimiento comercial Frozen Yogurt es de propiedad del señor Rubén Lustgarten Oppar, siendo éste su representante legal, no existiendo en el proceso prueba de (sic) demuestre que su cónyuge haya ejercido funciones de administración o dirección en el local comercial, por lo que no existe solidaridad patronal entre la demandada y el señor Lustgarten; así como tampoco se ha probado que la actora haya prestado sus servicios lícitos y personales para la cónyuge del señor Lustgarten". Al respecto, es preciso recordar que el recurso interpuesto se fundamenta en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación que señala: "1. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva", que en doctrina se llama violación directa de la ley sustantiva o de los precedentes jurisprudenciales obligatorios. De acuerdo con la causal invocada, corresponde al Tribunal de Casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente. No cabe consideración alguna respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal ad-quem, sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso. En definitiva, al haberse fundamentado el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, porque no se han subsumido adecuadamente los hechos probados, en la normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo; por lo mismo, si el Tribunal de alzada al valorar la prueba llegó a la conclusión que se ha probado la relación laboral entre actor y demandado, no le corresponde a este Tribunal de Casación pronunciarse sobre la existencia o inexistencia de dicha relación laboral, toda vez que no se acusa la infracción de normas relativas a la valoración de prueba que prevé la causal tercera del Art. 3. En la especie, se admite como cierta la existencia de la relación laboral y que, en el presente caso, hay solidaridad patronal entre la Sra. Ana de Lusgarten y su cónyuge por ejercer funciones de dirección y administración; y, en tales circunstancias, lo procedente es declarar con lugar la demanda propuesta, tal como lo hace el Tribunal de alzada. No existe aplicación indebida de los preceptos contenidos en los Arts. 8 y 36 del Código del Trabajo, al haberse admitido la demanda. Por todo lo expuesto, sin que sean necesarias otras consideraciones, esta Segunda 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, desestima el recurso de casación planteado. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

**No. 94-2007**

**ACTOR:** Juan González Aguilar.

**DEMANDADA:** Compañía PACIFICTEL S. A.

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

Quito, octubre 15 del 2007; las 10h10.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por Juan Carlos González Aguilar, de la sentencia de mayoría dictada el 30 de mayo del 2006, por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que revoca el fallo del inferior y declara sin lugar la demanda, dentro del juicio laboral que mantiene en contra de Pacifictel S. A.; habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado, 1 de la Ley de Casación, así como en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 01 de este cuaderno y siendo su estado el de resolver, para hacerla se considera: PRIMERO: El casacionista expresa su inconformidad con el fallo impugnado fundamentándose en las causales cuarta y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación; en la cuarta, por cuanto estima que "... la sentencia de mayoría peca del vicio de citra petita; es decir, que la misma no atendió o se pronunció como era su obligación, sobre todas las pretensiones contenidas en mi demanda... "; esto es respecto a las cláusulas que señala del Contrato Colectivo de Trabajo celebrado entre Pacifictel S.A. y sus trabajadores; y, en la quinta, por falta de motivación, ya que, según manifiesta, la sentencia "... no examina, ni somera ni en profundidad los fundamentos jurídicos..." en los que se ampara su demanda, "... guarda silencio, no aplica las razones por las cuales la Sala elude arribar al análisis de las cláusulas del contrato colectivo que me ampara al sobrepasar los 12 meses laborados", acusando al fallo de infringir lo dispuesto en los artículos: 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República; 273, 274 y 276 del Código de Procedimiento Civil. SEGUNDO: A fin de resolver lo propuesto en el recurso, se anota lo siguiente: a) En relación a la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación señalada como fundamento del recurso, por falta de motivación de la sentencia, convienen las siguientes reflexiones; la doctrina y la jurisprudencia han establecido que la motivación de la sentencia se encuentra constituida

por el conjunto de razonamientos lógicos expresados por el Juez al analizar los hechos alegados y probados por las partes y subsumirlos en las normas y principios jurídicos que considera aplicables al caso, requisito necesario para que las partes puedan comprender las razones del fallo y en caso de desacuerdo, obtener el control de la legalidad de lo decidido, mediante el ejercicio de los recursos pertinentes. En la especie, la Sala de instancia ha motivado su fallo de acuerdo a su convicción y apreciación de las pruebas aportadas al proceso, en relación con las normas jurídicas que creyeron pertinentes aplicar a la causa; y, aunque es escueta la resolución, sin embargo, es lo suficientemente clara, y, como se refirieron a la naturaleza del contrato individual de trabajo por horas, este Tribunal estima que de la sentencia impugnada no se advierte el vicio señalado; **b)** En cuanto a la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, en la que se fundamenta el casacionista, señalando que en la sentencia que impugna se ha omitido resolver sobre sus pretensiones respecto de lo convenido en el Contrato Colectivo de Trabajo, se observa: **b.1)** En el considerando cuarto del fallo impugnado, se explica que el "Contrato de Trabajo por Horas", que en copia certificada obra de fojas 32 a 32 vta. del proceso, ha sido celebrado entre las partes de conformidad con lo prescrito en el Art. 17 del Código del Trabajo; se refiere también al dictamen emitido por el Ministro Fiscal Distrital del Guayas y Galápagos, que corre de fojas 7 de los autos, el mismo que sugiere revocar la sentencia de primera instancia, estimando que el contrato de trabajo por horas que motivó la acción, prevé que cualquiera de las partes puedan darlo libremente por terminado, sin que esto se considere despido intempestivo. **b.2)** En casación no se discute ya sobre la modalidad de trabajo que ligó a los litigantes, quedando en firme la resolución que determinó que esta se rigió por la modalidad de contrato de trabajo por horas. Ahora bien, el Art. 17 inciso sexto del citado cuerpo legal determina: "Son contratos por hora aquellos en que las partes convienen el valor de la remuneración total por cada hora de trabajo. Este contrato podrá celebrarse para cualquier clase de actividad. Cualesquiera de las partes podrán libremente dar por terminado el contrato" y, en la segunda parte del inciso octavo, dice: "...se entenderá que con su pago quedan cancelados todos los beneficios económicos legales que conforman el ingreso total de los trabajadores en general, incluyendo aquellos que se pagan con periodicidad distinta de la mensual". El Art. 14 del Código Laboral, exceptúa de la garantía mínima de estabilidad a aquellos contratos que se pacten por horas. **b.3)** De la transcripción normativa formulada, se colige, que en esta clase de contratos por horas, al no existir la garantía mínima legal de estabilidad ya referida, menos aún pueden gozar del amparo de estabilidad de la contratación colectiva, si en ella no se ha estipulado tal situación; por ello, no era indispensable que en la especie los juzgadores de instancia formulen un análisis respecto de las pretensiones contractuales referidas. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación deducido. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, octubre 31 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.  
**No. 147-2007**

**ACTOR:** César Ponce Pacheco.  
**DEMANDADA:** Universidad San Gregorio de Portoviejo.

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

Quito, octubre 2 del 2007; las 16h50.

**VISTOS:** El presente juicio ha subido a conocimiento y resolución de esta Sala por recurso de casación interpuesto por el Abg. Marcelo Iván Farfán Intriago, en su calidad de Rector y representante legal de la Universidad Particular San Gregorio de Portoviejo, de la sentencia dictada el 11 de octubre del 2006, por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dentro del juicio laboral seguido en contra de su representada por el Abg. César Oswaldo Ponce Pacheco. Habiéndose radicado la competencia en esta Segunda Sala Especializada de lo Laboral y Social, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política del Estado, 1 de la Ley de Casación y, en virtud de la razón de sorteo que obra de fojas 01 de este cuaderno; siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO: Acusa al fallo que rechaza de hacer aplicación indebida de los artículos 216 y 614 del Código del Trabajo; 113 y 115 del Código de Procedimiento Civil; 6 y 7 del Código Civil, para lo cual se fundamenta en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, bajo el argumento de que el accionante no ha logrado demostrar en forma fehaciente la existencia de la relación laboral y el despido intempestivo que alega, como era su obligación, considerando que la demandada negó la existencia de la relación laboral. Asegura que las pruebas en las que basan su resolución tanto el Juez de primer nivel como el Tribunal de alzada; esto es, el juramento deferido y la certificación que obra de fojas 21, no son suficientes para probar lo aseverado por el actor en su demanda y, no otorgan ningún valor al resto de pruebas aportadas al proceso, desatendiendo de esta manera lo dispuesto en el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. SEGUNDO: En base a los términos del recurso y visto el fallo cuestionado, corresponde hacer las siguientes anotaciones: **a)** Es principio jurídico universal que le corresponde al actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente y que ha negado el reo, principio recogido por nuestra legislación, en el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil, por lo mismo, en este caso, la carga de la prueba correspondió al accionante; **b)** De acuerdo con el método señalado por el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, el juzgador no puede valorar los elementos de prueba producidos en juicio aislada o individualmente sino en su conjunto, para darles, de acuerdo con la sana crítica, el valor de convicción que les corresponde. La valoración de la prueba es una operación mental o intelectual, y en esta operación el juzgador debe examinar separadamente los elementos de prueba aportados por las partes con que pretenden demostrar los hechos afirmados, ya sea en la demanda ya

sea en la contestación de la misma, luego, debe estudiarlas comparativamente, en forma tal que la conclusión a la que llegue, sea el producto de una verdadera síntesis de la totalidad de los elementos de prueba y los hechos que en ellos se contiene; y, c) Procediendo como se anotó en el literal anterior, se observa lo siguiente: El fallo de instancia en su considerando quinto, concluye en base a la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley de Creación de la Universidad Particular "San Gregorio de Portoviejo" que dispone: *"El personal docente, administrativo y de los trabajadores que laboran en la extensión de la Universidad Laica "Vicente Rocafuerte" de Guayaquil en Portoviejo pasarán a prestar sus servicios en la Universidad que se crea mediante esta Ley y conservarán todos sus derechos legalmente adquiridos."*, la misma que, según su criterio concuerda plenamente con lo prescrito en el Art. 41 del Código del Trabajo; el documento que obra de fojas 21 y el juramento deferido que obra de fojas 57, que el actor prueba que laboró para la demandada desde el mes de noviembre de 1974 hasta el mes de abril del 2001, conclusión, que de nuestra parte merece algunos reparos: **c.1)** La Disposición Transitoria Cuarta de la Ley de Creación de la Universidad Particular "San Gregorio de Portoviejo", por si sola no constituye prueba suficiente y capaz de demostrar la existencia de la relación laboral alegada, esta Ley lo único que hace es disponer que se proceda de esa manera, mas no informa sobre si el demandante efectivamente pasó a laborar en la Universidad creada, o, que funciones ocupó en esta Universidad. **c.2)** En cuanto al juramento deferido, el Art. 593 del Código del Trabajo es enfático al disponer que este juramento rendido por el trabajador surtirá efectos legales cuando se necesite probar el tiempo de servicios y la remuneración percibida, siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares, más no la existencia de la relación laboral. **c.3)** La certificación emitida por el Secretario II de la extensión en Portoviejo de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte, que obra de fojas 21 a la que se refiere el fallo impugnado, da razón de que el accionante laboró como catedrático en esa universidad, y no en la Universidad San Gregorio que es la demandada, desde 1974 hasta el 27 de octubre del 2000. Cabe resaltar en este punto, que la fecha de la certificación referida es anterior a la publicación en el Registro Oficial de la Ley de Creación de la Universidad San Gregorio (21 de diciembre del 2000). En verdad, ninguna de estas tres piezas procesales en las que se fundamenta el fallo de alzada proporcionan elementos que lleven a colegir que el accionante mantuvo relación laboral con la Universidad San Gregorio de Portoviejo, en la calidad que alega. **TERCERO:** Finalmente, y como ya se analizó en el considerando anterior, el Tribunal de alzada no ha hecho una correcta valoración de la prueba actuada dentro del proceso, infringiendo de esta manera los artículos 113 y 115 del Código de Procedimiento Civil. **CUARTO:** Revisado el proceso por este Tribunal de Casación para establecer si existen otras pruebas que, aunque no hayan sido señaladas en la resolución de segunda instancia, demuestren que en efecto existió relación de trabajo entre el actor y la universidad demandada, no se encuentran indicios de que los hechos sucedieron como alega el actor en su demanda. No consta como debería haber sucedido, el oficio que el actor asegura haber recibido de parte del Abg. Marcelo Farfán Intriago, Rector de la Universidad Particular San Gregorio, mediante el cual le informa que sus funciones

de Director del Departamento de Prácticas Jurídicas de la Universidad San Gregorio pasaban a ser desempeñadas por el Abg. Carlos García Burgar, o roles de pagos por los meses de enero, febrero y marzo y, otros datos que el actor señala en su demanda y que debieron ser sustentados en la etapa correspondiente; por tanto, el recurso propuesto por el recurrente tiene fundamento y es procedente. En tal virtud esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación propuesto por la demandada Universidad Particular San Gregorio y declara sin lugar la demanda por falta de prueba. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifica.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, octubre 11 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

---

#### No. 439-2007

**ACTOR:** Alvaro Lazo Alvarez.  
**DEMANDADA:** Empresa Tintes y Pinturas VHP Cia. Ltda.

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

Quito, octubre 29 del 2007; las 10h05.

**VISTOS:** En el juicio de procedimiento oral que por reclamos laborales sigue Alvaro Rolando Lazo Alvarez contra la Empresa Tintes y Pinturas VHP CIA. LTDA., representada por su Gerente General Víctor Hugo Pesántez Rodas, al igual que contra la señora Juana María Pesantez Lazo, en su calidad de Gerente de la Distribuidora PROINMA de Quito, y, a los indicados representantes, también por sus propios derechos, la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dictó sentencia confirmatoria de la expedida por la Jueza Segunda del Trabajo de Pichincha que, declaró parcialmente con lugar la demanda, la parte accionada, hallándose inconforme con la sentencia, en tiempo oportuno dedujo recurso de casación por el cual la causa accede a este Tribunal, que para resolver considera: **PRIMERO:** Por las disposiciones constitucionales, las legales vigentes y el sorteo efectuado, corresponde a esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, resolver sobre el recurso interpuesto. **SEGUNDO:** Los recurrentes señalan como normas infringidas, los artículos 18, 23 numerales 3, 16 y 26; 24 numeral 10; 245, 272 y 273 de la Constitución

Política de la República; 8, 581 y 593 del Código del Trabajo; 114, 115, 123, 142, 199, 207 y 216 numeral 6 del Código de Procedimiento Civil; 33 y 35 literal c) de la Ley de Compañías; 14,30 y 36 de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada; 3 de la Codificación de la Ley de Registro Unico de Contribuyentes. Indican que "Este recurso se funda en el Art. 3 causal tercera de la Ley de Casación, expresamente en la existencia de indebida aplicación de los Medios de Prueba contemplados en el Código Adjetivo Civil; lo cual indujo a que la Sala de Alzada indirectamente viole o por Aplicación indebida las normas de derecho sustantivo que considero violentadas en el acápite II de este recurso".

TERCERO: En cuanto a los preceptos constitucionales invocados, los recurrentes se limitan únicamente a señalar que en la sentencia se violaron las normas del debido proceso dejándolos en indefensión al tenor de los artículos 23 numerales 3, 16, 26; 24 numeral 10, anotando que esa falta de aplicación perturba la seguridad jurídica, pero sin concretar de modo alguno la manera como estiman que en el fallo se las infringió; y, respecto de los artículos 245, 272 y 273 de la Carta Política, no formulan absolutamente ninguna observación. En consecuencia, este Tribunal no puede realizar la compaginación respectiva conforme a la naturaleza del recurso de casación, resultando por lo mismo improcedente en cuanto a estos aspectos.

CUARTO: Respecto a la aseveración de que en el fallo se incurrió en indebida aplicación del artículo 114 del Código de Procedimiento Civil, que establece la obligación del actor de demostrar los hechos que alega en su demanda, los recurrentes indican que, también se incurrió en indebida aplicación del artículo 115 de dicho cuerpo de leyes, puesto que, no se apreció la prueba en su conjunto, habiéndose limitado a valorar la prueba del actor, y concluyen anotando: "*...lo cual en términos procesales es improcedente, consecuentemente hubo una indebida indefensión de esta disposición legal*", sobre el tema, la Sala de alzada, precisamente, ha tomado en consideración el mandato legal del Art. 114 y, con un claro análisis emite su pronunciamiento; y, respecto del Art. 115 que determina que "La prueba deberá ser apreciada en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. El Juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas". En cuanto a esta disposición, debe tenerse en cuenta que las reglas de la sana crítica hacen relación al correcto y lógico entendimiento de los preceptos jurídicos y a la subsunción de los hechos aplicables a tales preceptos, para lo que el juzgador debe guiarse por su recto proceder, sus conocimientos y experiencia. En la especie, se confirmó en todas sus partes el fallo de primer nivel en el que se realizó un prolijo y detenido análisis de las pruebas aportadas, asunto que fue tomado en cuenta por los juzgadores de segunda instancia para dictar su resolución, al efecto, este Tribunal no encuentra que se haya cometido la transgresión que puntualizan los recurrentes, tanto más que, de manera ilógica concluyen señalando que respecto de dichos artículos "hubo una indebida indefensión de esta disposición legal".

QUINTO: Con relación a la indebida aplicación que sostienen hubo de los artículos 123 del Código de Procedimiento Civil y 581 del Código del Trabajo, en lo que respecta a la confesión judicial, no se evidencia vicio alguno respecto de la primera norma indicada, la misma que, dispone: "Para que la confesión

constituya prueba es necesario que sea rendida ante el Juez competente, que se haga de una manera explícita y que contenga la contestación pura y llana del hecho o hechos preguntados"; en la especie, el fallo en el considerando octavo da cuenta que se declaró confesos a los accionados y por tal razón, se aplicó el inciso final del Art. 581 del Código del Trabajo, el mismo que determina: "En caso de declaratoria de confeso de uno de los contendientes deberá entenderse que las respuestas al interrogatorio fueron afirmativas en las preguntas que no contravinieren a la ley, a criterio del Juez, y se referan al asunto o asuntos materia de litigio...", por lo que aplicaron este mandato legal en forma correcta.

SEXTO: Con relación a la prueba testimonial regulada en el Art. 216, numeral 6 del Código de Procedimiento Civil, no puede dejar de tenerse en cuenta que constituye atribución privativa de los jueces de instancia la valoración de la prueba, sin embargo, en casación se puede controlar si esa valoración no ha sido arbitraria o ilógica o no se ha efectuado una adecuada valoración y, en el presente caso, sin apartarse de las reglas de la sana crítica, en los considerandos quinto, sexto y octavo, los juzgadores de instancia en su resolución llegaron a la convicción de que hubo relaciones laborales entre los contendientes y, para el efecto, analizaron la prueba aportada, y si en verdad no se hace relación al testimonio rendido por la única testigo presentada por la parte demandada, debe tenerse presente que se confirmó el fallo de primer nivel, el mismo que, en su considerando tercero realiza una explícita y clara apreciación de dicha prueba, y, se llegó a la convicción de que el caso se hallaba subsumido en el numeral 6 del Art. 216 del Código de Procedimiento Civil que, dadas las circunstancias materia del litigio, motivaron a los juzgadores a desestimar como válida dicha prueba. Estudiado el caso, no se encuentra que se haya vulnerado la indicada norma y tampoco que se haya incurrido en indebida aplicación del Art. 207 de dicho cuerpo legal. No puede dejar de tenerse en cuenta que en el recurso de casación se juzga la sentencia atacada en relación directa con los fundamentos o causales en las que se sustenta, esto es, en forma concreta, a diferencia de lo que ocurre con el recurso de apelación en el que los juzgadores pueden revisar la totalidad del proceso atacado ya sea en los hechos como en el derecho.

SEPTIMO: En cuanto concierne a la indebida aplicación del Art. 8 del Código del Trabajo, por el hecho aseverado por los recurrentes de que el accionante " ... facturaba por su trabajo en la relación establecida ante el Servicio de Rentas Internas, cuyos formatos se encuentran en autos de fojas 43 a 58", en el considerando sexto del fallo que se impugna, sin apartarse del ordenamiento jurídico aplicable se llegó a la conclusión de que hubo relaciones laborales entre los litigantes, tesis con la que comparte este Tribunal luego del exhaustivo análisis y compaginación de las piezas procesales respectivas, coincidiendo en la determinación de que, al haberse negado la relación laboral, y, sin embargo, al haberse alegado también la prescripción, esta alegación precisamente, desnaturaliza a aquella negación, por lo mismo, analizada la prueba en su conjunto, establecieron la existencia de la relación laboral entre los litigantes, desestimando las aseveraciones formuladas en sentido contrario por los accionados. De otro lado, el hecho de que se haya facturado como lo ha requerido la parte empleadora utilizando los formularios inherentes al Servicio de Rentas Internas no pueden servir de fundamento jurídico válido para desvirtuar la relación de trabajo, puesto que, el Art. 13 del Código Laboral al

referirse a las formas de remuneración, no está limitándose únicamente al sueldo o salario, sino a otras formas de retribución, por lo que, para los efectos de determinar si el caso se halla o no encasillado en la norma del Art. 8 del mismo cuerpo de leyes, que establece los requisitos indispensables para determinar la existencia de un contrato individual de trabajo, obviamente tienen que relacionarse con la norma antes indicada OCTAVO: Con relación a las disposiciones invocadas como infringidas de la Ley de Compañías, de la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada, y de la Codificación de la Ley de Registro Unico de Contribuyentes, los casacionistas se limitan a señaladas, pero sin precisar la forma como estiman se han infringido; y sin realizar una confrontación jurídica de dichas normas, en relación con el fallo impugnado. Al efecto, debe tenerse en cuenta que, el recurso de casación es riguroso, extraordinario y formal y, son los propios recurrentes los que determinan los límites dentro de los cuales tiene que actuar el Tribunal de Casación, y, en la especie, no demuestran de que manera se infringieron los mandatos legales invocados determinados en este considerando al interponer el recurso, es decir, el recurso debe señalar la conexión lógica entre el derecho que se estima violado y la resolución que se impugna, sin limitarse a una mera enumeración de normas. Sin ser necesarias otras consideraciones, este Tribunal ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima por improcedente el recurso de casación interpuesto por los demandados. Léase, notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral, Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

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

Quito, noviembre 14 del 2007; las 09h15.

**VISTOS:** Alvaro Rolando Lazo Alvarez, dentro del juicio laboral que sigue contra la Empresa Tintes y Pinturas VHP Cía. Ltda., representada por su Gerente General Víctor Hugo Pesantes Rodas al igual que contra la señora Juana María Pesantes Lazo en su calidad de Gerente de la Distribuidora PROINMA de Quito y a éstos por sus propios derechos, solicita ampliar la sentencia que dictó este Tribunal el 29 de octubre del 2007; las 10h15, en la que se desestimó por improcedente el recurso de casación interpuesto por la demandada, señalando que debe disponer que el monto total de la caución rendida sea entregada al accionante. Al efecto se considera: **a)** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil dispone que la ampliación tendrá lugar cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas; y, **b)** El Art. 12 de la Ley de Casación, es lo suficientemente claro cuando determina que: "... si el fallo rechaza el recurso totalmente, el Tribunal a quo entregará a la parte perjudicada por la demora, el valor

total de la caución". Consecuentemente, en la especie al haberse rechazado el recurso, se estima que no hay nada que ampliar. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gastón Alarcón Elizalde, Hernán Peña Toral y Teodoro Coello Vázquez, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**RAZON:** En esta fecha se notifica los autos que anteceden al actor Alvaro Lazo Alvarez, en el casillero No. 1402 del Dr. Gustavo Gómez Moral, a la Compañía Tintes y Pinturas VHP Cía. Ltda. en el casillero No. 1893 del Dr. Ramón Monard.- Quito, noviembre 15 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Quito, noviembre 23 del 2007.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

**No. 217-2007**

**ACTORA:** María Hermelinda Collantes Vela.

**DEMANDADA:** Olga Piedad Aymacaña.

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

Quito, a 5 de junio del 2007; las 15h30.

**Vistos:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de magistrados titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación, Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución N° 199 de 29 de noviembre del 2005, publicada en el R. O. N° 165 de 14 de diciembre del mismo año. En lo principal, María Ermelinda Collantes Vela demanda en juicio ordinario a Olga Piedad Aymacaña, el cumplimiento del contrato de anticresis celebrado entre ambas mediante la restitución del inmueble materia del mismo. Olga Piedad Aymacaña ha interpuesto recurso de casación (fs. 77 a 79 vta. del cuaderno de segunda instancia), de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 19 de julio del 2005; a las 09h30, que confirma la de primera instancia que declara terminado el contrato anticrético celebrado entre las partes y dispone que la demandada Piedad Aymacaña de Dávila desocupe y entregue el inmueble materia del juicio (fs. 77 y 78 del primer cuaderno). Con estos antecedentes, para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer el recurso de casación interpuesto, en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República, en relación con el Art. 1 de la Codificación de la Ley de Casación, habiendo sido sorteado el juicio el 30 de enero

del 2006, y calificado y admitido a trámite el recurso mediante auto de 19 de julio del 2006; a las 09h20, por considerar que cumple con los requisitos de procedencia, legitimación y de formalidades que prescribe el Art. 6 de la Codificación de la Ley de Casación, en concordancia con el artículo 2, 4 y 5 *ibidem*, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004. SEGUNDO: La recurrente fundamenta su recurso en las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, invocando dentro de la primera causal los vicios de: **a)** Aplicación indebida del Art. 2370 (actual 2346) del Código Civil, que se refiere a la restitución de la cosa entregada en anticresis; **b)** Falta de aplicación del Art. 1645 (actual 1618) *ibidem*, que se refiere a la no comparecencia u oposición del acreedor a recibir el pago hecho por consignación; y, **c)** Errónea interpretación del Art. 2361 (actual 2337) del mismo código que contiene la definición del contrato de anticresis. Dentro de la causal segunda: Aplicación indebida del Art. 118 (actual 114) del Código de Procedimiento Civil que dispone que cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley. TERCERO: Metodológicamente corresponde analizar primero la segunda causal del Art. 3 de la ley de la materia invocada, puesto que de haberse viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión de tal manera que se haya influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no haya sido convalidada legalmente, obligaría a tal declaración de nulidad y al progresar esta causal sería innecesario realizar el análisis de la otra causal invocada. La recurrente invoca como infringido el Art. 118 del Código de Procedimiento Civil (actual 114), referente a la carga de la prueba, dentro de la causal segunda, que trata sobre 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, lo cual no fundamenta la recurrente sino que se limita a enunciarla, siendo que tal disposición más bien se encuadraría en la causal tercera del Art. 3 *ibidem*. Por lo dicho, tampoco se encuentra que la violación de dicha norma legal hubiere podido causar nulidad insanable o provocado indefensión, dentro del proceso, por lo que no acepta este cargo. CUARTO: **4.1.** Procede examinar la causal primera invocada por la recurrente en lo referente a la aplicación indebida del Art. 2370 (actual 2346) del Código Civil, en relación a lo cual el Tribunal ad quem, adecuadamente, con el debido análisis de los autos, ha expresado en el considerando séptimo de la sentencia". "... Este contrato se ha venido prorrogando hasta que los deudores anticréticos ... han planteado un desahucio haciéndole conocer a la acreedora anticrética su decisión de dar por terminado el contrato consignando ... el valor total del dinero recibido, como aparece del comprobante de depósito ... y solicitándole la entrega del inmueble sin que lo hay hecho" (sic) (queriendo decir "...sin que lo haya hecho"). Y en el considerando octavo: "... Con el desahucio referido ... la accionante ha probado su derecho a plantear su reclamo ... pues, con tal diligencia ... se ha demostrado que la demandada notificada que ha sido con esta petición, no ha entregado a la actora el inmueble ..., así como que ésta última ha dado cumplimiento a lo que dispone el Art. 2370 del Código Civil, es decir extinguiendo la deuda con la consignación ... de la totalidad de lo recibido..."; criterio que es compartido por esta Sala; en efecto, el mencionado artículo expresa: "El deudor no podrá pedir la restitución de la cosa dada en anticresis, sino después de la extinción total

de la deuda. ."; la extinción de la deuda, en el caso sub júdice se produjo por la consignación efectuada de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 1614 y siguientes del Código Civil que se encuentra bajo el párrafo 7° "Del pago por consignación" del Título XIV DE LOS MODOS DE EXTINGUIRSE LAS OBLIGACIONES... **4.2.** En relación con la alegada falta de aplicación del Art. 1618 (ex 1645) *ibidem*, la Sala aprecia que se ha seguido el trámite determinado en el Código de Procedimiento Civil para el caso de no comparecencia u oposición del acreedor a recibir el pago efectuado, es decir el juicio de pago por consignación. Cabe distinguir que el hecho de que la acreedora anticrética no haya aceptado recibir el pago consignado no quiere decir que el mismo no se haya efectuado, es decir que la contraparte sí ha cumplido con la obligación que le impone el contrato de anticresis. Al respecto, el tratadista Rene Abeliuk, expresa: "La consignación produce los efectos del pago... 'El efecto de la consignación suficiente es extinguir la obligación, hacer cesar, en consecuencia, los intereses y eximir del peligro de la cosa al deudor, todo ello desde el día de la consignación. ...No hay, pues, mayor diferencia en cuanto a los efectos con los del pago normal..." (Las obligaciones, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2001, p. 593). **4.3.** Respecto del Art. 2337 (ex 2361) la Sala considera que no ha sido interpretado erróneamente por parte del Tribunal ad quem puesto que dicha norma define la anticresis como un contrato por el que se entrega al acreedor una cosa raíz, para que se pague con sus frutos, que es lo que se ha dado en el caso que nos ocupa, conforme se señaló ya en el análisis anterior, la parte actora no ha incumplido el contrato, más bien ha obrado legalmente al proceder al desahucio y por ello bien ha hecho el Tribunal ad quem en sostener que la actora ha probado su derecho a plantear su reclamo, mientras que la demandada no ha entregado el inmueble materia de la anticresis, de tal manera que más bien se ha aplicado dicha disposición legal. Por estas razones tampoco se acepta este cargo. Finalmente, en relación a la afirmación de que se ha interpretado erróneamente este artículo por cuanto el Tribunal ad quem se ha referido a "...Los deudores anticréticos...", la Sala considera que se trata de un error que no influye en la decisión de la causa, más aún cuando del contexto general del proceso se aprecia que la parte actora o deudora anticrética es una sola persona, María Collantes Vela. Con estas consideraciones, esta Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia recurrida. Sin costas ni multas. Notifíquese y publíquese.

Fdo.) Dres. Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo y Ramiro Romero Parducci, Ministros Jueces; y, Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.- Es igual a su original. Quito, a 7 de febrero del 2008.

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

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

Quito, a 4 de septiembre del 2007; las 10h10.

**VISTOS:** Olga Piedad Aimacaña a fs. 10 de los autos solicita que se aclare y amplie la resolución dictada por la Sala, el 5 de junio del 2007, las 15h30 de los autos. Se ha corrido traslado. Para resolver se considera: PRIMERO: El artículo 282 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, publicada en Suplemento del R. O. N° 58 del 12 de julio del 2005, dispone: "La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas. La negativa será debidamente fundamentada." SEGUNDO.- En la especie, la sentencia dictada por la Sala en esta causa es absolutamente clara y se ha pronunciado sobre lo que fue materia de la litis, motivo por el cual, se rechaza la petición de aclaración y ampliación formulada por improcedente, pues la Sala ha decidido lo que es motivo del recurso de casación en todos sus aspectos de impugnación. Notifíquese.

Fdo.) Drs. Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo y Ramiro Romero Parducci (Ministros Jueces).- Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica. Es igual a su original. Quito, a 7 de febrero del 2008.

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

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

Quito, a 2 de octubre del 2007; las 09h10.

**VISTOS:** La demandada Olga Piedad Aimacaña, comparece a fs. 14 de los autos y solicita que en aplicación del Art. 298 del Código de Procedimiento Civil, la Sala amplie la providencia del 4 de septiembre del 2007, al respecto se considera: PRIMERO: Por disposición del Art. 291 del Código de Procedimiento Civil, la parte demandada no puede pedir por segunda vez ampliación de la negativa de la ampliación ya solicitada. SEGUNDO: Corresponde a la Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de Casación, el control de la legalidad de las resoluciones dictadas por los Tribunales de instancia, estableciendo si dichas resoluciones se han dictado conforme a los preceptos de la ley. Y en la resolución dictada por la Sala con fecha 5 de junio del 2007, se ha expresado y resuelto con claridad lo que fue motivo del recurso de casación, siendo además lo suficientemente amplio y explícito el texto de dicha resolución, sin que corresponda a este Tribunal de Casación absolver las consultas formuladas por la parte actora sobre aspectos que contempla la ley que deben ser conocidos por la compareciente o en su defecto por su abogado patrocinador, peor aún a la Sala le corresponde absolver consultas que no corresponde hacerlas dentro de este recurso, pues la Sala está limitada precisamente por las peticiones de la parte demandada expuestas en su recurso de casación, confrontándolas con la sentencia impugnada. Por lo expuesto, niégase por improcedente lo solicitado por la parte demandada en su escrito de fs. 14 de los autos. Confiérase copias fotostáticas certificadas de todo el expediente, conforme solicita en el número 6 de la petición que se provee, a costa de la solicitante. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo y Ramiro Romero Parducci, Ministros Jueces; y, Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

Certifico: Que las cuatro copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio N° 60-2006 F.I. que sigue María Hermelinda Collantes Vela contra Olga Piedad Aymacaña. Resolución N° 217-2007.- Quito, 7 de febrero del 2008.

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

**No. 219-2007**

**ACTOR:** Mario Zurita Feraud, en su calidad de representante legal de Gráficas Feraud S. A.

**DEMANDADA:** Bolívar Compañía de Seguros S. A.

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

Quito, a 12 de junio del 2007; las 10h00.

**VISTOS:** Mario Zurita Feraud, en su calidad de representante legal de Gráficas Feraud S. A. interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio verbal sumario que sigue su representada en contra de Bolívar Compañía de Seguros S. A., la que confirma la sentencia del Juez de primer nivel que declara sin lugar la demanda. El recurso fue concedido por el Tribunal ad quem el 4 de julio del 2002; y, por sorteo de 22 de julio del 2002 correspondió el conocimiento del mismo a esta Sala, la cual, para resolver, considera: PRIMERO: La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el Art. 1 de la Ley de Casación, y por el sorteo de ley antes referido; mediante auto de 7 de junio del 2006; a las 09h10, esta Sala avocó conocimiento de la causa y admitió a trámite el recurso por considerar que cumple con los requisitos y formalidades establecidos en la Ley de Casación. SEGUNDO: Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por aplicación indebida de los "... Arts. 145, 146 del Código de Comercio y los Arts. 17, numeral segundo del Art. 56 del Decreto N° 1147 publicado en el Registro Oficial 163 del 7 de diciembre de 1963 que reforma el Título XVII del Segundo Libro que trata del Contrato de Seguros ... "y aplicación indebida de los Arts. 119, 120 y 126 del Código de Procedimiento Civil. También señala como "inobservadas o infringidas" las normas contenidas en los Arts. 142, 144, 145 del Código de Comercio, el Art. 56 numeral segundo del Decreto 1147 que

reformó el contrato de seguros en el Código de Comercio. Los artículos mencionados, en su orden numérico, se refieren a: Art. 142; a la propuesta del seguro; Art. 144, a la retractación tempestiva; 145 a la aceptación de la propuesta; 146, a la aceptación condicional o las modificaciones a la propuesta y, el 56 numeral segundo del Decreto 1147, relativo al contenido de la póliza de seguros de transporte terrestre. TERCERO: El recurso de casación conforme lo determinan la doctrina y la jurisprudencia unánime de esta Corte Suprema de Justicia, es un recurso extraordinario, especial, restrictivo y de alta técnica jurídica que obliga a los recurrentes a plantearlo con ciertos requisitos formales y de fondo de estricto cumplimiento; y a determinar concretamente el vicio dentro del cual se encuadra la causal invocada, indicando el artículo que ha sido indebidamente aplicado, inaplicado o erróneamente interpretado y de qué manera ello ha influido en la decisión de la causa; es necesario también determinar en qué parte o partes de la sentencia se ha incurrido en dichas violaciones de los mencionados artículos de la ley lo cual no aparece de manifiesto en el escrito de interposición del recurso, que mas bien se limita a señalar algunos hechos relacionados con la litis y con el comportamiento de la aseguradora en los actos negociales relativos al seguro de que se trata. La Sala observa que en el recurso interpuesto existe contradicción en relación al vicio expuesto de aplicación indebida y a la mención que hace a que se han "inobservado o infringido" las normas señaladas. Además se anota que el recurrente también invoca como infringidos los Arts. 119, 120 y 126 del Código de Procedimiento Civil, referentes a las pruebas y a la confesión, habiendo invocado la causal primera que tiene relación con normas de derecho (sustantivas), sin invocar la causal tercera relativa a los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. CUARTO: Analizando los cargos efectuados a la sentencia, la Sala considera: 4.1. El Art. 142 del Código de Comercio que el recurrente considera infringido contempla la aceptación o desestimación de la propuesta escrita, y que vencidos los plazos señalados en dicha norma, la proposición se tendrá por no hecha; el Art. 144 ibidem impone al proponente la obligación de indemnizar los gastos a la persona a quien fue dirigida la propuesta, en caso de retractación tempestiva; y el Art. 145 ibidem señala que el contrato queda perfeccionado y surte todos sus efectos legales una vez dada la contestación, si en ella se aprobare pura y simplemente la propuesta; y, el Art. 56 del Decreto Supremo 1147 únicamente se refiere a los requisitos formales de la póliza de seguro de transporte terrestre. En relación con los antes referidos artículos, la Sala estima que no se ha incurrido en aplicación indebida por parte del Tribunal ad quem, por lo siguiente: Como bien afirma la sentencia en el considerando quinto, de conformidad con la nota remisoría constante a fojas 136 del cuaderno de primera instancia, la póliza principiaba a regir desde las 16 horas del 2 de junio de 1997 y el siniestro se produjo a las 11h45 según comunicación dirigida por la propia aseguradora Gráficas Feraud S. A. al Gerente Regional de Seguros Bolívar (fs.107 cuaderno primera instancia); es decir, el contrato de seguro no estaba aún en vigencia cuando se produjo el siniestro, lo cual está además corroborado por la comunicación dirigida por el Eco. Carlos Plaza Hernández, Intendente de Bancos de Guayaquil, al señor Mario Zurita Feraud, Gerente de Gráficas Feraud S. A. el 5 de marzo de 1999 (oficio N° IBDS- 99-087-RG), (fs. 103) en el cual informa que estando todavía pendiente la confirmación del medio de transporte luego de la cotización proporcionada por la aseguradora, la compañía corredora de seguros

FINGEVISA el mismo 2 de junio en que ocurrió el siniestro le solicita a la aseguradora que "... agilite la emisión de las pólizas ..., envía el cheque correspondiente al pago de la prima y notifica vía telefónica la ocurrencia del siniestro, ...". Todo lo cual demuestra que las pólizas no habían sido emitidas y no se encontraban en vigencia al momento de la ocurrencia del siniestro. Por consiguiente no se acepta este cargo. QUINTO: La Sala considera necesario observar que no es, por el hecho de no haberse suscrito la póliza por parte del asegurador, que ésta no estaba vigente; sino, por el hecho de no haberse aún emitido la misma, pues en un caso similar ha resuelto que, habiendo estado en vigencia las pólizas por largo tiempo y en continua ejecución de los contratos de seguros, y no habiendo reclamado la aseguradora por la falta de la firma de ella en los mismos, dichos contratos eran válidos aún cuando el Art. 6 del Decreto Supremo 1147 establece como requisito la firma de los contratantes, puesto que, de aceptarse ese criterio, se podría caer en el abuso y práctica arbitraria de las aseguradoras, de no firmar las pólizas, cobrar las correspondientes primas durante la ejecución del contrato de tracto sucesivo que es el seguro, y negarse al pago en el momento del siniestro. Como ha expresado la doctrina: "*Ubertimae bona fidei*", elemento que no es exclusivo del seguro sino que domina en general el derecho de las obligaciones. Siendo la situación que nos ocupa completamente distinta porque aún no se había efectuado la emisión de la póliza. Con las consideraciones anotadas, esta Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia recurrida. Cuéntese en este juicio para lo posterior como parte actora a la Compañía SAINTPOWER S. A., a través de su representante Juan Bautista Jordán Maruri, en su calidad de Gerente General, por cuanto GRAFICAS FERAUD S. A., mediante escritura pública otorgada ante el Notario Público Décimo Sexto del cantón Guayaquil, Dr. Rodolfo Pérez Pimentel, con fecha 10 de noviembre del 2005, ha cedido sus derechos litigiosos dentro de esta causa a SAINTPOWER S. A. Notifíquese.

Fdo.) Dr. Carlos Ramírez Romero; Dr. Ramón Jiménez Carbo; Dr. Ramiro Romero Parducci, Ministros Jueces; y, Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.- Es igual a su original.- Quito, a 7 de febrero del 2008.

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

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

Quito, a 19 de julio del 2007; las 10h00.

**VISTOS:** Agréguese a los autos los escritos que anteceden. En lo principal, José María Zurita Feraud a fs. 50 de los autos, solicita que se aclare y amplíe la sentencia dictada por esta Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, el 12 de junio del 2007. Se ha corrido traslado, para resolver se considera: PRIMERO: El Art. 281 del Código de Procedimiento Civil, dispone "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". En tanto que el Art. 282 ibídem, dispone: "La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas...". SEGUNDO. En la especie, el pedido de ampliación y aclaración lo hace José María Zurita Feraud, como representante de GRAFICAS FERAUD, sin ser ya parte procesal, por cuanto de autos consta que GRAFICAS FERAUD S.A., mediante escritura pública otorgada ante el Notario Público Décimo Sexto del cantón Guayaquil, Dr. Rodolfo Pérez Pimentel, con fecha 10 de noviembre del 2005, ha cedido sus derechos litigiosos dentro de esta causa a SAINTPOWER S.A. Por tanto, niégase la petición de aclaración y ampliación por improcedente. Téngase en cuenta la ratificación de gestiones de la Abg. Priscilla Ortega Illingworth, en representación del Dr. Ernesto Salcedo Verduga, procurador judicial de la Compañía BOLIVAR, Compañía de Seguros del Ecuador S. A. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Carlos Ramírez Romero; Ramón Jiménez Carbo; Ramiro Romero Parducci, Ministros Jueces; y, Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.- Es igual a su original.- Quito, a 7 de febrero del 2008.

Certifico: Que las tres copias que anteceden son tomadas de su original, constante en el juicio N° 169-2002-k.r (Resolución No. 219-2007), que por dinero sigue: Mario Zurita Feraud, en su calidad de representante legal de Gráficas Feraud S. A. contra Bolívar Compañía de Seguros S. A.- Quito, a 7 de febrero del 2008.

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

#### No. 224-2007

**ACTORA:** Rosa Oña Carrillo.

**DEMANDADOS:** Rosalino, Dolores, Margarita, Mariana Juana y Segundo José Pío Oña Sampedro, Rosa Amalia Oña, Carlos Cayo, Luis Tipanquiza y María Guamaní.

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

Quito, 14 de junio del 2007; las 10h30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de Magistrados Titulares de esta Sala, designados por el Comité de Calificación Designación y Posesión de Magistrados y Conjuces de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución N° 199 de 29 de

noviembre del 2005, publicada en el Registro Oficial N° 165 de 14 de diciembre del mismo año. En lo principal, la parte demandada interpone recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Sala Unica de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, que confirma; la sentencia del Juez de primer nivel, que acepta la demanda, en el juicio ordinario que por compraventa efectuada a más de una persona, sigue Rosa Oña Carrillo contra los señores Rosalino, Dolores, Margarita, Mariana Juana y Segundo José Pío Oña Sampedro y Rosa Amalia Oña, Carlos Cayo, Luis Tipanquiza, María Guamaní. Por concluido el trámite del proceso, al resolver, la Sala hace las siguientes consideraciones: PRIMERA: La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador en relación con el Art. 1 de la Ley de Casación; así como por el sorteo de 21 de febrero del 2005; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto de 2 de marzo del 2006, por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitido a trámite. SEGUNDA.- La casacionista funda el recurso en la causal tercera de la Ley de Casación, por falta de aplicación de las siguientes normas de derecho: Art. 24 numerales 11, 12, 14, 17 de la Constitución Política de la República; Arts. 9-10, 758 (actual 739), 1724 (actual 1697), 1784 (actual 1757) del Código Civil; Arts. 119 (actual 115), 355 (actual 346) numerales 1, 2 y 4 del Código de Procedimiento Civil. TERCERA: La causal tercera contiene el vicio que la doctrina llama violación indirecta, el vicio de violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que conduce a la equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho. El yerro en que puede incurrir el Tribunal de instancia se produce al aplicar indebidamente, al inaplicar o al interpretar en forma errónea los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; y, para que constituya vicio invocable como causal de casación, debe haber conducido: a) A una equivocada aplicación de normas de derecho; o, b) A la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Estas condiciones completan la figura de la violación indirecta que tipifica esta causal; pues la violación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, conducen a otra violación, a la violación de normas de derecho. En conclusión, el recurrente debe determinar, especificar y citar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba respecto de los que se ha incurrido en error; b) El modo por el que se comete el error, esto es: 1) Por aplicación indebida. 2) Por falta de aplicación. 3) Por errónea interpretación. Hay que recordar que no se pueden invocar los tres modos a la vez, porque son excluyentes, autónomos, diferentes, independientes; c) Qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; y, d) Explicar cómo la aplicación indebida, la falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba han conducido a la violación de normas de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por su no aplicación. 3.1. El Art. 24 de la Constitución Política de la República establece garantías para el debido proceso, entre las que señala: 11: Ninguna persona podrá ser distraída de su Juez competente; 12: Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada, en su lengua materna, de las acciones iniciadas en su contra; 14: Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley, no tendrán validez

alguna; 17: Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos tutela efectiva; imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión. El numeral 14 del Art. 24 de la Constitución invocado, se refiere a la prueba; mas la casacionista no ha determinado ni fundamentado los casos de pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la Ley. **3.2.** Se aduce la violación de los Arts. 9-10, 739 (ex 758) y 1697 (ex 1724) del Código Civil, que regulan el valor de los actos prohibidos por la ley, la ilegalidad de los actos nulos, la adquisición de la posesión por inscripción y cuando un acto o contrato es nulo. Mas, la casacionista no fundamenta la impugnación que hace a la sentencia ni explica cómo esta violación que aduce ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia. **3.3.** Entre las normas que la casacionista estima infringidas está el Ex Art. 119 del Código de Procedimiento Civil, que contiene las siguientes reglas sobre la valoración de la prueba: a) El juez de instancia debe apreciar la prueba en conjunto; b) La apreciación de la prueba debe hacerla con las reglas de la sana crítica; y, c) El Juez deberá observar las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. Se impone entonces la necesidad de realizar un análisis para determinar si el Tribunal ad quem aplicó estas reglas en la apreciación de la prueba, lo que se efectúa a continuación. **3.4.** La casacionista estima que se ha infringido el Art. 355, numerales 1, 2 y 4 (actual 346) del Código de Procedimiento Civil, que establece solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios, cuya violación por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación configura la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, 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; pero en la especie no se ha invocado esta causal segunda, como tampoco se ha fundamentado el cargo. CUARTA: **4.1.** La cuestión se centra en la aplicación del Art. 1757 (ex 1784) del Código Civil, que regula los casos de preferencia cuando se ha producido la venta separadamente de una misma cosa a dos personas, que son los siguientes: a) Si alguno vende separadamente una misma cosa a dos personas, el comprador que haya entrado en posesión será preferido al otro; b) Si el vendedor ha hecho la entrega a los dos, será preferido aquél a quien se haya hecho primero. En el caso de bienes raíces, la tradición, que consiste en la entrega que el dueño de la cosa hace de ella a otro, se efectúa por la inscripción en el Registro de la Propiedad (Arts. 686-702 del Código Civil). Por tanto, será preferida la persona que hizo primero la inscripción en el Registro de la Propiedad; y, si la venta a la otra persona se efectuó después de esta inscripción, ya no puede transferir o entregar la cosa, por cuanto ya no es dueño de la misma, pues de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1591 del Código Civil: "El pago en que se debe transferir la propiedad no es válido, sino en cuanto el que paga es dueño de la cosa pagada, o la paga con el consentimiento del dueño". Asimismo el Art. 698 *ibídem* establece: "Si el tradente no es verdadero dueño de la cosa que se entrega por él o a su nombre, no se adquieren por medio de la tradición otros derechos que los trasmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada. Pero si el tradente adquiere después el dominio, se entenderá haberse éste transferido desde el momento de la tradición"; y, c) Si la cosa no ha sido entregada a ninguno, prevalecerá el título más antiguo. **4.2.** En el considerando Quinto de la sentencia impugnada

el Tribunal ad quem sostiene: "En la especie, se ha llevado a cabo la diligencia de Inspección Judicial que obra desde fs. 120 a fs. 122 vta. de la que se evidencia que la actora se encuentra en posesión del bien; y, del informe pericial de fs. 141, se determina que el predio materia de la presente controversia se encuentra ubicado en la Parroquia LA UNION, Cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas". Y en el considerando SEXTO se manifiesta que: "Los demandados alegan ser los propietarios del mismo bien, cuyo documento escriturario está justificado en autos, inscrito en el Registro de la Propiedad del Cantón Santo Domingo, Provincia de Pichincha, una jurisdicción ajena al del lugar real del predio". Al respecto, la parte casacionista argumenta que: "En las pruebas obtenidas se ha violado la Ley y la Constitución en especial cuando se ha fraguado una escritura pública a sabiendas de la existencia de la otra y que se encontraba inscrita en el lugar donde correspondía a su inscripción". Del análisis de los hechos mencionados en sentencia, se establece lo siguiente: a) Existen dos ventas del mismo lote de terreno, la una a los demandados mediante escritura otorgada el 7 de abril de 1992 ante el Notario Segundo del cantón Santo Domingo de los Colorados, inscrita en el Registro de la Propiedad de Santo Domingo de los Colorados el 15 de abril de 1992 a fs. 274, N° 462, venta en la que el vendedor se reserva el usufructo; y, la otra venta realizada a la actora en este juicio, mediante escritura pública otorgada ante el Notario Quinto del cantón Esmeraldas, el 9 de junio del 2000, inscrita en el Registro de la Propiedad del Cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas, el 12 de junio del 2000 con el N° 1130; b) El Tribunal ad quem sostiene en la sentencia impugnada que la primera venta, la realizada el 7 de abril de 1992 a los demandados en este juicio, se inscribió en "una jurisdicción ajena al del lugar real del predio" (sic); c) Del certificado del Registro de la Propiedad del cantón Quinindé (fs. 103) se establece que el lote de terreno materia de este juicio, a la fecha de la venta que hace José Feliciano Oña Velásquez a los cónyuges Humberto Tobar y Ana Josefina Moncayo, pertenecía a la parroquia Santo Domingo de los Colorados del cantón Quito; y, que esta propiedad fue inscrita anteriormente en el cantón Quito el 14 de julio de 1961. Esto lo confirma el contenido de la escritura pública de la primera compraventa, así como el de la segunda compraventa, esto es la otorgada a la actora Rosa Oña Carrillo, cuando en antecedentes se hace constar que: "El señor José Feliciano Oña Velásquez (el vendedor), es único y exclusivo propietario de un lote de terreno que se encuentra ubicado en el kilómetro ciento ochenta y siete (187) de la vía Quinindé, Santo Domingo de los Colorados, anteriormente en litigio entre las parroquias de Santo Domingo de los Colorados y Rosa Zárate de los Cantones de Quito Esmeraldas respectivamente; en la actualidad Parroquia La Unión, Cantón Quinindé, Provincia de Esmeraldas..."; d) De conformidad con lo previsto en el Art. 703 del Código Civil, la inscripción del título de dominio y de cualquier otro de los derechos reales "se hará en el registro del cantón en que esté situado el inmueble; y, si éste, por su situación pertenece a varios cantones, deberá hacerse la inscripción en el registro de cada uno de ellos". Del análisis de la prueba instrumental se establece entonces que en el caso sub júdice, si bien el lote de terreno materia del juicio, a la fecha de la venta realizada a los demandados en abril de 1992, se encontraba ubicado en un lugar (La Unión) en litigio entre las parroquias de Santo Domingo de los Colorados y Rosa Zárate de los cantones de Quito y Esmeraldas, respectivamente, la propiedad del lote se encontraba inscrita en el Registro de la Propiedad del

cantón Santo Domingo de los Colorados, y por ello el Registrador de este cantón inscribió la escritura de compraventa a favor de los demandados en este juicio; y, esta inscripción es válida y surte efecto hasta que el Juez ordene lo contrario (Art. 12 de la Ley de Registro); e) La inscripción de la venta del lote de terreno materia de este juicio en favor de los demandados, realizada en el Registro de la Propiedad del cantón Santo Domingo de los Colorados con fecha 15 de abril de 1992, es anterior a la creación de la parroquia rural denominada LA UNION en la jurisdicción cantonal de Quinindé de la provincia de Esmeraldas, parroquia en la que se encuentra ubicado el lote de terreno, cuya Ordenanza Municipal de Creación fue aprobada mediante Acuerdo Ministerial N° 952 del Ministerio de Gobierno y Municipalidades, publicado en el Registro Oficial N° 974 del 8 de julio de 1992; y, f) Por lo dicho en el numeral anterior, la inscripción de la primera compraventa, otorgada el 15 de abril de 1992 en favor de los demandados en este juicio, es válida; y, por consiguiente, de acuerdo al análisis jurídico realizado en el numeral 4.1. b de este fallo, el vendedor José Feliciano Oña Velásquez, no tiene la facultad para transferir la propiedad del inmueble que ya no la tiene. Por lo expuesto, la Sala advierte que en el caso sub júdice el Tribunal ad quem no apreció la prueba en conjunto por lo que procede casar la sentencia impugnada. QUINTA: En aplicación del Art. 16 de la Ley de Casación, se debe expedir la sentencia en mérito de los hechos establecidos en el proceso; al efecto se considera: **5.1.** El proceso es válido por cuanto en su tramitación no se observa omisión de solemnidad sustancial que vicie de nulidad lo actuado. **5.2.** En lo principal comparece: La actora Rosa Oña Carrillo y manifiesta que es dueña y poseionaria de un lote de terreno de 336 metros cuadrados de superficie ubicado en la parroquia La Unión, kilómetro 187 vía Quinindé Santo Domingo de los Colorados, circunscrito dentro de los siguientes linderos y dimensiones, Norte: Con terreno de propiedad de la Colonia Unión Nacional Ecuatoriana en 16 metros; Sur: Camino principal que conduce al río Blanco en 16 metros; Oriente: Terreno de la Colonia en 20 metros; y, Occidente: Con dispensario médico, en 21 metros, en este lote de terreno se encuentra construido dos casas de habitación, la una de dos pisos y la otra de madera con techo de teja, adquirido mediante escritura celebrada ante la Notaría Quinta del cantón Esmeraldas, provincia de Esmeraldas, con fecha 9 de junio del año 2000, inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Quinindé, provincia de Esmeraldas, el 12 de junio del mismo año. Con estos antecedentes la actora Rosa Oña demanda a los señores Rosalino, Dolores, Margarita, Mariana Juana y Segundo José Pío Oña Sampedro y Rosa Amalia Oña, Carlos Cayo, Luis Tipanquiza, María Guamaní para que mediante sentencia se declare preferente la escritura pública en referencia, por ser la compareciente propietaria y poseionaria del bien inmueble en mención. Los demandados no han presentado excepciones. **5.3.** La pretensión de la actora tiene su fundamento en las reglas establecidas por el Art. 1757 del Código Civil sobre los casos de preferencia cuando se ha producido la venta de una cosa separadamente a dos personas, cuyo análisis fue realizado ya en la consideración cuarta de este fallo, en la que se concluyó, por los motivos ahí expuestos, la validez de la primera inscripción. Por lo expuesto, la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia recurrida. En mérito de los autos, que se han analizado en las consideraciones tercera, cuarta y quinta se

declara que no ha lugar a la demanda. Sin costas. Notifíquese. Devuélvase.

Fdo.) Dres. Carlos Ramírez Romero, Ramón Jiménez Carbo y Ramiro Romero Parducci, Ministros Jueces; y, Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

Certifico: Que las cinco (5) copias que anteceden son iguales a sus originales, constantes en el juicio N° 88-2005 ER (Resolución N° 224-2007) que sigue Rosa Oña Carrillo contra Rosalino, Dolores, Margarita, Mariana Juana y Segundo José Pío Oña Sampedro y Rosa Amalia Oña, Carlos Cayo, Luis Tipanquiza, María Guamaní.- Quito, 7 de febrero del 2008.

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

---

**No. 052-06**

**ACTOR:** Diego López Cisneros.

**DEMANDADO:** FINANLAW S. A.

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

Quito, 12 de junio del 2007; las 09h10

**VISTOS:** La sentencia que ha expedido el 27 de julio del 2005 la Segunda Sala de lo Laboral de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, ha provocado la inconformidad de Ricardo Marcelo Dueñas Noboa quien ha sido demandado por sus propios derechos y por los que representa en "FINANLAW S. A.", por Diego Fernando López Cisneros, por lo que ha interpuesto recurso de casación.- Para resolver, se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los Artículos 200 de la Constitución Política del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia del 27 de marzo del 2007, las 09h30. **SEGUNDO:** El recurrente afirma en su impugnación que el fallo del Tribunal ad quem infringe los artículos: 1,3 (ordinal 2), 6, 16, 20, 23 (ordinales 3, 4, 8, 26 y 27), 24 (ordinales 11 y 17), 130 (ordinal 5) de la Constitución Política del Ecuador; 1, 8, 9, 13, 94, 311, 314, 577, 584, 590, 611 del Código del Trabajo; 2, 13, 18, 32, 1454, 1491, 1561, 1583 (ordinal 4), 2021, 2022, 2348 del Código Civil; 1, 3, 115, 122, 166, 194 ordinal 1, 355 del Código de Procedimiento Civil; 3, 74 de la Ley Orgánica de la Función Judicial; 1 y 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación; 44 letras b y c de la Ley Orgánica de Educación Superior. Funda su recurso en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de la censura es la aceptación que hace el fallo de segundo nivel de la existencia de la relación laboral entre actor y demandado,

cuando lo que existía, asevera el recurrente, era una relación civil en la que se acordó el sometimiento a un Tribunal de Arbitraje, y que genera en consecuencia la incompetencia de los jueces laborales, criterio con el que ha lesionado la normativa vigente. TERCERO: Para cumplir con el control de la legalidad, conforme el objetivo de la casación, la Sala ha procedido a examinar la sentencia del Tribunal ad quem, confrontándola con el ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador, a partir de las impugnaciones que hace el recurrente, sobre lo que manifiesta: **3.1.** El Ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador mantiene la orientación social que nace desde la Constitución Política cuando consagra la intangibilidad y la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores y el principio pro laboro que establece la obligación de aplicar la norma en el sentido que más favorezca al trabajador, por considerarlo la parte frágil de la relación de trabajo, enunciados constitucionales que son replicados y desarrollados en la ley de la materia. Los numerales 4 y 5 del artículo 35 de la Carta Política dicen. *“4. Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación que implique renuncia, disminución o alteración [...] 5. Será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente”*, mandatos constitucionales que prevalecen sobre cualquier otra disposición legal de acuerdo a la supremacía consagrada en el artículo 272 ibídem. **3.2** El artículo 8 del Código del Trabajo define al contrato de trabajo especificando que para su existencia son indispensables tres elementos: **Prestación de servicios personales lícitos**, dependencia y remuneración, el primero de los cuales ha sido aceptado por las partes sin reserva. Respecto de la **dependencia** la Sala considera necesario remitirse a los recaudos procesales a los que se han anexado los documentos: i) El oficio RHH-MEM-035-03 mediante el cual se le impone una multa del 10% de sus “honorarios” por no haber asistido al “Día de la Calidad”, bajo el argumento de que necesitan el compromiso de todos para llevar adelante el Sistema de Gestión de Calidad (fs. 67 del cuaderno de primer nivel); ii) Oficio PRE-OFI-110-2004 dirigido al actor Diego López y suscrito por el demandado Ricardo Dueñas, para hacerle conocer que debe asistir al Comité Técnico de la Unidad de Finanzas a partir de las 17h30, documentos que permiten verificar que este segundo aspecto, la dependencia, sí constituía parte de la relación jurídica entre los justiciables, porque recibía órdenes, debía cumplir con disposiciones y porque además el trabajo que cumplía el actor redundaba en beneficio del demandado. El tercer punto que es la **remuneración** se encuentra justificada porque en la relación jurídica existe la contraprestación económica a favor del trabajador, a la que se ha denominado honorarios, señalados en la cantidad de \$ 1.400,00 siendo evidente que sí existe el elemento remunerativo, por lo que esta Sala considera acertada la convalidación que el Tribunal de alzada hace de la relación laboral. **3.3.** Respecto de la existencia de un contrato denominado “Contrato de Prestación de Servicios profesionales” es necesario referirnos a una práctica bastante difundida no solo en nuestro país y que se denomina el *encubrimiento laboral* utilizada para salir del ámbito de aplicación del derecho del trabajo y a la que los trabajadores, sean empleados u obreros se ven compelidos a aceptar por la necesidad de trabajar, tema sobre el que el tratadista José Luis Ugarte Cataldo opina en su obra **“El nuevo Derecho del Trabajo”** expresando: *“Ante ese escenario, el fenómeno de la huida del derecho del trabajo tiene pleno sentido para el empleador: trasladar el*

*desarrollo de la relación jurídica fuera del ámbito protector del Derecho Laboral, y llevarlo a áreas de mayor benevolencia en la intensidad de la protección social. [...] Cómo se soluciona el encubrimiento del contrato de trabajo por un contrato civil de cobertura? [...] De este modo, como en el encubrimiento va a concurrir un contrato de cobertura de naturaleza civil o mercantil, que será el instrumento de cobertura de la subordinación efectiva en que se desarrolla la relación, será necesario descartar las formas (documentos que acreditan la autonomía) por la realidad (hechos que acreditan la subordinación)”* **3.4.** La afirmación que realiza el casacionista sobre la existencia de una transgresión del procedimiento, que ha sido inadvertida por el Tribunal de segundo nivel, es constitutiva, asevera, de la indebida aplicación del artículo 584 del Código del Trabajo que es mandataria de que se aplique la oralidad en el juicio laboral, porque en la cláusula décimo primera del “Contrato de Prestación de Servicios Profesionales” se ha estipulado que las controversias derivadas del contrato se han de someter a un Tribunal de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Quito, aspecto que además provoca la falta de aplicación del artículo 3 del Código de Procedimiento Civil que trata de la Jurisdicción convencional y de los artículos 1 y 5 de la Ley de Arbitraje y Mediación Laboral, que respectivamente dicen: *“El sistema arbitral es un mecanismo alternativo de solución de conflictos cuando las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de transacción existentes o futuras para que sean resueltas por los tribunales de arbitraje [...]”* y *“El convenio arbitral es el acuerdo escrito en virtud del cual las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias [...]”*, disposiciones que al ser analizadas por la Sala, se advierte que de ellas se desprende, en primer lugar la definición del arbitraje como un *sistema alternativo*, al cual no puede conducirse al trabajador porque su Juez natural es el laboral, tal como lo determina el artículo 568 del código de la materia; y, en segundo lugar que el sistema arbitral debe cumplir con el hecho previo de que exista entre las partes un *mutuo acuerdo* y que *las controversias sean susceptibles de transacción*, cuando del análisis efectuado a este caso, se ha declarado la comprobación, conforme a derecho, de que la vinculación jurídica entre las partes es de carácter laboral, premisa que genera la obligatoriedad de aplicar los principios constitucionales contenidos en los numerales 4 y 5 del artículo 35, de que los derechos del trabajador son irrenunciables y de que la transacción es válida siempre que no implique renuncia de esos derechos, volviéndose evidente que el sometimiento de las controversias producidas en una vinculación laboral a una jurisdicción diferente de la del Juez laboral, si implica renuncia de derechos del trabajador, lo cual está prohibido constitucionalmente por la disposición invocada, por lo que bien ha hecho la Sala ad quem al declararse competente para conocer este litigio producido entre las partes de un vínculo laboral y declarar válido el proceso, sin que aparezca, en consecuencia, ninguna violación a las normas sustantivas que ha enumerado el recurrente en su memorial de casación. **3.5.** Para mayor fundamento del análisis que la Sala ha realizado en el acápite anterior, sobre la prevalencia de los mandatos constitucionales respecto de cualquier acuerdo de voluntades, en el caso concreto de los que se han establecido en la Carta Política para proteger al trabajador, es necesario remitirnos además a la existencia de fallos de triple reiteración expedidos por la Corte Suprema de Justicia, los cuales constituyen precedentes jurisprudencial

obligatorio y vinculante para la interpretación y aplicación de las leyes, excepto para la propia Corte Suprema, y que constan publicados en el Tomo II de la “**Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia**”, editado en septiembre del 2004, página 57 a 66: “*VI. Ningún ordenamiento legal, llámese contrato colectivo u otro, puede estar por encima o contrariar los dictados de la Constitución Política de la República.- PRIMERO: Campodónico - IESS, publicado en el Registro Oficial número 179 de 23 de octubre de 1997, página 21; SEGUNDO: Batallas - IESS, publicado en el Registro Oficial número 116 de 25 de julio de 1997, página 9; TERCERO: Villavicencio - IESS, publicado en el Registro Oficial número 179 de 23 de octubre de 1997, página 22*”. Por lo expuesto, y sin que sea necesario agotar el análisis de todas las disposiciones mencionadas por el casacionista porque tienen el denominador común de reprochar el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre los justiciables y la consecuente sujeción al procedimiento oral y a los jueces del trabajo, cuya validez ha sido puesta de manifiesto en el análisis precedente y convalidada su eficacia, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el demandado, y consecuentemente confirma la sentencia del Tribunal ad quem. Con fundamento del artículo 12 de la Ley de Casación se dispone que, en virtud de la demora en la ejecución del fallo que se casa, se ha ocasionado perjuicios por causas totalmente ajenas al accionante, se le entregue el 100% del valor de la caución.- Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Diego López, en el casillero No. 1691, a FINANLAW, en los casilleros Nos. 2316 y 4022.- Quito, junio 12 del 2007.- La Secretaria, Dra. María Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.- Quito, ..... 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 agosto del 2007; las 10h45.

**VISTOS:** Ricardo Marcelo Dueñas Noboa, en representación de FINANLAW S. A. solicita la revocatoria de la sentencia pronunciada por la Sala el 15 de Junio del 2007; las 09h10, en el juicio que, por indemnizaciones de trabajo sigue a esta empresa Diego Fernando López Cisneros. Al respecto esta Primera Sala de lo Laboral y Social manifiesta: PRIMERO: El peticionario basa; su pedido en los siguientes aspectos: **a)** Que en la parte resolutoria se ordena el pago del 100% del valor de la caución, que de conformidad con el Art. 614 (antes 611) del Código del Trabajo y la sentencia de primer nivel, ha sido condenado al pago de intereses que serán ejecutados hasta

la ejecución de la misma, que si esto está generando intereses cuál es el perjuicio que tiene el accionante, si la generación de intereses a un capital es la justa compensación que representación (sic) los daños y perjuicios, el lucro cesante; y, **b)** Que en consecuencia no existe razón jurídica para que se lo sancione con el pago de la caución a favor del accionante, que eso sería pagar dos veces daños y perjuicios por la misma causa. SEGUNDO: 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.” TERCERO: De acuerdo a la disposición expresa del artículo 281 que se ha transcrito, la Sala no puede revocar ni alterar el sentido de la sentencia por lo que el pedido de revocatoria que ha presentado el demandado el 15 de junio del 2005, es improcedente. Sin embargo, para la motivación procesal deja constancia de que su decisión se fundamenta en las disposiciones legales: 1. La Ley de Casación en el artículo 12 determina: “*La caución se cancelará por el tribunal a quo si el recurso es aceptado totalmente por la Corte Suprema de Justicia; en caso de aceptación parcial el fallo de la Corte determinará el monto de la caución que corresponda ser devuelto al recurrente y la cantidad que será entregada a la parte perjudicada por la demora; si el fallo rechaza el recurso totalmente, el tribunal a quo entregar a la parte perjudicada por la demora, el valor total de la caución*”....” norma que se refiere exclusivamente al periodo en que se tramita y resuelve el recurso de casación independientemente de la materia de la que se trate y a la que ajusta irrestrictamente el fallo pronunciado en el presente juicio. 2. Las disposiciones del Código del Trabajo por su parte establecen el escenario para garantizar los derechos del trabajador, solo dentro de esta materia, es así que en el artículo 614 se ha dispuesto el reconocimiento del interés legal por el incumplimiento de las obligaciones por parte del empleador en los rubros allí determinados, reconocimiento de intereses que le corresponden al trabajador con absoluta independencia de la interposición del recurso de casación.- CUARTO: Por los fundamentos legales analizados y las consideraciones anotadas, esta Sala, declara ilegal el pedido de revocatoria propuesto por Ricardo Marcelo Dueñas Noboa. Notifíquese y devuélvase.

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

Certifico.- Dra. Consuelo Heredia Y.

Quito, agosto 24 del 2007.

La Secretaria, Dra. Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.- Quito, 29 noviembre del 2007.

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

