

# REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



---

**Suplemento del Registro Oficial**

*Año I- Quito, Jueves 8 de Abril del 2010 - Nº 167*



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año I -- Quito, Jueves 8 de Abril del 2010 -- N° 167

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO  
DIRECTOR ENCARGADO

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

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

#### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>FUNCION JUDICIAL</b>			
<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA</b>		472-07	Laura Cecilia Arcos Valencia en contra de la Empresa Cementos Cotopaxi C. A. .... 10
<b>PRIMERA SALA DE LO</b>			
<b>LABORAL y SOCIAL:</b>		506-07	Ingeniero Guido Fabián Fierro Cañas en contra del Ministerio de Energía y Minas y otro ..... 12
Recursos de casación en los juicios laborales seguidos por las siguientes personas:		526-07	Juan Carlos Gavilanes Carrasco en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 13
233-07 Julio Gilberto Abad Vera en contra del Municipio de Babahoyo ..... 2		1012-07	Elva Edith Sánchez Astudillo en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 15
253-07 Manuel Antonio Parco Yépez en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 3		1016-07	Manuel Mesías Castelo Ruiz en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 17
360-07 Luis Gonzalo Torres Cobo en contra de la Fábrica de Baterías Fabribat Cía. Ltda. .... 5		1048-07	Angel Augusto Flores Fonseca en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 19
394-07 Luis Humberto Morales Gómez en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 6		1051-07	Guido Bolívar Ruiz Albuja en contra de Omnibus BB Transportes S. A. ... 21
396-07 Ana Cecilia Paladines Criollo en contra de la Empresa Mirasol S. A. .... 7		1052-07	Silvio Fabián Andrade Lozano en contra de Omnibus BB Transportes S. A. .... 23
399-07 María Antonieta Zambrano Gutiérrez en contra del Consejo Provincial de Manabí ..... 9			

	Págs.	No. 233 - 07
1053-07	Jorge Oswaldo Carapaz Ponce en contra de Omnibus BB Transportes S. A. ....	<b>ACTOR:</b> Abad Vera Julio.  <b>DEMANDADO:</b> Municipio de Babahoyo.
1054-07	Edison Galo Torres Vaca en contra de Omnibus BB Transportes S. A. ...	<p style="text-align: center;"><b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL</b></p> Quito, 4 de septiembre del 2008; las 08h40.
1055-07	Bairo Jacinto Lara León en contra de Omnibus BB Transportes S. A. ....	<b>VISTOS:</b> Los demandados, Jhonny Terán Salcedo y doctor Edmundo Ríos Vera en las calidades de Alcalde y Procurador Síndico Municipal del Municipio de Babahoyo, interponen recurso de casación de la sentencia dictada el 9 de enero del 2007 por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Babahoyo, que confirma en todas sus partes la de primer nivel que en su momento aceptó parcialmente la demanda iniciada por Julio Gilberto Abad Vera. Siendo el estado el de resolver, se considera: <b>PRIMERO:</b> La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia de 28 de enero del 2008; a las 08h35. <b>SEGUNDO:</b> En el memorial de casación los demandados aseguran que la sentencia de alzada infringe el artículo 216 (numeral 2) del Código del Trabajo.- Fundan su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- El principal aspecto cuestionado es la aceptación que hace el fallo de la existencia del derecho a que se reliquide la pensión jubilar que ha cobrado desde la fecha de su jubilación en el Municipio de Babahoyo. <b>TERCERO:</b> La Sala ha examinado la sentencia de alzada y los respectivos recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica y verificar si es que existen los vicios de ilegalidad acusados, sobre lo que manifiesta: <b>3.1.</b> Los recurrentes acusan a la sentencia de alzada por haber incurrido en falta de aplicación del numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo. El vicio invocado implica la transgresión de una norma sustantiva por la violación directa, a lo que se denomina vicio <i>in iudicando</i> . <b>3.2.</b> Para conformar el criterio, es necesario dilucidar dos aspectos: el primero referido a los requisitos que debe cumplir la persona a la que se declara beneficiaria del derecho de la jubilación patronal y el segundo sobre la utilización de la norma acusada en el caso concreto. El primer inciso del mismo artículo mencionado, 216, dispone que tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores <i>“los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente”</i> . Por otra parte, el séptimo inciso del artículo 188 <i>ibidem</i> , faculta a los trabajadores que han sido despedidos por voluntad unilateral del empleador a percibir <i>“la parte proporcional de la jubilación patronal”</i> , siempre que hayan <i>“cumplido veinte años y menos de veinticinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente”</i> . En el caso que se analiza, el accionante manifiesta en su demanda: <b>i)</b> Que ha laborado del 1 de febrero de 1977 hasta el 14 de junio de 1999, esto es por 22 años 4 meses y 14 días ; <b>ii)</b> Que fue desarrollado para acogerse a la jubilación del IESS, demostrando que no ha sido despedido intempestivamente y que del tiempo laborado no se origina ningún derecho a la jubilación patronal porque es inferior a 25 años, por lo que,
1087-07	Luis Gilberto Rubio Guevara en contra de Omnibus BB Transportes S. A. ....	31
301-08	Ruth Elizabeth Acevedo Coba en contra de la Embajada de la República de Cuba .....	32
<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA TERCERA SALA DE LO PENAL:</b>		
Recursos de casación, revisión y apelación en los juicios penales seguidos en contra de las siguientes personas:		
411-2006	Patricio Humberto Arellano Poveda, autor responsable del delito de hurto, tipificado en el Art. 547 y sancionado por el Art. 548 del Código Penal .....	33
571-2006	Iván Enrique Honores Rey y otros, por el delito tipificado y sancionado en los artículos 19 y 31 de la Ley de Fabricación, Exportación, Importación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones y Explosivos	35
197-2007	Luis Gonzalo Tapia y otra, autores responsable del delito que tipifica el Art. 1 y sanciona el inciso segundo del Art. 7 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión .....	39
365-2007	Ney Rommel Cañizares Tulcanaza responsable del delito de violación sexual .....	41
88-2008	Luis Gentil Saavedra Lecaro y otros por colusión .....	43
<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL y SOCIAL:</b>		
Recursos de casación en los juicios laborales seguidos por las siguientes personas:		
374-2004	Eudoxia Pin Moreno en contra de FILANBANCO S. A. ....	47

efectivamente, se aprecia que en la sentencia de segundo nivel hay falta de aplicación del sentido estricto del numeral 2 del artículo 216 del Código del Trabajo. **3.3.** Aparte de lo expresado, y aunque es ajeno al contenido del memorial de casación, esta Sala considera indispensable dejar constancia de que en el fallo de alzada se hace una afirmación infundada cuando se expresa en el literal b) del Considerando CUARTO: *“La pensión jubilar reconocida a favor del actor Julio Gilberto Abad Vera, es un derecho del actor por cuanto éste cumplió 32 años, 4 meses y 13 días laborando para la Municipalidad de Babahoyo, por lo que se acogió al derecho a la jubilación patronal en un cincuenta por ciento del salario básico unificado que percibe un obrero, derecho que le ha sido reconocido al actor pero dentro de la realidad económica que existía al momento de producirse dicha jubilación patronal y que a la presente fecha no se está cumpliendo con dicho valor por parte de la entidad demandada”*; se la califica de infundada porque el tiempo laborado para la institución Municipal es de 22 años, 4 meses y 14 días conforme lo asevera el actor en su demanda y no ha sido objeto de otra aportación probatoria legal y fehaciente, indicando que los dos documentos anexados a fs. 52 y 53 del primer cuadernillo son copias simples que no pueden ser aceptadas como prueba, además de que su contenido expresa lo contrario de lo aceptado. El artículo 130 del Código del Trabajo prohíbe la indexación de cualquier ingreso de trabajadores públicos o privados, para lo que dispone expresamente que no se debe *“establecer el sueldo o remuneración básica mínima unificada o el salario sectorial unificado como referentes para cuantificar”*. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia expedida por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Babahoyo y declara que el derecho del trabajador a percibir la jubilación patronal le ha sido concedido por el Municipio de Babahoyo de manera voluntaria desde 1999, y en razón de constituir un derecho reconocido que goza de la garantía constitucional de la intangibilidad, debe seguirlo percibiendo en la forma en que fue concedido.- La señora Secretaria Relatora de la Sala remita copia de esta sentencia y de las piezas procesales pertinentes al Consejo Nacional de la Judicatura con el fin de que se proceda a abrir un expediente de investigación de la conducta de los ministros jueces de segundo nivel y del Juez de primera instancia que actuaron en este proceso.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 253 - 07

**ACTOR:** Manuel Parco Yépez.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 09h05.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Manuel Antonio Parco Yépez en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia, el 5 de febrero del 2007; a las 10h00, rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 613 del Código del Trabajo, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13; 35 No. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 4, 7, 188 y 193 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. La causal en la que funda el recurso es la primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,... *“porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”*; que la sentencia viola además el núm.13 del Art. 24 de la Constitución que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay *“un principio”* que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en que precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que *“El sentido del Art. 188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del contrato colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art. 18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 48 del contrato colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), *“SIN PERJUICIO”* de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”*. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra. **TERCERO:** En la presente controversia judicial la

discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la Legislación Laboral con el espíritu de tuición del que esta imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador; **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice... "el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro". Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: "Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales."; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: "Jurisprudencia Especializada Laboral", editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el "Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador", Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos que "procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.". En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego el recurrente también cita una serie de resoluciones que considera

favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el C. Civil Art.1561 es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs.114 a 129-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además "la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo". De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 48 del contrato colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: "El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo." Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibídem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los

principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY rechaza el recurso de casación presentado por el actor, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

**No. 360 - 07**

**ACTOR:** Torres Cobo Luis.

**DEMANDA:** Fábrica de Baterías FABRIBAT. Cía. Ltda.

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

Quito, 9 de septiembre del 2008; las 09h25.

**VISTOS:** La segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Luis Gonzalo Torres Cobo en contra de la Fábrica de Baterías FABRIBAT Cía. Ltda. En la persona de su Gerente General ingeniero Luis Eduardo Zumárraga, fallo que conocido por las partes ha merecido la inconformidad del demandado que presenta recurso de casación. Para resolver se advierte: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y sorteo de rigor de causas cuya acta obra del proceso. **SEGUNDO:** Afirma el casacionista que le fallo del Tribunal de alzada infringe los Art. 95, 188 incisos 5to. y 6to. y 185 del Código del Trabajo. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. La impugnación se contrae a lo siguiente: **2.1.** El Tribunal de alzada en su sentencia ha aplicado indebidamente el inciso sexto del Art. 188 del Código del Trabajo, porque el trabajo del actor no fue a destajo, sino que laboró a cambio de una remuneración mixta, compuesta de sueldo y comisiones. **2.2.** En la sentencia impugnada se ha interpretado erróneamente el Art. 185 del Código de Trabajo, pues su texto dispone que el empleador bonifique al trabajador con el 25% de la última remuneración del último año de servicio, más no con el 25% del promedio de las remuneraciones del último año

como lo ha dispuesto el Tribunal ad-quem. **2.3.** La sentencia impugnada falla al interpretar erróneamente el Art. 95 del Código del Trabajo, al considerar que el uso del teléfono celular es una retribución con carácter normal en la empresa demandada que debe sumarse a la remuneración. **TERCERO:** La Sala, luego del estudio realizado de la sentencia del Tribunal de alzada y los recaudos procesales, confrontados con el ordenamiento jurídico para determinar si se han cometido o no los vicios de ilegalidad acusados por el casacionista en el memorial de censura, concluye: **3.1.** La orientación del Derecho Laboral se encuentra principalmente en el Derecho Social y en la Constitución Política de la República, que tiende a equilibrar y hacer más justa y equitativa la relación jurídica entre empleadores y trabajadores. **3.2.** El actor en el libelo de su demanda (fs. 5 a 6 del primer cuaderno de primer nivel) reclamo el pago de sueldo y comisiones sobre las ventas totales de la compañía, en forma mensual, lo cual lo ratificó al rendir el juramento referido (fs. 270), sin hacer ninguna referencia al trabajo de destajo, debiendo haberse aplicado el inciso quinto del Art. 188 del Código del Trabajo que dispone: "El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código." En consecuencia, no debió aplicarse el inciso sexto de esa norma legal que se refiere al trabajo a destajo. **3.3.** En cuanto a la indemnización de que trata el Art. 188 del Código del Trabajo en su inciso quinto, hay que remitirse al inciso primero del Art. 185.- Al respecto el Tribunal de alzada, en ninguna parte del considerando CUARTO de su sentencia dispone que "se bonifique al trabajador con el 25% del promedio de las remuneraciones del último año", como lo afirma el demandado, por lo que habría que atenerse en este punto a lo dispuesto en su sentencia por el Tribunal ad-quem. **3.4.-** El Art. 95 del Código del Trabajo indica de manera expresa que "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 percibe por trabajos extraordinarios o suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios, el aporte individual al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cuando lo asume el empleador, o cualquier otra retribución que tenga carácter normal en la industria o servicio", disposición que en concordancia con el Art. 188 ibídem, establece que la base para la liquidación sea la remuneración que percibía el trabajador al momento del despido, sin embargo en el presente juicio debe considerarse el último mes que laboro normalmente, esto es noviembre del 2005, conforme los datos que constan a fs. 22 y 29 del 1er. cuaderno: sueldo \$ 208, más comisiones \$ 623.74, que dan un total \$ 831.74. Lo contrario implicaría perjuicio al trabajador en vista de que la solicitud de visto bueno (que fue negada) no permitió que el trabajador labore y gane normalmente, situación que se debió a la petición unilateral y voluntaria de empleador. **3.5.** En él, texto del Art. 95, antes transcrito, no consta que las herramientas de trabajo deban ser consideradas como parte de la remuneración para el pago de las indemnizaciones, por lo mismo el valor de uso del celular no entra en lo ordenado por el Art. 95 ibídem. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se casa parcialmente la sentencia disponiéndose que el Juez a-quo directamente reliquide el valor de las indemnizaciones a pagarse con base en lo expresado en el numeral 3.4 de este fallo dejando de

considerar como parte de la remuneración del actor el valor de uso del teléfono celular.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 394 - 07

**ACTOR:** Morales Gómez Luis.

**DEMANDA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 09h00.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Luis Humberto Morales Gómez en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia, el 3 de abril del 2007; a las 10h00, rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13 y 16; 35 No. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 4, 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª. y 2ª.; y 1561 del Código Civil; Cláusulas Nos. 4, 8, y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato colectivo así como del Art.

118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el num.13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en que precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª. del Art.18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 47 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra. **TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la Legislación Laboral con el espíritu de tución del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice... “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo

y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro". Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: "Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales."; y, c) Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: "Jurisprudencia Especializada Laboral", editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el "Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador", Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos que "procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.". En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego el recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil Art.1561 es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 91 a 110-primer instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además "la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo". De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 47 del Contrato Colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: "El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las

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

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

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

---

No. 396 - 07

**ACTORA:** Paladines Criollo Ana.

**DEMANDADA:** Empresa Mirasol S. A.

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

Quito, 17 de septiembre del 2008; las 16h15.

**VISTOS:** La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Loja, el 15 de febrero de 2007; a las 11h00, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Ana Cecilia Paladines Criollo en contra de la Empresa MIRASOL S. A. en las personas de Pedro Rafael Torres Peña, Gerente General y como tal representante legal, y Lic. Giovanni Celi Villavicencio, Jefe de la Agencia MIRASOL S. A. en Loja, sentencia que conocida por los litigantes ha merecido el desacuerdo del accionado Pedro Torres Peña quien interpone el recurso de casación. Para resolver se considera:

**PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. Esta Sala en auto de 23 de noviembre del 2007; a las 08h30, analiza el recurso y lo admite a trámite.

**SEGUNDO:** Refiere el casacionista que el fallo del Tribunal de alzada infringe el Art. 24 Nos. 10 y 17 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 114 incisos 2, 115, 117, 207, 215, 219 incisos 2, 273, 282, 283, 284 y 1014 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 71 incisos 2, 111, 113 inciso 3, 185 incisos 1, 188 y 593 del Código del Trabajo; y Art. 8 del Código Civil. Sustenta el recurso en las causales primera, segunda, tercera y cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos fundamentales del recurso son: **2.1.** El juzgador de segundo nivel realiza la liquidación de las indemnizaciones a favor de la accionante, tomando como última remuneración percibida por ésta la señalada en su juramento deferido con el que la actora comete perjurio, además de que tiene el carácter de supletoria, o sea que puede constituir prueba a falta de otra que demuestre dicho particular, sin valorar los roles de pago y copias de las planillas del IESS agregados al proceso que demuestran que la última remuneración percibida por la accionante fue de 284,04 dólares, incurriendo en esta forma en una errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que a su vez a conducido a una indebida aplicación de los Arts. 188 y 593 del Código del Trabajo, y la presencia de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.2.** Con las declaraciones testimoniales rendidas en el proceso el juzgador dispone el pago de horas extraordinarias de trabajo realizados los días sábados, durante 13 años, lapso en el que, afirman haber presenciado el ingreso de la actora a los locales de la demandada a las 08h30 y la salida a las 13h00, situación que por tan largo tiempo es imposible que una vecina que se encuentra en los interiores de un inmueble aledaño haya constatado que aquello ocurra todos los sábados, por lo que se ha producido una falta de valoración de la prueba bajo las reglas de la sana crítica, que ha determinado la aplicación indebida de normas de derecho, además de que, los testigos no han sido repreguntados como se ha solicitado, provocando la indefensión y la nulidad procesal, vicio que también se hace presente por la falta de aceptación del juzgador de primer nivel de diferir la diligencia de Inspección Judicial solicitada por la propia actora, con la que se habría probado mediante roles la cancelación de los rubros reclamados en la demanda y el valor al que ascendió la última remuneración de la accionante. **2.3.** Dispone el fallo impugnado que se pague la parte proporcional de las décimo tercera y cuarta remuneraciones, y concluye confirmando la sentencia del Juez a quo que dispone el pago de dichas remuneraciones por todo el tiempo de la relación laboral, contradicción que lleva a la resolución de un aspecto que no ha sido materia de la litis, puesto que en

el libelo de demanda se reclama el pago de la parte proporcional de dichos beneficios correspondientes al último año de trabajo, vicio que también se presenta en el tratamiento que da el fallo a las vacaciones no gozadas.

**TERCERO:** Del análisis y estudio de la sentencia del Tribunal de alzada, del texto de la censura y los recaudos procesales confrontados con el ordenamiento jurídico, esta Sala observa: **3.1.** El ataque principal del casacionista al fallo del Tribunal de alzada, lo constituye la aseveración de que, en el primer nivel no se han evacuado pruebas solicitadas como son la inspección judicial de los libros y roles de la accionada y las repreguntas que debieron hacerse a los testigos de la parte actora, lo que ocasionaría, a juicio del casacionista, un estado de indefensión y la nulidad procesal, correspondiendo por tanto a esta Sala determinar si efectivamente se ha producido dicho vicio que de existir tornaría en irrelevantes las demás censuras. El autor Guillermo Cabanellas en el “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Editorial Heliasta, 26ª Edición, 1998, Tomo IV, pág. 384, define la indefensión así: *“falta de defensa, actual o permanente. // desamparo, carencia de protección. // Situación de la parte a quien se niega en forma total o se regatean los medios procesales de defensa; de modo especial, el de ser oída por el juzgador y el de patrocinio por letrado.”* El procedimiento en materia laboral en el Ecuador, aplicando la norma supletoria del Art. 349 del Código de Procedimiento Civil, obliga al juzgador a declarar la nulidad del proceso cuando en éste se hubieren omitido las solemnidades sustanciales establecidas en el Art. 346 ibidem, dentro de las que, la indefensión se presentaría por la omisión de la citación con la demanda al demandado, la falta de concesión de término probatorio cuando existan hechos que deben justificarse, y cuando no se hubiere notificado a las partes con el auto de prueba o la sentencia. En el caso, no existe omisión de ninguna de las solemnidades sustanciales señaladas, ni siquiera es verdad que se haya omitido el repreguntar a los testigos en el caso de que dicha diligencia se lo ha solicitado, y la Inspección Judicial no ha podido realizarse en la fecha señalada por falta de colaboración de la empresa demandada como consta del acta levantada por el Juez a quo (fjs. 118 del cuaderno de primera instancia) sin que exista por tanto, el vicio acusado al fallo del Tribunal de alzada. **3.2.** En cuanto a la aceptación del juramento deferido de la accionante por los juzgadores de instancia, para determinar el tiempo de trabajo y la última remuneración percibida por ella, es menester establecer que el Art. 117 del Código de Procedimiento Civil establece que: *“Solo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio.”*, la documentación que afirma el recurrente, no ha sido tomada en cuenta por el juzgador con referencia a la última remuneración percibida por la actora, se la ha presentado fuera del término probatorio correspondiente, por lo que, bien hizo el juzgador de segundo nivel al aceptar el juramento deferido como medio probatorio para determinar el tiempo laborado por la actora y la última remuneración percibida por ella, en observancia de lo dispuesto en el Art. 593 del Código del Trabajo. **3.3.** El sistema procesal Ecuatoriano, funda la valoración de la prueba en las reglas de la sana crítica, sin que exista norma legal que en forma expresa señale cuáles son dichas reglas, dejando al juzgador para que, analizando las pruebas aportadas por las partes con aplicación de su conocimiento y el consejo de la experiencia, en el proceso lógico - jurídico, forme su convicción, que en forma motivada la expresará en su sentencia, procedimiento que esta Sala

considera si observa la sentencia censurada. Por las razones expuestas, sin necesidad de otra consideración esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por Pedro Rafael Torres Peña en representación de la Empresa MIRASOL S. A., y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- En aplicación del Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone que el valor consignado por concepto de caución sea entregado a la actora Ana Cecilia Paladines Criollo.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 399 - 07

**ACTORA:** Zambrano Gutiérrez María.

**DEMANDADO:** Consejo Provincial de Manabí.

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

Quito, 9 de septiembre del 2008; las 08h25.

**VISTOS:** La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 11 de enero del 2007; a las 08h20, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue María Antonieta Zambrano Gutiérrez en contra del Consejo Provincial de Manabí en la persona del Prefecto Ing. Mariano Zambrano Segovia, Procurador Síndico, Dr. Rigoberto Carvallo Jaramillo; y Procurador General del Estado, sentencia que en conocimiento de las partes ha merecido el desacuerdo de la accionante que interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala la determinan los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y sorteo de rigor cuya acta obra de autos. Esta Sala en providencia de 18 de diciembre del 2007 a las 08h30, analiza el recurso y lo admite a trámite. **SEGUNDO:** Sostiene la recurrente que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 4, 5, 7, 8, 23, 220, 244, 247, 581 inciso 4to., del Código del Trabajo; Arts. 18, 23 Nos. 26 y 27; 35 Nos. 4 y 6; y 273 último inciso de la Constitución Política; Art. 10 del Sexto Contrato Colectivo de Trabajo; Arts. 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil; Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el Registro Oficial No. 412 de 6 de abril de 1990; y fallo del 31 de julio de 1974, publicado en la Gaceta Judicial, Serie XII, No. 7;

pág. 1434; y Art. 18 del Código Civil. Funda el recurso en las causales primera, segundo presupuesto, y tercera, segundo presupuesto del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales de la impugnación son: **2.1.-** Al no analizar el fallo impugnado que en la relación laboral mantenida por los litigantes se reúnen los requisitos que conforman el contrato individual de trabajo, se ha dejado de aplicar la norma de derecho establecida en el Art. 8 del Código del Trabajo, y tampoco se han aplicado las normas del Art. 35 Nos. 3, 4 y último inciso de la Constitución Política que excluye del amparo del Código del Trabajo y Contrato Colectivo a quienes desempeñen las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes que se regirán por el derecho administrativo, funciones que no han sido desempeñadas por mí, concluyéndose que existe el segundo presupuesto de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.2.** No se ha valorado en la sentencia atacada la prueba instrumental conformada por: la certificación otorgada por el Secretario General del Sindicato que dice relación a la inexistencia de roles de pago de obreros, la certificación bancaria de los depósitos realizados por el empleador en las cuentas de todos los trabajadores, y las confesiones judiciales de los representantes de la parte accionada, determinan el haberse dejado de aplicar los Arts. 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil y Art. 581 inciso 4to. del Código Laboral, y las disposiciones del Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre el Consejo Provincial de Manabí y sus trabajadores organizados, estableciéndose la existencia del presupuesto segundo de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Estudiados la sentencia del Tribunal de Alzada, el memorial de censura y los recaudos procesales, a la luz del ordenamiento jurídico, esta Sala concluye: **3.1.** El principal ataque a la sentencia del Tribunal de Alzada es el de no haber calificado la relación jurídica de los justiciables sujeta al régimen del derecho laboral en acatamiento de lo dispuesto en el Art. 35 de la Constitución Política, como afirma la casacionista, correspondiendo por tanto, a esta Sala establecer cuál ha sido la normativa jurídica bajo la que se han desenvuelto las relaciones de los litigantes, propósito que requiere establecer la naturaleza jurídica del empleador, Consejo Provincial de Manabí. El Art. 118 de la Constitución Política de la República del Ecuador preceptúa: “*Son instituciones del Estado: ...4. Las entidades que integran el régimen seccional autónomo; ...*”, el Capítulo III del Título XI, ibidem, que trata de “Los Gobiernos Seccionales Autónomos”, en el Art. 228 dispone: “*Los gobiernos seccionales autónomos serán ejercidos por los consejos provinciales, los concejos municipales, las juntas parroquiales y los organismos que determine la ley para la administración de las circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianos. Los gobiernos provincial y cantonal gozarán de plena autonomía y, en uso de su facultad legislativa podrán dictar ordenanzas, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras.*”. De las normas constitucionales invocadas se desprende que el Consejo Provincial de Manabí es una entidad del Estado que conforma el régimen seccional autónomo. Precisada la naturaleza jurídica del empleador, es necesario establecer el régimen legal que le vincula con sus servidores. El Art. 35 No. 9, inciso segundo, de la Carta Magna dice: “*Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por la ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de*

*los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo.*”, en el caso que se juzga la accionante se ha desempeñado como Oficinista 1 en el Consejo Provincial de Manabí como se desprende del texto de los contratos de Servicios Personales ( fjs. 461 a 464) corroborado con lo afirmado en la demanda, cargo y función que de ninguna manera puede considerarse del sector obrero, por lo que, sin ninguna duda, se establece claramente que la relación jurídica de los justiciables se encontró bajo las normas del derecho público administrativo, como bien lo ha determinado el juzgador de segundo nivel, criterio con el que esta Sala concuerda, sin que por tanto exista el vicio constitucional acusado en la censura, que por otro lado, torna en irrelevantes las demás impugnaciones. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por María Antonieta Zambrano Gutiérrez, y en consecuencia deja en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 472 - 07

**ACTORA:** Arcos Valencia Laura.

**DEMANDADA:** Cementos Cotopaxi S. A.

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

Quito, 7 de septiembre del 2008; las 09h20.

**VISTOS:** El 26 de marzo del 2007, la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Cotopaxi, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue la señora Laura Cecilia Arcos Valencia en contra de Lic. Milton Armando Tigselema Granja y Lcda. Blanca Cecilia Velasque Tigse, en sus calidades de Gerente y Presidente de la Empresa Cementos Cotopaxi C. A.; sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del demandado Milton Tigselema Granja, quien interpone recurso de casación. Encontrándose la causa en estado de resolver se considera: **PRIMERO:** Esa Sala es competente para conocer y resolver el recurso planteado por disposición del Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y, en la razón de sorteos constante en autos; mediante providencia de 11 de diciembre del 2007 a las 08h20, analiza el recurso, califica el mismo y lo acepta a trámite. **SEGUNDO:** El demandado, Lic. Milton Armando

Tigselema Granja, afirma que la sentencia de segundo nivel infringe los artículos 36 y 41 del Código del Trabajo y 100 y 346 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos censurados son: **2.1** Errónea interpretación de los Art. 36 y 41 del Código de Trabajo, y de precedentes jurisprudenciales obligatorios, que inciden en la parte dispositiva de la sentencia, por una violación directa de la ley, pues no existe responsabilidad solidaria del demandado con una persona que jurídicamente dejó de existir.- **2.2** Falta de aplicación de las normas procesales contenidas en el Art. 100 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con los números 3 y 4 del Art. 346 del referido cuerpo legal, pues existe ilegitimidad de personería, viciando el proceso de nulidad insubsanable, la misma que no ha sido convalidada legalmente. **TERCERO:** Al confrontar el recurso con el fallo del Tribunal de alzada y las normas jurídicas aplicables, previa revisión de los recaudos procesales para determinar la legalidad de la sentencia, se efectúan las siguientes puntualizaciones: **3.1.** La casación es un recurso extraordinario que se instituye para preservar la seguridad legal de las sentencias de conocimiento, afirmando la autoridad de la ley frente al Juez, Piero Calmandrei dice que la casación es: *“un instituto judicial consistente en un órgano único en el Estado (Corte de Casación) que, a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los tribunales al derecho objetivo, examina, sólo en cuanto a la decisión de las cuestiones de derecho, las sentencias, de los jueces inferiores cuando las mismas son impugnadas por los interesados mediante un remedio judicial (recurso de casación), utilizable solamente contra las sentencias que contengan error de derecho en la solución de mérito”* (“La casación civil” Editorial Bibliográfica Argentina, 1961, pág 28), debiendo añadir que en el Ecuador se ha establecido un sistema de casación mixto por el que la Corte Suprema tiene tanto la calidad de defensora de la legalidad y promotora de la unificación jurisprudencial, como la facultad de convertirse en Tribunal de instancia cuando acepta el recurso y debe expedir la sentencia que corresponda. En lo concreto de la aplicación del recurso, ésta es en extremo rigurosa y responde de manera exclusiva a las cinco causales establecidas en el artículo 3 de la ley de la materia, para cuya atención la técnica jurídica aconseja que debe estar en este orden: la segunda, la quinta, la cuarta, la tercera y la primera, debido a la importancia que tiene el análisis de nulidades procesales (2da. causal) que, de verificarse dentro del juicio, harían desaparecer la incidencia de la existencia de las otras causales. **3.2.** Por lo expresado, esta Sala inicia el examen con la segunda causal *“Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente”*. Esta causal prevé la casación en dos casos: **i)** Cuando se ha producido una nulidad insanable, que no ha sido convalidada, y **ii)** Cuando se ha provocado indefensión, debiendo además demostrarse la influencia que ha tenido en la conformación del criterio para la resolución. En nuestra legislación se presentan los casos de nulidad insanable cuando no se han cumplido las solemnidades sustanciales a que hace referencia el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 344 y 346: *“1. Jurisdicción de quien conoce el juicio; 2. Competencia del juez o tribunal en el juicio que se ventila; 3. Legitimidad de personería; 4. Citación al*

demandado o a quien legalmente le represente; 5. Concesión del término probatorio, cuando se han alegado hechos que deben justificarse y la ley prescriere dicho término; 6. Notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia; y, 7. Formarse el tribunal del número de jueces que la ley prescribe”, aclarando que también hay nulidad del proceso por violación del trámite que debe darse a la causa (artículo 1014 CPC) debiendo tomarse en cuenta que en este punto el código adjetivo dispone que toda omisión de solemnidad sustancial debe ser declarada de oficio por el juez que conoce la causa.- En la especie, el recurrente manifiesta que su reproche se basa en la “[...] falta de aplicación de las normas procesales contenidas en el Artículo 100 del Código Civil, en concordancia con el numeral 3 y 4 (sic) del Art. 346 del mismo texto legal, pues en el presente caso existe ilegitimidad de personería, viciando el proceso de nulidad insanable, lo cual ha influido en la decisión de la causa y sin que la respectiva nulidad hubiere quedado convalidada legalmente [...]”.

**3.3.** De la revisión efectuada a los recaudos procesales, se deben tomar en cuenta los siguientes: **3.3.1.** A fojas 206 del tercer cuerpo de la primera instancia, la certificación extendida por el Registrador de la Propiedad, contenido en oficio No. 086.PL.2006, que afirma que, revisado el Registro Mercantil a su cargo se ha encontrado que: “(1).- Bajo la partida número 32 y con fecha 26 de octubre de 1973, se halla inscrita la copia de la escritura pública de constitución de la COMPAÑIA DE GESTION CEMENTOS COTOPAXI C. A. otorgada el 4 de agosto de 1973, ante el Notario Tercero del Cantón Latacunga”; **3.3.2.** A fojas 213 de la misma instancia procesal se encuentra la resolución número 04.QIJ.1127, extendida por el Departamento de Disolución y Liquidación de Compañías, que refiere que mediante resolución número 01.QIJ.5891 del 18 de diciembre del 2001, se declaró la inactividad de numerosas compañías, con domicilio en varias ciudades, una de ellas CEMENTOS COTOPAXI C. A. constituida como Compañía de Gestión Cementos Cotopaxi C. A. el 4 de agosto del 1973; **3.3.3.** Así mismo, la referida resolución 04.QIJ.1127 de 18 de marzo del 2004, declara disuelta por inactividad a las compañías mencionadas en el primer considerando, por estar incursas en el inciso tercero, del Artículo 360 de la Ley de Compañías; **3.3.4.** A fs. 217 del primer cuerpo consta la Resolución número 05.QIJ.1910, de 16 de mayo del 2005 mediante la que se ordenó la cancelación de la inscripción de la compañía CEMENTOS COTOPAXI C. A. la que fue anotada en el Registro Mercantil del Cantón Latacunga con fecha 6 de enero del 2006, de acuerdo con la certificación que consta en el oficio número SC.ICA.TE.061418 de 21 de julio del 2006 suscrito por la Intendente de Compañías sede en Ambato.- Con el detalle que antecede, se resume que la Compañía CEMENTOS COTOPAXI C. A. transitó por un proceso que se encuentra contemplado en la Ley de Compañías Art. 360, para la declaratoria de inactiva; Art. 361 para la disolución; Art. 377 para la liquidación; Art. 404 para la cancelación. Por consiguiente, de las certificaciones proporcionadas por la Intendente de Compañías, sede en Ambato y del Registrador de la Propiedad del Cantón Latacunga y demás documentos que constan en la especie, se concluye que CEMENTOS COTOPAXI C. A., pasó desde la inactividad hasta la disolución; y, por no haberse realizado el proceso siguiente que es el de liquidación, luego de un año de haberse ordenado la misma, se produjo, por decisión de la autoridad competente, la cancelación de su registro, debiendo destacarse que esta disolución se realizó en fecha anterior a los acontecimientos que

provocaron la demanda de la trabajadora y que en la especie es la que se ha señalado como de terminación de las relaciones laborales y del despido intempestivo: 16 de mayo del 2005 y 24 de noviembre del 2005, respectivamente. **3.4.** Sin embargo, es necesario anotar que consta en el proceso que la Empresa CEMENTOS COTOPAXI C. A. ha actuado con posterioridad a su cancelación de acuerdo a varias constancias documentales como son: el acta número 12 que se ha anexado a fs. 59 a 71 del primer cuadernillo, los nombramientos de la licenciada Cecilia Velasque como Presidenta del Directorio de la entidad y del profesor Armando Tigselema como Gerente General de CEMENTOS COTOPAXI C. A., fojas 51-71 del mismo expediente y varias comunicaciones suscritas por las mencionadas personas. Así también aparece a fojas 208 del cuaderno de la primera instancia una certificación del Registrador de la Propiedad, en ese entonces a cargo del Registro Mercantil, mediante la cual dice que: “Revisado el índice del Registro Mercantil a mi cargo, no se ha encontrado la inscripción del nombramiento de Armando Tigselema Granja, como Gerente General de la Compañía CEMENTOS COTOPAXI C. A.”- Al respecto, esta sala cree pertinente transcribir lo dispuesto por el Art. 13 de la Ley de Compañías que en la parte final del primer inciso a la letra dice lo siguiente: “la fecha de la inscripción del nombramiento será la del comienzo de sus funciones”. **3.5.** Por otra parte, dentro del análisis de la censura de nulidad procesal que presenta el demandado, debe tenerse en cuenta la disposición constitucional contenida en el artículo 192 de la Constitución Política de la República del Ecuador, que es garantía del debido proceso y de los principios de inmediación, celeridad y eficiencia, y que determina que la justicia no ha de ser sacrificada por la sola omisión de solemnidades, lo cual significa que la nulidad procesal debe ser de aquellas que no pueden convalidarse para que no se contraponga a la búsqueda de la justicia, y que su aceptación a de basarse en el cumplimiento de los principios de especificidad y trascendencia, que establecen la obligatoriedad de que la nulidad invocada esté prevista en el ordenamiento jurídico y que provoque un perjuicio a una parte procesal. La especificidad consta de la determinación que hace el artículo 346 del Código Adjetivo que señala las solemnidades sustanciales que deben observarse en todos los juicios, y puntualiza que una de ellas es la legitimidad de personería, en concordancia con el artículo 344 ibidem que es mandatario de la nulidad de un proceso cuando se demuestra la omisión de alguna de las solemnidades sustanciales. La trascendencia, o sea el perjuicio a la parte procesal aparece de la indefensión que se produce a los demandados, porque en primer lugar la persona jurídica a la que creían representar ha dejado de existir antes de su nombramiento y de sus actuaciones, siendo por lo tanto inexistente y produciendo la ilegitimidad de personería, y en segundo lugar porque el fundamento de la condena a los demandados que hace el fallo recurrido es la solidaridad patronal establecida en el artículo 36 del Código del Trabajo. Otra cosa diferente es el caso del trabajador al que se le acepta que no conozca al representante legal de su empleador, porque se trata de empleadores o empresas cuya existencia jurídica no ha sido cuestionada y por lo tanto no hay la causa de nulidad que en este caso es el fundamento de la decisión. **3.6.** Por otra parte, la actora en su libelo inicial, plantea la acción en contra de “los señores licenciado Milton Armando Tigselema Granja y licenciada Blanca Cecilia Velasque Tigse, por sus propios derechos y por los que representan de la empresa CEMENTOS COTOPAXI C. A., en sus calidades de Gerente y Presidente

de la mencionada Empresa...” quienes carecieron de legitimidad de personería, pues la persona jurídica CEMENTOS COTOPAXI C. A. a la fecha de la demanda no existía, con lo que la Sala de alzada, inobservó lo que disponen los artículos 344 y 346 (número 3) del Código de Procedimiento Civil. En efecto, al haberse planteado la demanda en una fecha posterior a la cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil, de la Compañía CEMENTOS COTOPAXI C. A. y por lo tanto haberse dirigido una demanda contra una persona jurídica inexistente se generó la nulidad del proceso, la que es declarada por esta Sala por mandato legal, porque ha sido invocada como causal del recurso de casación, y porque inclusive fue invocada por el demandado y por la Procuraduría General del Estado, como excepción al contestar la demanda constituyéndose en un punto de la litis que debió ser atendida por el Tribunal ad quem. Por todo lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Latacunga y declara la nulidad de todo lo actuado por ilegitimidad de personería pasiva, dejando a salvo el derecho que tiene la trabajadora para reclamar sus derechos laborales.- Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, y Ana Abril Olivo, Iván Torres Proaño (Conjuez).

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

---

**No. 506 - 07**

**ACTOR:** Fierro Cañas Guido Fabián.

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

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

Quito, 9 de septiembre del 2008; las 09h00.

**VISTOS:** El actor, ingeniero Guido Fabián Fierro Cañas, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, el 30 de abril del 2007, mediante la que confirma en todas sus partes la de primer nivel, todo lo cual sucede dentro del juicio laboral que sigue en contra del Ministerio de Energía y del Estado Ecuatoriano, representados por el ingeniero Iván Rodríguez Ramos en calidad de Ministro de Energía y Minas y el doctor José María Borja como Procurador General del Estado,

respectivamente. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. Esta Primera Sala ha declarado la admisibilidad del recurso, según consta en el auto de 28 de enero del 2008, las 09h20. **SEGUNDO.** El casacionista asevera en su memorial de casación que la sentencia de alzada infringe los artículos: 23 (numeral 27), 192, 273 de la Constitución Política de la República; 97 (numeral 1) del Código de Procedimiento Civil; 210 de la Ley de Inversión y Promoción Ciudadana, así como los precedentes jurisprudenciales obligatorios.- Funda su impugnación en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de la impugnación es la aceptación que hace la sentencia de segundo nivel de la excepción de litis pendencia. **TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es el control de la legalidad, la Sala ha examinado la sentencia recurrida y los recaudos procesales pertinentes a fin de compararlos con el ordenamiento jurídico, con el fin de establecer si se han producido las ilegalidades acusadas, sobre lo que manifiesta: **3.1.** El fundamento del recurso que presenta el actor es el ataque a la declaración que hace la sentencia recurrida de que existe *litis pendencia*. (La censura afirma que se ha incurrido en las causales segunda y primera del artículo 3 de la Ley de Casación). **3.2.** De acuerdo al criterio técnico jurídico, cuando se acusa por la causal segunda, es ésta la que se debe atender en primer lugar porque tiene como efecto las nulidades procesales, que de ser aceptada, dejaría sin lugar las demás alegaciones. Es así que esta causal se refiere a la “*Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente*”, texto del que se desprende que no basta la referencia a normas procesales que han sido objeto de *aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación*, sino que además debe justificarse que se adecua a uno de los dos casos previstos: **i)** Si es que se ha producido una nulidad insanable, que no ha sido convalidada, o **ii)** Si es que se ha provocado indefensión, pero en los dos casos debe demostrarse la influencia que ha tenido en la conformación del criterio de la resolución. En nuestra legislación se presentan los casos de nulidad insanable cuando no se han cumplido las solemnidades sustanciales a que hace referencia el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 344 y 346: “1. *Jurisdicción de quien conoce el juicio;* 2. *Competencia del juez o tribunal en el juicio que se ventila;* 3. *Legitimidad de personería;* 4. *Citación al demandado o a quien legalmente le represente;* 5. *Concesión del término probatorio, cuando se han alegado hechos que deben justificarse y la ley prescribiere dicho término;* 6. *Notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia;* y, 7. *Formarse el tribunal del número de jueces que la ley prescribe*”. Así también hay nulidad del proceso por violación del trámite que debe darse a la causa (artículo 1014 *ibídem*). En este punto debe tomarse en cuenta que el Código Adjetivo dispone que toda omisión de solemnidad sustancial debe ser declarada de oficio por el Juez que conoce la causa. Por otra parte, al alegar indefensión, el recurrente debe demostrar cómo se ha producido ésta dentro del proceso y la manera cómo ha influido en la conformación del criterio. En la especie, el recurrente enuncia como base de su acusación la *errónea*

*interpretación de normas procesales* que ha hecho la sentencia en el considerando QUINTO, cuando cita el numeral 1 del artículo 97 *ibídem*, para establecer la prevención en el conocimiento de la causa del Juez Segundo del Trabajo de Pichincha y razona respecto de la identidad pasiva, con lo que la Sala considera no se ha demostrado que la sentencia de alzada haya incurrido en ninguno de los dos supuestos que provocan la nulidad o la indefensión, y que de acuerdo al análisis que realiza esta Sala en el numeral 3.3. califica de improcedente esta causal y la rechaza. **3.3.** La segunda inculpación que hace el impugnante es por la primera causal del artículo 3 de la ley de la materia "*falta de aplicación*" de precedentes jurisprudenciales obligatorios y de normas de derecho. Tratándose de normas constitucionales, la Sala debe iniciar el análisis de este vicio con referencia a ellas, son los preceptos que se refieren a las garantías constitucionales sobre: **i)** La justicia sin dilaciones; **ii)** La celeridad en la administración de justicia; **iii)** La obligación de las cortes, tribunales y jueces de aplicar las normas constitucionales. En segundo plano está la imputación del mismo quebranto a los precedentes jurisprudenciales. En uno y otro caso, esta Sala considera que lo básico es establecer si existe en el proceso la litis pendencia para que la sentencia de segundo nivel acepte la excepción del demandado y sea causa válida para rechazar la demanda. El argumento central del recurrente se remite a la afirmación de que en la primera causa que ha iniciado se ha demandado a tres personas (jurídicas, en sus representantes legales), mientras que en la segunda se ha demandado a dos de ellas y no a la tercera (igualmente a través de sus respectivos personeros), siendo entonces comunes a los dos litigios el accionante, la pretensión y los dos demandados. En la legislación adjetiva del Ecuador se contempla que el Juez debe tener jurisdicción y competencia para conocer de un proceso (artículo 1), el litigante tiene la facultad de presentar excepciones perentorias o dilatorias, y dentro de estas últimas está precisamente la de incompetencia del juzgador (artículo 100), la que puede ser alegada porque otro Juez previno en el conocimiento de la causa (artículo 13), debido a que se ha presentado otro juicio en el que se ha citado con anterioridad (artículo 97 numeral 1) provocando la exclusión del segundo Juez por incompetencia, y esto es precisamente lo que ha sucedido en este proceso, en el que la excepción dilatoria de incompetencia se da porque hay otro juicio con identidad de personas, cosas y acciones que extingue la pretensión del actor en el segundo proceso, lo que se conoce doctrinariamente con el nombre de *litispendencia* o litigio pendiente, produciéndose entonces dos juicios, entre los cuales prevalece el primero porque ha prevenido en el conocimiento y excluye al segundo. El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta, Tomo V, 2003, página 221, define lo que es "*Litispendencia: Estado del juicio que se encuentra pendiente de resolución ante un juez o tribunal//Tiempo que pende un proceso de la justicia. Debe descontarse desde la contestación a la demanda, en que la controversia judicial se trava, hasta la notificación de la sentencia, si es que no ha de prolongarse, para determinados efectos, hasta la plena ejecución del fallo//Excepción dilatoria proveniente de encontrarse una causa subjúdice, en trámite ante otro juez o tribunal competente; o ante el mismo por acción ya entablada*". **3.4.** La Sala no acepta las argumentaciones sobre la inexistencia de identidad del sujeto pasivo porque en este juicio se eliminó un tercer demandado, el Fondo de Solidaridad, porque en la realidad no se afecta la parte accionada que es

el Estado Ecuatoriano a través del Procurador General del Estado, tanto más que la orientación social del Derecho del Trabajo se inicia con las garantías constitucionales de protección al trabajador, obligando a que en caso de duda, se apliquen las normas en el sentido más favorable al trabajador, por lo que se encuentra que la sentencia de segundo nivel no ha violado ninguna norma constitucional. Por lo expuesto, sin que sea necesario otro análisis, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, rechaza el recurso interpuesto por el actor, Guido Fabián Fierro Cañas y confirma en consecuencia, el fallo de segunda instancia.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 526 - 07

**ACTOR:** Juan Carlos Gavilanes Carrasco.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 23 de agosto del 2008; las 08h55.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Juan Carlos Gavilanes Carrasco en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia, el 3 de mayo del 2007; a las 08h15, rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13 y 16; 35 No. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 4, 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el

recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato Colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el num.13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en qué precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art. 18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 47 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra.

**TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tuición del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de

permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice...: “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.”; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente.** Desde luego el recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil Art.1561 es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs.104 a 113-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el

actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 47 del Contrato Colectivo, debe anotarse que éste textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibídem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY rechaza el recurso de casación presentado por el actor, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1012 - 07

**ACTORA:** Sánchez Astudillo Elva.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h50.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Elva Edith Sánchez Astudillo en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, el 18 de octubre del 2007; a las 11h00, dicta sentencia rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución la actora interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 613 del Código del Trabajo, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** La recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 Nos. 13 y 16; 35 Nos. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 7, 188 y 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª, y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato Colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,...” porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el num.13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en que precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art.18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad

laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 48 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra.

**TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma la demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la Legislación Laboral con el espíritu de tuición del que esta imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice... “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.”; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos

que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En él, R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego la recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil Art. 1561 es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que si fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 83 a 98-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por la actora en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del Contrato Colectivo de Trabajo, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe destacarse que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 48 del Contrato Colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones de la casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por la recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la

República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 4 de la Constitución Política de la República, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibidem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por la actora Elva Edith Sánchez Astudillo, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

**No. 1016 - 07**

**ACTOR:** Castelo Ruiz Manuel.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h00.

**VISTOS:** El 18 de octubre del 2007, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito expide sentencia mediante la que confirma en todas sus partes la de primera instancia que rechaza la demanda iniciada por Manuel Mesías Castelo Ruiz en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., representada por Diego Ribadeneira Orellana y Pablo Ross Nehaus, en sus calidades de apoderado y Presidente, respectivamente. En desacuerdo con este fallo, el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador,

613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada mediante providencia de 29 de mayo del 2008, las 15h45. **SEGUNDO:** El recurrente manifiesta que el fallo de alzada infringe los artículos 24 (numerales 13 y 16); 35 (numerales 1, 3, 4, 6, y 12); 141 (numeral 7) de la Constitución Política de la República del Ecuador; 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; 1, 13, 18 (reglas 1ª. y 2ª.), 1561 del Código Civil; 274 del Código de Procedimiento Civil; cláusulas 4, 8 y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo y 19 de la Ley de Casación.- Funda su recurso en las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de la censura es la declaración que hace el fallo de segunda instancia de la inexistencia del derecho del actor para percibir doble indemnización por concepto del despido intempestivo. **TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es la seguridad legal, la Sala ha revisado la sentencia y los recaudos procesales correspondientes para confrontarlos con el ordenamiento jurídico vigente a partir de las acusaciones de ilegalidad que hace el recurrente, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La labor del Tribunal de casación, en estricto derecho, es examinar si son fundadas las acusaciones de ilegalidad que se han hecho al fallo de segundo nivel, por lo que corresponde referirse a los vicios expresados en el memorial de casación. Manifiesta el recurrente que el texto de la sentencia reprochada ha provocado la falta de aplicación de los artículos: 141 (numeral 7) de la Carta Política, 19 de la Ley de Casación, 1 del Código Civil, Cláusulas 4, 8 y 48 del Contrato Colectivo, así como la equivocada interpretación del artículo 188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo; y la falta de aplicación del artículo 13 (numeral 24) de la Constitución Política de la República del Ecuador, lo cual, junto a la violación del artículo 274 del Código de Procedimiento Civil producen la inobservancia de la causal quinta del artículo 3 de la ley de la materia, acusaciones que devendrán en justificadas o injustificadas una vez que se verifique cómo ha fallado la Sala de apelación en relación a estas acusaciones. Las demás infracciones acusadas no han sido individualmente ajustadas a la causal y al vicio en los que se funda el recurso presentado por el actor. La mencionada causal primera dice textualmente: *“1a. 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”*, de donde aparece que ella encierra la violación de una norma sustantiva, de manera directa, y que se denomina vicio *in iudicando* a diferencia de aquella otra violación indirecta que aparece de la tercera causal prevista en la misma norma legal. Para la fundamentación de esta primera causal se debe tener en cuenta que no hay discrepancia con el juzgamiento de los hechos, porque es una violación de puro derecho que se llama error *iuris in iudicando* (Tolosa Villabona Luis Armando, “Teoría y Técnica de la casación”, Ediciones Doctrina y Ley, 2005, pág. 332).- Por su parte la causal quinta determina la procedencia del recurso *“Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles”*. **3.2.** De manera general, el Derecho del Trabajo en el Ecuador mantiene la orientación social para proteger al trabajador frente a la mejor posición de su empleador en términos económicos, así es como la Constitución Política de la República instituye principios para garantizar sus derechos, los cuales se recogen, se

amplían y se visibilizan en el código de la materia cuando se establecen las condiciones mínimas que debe contener el contrato individual de trabajo, las que son de cumplimiento obligatorio para el empleador y constituyen derechos irrenunciables del trabajador y que pueden ser mejoradas por la contratación colectiva, que el documento en el que se señalan las bases “conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto” según lo dispone el artículo 220 del Código del Trabajo. Pero así también es necesario decir que este contrato colectivo, siendo una ley para las partes (artículo 1561 del Código Civil) debe contener de manera expresa todas las obligaciones y derechos de las partes, no se puede asumir una estipulación que no se diga si su contenido es favorable para la una pero constituye una carga para la otra parte, las obligaciones y derechos no pueden nacer de un sobreentendido, de acuerdo a las reglas de la interpretación de los contratos Título XIII del Libro Cuarto del Código Civil. **3.3.** El análisis debe orientarse a la *Ratio decidendi* (razón de la decisión) que tuvo el Tribunal de apelación para establecer que en el caso, no es procedente el reconocimiento de una doble indemnización por el despido intempestivo, que incluya a la determinada en el Código del Trabajo y a la estipulada en el contrato colectivo. El considerando CUARTO de la sentencia de segundo nivel examina si hay fundamento legal para reconocer al trabajador el derecho de percibir, adicionalmente a los pagos que ha recibido, la indemnización del artículo 188 del Código del Trabajo por despido intempestivo, para lo que observa las cláusulas 8 y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo vigente a la fecha de terminación de las relaciones laborales, y concluye “2. *Confrontados los montos de indemnización previstos en el Art. 188, frente a los de cláusula octava del contrato colectivo, se concluye que éstos son superiores a aquéllos, pero no puede solicitar los dos simultáneamente porque son excluyentes ya que en ninguna parte del contrato colectivo se encuentra que se pagarán las dos indemnizaciones la del Art. 188 del Código Laboral y la de la Cláusula Octava del Contrato Colectivo vigente; criterio este ratificado en innumerables ocasiones por la Corte Suprema de Justicia [...]*”. Razonamiento que le ha sustentado para rechazar la demanda del actor y que provoca las contra argumentaciones del casacionista. **3.4.** La falta de aplicación de una ley, implica la existencia de una norma que debió hacerse actuar en el caso, por lo que es necesario comprobar el alcance de las que han sido acusadas de inaplicación. En relación al numeral 7 del artículo 141 de la Carta Política, que se refiere a la reforma, derogación o interpretación de una ley, y que dispone que para cualquiera de ellas, se requiere de la expedición de otra ley, se verifica que en el caso que se analiza no se ha reformado, no se ha derogado ni se ha interpretado ninguna ley, por lo que es infundada la aseveración de que en la sentencia recurrida haya falta de aplicación de esta norma constitucional. En cuanto al artículo 1 del Código Civil, que es la norma que define a la ley, diciendo que es una *declaración de la voluntad soberana* que manda prohíbe o permite, es un enunciado jurídico que no ha sido vulnerado en la sentencia de alzada porque en el fallo censurado no se aprecia una disposición legal que haya dejado de ser observada. La referencia a las cláusulas 4 y 48 del contrato colectivo, que hace el impugnante para acusar que hay “falta de aplicación”, obliga a la revisión del texto de la sentencia para concluir que las estipulaciones mencionadas sí han sido tomadas en cuenta, cuando de manera expresa se

refiere a la cláusula 8 indicando que ésta “*reconoce la estabilidad a los trabajadores en sus puestos de trabajo, por lo que no se los podrá despedir*” y menciona que la cláusula 48 contiene el reconocimiento de los derechos de los trabajadores que constan en la legislación laboral “*sin perjuicio de que tales derechos sean superiores a aquellos*” lo que le conduce al Tribunal ad-quem a concluir que las normas contractuales no permiten la duplicación de indemnizaciones, únicamente permiten mejorarlas, por cuya razón esta Sala considera acertado el criterio de que “*no puede solicitar los dos simultáneamente*” reflexiones que denotan que en fallo impugnado sí se ha analizado y aplicado las cláusulas contractuales que invoca el casacionista. La aseveración que hace el recurrente de que la estipulación colectiva dice en la cláusula 4 “*sin perjuicio de los derechos y obligaciones de las partes establecidas en la ley*”, es verdadera pero debe ser apreciada en el contexto de esa cláusula que trata de la sujeción de los contratos individuales a las condiciones especiales, sin que tenga relación directa con la sanción por vulneración de la estabilidad que trata la cláusula 8, cuya penalización ha sido debidamente aplicada en el caso sub júdice. **3.5.** Por otra parte, y fuera de la acusación de la falta de aplicación, se analiza la acusación del recurrente cuando invoca los artículos 193 y 233 del Código del Trabajo “*Caso de liquidación de negocio*” y “*Prohibición de despido y desahucio de trabajadores*”, respectivamente, para demostrar, dice, que la ley sí permite la doble indemnización, pero en este punto la Sala considera necesario hacer notar que se trata de casos puntuales en los cuales se ha previsto de manera expresa la duplicación de indemnizaciones, como debe ser, así consta de las normas invocadas y así también lo prevé la ley en otros casos, como es el de la mujer embarazada o el del dirigente sindical que han sido despedidos intempestivamente, todo lo cual conduce a la conclusión de que la doble indemnización por un determinado hecho jurídico debe estar expresamente dispuesto, bien en la ley o bien en el contrato colectivo. No puede ser asumida sin que exista cláusula expresa que la justifique, lo contrario conduciría a la subjetividad de que se la otorgue sin el debido sustento jurídico. **3.6.** Respecto a la afirmación que hace el memorial de casación sobre la equivocada interpretación del artículo 188 del Código del Trabajo, el examen se remite a la concepción de este vicio, que es la utilización de la norma en un caso concreto, pero atribuyéndole un alcance distinto del que le corresponde, no hay violación del texto de la ley, sino de su espíritu, lo que implica que el juzgador la ha interpretado erróneamente o sea que ha fallado en la hermenéutica porque no le ha dado su verdadero sentido. De lo que se aprecia en el análisis, el fallo de segundo nivel no contiene el vicio acusado porque no le ha dado a la disposición mencionada un alcance distinto del que le corresponde, simplemente no se ha aplicado porque al ser una regla que impone sanciones para el caso del despido intempestivo, el criterio del Tribunal de alzada considera que no tiene causa para ser aplicado, porque en la especie ya se ha aplicado la estipulación colectiva para el despido intempestivo, criterio que es compartido por esta Sala de casación en virtud de la ausencia de sustento en el pacto colectivo, como sería una frase o fórmula expresa que faculte el doble pago. **3.7.** De manera concreta, la Sala comparte el criterio de que no es procedente la doble indemnización porque por una parte, la causa o hecho jurídico que genera la indemnización es uno solo y da lugar a una indemnización, salvo disposición legal o contractual expresa; y, por otra, el contrato colectivo es, de acuerdo al

artículo 220 del Código del Trabajo, el que se celebra entre empleador(es) y la asociación(es) de trabajadores legalmente constituidas para “establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto”, disposición que permite apreciar que las condiciones que establece la ley para la relación trabajadores - empleadores pueden ser reformadas para mejorar, mediante las estipulaciones o acuerdos expresados en el contrato colectivo. En lo concreto del despido intempestivo, la norma laboral establece la correspondiente indemnización en el artículo 188 *ibidem*, la que ha sido mejorada para los trabajadores de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A. a través de su contrato colectivo, sin que se diga que la deben percibir *además de o sin perjuicio de* la contemplada en la ley, por lo que bien ha hecho el Tribunal ad-quem al pronunciarse sobre la percepción indistinta de la una o de la otra, y añadiendo que siendo mejor la del contrato colectivo, será esa la que prefiera el trabajador. **3.8.** Así también el recurso planteado afirma que se fundamenta en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación cuando dice que el fallo recurrido “*viola además, por falta de aplicación, el numeral 13 del Artículo 24 de la Constitución, que obliga a motivar debidamente las resoluciones, puesto que no es aceptable decir que esas indemnizaciones son excluyentes [...]*”, aseverando que también el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil ha sido inobservado porque “*obliga a dictar las sentencias fundándose en los méritos del proceso y del Artículo 19 de la Ley de Casación*”; puntos sobre los que la Sala aclara que la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación dice: “*5ta. Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles*”, vicios que se evidencian **i)** Cuando en la estructura del fallo no se han cumplido los requisitos legales; **ii)** Cuando hay inconsistencia entre lo que se ha considerado como antecedentes y lo que se resuelve; debiendo tenerse en cuenta que esta causal no requiere la confrontación entre el fallo y la norma, porque debe aparecer únicamente del texto de la propia sentencia, lo que no ha ocurrido en este proceso, en el que se han estudiado los fundamentos jurídicos, como aparece del extenso análisis que contiene esta resolución, por lo que se rechaza la censura en los términos señalados. **3.9.** Finalmente, la impugnación abarca la aseveración de que el fallo reprochado “*hizo caso omiso de los méritos del proceso*” cuando se refiere a varios fallos de la Corte Suprema de Justicia en que afirma, se reconoce la doble indemnización. Efectivamente, se encuentra que el tema debatido en este fallo ha sido objeto de múltiples pronunciamientos de la Corte Suprema, recogidos en el “Diccionario Explicativo de Derecho del Trabajo en el Ecuador” de Aníbal Guzmán Lara, Tercera Edición – 1986, la mayoría de los cuales resuelve que no procede la doble indemnización por una misma causa; algunos se pronuncian porque debe pagarse la que más favorezca al trabajador, permitiendo su propia selección; en otros casos dice que procede la acumulación porque se verifica que son prestaciones que tienen diverso origen; en el Registro Oficial número 464 de 18 de noviembre del 2004 consta un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones; precedentes que permiten concluir que cada caso debe ser analizado con base de sus propios recaudos procesales y la aplicación de la sana crítica. En la especie, luego del análisis jurídico realizado, no se encuentra el fundamento

del acuerdo contractual o de la disposición legal, (incluida mediante una forma expresa), que permitan legalmente duplicar las indemnizaciones de un solo hecho jurídico que es el despido intempestivo. **3.10.** En virtud de las consideraciones anotadas, cada una de las cuales ha sido estudiada por su valor jurídico dentro del contexto del ordenamiento vigente, esta Sala acepta el criterio del Tribunal de segundo nivel sobre la falta de derecho del actor para percibir doble indemnización por despido intempestivo, todo lo cual vuelve inoficiosas las demás argumentaciones de insistencia del casacionista. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación planteado por Manuel Mesias Castelo Ruiz y confirma en consecuencia, el fallo de segundo nivel.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 1048 - 07

**ACTOR:** Flores Foneca Angel.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h35.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Angel Augusto Flores Fonseca en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia, el 25 de octubre del 2007; a las 09h00, rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 No. 13 y 16; 35 Nos. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 47 de la Décimo Quinta Revisión del

Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República del Ecuador, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato Colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el num.13 del Art. 24 de la Constitución que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en qué precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª. del Art.18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente **y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso.** La cláusula No. 47 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra.

**TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tuición del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República del Ecuador y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo.

Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice...: “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.”; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente.** Desde luego el recurrente también cita una serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil Art.1561 es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 91 a 100-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagarán las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro

que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 47 del contrato colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibídem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY rechaza el recurso de casación presentado por el actor, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1051 - 07

**ACTOR:** Ruiz Albuja Guido.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h30.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Guido Bolívar Ruiz Albuja en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, el 24 de octubre del 2007; a las 08h25, dicta sentencia rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución la parte actora interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 613 del Código del Trabajo del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** La parte recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 Nos. 13 y 16; 35 Nos. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; Cláusulas Nos. 4, 8, y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República del Ecuador, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del Contrato Colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,...” porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el núm.13 del Art. 24 de la Constitución que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en qué precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art. 188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del Contrato Colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art. 18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad

laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 48 del Contrato Colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra.

**TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma la parte demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tuición del que esta imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador; y, **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice... “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.” **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de

ellas se acoge; en otros casos que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego la parte recurrente también cita una serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil, Art. 1561, es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del Contrato Colectivo de Trabajo, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagarán las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe destacarse que la parte actora en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace la parte actora, del Art. 48 del Contrato Colectivo, debe anotarse que éste textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones de la casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por la recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser

aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 *ibídem*, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por la parte actora, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

**No. 1052 - 07**

**ACTOR:** Andrade Lozano Silvio.

**DEMANDA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 09h50.

**VISTOS:** El 24 de octubre del 2007, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito expide sentencia, en la que confirma en todas sus partes la de primera instancia que rechaza la demanda iniciada por Silvio Fabián Andrade Lozano en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., representada por Diego Ribadeneira Orellana y Pablo Ross Nehaus, en sus calidades de apoderado y Presidente, respectivamente. En desacuerdo con este fallo, el actor interpone 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 mediante providencia de 29 de mayo del 2008, las

15h15. **SEGUNDO:** El recurrente manifiesta que el fallo de alzada infringe los artículos 24 (numerales 13 y 16); 35 (numerales 1, 3, 4, 6, y 12); 141 (numeral 7) de la Constitución Política de la República del Ecuador; 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; 1, 13, 18 (reglas 1ª y 2ª), 1561 del Código Civil; 274 del Código de Procedimiento Civil; Cláusulas 4, 8 y 48 de la Décimo Cuarta Revisión del Contrato Colectivo y 19 de la Ley de Casación.- Funda su recurso en las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de la censura es la declaración que hace el fallo de segunda instancia de la inexistencia del derecho del actor para percibir doble indemnización por concepto del despido intempestivo.

**TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es la seguridad legal, la Sala ha revisado la sentencia y los recaudos procesales correspondientes para confrontarlos con el ordenamiento jurídico vigente a partir de las acusaciones de ilegalidad que hace el recurrente, sobre lo que manifiesta: **3.1.** La labor del Tribunal de Casación, en estricto derecho, es examinar si son fundadas las acusaciones de ilegalidad que se han hecho al fallo de segundo nivel, por lo que corresponde referirse a los vicios expresados en el memorial de casación. Manifiesta el recurrente que en el texto de la sentencia reprochada se ha incurrido en falta de aplicación de los artículos: 19 de la Ley de Casación, 1 del Código Civil, cláusulas 4, 8 y 48 del Contrato Colectivo, así como la equivocada interpretación del artículo 188 del Código del Trabajo y de la Cláusula 8 del contrato colectivo; y que la falta de aplicación del artículo 13 (numeral 24) de la Constitución Política de la República del Ecuador, junto a la violación del artículo 274 del Código de Procedimiento Civil producen la inobservancia de la causal quinta del artículo 3 de la ley de la materia, acusaciones que devendrán en justificadas o injustificadas una vez que se verifique cómo ha fallado la Sala de apelación en relación a estas acusaciones. Las demás infracciones acusadas no han sido individualmente ajustadas a la causal y al vicio en los que se funda el recurso presentado por el actor. La mencionada causal primera dice textualmente: *“1a. 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”*, de donde aparece que ella encierra la violación de una norma sustantiva, de manera directa, y que se denomina vicio *in iudicando* a diferencia de aquella otra violación indirecta que aparece de la tercera causal prevista en la misma norma legal. Para la fundamentación de esta primera causal se debe tener en cuenta que no hay discrepancia con el juzgamiento de los hechos, porque es una violación de puro derecho que se llama error *iuris in iudicando* (Tolosa Villabona Luis Armando, “Teoría y Técnica de la casación”, Ediciones Doctrina y Ley, 2005, pág. 332).- Por su parte la causal quinta determina la procedencia del recurso *“Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles”*. **3.2.** De manera general, el Derecho del Trabajo en el Ecuador mantiene la orientación social para proteger al trabajador frente a la mejor posición de su empleador en términos económicos, así es como la Constitución Política instituye principios para garantizar sus derechos, los cuales se recogen, se amplían y se visibilizan en el código de la materia cuando se establecen las condiciones mínimas que debe contener el contrato individual de trabajo, las que son de cumplimiento obligatorio para el empleador y constituyen derechos

irrenunciables del trabajador y que pueden ser mejoradas por la contratación colectiva, que el documento en el que se señalan las bases *“conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto”* según lo dispone el artículo 220 del Código del Trabajo. Pero así también es necesario decir que este contrato colectivo, siendo una ley para las partes (artículo 1561 del Código Civil) debe contener de manera expresa todas las obligaciones y derechos de las partes, no se puede asumir una estipulación que no se diga si su contenido es favorable para la una pero constituye una carga para la otra parte, las obligaciones y derechos no pueden nacer de un sobreentendido, de acuerdo a las reglas de la interpretación de los contratos Título XIII del Libro Cuarto del Código Civil. **3.3.** El análisis debe orientarse a la *Ratio decidendi* (razón de la decisión) que tuvo el Tribunal de apelación para establecer que en el caso, no es procedente el reconocimiento de una doble indemnización por el despido intempestivo, que incluya a la determinada en el Código del Trabajo y a la estipulada en el contrato colectivo. El considerando CUARTO de la sentencia de segundo nivel examina si hay fundamento legal para reconocer al trabajador el derecho de percibir, adicionalmente a los pagos que ha recibido, la indemnización del artículo 188 del Código del Trabajo por despido intempestivo, para lo que observa las cláusulas pertinentes del contrato colectivo vigente a la fecha de terminación de las relaciones laborales, y concluye: *“2.- Confrontados los montos de indemnización previstos en el Art. 188, frente a los de cláusula octava del contrato colectivo, se concluye que éstos son superiores a aquéllos, pero no puede solicitarse los dos simultáneamente porque son excluyentes ya que en ninguna parte del contrato colectivo se encuentra que se pagarán las dos indemnizaciones la del Art. 188 del Código Laboral y la de la Cláusula Octava del Contrato Colectivo vigente; criterio este ratificado en innumerables ocasiones por la Corte Suprema de Justicia [...]”*. razonamiento que le ha sustentado para rechazar la demanda del actor y que provoca las contra argumentaciones del casacionista. **3.4.** La falta de aplicación de una ley, implica la existencia de una norma que debió hacerse actuar en el caso, por lo que es necesario comprobar el alcance de las que han sido acusadas de inaplicación. En relación al artículo 1 del Código Civil, que es la norma que define a la ley, diciendo que es *una declaración de la voluntad soberana* que manda prohíbe o permite, es un enunciado jurídico que no ha sido vulnerado en la sentencia de alzada porque en el fallo censurado no se aprecia una disposición legal que haya dejado de ser observada. La referencia a las cláusulas 4 y 48 del Contrato Colectivo, que hace el impugnante para acusar que hay *“falta de aplicación”*, obliga a la revisión del texto de la sentencia para concluir que las estipulaciones mencionadas sí han sido tomadas en cuenta, cuando de manera expresa se refiere a la cláusula 8 indicando que ésta *“reconoce la estabilidad a los trabajadores en sus puestos de trabajo, por lo que no se los podrá despedir”* y menciona que la cláusula 48 contiene el reconocimiento de los derechos de los trabajadores que constan en la legislación laboral *“sin perjuicio de que tales derechos sean superiores a aquéllos”* lo que le conduce al Tribunal ad quem a concluir que las normas contractuales no permiten la duplicación de indemnizaciones, únicamente permiten mejorarlas, por cuya razón esta Sala considera acertado el criterio de que *“no puede solicitarse los dos simultáneamente”* reflexiones que denotan que en el fallo

impugnado sí se han analizado y aplicado las cláusulas contractuales que invoca el casacionista. La aseveración que hace el recurrente de que la estipulación colectiva dice en la cláusula 4 *“sin perjuicio de los derechos y obligaciones de las partes establecidas en la ley”*, es verdadera pero debe ser apreciada en el contexto de esa cláusula que trata de la sujeción de los contratos individuales a las condiciones especiales, sin que tenga relación directa con la sanción por vulneración de la estabilidad que trata la cláusula 8, cuya penalización ha sido debidamente aplicada en el caso sub júdice. **3.5.** Por otra parte, y fuera de la acusación de la falta de aplicación, se analiza la acusación del recurrente cuando invoca los artículos 193 y 233 del Código del Trabajo *“Caso de liquidación de negocio”* y *“Prohibición de despido y desahucio de trabajadores”*, respectivamente, para demostrar, dice, que la ley sí permite la doble indemnización, pero en este punto la Sala considera necesario hacer notar que se trata de casos puntuales en los cuales se ha previsto de manera expresa la duplicación de indemnizaciones, como debe ser, así consta de las normas invocadas y así también lo prevé la ley en otros casos, como es el de la mujer embarazada o el del dirigente sindical que han sido despedidos intempestivamente, todo lo cual conduce a la conclusión de que la doble indemnización por un determinado hecho jurídico debe estar expresamente dispuesto, bien en la ley o bien en el contrato colectivo. No puede ser asumida sin que exista cláusula expresa que la justifique, lo contrario conduciría a la subjetividad de que se la otorgue sin el debido sustento jurídico. **3.6.** Respecto a la afirmación que hace el memorial de casación sobre la equivocada interpretación del artículo 188 del Código del Trabajo, el examen se remite a la concepción de este vicio, que es la utilización de la norma en un caso concreto, pero atribuyéndole un alcance distinto del que le corresponde, no hay violación del texto de la ley, sino de su espíritu, lo que implica que el juzgador la ha interpretado erróneamente o sea que ha fallado en la hermenéutica porque no le ha dado su verdadero sentido. De lo que se aprecia en el análisis, el fallo de segundo nivel no contiene el vicio acusado porque no le ha dado a la disposición mencionada un alcance distinto del que le corresponde, simplemente no se ha aplicado porque al ser una regla que impone sanciones para el caso del despido intempestivo, el criterio del Tribunal de alzada considera que no tiene causa para ser aplicado, porque en la especie ya se ha tomado en cuenta estipulación colectiva para el despido intempestivo, criterio que es compartido por esta Sala de casación en virtud de la ausencia de sustento en el pacto colectivo, como sería una frase o fórmula expresa que faculte el doble pago. **3.7.** De manera concreta, la Sala comparte el criterio de que no es procedente la doble indemnización porque por una parte, la causa o hecho jurídico que genera la indemnización es uno solo y da lugar a una indemnización, salvo disposición legal o contractual expresa; y, por otra, el contrato colectivo es, de acuerdo al artículo 220 del Código del Trabajo, el que se celebra entre empleador(es) y la asociación(es) de trabajadores legalmente constituidas para *“establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto”*, disposición que permite apreciar que las condiciones que establece la ley para la relación trabajadores - empleadores pueden ser reformadas para mejorar, mediante las estipulaciones o acuerdos expresados en el contrato colectivo. En lo concreto del despido intempestivo, la

norma laboral establece la correspondiente indemnización en el artículo 188 *ibidem*, la que ha sido mejorada para los trabajadores de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., a través de su contrato colectivo, sin que se diga que la deben percibir *además de o sin perjuicio de* la contemplada en la ley, por lo que bien ha hecho el Tribunal ad quem al pronunciarse sobre la percepción indistinta de la una o de la otra, y añadiendo que siendo mejor la del contrato colectivo, será esa la que prefiera el trabajador. **3.8.** Así también el recurso planteado afirma que se fundamenta en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación cuando dice que el fallo recurrido “*viola además, por falta de aplicación, el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución, que obliga a motivar debidamente las resoluciones, puesto que no es aceptable decir que esas indemnizaciones son excluyentes [....]*”, aseverando que también el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil ha sido inobservado porque “*obliga a dictar las sentencias fundándose en los méritos del proceso y del artículo 19 de la Ley de Casación*”; puntos sobre los que la Sala aclara que la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación dice: “*5ta. Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles*”, vicios que se evidencian i) Cuando en la estructura del fallo no se han cumplido los requisitos legales; ii) Cuando hay inconsistencia entre lo que se ha considerado como antecedentes y lo que se resuelve; debiendo tenerse en cuenta que esta causal no requiere la confrontación entre el fallo y la norma, porque debe aparecer únicamente del texto de la propia sentencia, lo que no ha ocurrido en este proceso, en el que se han estudiado los fundamentos jurídicos, como aparece del extenso análisis que contiene esta resolución, por lo que se rechaza la censura en los términos señalados. **3.9.** Finalmente, la impugnación abarca la aseveración de que el fallo reprochado “*hizo caso omiso de los méritos del proceso*” cuando se refiere a varios fallos de la Corte Suprema de Justicia en que afirma, se reconoce la doble indemnización. Efectivamente, se encuentra que el tema debatido en este fallo ha sido objeto de múltiples pronunciamientos de la Corte Suprema, recogidos en el “Diccionario Explicativo de Derecho del Trabajo en el Ecuador” de Aníbal Guzmán Lara, Tercera Edición – 1986, la mayoría de los cuales resuelve que no procede la doble indemnización por una misma causa; algunos se pronuncian porque debe pagarse la que más favorezca al trabajador, permitiendo su propia selección; en otros casos dice que procede la acumulación porque se verifica que son prestaciones que tienen diverso origen; en el Registro Oficial número 464 de 18 de noviembre del 2004 consta un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones; precedentes que permiten concluir que cada caso debe ser analizado con base de sus propios recaudos procesales y la aplicación de la sana crítica. En la especie, luego del análisis jurídico realizado, no se encuentra el fundamento del acuerdo contractual o de la disposición legal, (incluida mediante una forma expresa), que permitan legalmente duplicar las indemnizaciones de un solo hecho jurídico que es el despido intempestivo. **3.10.** En virtud de las consideraciones anotadas, cada una de las cuales ha sido estudiada por su valor jurídico dentro del contexto del ordenamiento vigente, esta Sala acepta el criterio del Tribunal de segundo nivel sobre la falta de derecho del actor para percibir doble indemnización por despido intempestivo, todo lo cual vuelve inoficiosas las demás argumentaciones de insistencia del casacionista. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte

Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación planteado por Silvio Fabián Andrade Lozano y confirma en consecuencia, el fallo de segundo nivel.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 1053 - 07

**ACTOR:** Jorge Carapaz Ponce.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h25.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Jorge Oswaldo Carapaz Ponce en contra de la Empresa OMNIBUS BB Transportes S. A., en las interpuestas personas de los señores Diego Rivadeneira Orellana y Pablo Ross Nehaus, en sus calidades de apoderado y Presidente, en su orden, de dicha empresa, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito dicta sentencia confirmando en todas sus partes la sentencia subida en grado, rechazando el recurso de apelación y la adhesión. Inconforme con tal resolución interpone el actor recurso de casación. Para resolver se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, el Art. 613 del Código del Trabajo, el Art. 1 de la Ley de Casación y en virtud del sorteo de causas cuya acta obra de autos. **SEGUNDO:** El casacionista en el libelo correspondiente manifiesta que las normas de derecho que considera se han infringido en la sentencia son las siguientes: Arts. 24, numerales 13 y 16; 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 12; 141, numeral 7 de la Constitución Política de la República.- Arts. 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Arts. 274 del Código de Procedimiento Civil, Arts. 1, 13, 18, reglas 1ª y 2ª y 1561 del Código Civil.- Cláusulas números 4, 8 y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo.- Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda su recurso son: 1ª y 5ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Su impugnación se contrae al siguiente punto: Las cláusulas 47 y 4 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo, no han sido aplicadas en concordancia con las reglas 1ª y 2ª del Art. 18 del Código Civil, solicitando expresamente el pago de la indemnización prevista en el Art. 188 del Código del Trabajo. **TERCERO:**

Por lo hasta aquí expuesto, en la presente controversia judicial la discusión se orienta a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es, la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo, como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo. Este Tribunal de Casación para dilucidar si procede la acción intentada por la parte recurrente, ha examinado la sentencia de segunda instancia en relación con la normativa legal y con los cuestionamientos formulados, luego de lo cual hace las siguientes reflexiones: **a)** La legislación laboral con el espíritu de tución del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador, por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución Política de la República y en Código del Trabajo, establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo, referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, remuneraciones mínimas, vacaciones, estabilidad, indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo el desarrollo del derecho colectivo y dentro de él, la contratación colectiva. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código Laboral. **c)** Es cierto que en cuanto a indemnizaciones por despido intempestivo los contratos colectivos siempre han mejorado las indemnizaciones; no es menos cierto que en determinados casos el Código del Trabajo establece el derecho del trabajador despedido a recibir doble indemnización, tal como por ejemplo ocurre en el caso del dirigente de una asociación o en el caso del despido a una trabajadora embarazada. También es verdad que en algunos contratos colectivos se establece expresamente que el trabajador despedido tendrá derecho, además de las indemnizaciones señaladas en el contrato, a las que establece el Código del Trabajo; y, **d)** Sobre estos puntos las Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema han dictado fallos, varios de los cuales han sido recogidos en la obra "Diccionario Explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador", Tercera Edición-1986, del Dr. Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas, le corresponde escoger al trabajador a cual de ellas se acoge; en otros casos que "procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación". También hay fallos de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente. **CUARTO:** Lo constante en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil (Art. 1561) es ley para las partes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y consecuentemente si no han hecho contar en el contrato, expresamente algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que

si fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo. **4.1.** Examinado el contrato colectivo que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que no tiene una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador a percibir, además de la indemnización contemplada en el contrato, la determinada por el Código del Trabajo y en este sentido la Primera Sala de lo Laboral y Social se pronunció en el juicio 145-03, seguido por Norma Vega contra ANDINATEL S. A., basándose en el principio doctrinario y plenamente reconocido que se concreta en la expresión "non bis in idem", o sea que no cabe resolver dos veces sobre un mismo hecho; "...salvo en los casos en los cuales expresamente se dispone que además de determinada indemnización contractual por cierta causa, se pueda percibir otras indemnizaciones; pero, por ser casos de excepción, éstos siempre tienen que ser expresos, toda vez que no pueden presumirse las excepciones.- Al no haber excepción expresa y concurrir diversas indemnizaciones por una misma causa o motivo, acreditado el hecho, solo cabe pagarse una de esas indemnizaciones, pues la acumulación de ellas únicamente es posible cuando expresamente así lo permite o cuando es manifiestamente diferente el fundamento legal que así lo determina.- En consecuencia, de varias indemnizaciones de diversa magnitud y por la misma causa, el principio que rige es pro-trabajador, es decir que se ha de interpretar en el sentido de otorgar la que mayor beneficio representa a la parte trabajadora como dispone el artículo 7 del cuerpo de leyes de la materia". (Jurisprudencia Especializada Laboral.- "Corporación de Estudios y Publicaciones.- Quito-Ecuador.- Tomo II.- Págs. 2 y 3"). **4.2.** Los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, llevan a la conclusión lógica de que la sentencia atacada por el casacionista no infringe las normas por él citadas. Por lo expuesto esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el actor y deja en firme la sentencia del Tribunal de alzada.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 1054 - 07

**ACTOR:** Torres Vaca Edison Angel.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h20.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Edison Galo Torres Vaca en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Segunda Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia, el 18 de octubre del 2007; a las 11h34, rechazando el recurso de apelación interpuesto y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 Nos. 13 y 16; 35 Nos. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del contrato colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada,... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el núm. 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en que precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art.188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del contrato colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art.18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 47 del contrato colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra. **TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el

Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tuitiÓN del que está imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice... “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.”; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las Salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones. También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente.** Desde luego el recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil Art.1561 es ley para los contratantes,

pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 70 a 79-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente una indemnización adicional a la del contrato, como es la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 47 del Contrato Colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por el recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 *ibidem*, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de los derechos del trabajador, de la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en

ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por el actor, por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

No. 1055 – 2007

**ACTOR:** Lara León Bairo.

**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.

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

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h15.

**VISTOS:** El 24 de octubre del 2007, la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, expide sentencia mediante la que confirma en todas sus partes la de primera instancia que rechaza la demanda iniciada por Bairo Jacinto Lara León en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., representada por Diego Rivadeneira Orellana y Pablo Ross Nehaus, en sus cualidades de apoderado y Presidente, respectivamente. En desacuerdo con este fallo, el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se fundamenta en lo Arts. 200 de la Constitución Política del Ecuador, 613 del Código de Trabajo, 1 de la Ley de Casación y a la razón de sorteo constante en auto. La admisibilidad del recurso eur declarada mediante providencia de 29 de mayo del 2008, las 15h50. **SEGUNDO:** El recurrente manifiesta que el fallo de alzada infringe los Arts. 24 (numerales 13 y 16), 35 (numerales 1, 3, 4, 6, y 12); 141 (numerales 7) de la Constitución Política de la República del Ecuador; 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; 1, 13, 18 (reglas 1ª y 2ª), 1561 del Código Civil; 274 del Código de Procedimiento Civil, cláusulas 4, 8 y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo y 19 de la Ley de Casación.- Funda su recurso en las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.- El punto central de la censura es la declaración que hace el fallo recurrido de la existencia del derecho del actor para percibir doble indemnización por concepto del despido intempestivo. **TERCERO:** Para cumplir con el objetivo de la casación que es la seguridad legal, la Sala ha revisado la sentencia y los recaudos procesales correspondientes para confrontarlos con el ordenamiento jurídico vigente a partir de las acusaciones de ilegalidad que hace el recurrente sobre lo que manifiesta

**3.1.** La labor del Tribunal de Casación, en estricto derecho, es examinar si son fundadas las acusaciones de ilegalidad que se han hecho al fallo del segundo nivel, por lo que corresponde referirse a los vicios expresados en el memorial de casación. Manifiesta el recurrente que el texto de la sentencia reprochada ha provocado la falta de aplicación de los artículos 141 (numeral 7) de la Carta Política, 19 de la Ley de Casación, 1 del Código Civil, cláusulas 4, 8, y 47 del Contrato Colectivo, así como la equivocada interpretación del artículo 188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del contrato colectivo; y la falta de aplicación del artículo 13 (numeral 24) de la Constitución Política de la República del Ecuador que junto a la violación del artículo 274 del Código de Procedimiento Civil producen la inobservancia de la causal quinta del artículo 3 de la ley de la materia, acusaciones que vendrán en justificadas o injustificadas una vez que se verifique como ha fallado la Sala de apelación en relación a estas acusaciones. Las demás infracciones acusadas no han sido individualmente ajustadas a la causal y al vicio en los que se funda el recurso presentado por el actor. La mencionada causal primera dice textualmente: “*1ª Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva*” de donde aparece que ella encierra la violación de una norma sustantiva, de manera directa, y que se denomina vicio *in iudicando* a diferencia de aquella otra violación indirecta que aparece de la tercera causal prevista en la misma norma legal. Para la fundamentación de esta primera causal se debe tener en cuenta que no hay discrepancia con el juzgamiento de los hechos, por que es una violación de puro derecho que se llama error *uris in iudicando* (Tolosa Villabona Luis Armando, “Teoría y Técnica de la casación”, Ediciones Doctrina y Ley. 2005, pág. 332).- Por su parte la causal quinta determina la procedencia del recurso “*Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles*”. **3.2.** De manera general, el derecho del Trabajo en el Ecuador mantiene la orientación social para proteger al trabajador frente a la mejor posición de su empleador en términos económicos, así es como la Constitución Política instituye principios para garantizar sus derechos, los cuales se recogen, se amplían y se visibilizan en el código de la materia cuando se establecen las condiciones mínimas que debe contener el contrato individual de trabajo, las que son de cumplimiento obligatorio para el empleador y constituyen derechos irrenunciables del trabajador y que pueden ser mejoradas por la contratación colectiva, que el documento en el que se señalan las bases “*conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinado en el pacto*” según lo dispone el artículo 220 del Código del Trabajo, pero así también es necesario decir que este contrato colectivo, siendo una ley para las partes (artículos 1561 del Código Civil) debe contener de manera expresa todas las obligaciones y derechos de las partes, no se puede asumir una estipulación que no se diga si su contenido es favorable para la una pero construye una carga para la otra parte, las obligaciones y derechos no pueden nacer de un sobreseimiento, de acuerdo a las reglas de la interpretación de los contratos Título XIII del Libro Cuarto del Código Civil. **3.3.** El análisis debe orientarse a la *Ratio decidendi* (razón de la decisión) que tuvo el Tribunal de Apelación

para establecer que en el caso, no es procedente el reconocimiento de una doble indemnización por el despido intempestivo, que incluya a la determinada en el Código del Trabajo y a la estipulación en el contrato colectivo. El considerando CUARTO de la sentencia de segundo nivel examina si hay fundamento legal para reconocer al trabajador el derecho de percibir adicionalmente a los pagos que ha recibido, la indemnización del artículo 188 del Código del Trabajo por despido intempestivo para lo que considera las cláusulas 8 y 47 de la Décima Quinta Revisión del Contrato Colectivo vigente a la fecha de terminación de las relaciones laborales, y concluye “*2. Confrontados los montos de indemnización previstos en el Art. 188, frente a los de cláusula octava del contrato colectivo, se concluye que éstos son superiores a aquéllos, pero no puede solicitarse los dos simultáneamente por que son excluyentes ya que en ninguna parte del contrato colectivo se encuentra que se pagarán las dos indemnizaciones la del Art. 188 del Código Laboral y la de la Cláusula Octava del Contrato Colectivo vigente; criterio este ratificado en innumerables ocasiones por la Corte Suprema de Justicia [...]*” razonamiento que concluye rechazando la demanda del actor y que ha provocado las contra argumentaciones del casacionista **3.4.** La falta de aplicación de una ley, implica la existencia de una norma que debió hacerse actuar en el caso, por lo que es necesario comprobar el alcance de las que han sido acusadas de inaplicación. En relación al numeral 7 del Art. 141 de la Carta Política que se refiere la reforma, derogación o interpretación de una ley, y que dispone que para cualquiera de ellas, se requiere de la expedición de otra ley, se verifica que el caso que se analiza no se ha reformado, no se ha derogado ni se ha interpretado ninguna ley por lo que es infundada la aseveración de que en la sentencia recurrida haga falta de aplicación de esta norma constitucional. En cuanto al Art. 1 del Código Civil, que es la norma que define a la ley, diciendo que es una *declaración de la voluntad soberana* que manda prohíbe o permite, definición que es un enunciado jurídico que no ha sido vulnerado en la sentencia de alzada porque el fallo censurado no se aprecia una disposición legal que haya dejado de ser observada. La referencia a las cláusulas 4 y 47 del contrato colectivo, que hace el impugnante para acusar que hay “falta de aplicación”, obliga a la revisión del texto de la sentencia para concluir que las estipulaciones mencionadas si han sido tomadas en cuenta, cuando de manera expresa se refiere a la cláusula 8 indicando que esta “*reconoce la estabilidad de los trabajadores en sus puestos de trabajo por lo que no se los podrá despedir*” y menciona que la cláusula 47 contiene el reconocimiento de los derechos de los trabajadores que constan en la legislación laboral “*sin perjuicio de que tales derechos sean superiores a aquellos*” lo que conduce al Tribunal ad quem a concluir que las normas contractuales no permiten la duplicación de indemnizaciones, únicamente mejorarlas, por cuya razón esta Sala considera acertado el criterio de que “*no puede solicitarse los dos simultáneamente*” reflexiones que denotan que en fallo impugnado si se ha analizado y aplicado las cláusulas contractuales que invoca el casacionista. La aseveración que hace el recurrente de que la estipulación colectiva dice en la cláusula 4 “*sin perjuicio de los derechos y obligaciones de las partes establecidas en la ley*”, es verdadera pero debe ser apreciada en el contexto de esa cláusula que trata de la sujeción de los contratos individuales a las condiciones especiales, sin que tenga relación directa con la sanción por vulneración de la estabilidad que trata la cláusula 8, cuya penalización ha sido debidamente aplicada en el caso subjuice. **3.5.** Por otra

parte, y fuera de la acusación de la falta de aplicación, se analiza la acusación del recurrente cuando invoca los artículos 193 y 233 del Código del Trabajo “Caso de liquidación de negocio” y “Prohibición de despido y desahucio de trabajadores”. Respectivamente; para demostrar, dice, que la ley se permite la doble indemnización, pero en este punto la Sala considera necesario hacer notar que se trata de casos puntuales en los cuales se ha previsto de manera expresa la duplicación de indemnizaciones, como debe ser, así consta de las normas invocadas y así también lo prevé la ley en otros casos, como es el de la mujer embarazada o el del dirigente sindical que han sido despedidos intempestivamente, todo lo cual conduce a la conclusión de que la doble indemnización por un determinado hecho jurídico debe estar expresamente dispuesto, bien en la ley o bien en el contrato colectivo. No puede ser asumida sin que exista cláusula expresa que la justifique, lo contrario conduciría a la subjetividad de que se la otorgue sin el debido sustento jurídico. **3.6.** Respecto a la afirmación que hace el memorial de casación sobre la equivocada interpretación del Art. 188 del Código del Trabajo, el examen se remite a la concepción de este vicio, que es la utilización de la norma en un caso concreto, pero atribuyéndole un alcance distinto del que le corresponde, no hay violación del texto de la ley, sino de su espíritu, lo que implica que el juzgador la ha interpretado erróneamente o sea que ha fallado en la hermenéutica porque no le ha dado su verdadero sentido. De lo que se aprecia en el análisis, el fallo de segundo nivel no contiene el vicio acusado porque no le ha dado a la disposición mencionada un alcance distinto del que le corresponde, simplemente no se ha aplicado porque al ser una regla que impone sanciones para el caso del despido intempestivo, el criterio del Tribunal de alzada considera que no tiene causa para ser aplicado, porque en la especie ya se ha tenido en cuenta la estipulación colectiva para el despido intempestivo, criterio que es compartido por esta Sala de casación en virtud de la ausencia de sustento en el pacto colectivo, como sería una frase o fórmula expresa que faculte el doble pago. **3.7.** De manera concreta, la Sala comparte el criterio de que no es procedente la doble indemnización porque por una parte, la causa o hecho jurídico que genera la indemnización es uno solo y da lugar a una indemnización, salvo disposición legal o contractual expresa; y, por otra, el contrato colectivo es, de acuerdo al artículo 220 del Código del Trabajo el que se celebre entre empleador(es) y la(s) asociación(es) de trabajadores legalmente constituidas para “establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales del trabajo determinados en el pacto”, disposición que permite apreciar que las condiciones que establece la ley para la relación trabajadores – empleadores pueden ser reformadas para mejorar, mediante las estipulaciones o acuerdos expresados en el contrato colectivo. En lo concreto del despido intempestivo, la norma laboral establece la correspondiente indemnización en el Art. 188 *ibidem*, la que ha sido mejorada para los trabajadores de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., a través de su contrato colectivo, sin que se diga que la deben percibir *además de* o *sin perjuicios de* la contemplada en la ley, por lo que bien ha hecho el Tribunal ad quem al pronunciarse sobre la percepción indistinta de una o de la otra, y añadiendo que siendo mejor la del contrato colectivo, será esa la que prefiera el trabajador. **3.8.** Así también el recurso planteado afirma que se fundamente en la causal quinta del artículo 3

de la ley de casación cuando dice que el fallo recurrido “*viola además por falta de aplicación el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución, que obliga a motivar debidamente las resoluciones, puesto que no es aceptable decir que esas indemnizaciones son excluyentes [...]*”, aseverando que también el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil “*obliga a dictar las sentencias fundándose en los méritos del proceso y del artículo 19 de la Ley de Casación*”, puntos sobre los que la Sala aclara que la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación dice: “*5ta cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles*”, vicios que se evidencian i) Cuando en la estructura del fallo no se han cumplido los requisitos legales; ii) Cuando hay inconsistencia entre lo que se ha considerado como antecedentes y lo que se resuelve debiendo tenerse en cuenta que esta causal no requiere la confrontación entre el fallo y la norma porque debe aparecer únicamente del texto de la propia sentencia, lo que no ha ocurrido en ese proceso en el que se han estudiado los fundamentos jurídicos como aparece del extenso análisis que contiene esta resolución, por lo que se rechaza la censura en los términos señalados. **3.9.** Finalmente la impugnación abarca la aseveración de que el fallo reprochado “*hizo caso omiso de los méritos del proceso*” cuando se refiere a varios fallos de la Corte Suprema de Justicia en que afirma, se reconoce la doble indemnización. Efectivamente, se encuentra que el tema debatido en este fallo ha sido objeto de múltiples pronunciamientos de la Corte Suprema recogidos en el “Diccionario Explicativo de Derecho del Trabajo en el Ecuador” de Aníbal Guzmán Lara, Tercera Edición – 1986, la mayoría de los cuales resuelve que no procede la doble indemnización por una misma causa, algunos se pronuncian por que debe pagarse la que más favorezca al trabajador, permitiendo su propia selección; en otros casos se dice que procede la acumulación porque se verifica que son prestaciones que tiene diverso origen en el Registro Oficial número 464 de 18 de noviembre del 2004, consta un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones, precedentes que permiten concluir que cada caso debe ser analizado con base de sus propios recaudos procesales y la aplicación de la sana crítica. En la especie, luego del análisis jurídico realizado, no se encuentra el fundamento del acuerdo contractual o de la disposición legal, (incluida mediante una forma expresa), que permita legalmente duplicar las indemnizaciones de un solo hecho jurídico que es el despido intempestivo. **3.10.** En virtud de las consideraciones anotadas, cada una de las causales ha sido establecida por su valor jurídico dentro del contexto del ordenamiento vigente, esta Sala acepta el criterio del Tribunal de segundo nivel sobre la falta de derecho del actor para percibir doble indemnización por despido intempestivo, todo lo cual vuelve inoficiosas las demás argumentaciones de insistencia del casacionista. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de justicia. ADMINISTRADO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación planteado por Bairo Jacinto Lara León y confirma en consecuencia, el fallo del segundo nivel.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

No. 1087 - 07

**ACTOR:** Rubio Guevara Luis.**DEMANDADA:** Omnibus BB Transportes S. A.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 25 de agosto del 2008; las 08h10.

**VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Luis Gilberto Rubio Guevara en contra de OMNIBUS BB TRANSPORTES S. A., la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, dicta sentencia rechazando el recurso de apelación y de adhesión interpuestos y confirma en todas sus partes el fallo subido en grado, el cual desecha la demanda. Inconforme con tal resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, del Art. 1 de la Ley de Casación y del sorteo de causas cuya razón consta de autos. **SEGUNDO:** El recurrente, en el libelo de casación, expresa que considera que las normas infringidas en la sentencia son: Arts. 24 n.13 y 16; 35 Nos. 1, 3, 4, 6 y 12; 141 No. 7 de la Constitución Política de la República; Arts. 7, 188, 193 y 233 del Código del Trabajo; Art. 274 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 1, 13, 18 reglas 1ª y 2ª; y 1561 del Código Civil; cláusulas Nos. 4, 8, y 47 de la Décimo Quinta Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo; Art. 19 de la Ley de Casación. Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamenta su recurso aseverando que se ha cometido un gravísimo error de derecho, por falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución, al afirmar en la sentencia que el régimen indemnizatorio por despido establecido en el Código del Trabajo puede ser reformado por la contratación colectiva, bien sustituyéndola por otra o bien complementándola con cláusulas tendientes a mejorar la situación del trabajador, particularmente mediante el establecimiento de la garantía de estabilidad. Añade que esa errada conclusión hace que aparezca evidente equivocada y arbitraria interpretación de la cláusula No. 8 del contrato colectivo así como del Art. 118 del Código del Trabajo, al sostener que no procede el pago de la indemnización demandada... “porque el contrato colectivo no contiene norma alguna que extinga la aplicación del principio que impide duplicar la indemnización por un mismo hecho”; que la sentencia viola además el núm. 13 del Art. 24 de la Constitución que obliga a motivar debidamente las resoluciones puesto que no es aceptable decir que hay “un principio” que impide el pago de la indemnización solicitada, sin mencionar cual es ese principio y en que precepto jurídico o norma legal tiene sustento. Asegura que “El sentido del Art. 188 del Código del Trabajo y de la cláusula 8 del contrato colectivo, de acuerdo a su tenor literal, (regla 1ª del Art. 18) es clarísimo, diáfano y transparente en las dos normas legales: sancionan el despido intempestivo y la violación del principio de la estabilidad laboral, respectivamente y disponen el pago de una indemnización diferente e INDEPENDIENTE, en cada caso. La cláusula No. 47 del contrato colectivo es concluyente: expresamente reconoce todos los derechos del Código del Trabajo (obviamente está incluida la

indemnización del Art. 188), “SIN PERJUICIO” de que tales derechos sean superados por las normas del Contrato Colectivo...”. Concluye insistiendo en que ninguna de esas normas dice que esas indemnizaciones no son acumulables y que ninguna excluye el cumplimiento de la otra. **TERCERO:** En la presente controversia judicial la discusión se ha orientado a determinar si procede el pago de doble indemnización por despido intempestivo, esto es la acordada en el contrato colectivo y la señalada por el Código del Trabajo como afirma el demandante, o si solamente procede el pago de la establecida en el contrato colectivo, como sostiene la parte demandada. Este Tribunal de Casación para dilucidar cuál de estas alegaciones se encuentra enmarcada en la ley, considera conveniente hacer las siguientes reflexiones: **a)** Debe reconocerse que la legislación laboral con el espíritu de tución del que esta imbuida, tiene por finalidad proteger los derechos del trabajador por considerar que es la parte más débil dentro de la relación contractual de trabajo, y con esta finalidad, en la normativa consagrada en la Constitución y en el Código del Trabajo establece las condiciones mínimas que deben ser observadas en el contrato individual de trabajo referentes por ejemplo, a duración de las jornadas, a remuneraciones mínimas, a vacaciones, a estabilidad, a indemnizaciones por despido intempestivo, etc., que son de cumplimiento obligatorio por parte del empleador e irrenunciables por parte del trabajador. **b)** Desde algunos años antes de la mitad del siglo pasado, el desarrollo del derecho colectivo de trabajo, y dentro de él la contratación colectiva, respondiendo a la dinámica social tan cambiante, innovadora y creativa, se aceleró y se consagró en la mayoría de códigos del trabajo. Los fines que se persiguen con esta legislación son los de permitir a la clase trabajadora organizarse, asociarse para, con la fuerza que les da la unión, a través de la suscripción de contratos colectivos, buscar y conseguir mejoras en las condiciones mínimas establecidas en el Código del Trabajo. En este punto es conveniente recordar lo que nos enseña el ilustre tratadista Mario de la Cueva en su obra “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”, al ocuparse de *Los fines del derecho colectivo del trabajo*. pág. 228, dice... “el derecho colectivo del trabajo conlleva una doble naturaleza: es *un fin en sí mismo*, porque procura satisfacer el impulso natural del hombre a la unión con sus semejantes, pero es también *un medio* -y ésta es su finalidad suprema- para la creación y cumplimiento del derecho individual del trabajo y de la seguridad social, los dos estatutos de nuestro tiempo que se esfuerzan por asegurar al hombre una existencia decorosa, en el presente y en el futuro”. Consagrando estos propósitos el Art. 244 del Código del Trabajo establece: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales.”; y, **c)** Sobre estos puntos encontramos infinidad de fallos dictados por las salas de lo Laboral de la Corte Suprema, varios de los cuales han sido recogidos en las obras: “Jurisprudencia Especializada Laboral”, editada por la Corporación de Estudios y Publicaciones, y en el “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador”, Tercera Edición-1986, de Aníbal Guzmán Lara. La mayoría de ellos resuelve que no proceden dos indemnizaciones por un mismo motivo; algunos concluyen que entre dos indemnizaciones establecidas le corresponde escoger al trabajador a cuál de ellas se acoge; en otros casos que “procede la acumulación de indemnizaciones porque se trata de prestaciones que tienen diverso origen: cambio de ocupación que implica despido y protección a la asociación.”. En el R. O. 464 de: 18-nov-2004, se publica un fallo que niega la acumulación de indemnizaciones.

También hay fallos, de estos últimos años, en los que se resuelve que hay lugar a la indemnización establecida por el contrato colectivo y a la de los Arts. 188 y 185 del Código de la materia, **cuando en el contrato colectivo así se establezca expresamente**. Desde luego el recurrente también cita un serie de resoluciones que considera favorables a su tesis. **CUARTO:** Lo establecido en un contrato legalmente celebrado, en atención a lo dispuesto por el Código Civil Art.1561 es ley para los contratantes, pues todas sus estipulaciones y convenciones nacen del acuerdo de sus voluntades y, consecuentemente, si no han hecho constar en el contrato, expresamente, algún punto que puede ser favorable para la una parte y desfavorable para la otra, no puede aseverarse que se halla sobreentendido o que sí fue acordado y lógicamente el supuesto beneficiario no tendrá derecho a demandarlo; así debe entenderse aplicando las reglas de interpretación de los contratos establecidas en el Título XIII Libro IV del Código Civil. **4.1.** Examinado a la luz de la sana crítica el contrato colectivo (fs. 114 a 123-primera instancia) que ha servido de base para la demanda formulada por el actor en esta causa, se encuentra que, posiblemente debido a descuido o negligencia de los dirigentes sindicales que negociaron el contrato, no se hizo constar una disposición o cláusula que establezca el derecho del trabajador despedido a percibir, además de la indemnización contemplada en el Art. 8 del contrato, la determinada por el Código del Trabajo. Según la cláusula 8 del mencionado contrato, se reconoce la estabilidad en los puestos de trabajo a todos los trabajadores permanentes y que en caso de despido se pagará las indemnizaciones de acuerdo con el número de años de servicio, según el cuadro que se adjunta al contrato colectivo. Debe relievase que el actor en su demanda reconoce que según el acta de finiquito se le pagó la indemnización contemplada en el Art. 8 y además “la bonificación prevista en el Art. 185 del Código del Trabajo; y, también la indemnización “para dirigentes sindicales prevista en el Art. 187 del mismo código, lo cual fue mi caso.”. De esto se desprende, en forma por demás clara, que aunque no estuvo previsto en el contrato colectivo, la empresa pagó voluntariamente dos indemnizaciones adicionales a la del contrato, como son la del Art. 185 del Código del Trabajo, por desahucio, y la del 187 del mismo código, como dirigente sindical. En cuanto a la cita, que a su manera hace el actor, del Art. 47 del Contrato Colectivo, debe anotarse que este textualmente dice: “El empleador reconoce a favor de los trabajadores los derechos y garantías establecidas en la legislación laboral y social vigentes, sin perjuicio de que tales derechos sean superados por las normas contenidas en el presente Contrato Colectivo.” Es justo reconocer que esos derechos han sido superados en el caso del despido intempestivo, conforme a la cláusula 8 del mencionado contrato colectivo. **4.2.** Apreciando los datos jurisprudenciales a los que hemos hecho referencia, en armonía con la normatividad laboral citada y las finalidades de la misma, de acuerdo con la sana crítica, se llega a la certeza y convicción de que el caso se ve tan claro, que no cabe entenderlo de otra manera, por lo que no pueden aceptarse las alegaciones del casacionista; consecuentemente esta Sala arriba a la conclusión lógica de que la sentencia atacada al negar las indemnizaciones reclamadas, no infringe de ninguna manera las normas de derecho o contractuales citadas por la recurrente. **4.3.** En lo que se refiere al argumento de que hay falta de aplicación del Art. 141 No. 7 de la Constitución Política de la República, que se refiere a reformas, derogación e interpretación de leyes, este artículo no tenía por qué ser aplicado en la sentencia, pues en ella, como se puede

apreciar sin mayor esfuerzo, se ha recurrido a la sana crítica para dilucidar el punto referente a las indemnizaciones por despido intempestivo, de suerte que la impugnación en este sentido no tiene ningún sustento jurídico. **4.4.** Finalmente en cuanto al ataque porque se ha violado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, que determina que las resoluciones deben ser motivadas, y los numerales 1, 3, 4 y 6 del Art. 35 ibídem, se advierte que la sentencia se halla debidamente motivada y que en ella se han observado los principios del derecho social, de la intangibilidad de derechos del trabajador, la irrenunciabilidad de los mismos, pues en este caso en ningún momento se observa vulneración de los derechos del trabajador o que éste haya renunciado a alguno de ellos y siendo las disposiciones, tanto de la ley laboral como del contrato colectivo, tan claras y precisas, no ha existido duda alguna para su aplicación; como se ha establecido en líneas anteriores. En mérito a lo que queda examinado, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación presentado por el actor por no tener ningún fundamento legal. Notifíquese y devuélvase.

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

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

---

**No. 301 - 08**

**ACTORA:** Acevedo Coba Ruth.

**DEMANDADA:** Embajada de la República de Cuba.

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

Quito, 26 de agosto del 2008; las 09h00.

**VISTOS:** La señora Ruth Elizabeth Acevedo Coba, interpone recurso de apelación de la sentencia dictada por el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Jaime Velasco Dávila, que acepta parcialmente la demanda que por reclamaciones de índole laboral ha propuesto la recurrente en contra de la Embajada de la República de Cuba en la persona de su Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, señor Benigno Pérez Fernández, y de la señora Mercedes Pereda Aneiros, Administradora de la Embajada. A fojas 1 comparece la actora afirmando que a partir del 25 de agosto de 1995 ha prestado sus servicios lícitos y personales a la Embajada de la República de Cuba en calidad de Auxiliar de Limpieza con un horario de 08h30 a 16h30, de lunes a viernes; prestando también servicios en la residencia del Embajador los días sábados y domingos y otros días en los que habían fiestas y reuniones, labores que las ha realizado bajo las órdenes del señor Embajador Benigno Pérez Fernández y la Administradora de la Embajada, Sra. Mercedes Pereda Aneiros. Que el día lunes

14 de mayo del 2007 acudió a su trabajo y presentó un certificado médico que sugería el cambio de ocupación en virtud de que había adquirido una enfermedad que se agrava con las funciones que venía desempeñando, solicitud no aceptada por la Embajada que ha procedido a dar por terminada la relación laboral, razón por la cual demanda en juicio de trabajo de procedimiento oral, al Embajador de la República de Cuba, señor Benigno Pérez Fernández, y a la Administradora de la Embajada, Sra. Mercedes Pereda Aneiros, para que en sentencia se disponga el pago de las indemnizaciones constantes en el libelo.- Manifiesta que las funciones realizadas consistían en limpieza de la Embajada, baños, garaje, lavado de vajilla, etc., funciones que las ha realizado en un horario de 08h30 a 16h30 de lunes a viernes; y de 08h00 a 12h00, los días sábados y domingos, y de 08h00 a 20h00 los días en los que se realizaban reuniones o fiestas.- Citados los demandados a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, de conformidad con lo establecido en el Art. 79 del Código de Procedimiento Civil, se ha llevado a cabo la audiencia preliminar a la que han asistido las partes con los abogados defensores, en cuyo inicio el Juez a-quo ha insinuado la posibilidad de conciliación que ponga fin a la litis, la misma que no ha sido acogida por las partes, procediendo los demandados a dar contestación a la demanda en forma escrita como manda la ley, con las excepciones que constan del acta respectiva. La audiencia definitiva también se ha realizado con la presencia de la accionante y su abogado defensor, y la demandada Sra. Mercedes Pereda con su abogado defensor Dr. Joaquín Viteri Llanga quien además comparece como procurador judicial del Embajador de la República de Cuba, señor Benigno Pérez, diligencia judicial en la que se han evacuado las pruebas solicitadas por las partes y han pronunciado sus alegaciones en derecho. Encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala para conocer y resolver el presente juicio, se encuentra establecida en el Art. 13 n. 4 de la Ley Orgánica de la Función Judicial; y en el sorteo de rigor cuya acta obra de autos. **SEGUNDO:** Se ha dado a la acción el trámite oral previsto en el Art. 575 del Código del Trabajo, no habiéndose omitido solemnidad sustancial, ni violado el trámite, por lo que se declara su validez. **TERCERO:** La relación laboral de la actora Ruth Elizabeth Acevedo Coba con la Embajada de la República de Cuba se encuentra demostrada dentro del proceso con la aceptación de los demandados en la contestación a la demanda realizada por escrito en la audiencia preliminar, por lo que no es materia de la litis. **CUARTO:** La apelante solicita que se acepte la existencia de enfermedad profesional que asevera constituye la artritis reumatoidea seropositiva, y se disponga el pago de las indemnizaciones correspondientes a riesgos del trabajo; al respecto esta Sala considera necesario señalar que el empleador tiene la obligación de pagar una carga indemnizatoria cuando el trabajador como producto de la función desempeñada adquirió una enfermedad de aquéllas que pueden calificarse de carácter profesional, **siempre y cuando** no se encuentre amparado por las prestaciones que concede el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a sus afiliados (Arts. 38 y 353 del Código del Trabajo), mas en el caso, la actora se ha encontrado debidamente asegurada al IESS, recibiendo el tratamiento médico al que ha estado sometida en el Hospital Carlos Andrade Marín (fjs. 108 a 160 de los autos), por lo que, la pretensión deviene en improcedente. **QUINTO:** Sobre el despido intempestivo que en el considerando cuarto de su fallo analiza el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia, pese a que en la demanda no se

reclama específica y concretamente las indemnizaciones por este concepto, esta Sala señala que habiendo aplicado el Juez a-quo el carácter tuitivo del Derecho Laboral Ecuatoriano consagrado en la Carta Magna (Art. 35), ha hecho bien en conceder la bonificación por desahucio. **SEXTO:** Al reclamar la actora en el libelo de demanda el pago de horas suplementarias y extraordinarias de trabajo, que afirma haberlas realizado en la Embajada y residencia del señor Embajador, debió aportar la prueba que demuestre la veracidad de sus asertos con precisión del número de horas y los días en los que ha realizado dichos trabajos, prueba que al no haberse actuado torna improcedente el reclamo como bien lo señala el juzgador de primer nivel. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de apelación interpuesto por la actora confirmando el fallo pronunciado por el inferior.- Sin honorarios ni costas que regular.- Notifíquese y devuélvase.

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

**Certifico.-** Dra. María Consuelo Heredia Y.

Quito, 25 de agosto del 2008.- La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

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

---

No. 411-2006

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TERCERA SALA PENAL**

Quito, 27 de mayo del 2008; las 09h00.

**VISTOS:** El acusado Patricio Humberto Arellano Poveda interpone Recurso de Casación contra la sentencia pronunciada el 9 de julio del 2004; a las 11h00 por el Tercer Tribunal Penal de Pichincha, el mismo que lo condena a la pena atenuada de ocho días de prisión correccional, por considerarlo autor responsable del delito de hurto, tipificado en el Art. 547 y sancionado por el Art. 548 del Código Penal. El recurso interpuesto fue debidamente fundamentado por el recurrente, habiéndose corrido traslado con el mismo a la señora Ministra Fiscal del Estado, subrogante, quien contestó de conformidad con lo que establece el Art. 355 del Código de Procedimiento Penal. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** Esta Sala Tercera de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación propuesto de conformidad con la ley, en virtud de la designación efectuada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 21 de noviembre del 2006 y 23 de abril del 2008

y por la efectuada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia mediante oficio No. 2471-SP-CSJ a favor del señor Conjuuez interviniente. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de alzada declara la validez de esta causa penal. **TERCERO: ANTECEDENTES PROCESALES.-** 1.- Mediante auto resolutivo de fecha 2 de abril del 2004, la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, vía recurso de apelación confirma el auto pronunciado por el Juez Cuarto de lo Penal de Pichincha; mediante el cual llama a juicio a Patricio Humberto Arellano Poveda, contra quien se determinó presunciones graves de responsabilidad penal como autor del delito de hurto, tipificado en el Art. 547 y sancionado por el Art. 548 del Código Penal. 2.- Posteriormente, en fecha 9 de julio del 2004, el Tercer Tribunal Penal de Pichincha, judicatura en que se radicó la competencia del presente juicio, dictó, sentencia condenatoria en contra de Patricio Humberto Arellano Poveda, imponiéndole la pena atenuada de ocho días de prisión correccional, por considerarlo autor responsable del delito de hurto, tipificado en el Art. 547 y sancionado por el Art. 548 del Código Penal, de la que el sentenciado interpone recurso de casación. **CUARTO: FUNDAMENTACION DEL RECURSO.-** El recurrente sostiene que el Tercer Tribunal Penal de Pichincha al momento de dictar sentencia, infringió lo dispuesto en el numeral 1° del Art. 28 del Código de Procedimiento Penal, pues al tratarse de un asunto civil y no penal, actuó sin competencia. Que la responsabilidad penal del sindicado no se encuentra plenamente justificada conforme a derecho, ya que el Art. 636 del Código de Procedimiento Civil en su inciso 3°, claramente lo determina que: “Las reclamaciones sobre propiedad o dominio de bienes incluidos en el inventario se sustanciarán ante el mismo juez, en cuaderno separado, y si fueren aceptadas, se excluirán del inventario los bienes que no pertenecieran a la sucesión”; el Tribunal, violó lo dispuesto en el Art. 588 del Código Penal, al no considerar la existencia de una exención de responsabilidad penal, pues la denunciante es su madre política; violó los Arts. 40, 50 y 55 numeral 6 del Código de Procedimiento Penal, ya que la escritura pública de procuración judicial presentada por la acusadora, no guarda las solemnidades previstas en el Art. 26 de la Ley Notarial, que dice. “Escritura pública es el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante notario y que este autoriza e incorpora a su proceso”, Y Art. 29 numeral 11 de la misma ley: “La suscripción de los otorgantes, o del que contraiga la obligación, si el acto o contrato es unilateral, del intérprete y los testigos si lo hubiere, y de notario, se realizarán en un solo acto, después de salvar las enmendaduras o testaduras si las hubiere”. Además dentro del proceso no aparece ningún instrumento público de poder especial o de procuración judicial, ya que no contiene la firma y rúbrica del fedatario; en consecuencia nunca pudo aceptarse al trámite una denuncia; lo que infringe además el Art. 49 de la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, que dice: “solo los abogados en el ejercicio de su profesión podrán comparecer en juicio como procuradores judiciales y asistir a las juntas, audiencia y otras diligencias, en representación de las partes, cuando estas no puedan concurrir personalmente. La procuración judicial a favor de un abogado se otorgará por escritura pública o por escrito reconocido ante el Juez de la causa y se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final

del Art. 1010 del Código de Procedimiento Civil”. **QUINTO: DICTAMEN FISCAL.-** La señora Ministra Fiscal interviniente, al contestar la fundamentación del recurso de casación realizada por el recurrente, manifiesta: 1.- Que el Tribunal Penal de Pichincha ha declarado que se encuentra comprobada la existencia material de la infracción con los actos precisados en el considerando tercero del fallo: a) El testimonio de Digna Luz Zambonino Cevallos, propietaria de “Galerías Canttu” quien manifiesta que con Judith Hidalgo realizó un contrato de compraventa de un juego de dormitorio avaluado en quince millones cuatrocientos cuarenta mil sucres, suma de dinero que le fue cancelada el 23 de febrero de 1999, conforme consta del comprobante de ingreso de caja de dicha galería, pago realizado con dos cheques que se hicieron efectivos en la referida fecha; b) La declaración de Manuel Orlando Zamora Arroba, perito quien practicó el reconocimiento del lugar de los hechos el 20 de diciembre del 2002, en el domicilio ubicado en la Av. República del Salvador y Suiza No. 297, donde habitaba la ofendida, el que se encontraba completamente vacío, verificando que la puerta de acceso al domicilio presentaba huellas de haber sido forzada; c) El contrato de compraventa celebrado entre Digna Luz Zambonino Cevallos y Judith Hidalgo, de un juego de dormitorio, por el precio de quince millones cuatrocientos cuarenta y cuatro mil sucres; d) Los cheques con los que se canceló el juego de dormitorio Nos. 301140 por 7'500.000,00 sucres y 301141 por la suma de 6'000.000,00 de sucres; e) La nota de entrega del juego de muebles de dormitorios referido, el 30 de abril de 1999. 2. Que en cuanto a la responsabilidad del acusado, el Tribunal analiza: a) El testimonio del mismo imputado Patricio Humberto Arellano Poveda, quien afirma ser el único y universal heredero del hoy difunto Alfonso Humberto Arellano Chávez; afirmando que efectivamente retiró todos los bienes muebles existentes en la casa y que constan en el inventario, días después de realizarse el allanamiento, indicando además que la casa es suya y que la adquirió mediante escritura pública, la misma que se encuentra totalmente vacía; b) La declaración de Nelson Mauricio Ayala Cheza, quien manifiesta que el 20 de diciembre del 2002, a eso de las 16h00, Patricio Arellano, su señora e hijo, un Fiscal, dos policías y un cerrajero, procedieron a romper el candado de la puerta de calle para ingresar al domicilio situado en la calle República del Salvador 297, con el objeto de retirar del garaje, el vehículo marca Peugeot de placas PLZ-138, así como también rompen las seguridades que el inmueble tenía en el acceso de la cocina y la Sala, c) El testimonio de Roberto Fiallos Herrera, quien indica que el 20 de diciembre del 2002, a eso de las 16h00, escucho una llamada de auxilio del guardia Nelson Ayala, quien decía que unos señores están tratando de ingresar al domicilio de Judith Delgado, observando un patrullero, un Fiscal y Patricio Arellano Poveda con su esposa e hijo, los que luego de romper el candado del garaje retiraron con una wincha un vehículo marca Peugeot, posteriormente forzaron las seguridades de la puerta de ingreso y sacaron a empujones a Judith Hidalgo. 3. Estas pruebas actuadas y que cumplen los principios de oralidad, contradicción, intermediación y concentración, son analizadas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, lo que permite al Tribunal llegar a la certeza de que se ha probado la existencia material del delito de hurto, así como también que el acusado es su autor, pues de sus mismas afirmaciones se establece que aduciendo ser el único y universal heredero de los bienes de su padre, se apropió de los encontrados en el domicilio de la calle República del Salvador 297, inclusive los muebles de

dormitorio que son de exclusiva propiedad de Judith Hidalgo Guerra. Cabe señalar que en el delito juzgado, la acción típica consiste en el apoderamiento de una cosa, lo que implica quitar de la esfera de custodia para que el tenedor no pueda disponer de ella, además de tener la voluntad de someter a dicha cosa o bien, al propio poder de disposición, debiendo contarse con el conocimiento de que la cosa es ajena y de la ilegitimidad del apoderamiento. En lo que tiene que ver con la preexistencia de la cosa sustraída y el lugar en el que se encontraban al momento de ser sustraídas, en la audiencia de juicio se presentó prueba documental y testimonial que así lo determina. Finalmente y con el mismo testimonio del acusado, concordante con la demás prueba actuada en el juicio, se llega a establecer con claridad la acción de apoderamiento de cosa ajena, lo que determina la existencia del acto antijurídico juzgado, desvirtuando lo afirmado por el recurrente en el sentido de que se trata de un asunto civil y no penal. 4. El numeral 1° del Art. 588 del Código Penal invocado por el recurrente, contempla la exención de responsabilidad penal en los delitos de hurto, robo, defraudaciones o daños, solo en los casos en que intervengan cónyuge, ascendientes o descendientes, no habiéndose justificado ninguna de estas calidades entre la agraviada y el acusado, en la presente causa. Por último señala que las causas alegadas sobre nulidad procesal no son materia de este recurso, razón por la cual no cabe análisis alguno, tanto más cuanto que la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Quito, ya se pronunció sobre el recurso de nulidad interpuesto por el recurrente, negando el mismo. Consecuentemente -la Fiscalía- solicita a la Tercera Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, rechace por improcedente el recurso de casación interpuesto por Patricio Humberto Arellano Poveda. **SEXTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** 1.- La casación penal es un medio extraordinario de impugnación, de efecto suspensivo, contra sentencias en las que se hubiere violado la ley, ya por contravenir expresamente su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella, ya en fin, por haberla interpretado erróneamente. 2.- En el caso que nos ocupa la Sala esta imposibilitada de reexaminar las pruebas, así como tampoco juzgar los medios intelectivos por los cuales el juzgador llega al convencimiento de la responsabilidad del imputado, pues, existe constancia plena de la materialidad de la infracción, no solamente por el testimonio del propio imputado. Sino por las demás diligencias que se encuentran perfectamente judicializadas. 3.- El Tribunal juzgador no ha infringido la ley en ninguna de las hipótesis del artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, por el contrario, las pruebas actuadas durante el juicio han cumplido las exigencias de la inmediación, la contradicción y oralidad, sin que se advierta que este caso deba ser ventilado por la vía civil; pues, la agraviada, ha justificado que los bienes sustraídos por Patricio Arellano Poveda, son de su absoluta propiedad y para aquello ha exhibido las facturas de compra, de entrega de los muebles, así como los pagos realizados mediante dos cheques. **SEPTIMO: RESOLUCION.-** Por las consideraciones antes señaladas y acorde con el dictamen fiscal, la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación presentado por Patricio Humberto Arellano Poveda y ordena devolver el proceso al inferior para que ejecute la sentencia. Notifíquese y publíquese.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada y Rodrigo Bucheli Mera, Magistrados, Luis Moyano Alarcón, Magistrado Conjuez.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TERCERA SALA PENAL**

Quito, 24 de junio del 2008; las 09h00.

**VISTOS:** Agréguese el proceso el anexo y escrito presentado por Silvio Enríquez, Procurador Judicial de Blanca Hidalgo Guerra.- En lo principal, atendiendo la solicitud de ampliación formulada por Patricio Arellano Poveda, de la sentencia dictada el 27 de mayo del 2008, considerase lo siguiente: **1.-** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al caso, señala lo siguiente: “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.-** El referido fallo es lo suficientemente inteligible y ha resuelto todos los puntos que fueron materia del recurso de casación. **3.-** Consecuentemente y por cuanto el solicitante con la petición de ampliación formulada lo que pretende es que se altere la sentencia, lo que está prohibido por la ley, se desestima la solicitud de ampliación.- Notifíquese y devuélvase de inmediato el proceso al Tribunal de origen.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, y Rodrigo Bucheli Mera, Magistrados, Luis Moyano Alarcón, Magistrado Conjuez.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

**CERTIFICO:** Que las SEIS (6) fotocopias que anteceden son iguales a su original.

Quito, 9 de septiembre del 2008.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 571-2006

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TERCERA SALA PENAL**

Quito, 17 de junio del 2008; las 10h00.

**VISTOS:** Los sentenciados Iván Honores Rey, Juan Calixto Armijos Armijos, Luz Deisy Cruz Gil y Nury Sofia Riascos Coral, interponen Recurso de Casación contra la sentencia pronunciada el 3 de octubre del 2006; a las 17h50, por el Segundo Tribunal Penal de Pichincha, en la cual se condena a Juan Calixto Armijos Armijos, Héctor Manuel Zapata Ramírez e Iván Enrique Honores Rey, a la pena de seis años de reclusión menor, como autores el primero intelectual, los segundos materiales del delito tipificado y sancionado en

los artículos 19 y 31 de la Ley de Fabricación, Exportación, Importación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones y Explosivos; sin lugar a atenuantes. A las ciudadanas colombianas Luz Deisy Cruz Gil y Nury Sofia Riascos Coral, se les condena a la pena de seis años de reclusión menor, como autoras del delito de transporte de armas, municiones y explosivos, expresando que no se trata de delitos conexos sino de la misma conducta que merece la adecuada tipificación obligadamente relacionada entre los artículos 19 y 31 de la Ley de Fabricación, Exportación, Importación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones y Explosivos. Finalmente se absuelve a Ramón Euclides Loor Alcívar y se ordena su libertad. Los recursos interpuestos por Iván Honores Rey y Juan Calixto Armijos Armijos fueron debidamente fundamentados, de conformidad con lo que establece el Art. 355 del Código de Procedimiento Penal. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** Esta Sala Tercera de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de las designaciones efectuadas por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 21 de noviembre del 2006 y 23 de abril del 2008, así como por la designación efectuada por el señor Presidente de la Corte Suprema a favor del señor Conjuer Permanente, mediante oficio No. 2471-SP-CSJ, por la creación de la Sala prevista en la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de la Función Judicial, y por el sorteo de ley respectivo. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** No se advierten vicios de procedimiento que puedan afectar la validez del proceso de casación, por lo que no hay nulidad alguna que declarar. **TERCERO: PRETENSION DE LOS RECURRENTES.-** Los recurrentes al fundamentar el recurso, en su orden manifiestan: a) Juan Calixto Armijos: sostiene que no se tomaron en cuenta las atenuantes contempladas en el Art. 29 del Código Penal y que el juzgador no ha establecido en forma clara cuales son las agravantes que pesan sobre el recurrente. b) Iván Honores Rey, por su parte sostiene que la sentencia viola los artículos 4, 29 numerales 5, 6, 7 y 72 del Código Penal; que no se dio lectura a la sentencia, violando el contenido de los Art. 313 y 314 del Código de Procedimiento Penal, normas que se vinculan directamente con el numeral 1 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado, que de igual manera se ha violado los Arts. 309 y 312 del Código de Procedimiento Penal, agravando la situación del compareciente, pues fue llamado a juicio en calidad de cómplice y que, sin tomar en cuenta las atenuantes, se le impone indebidamente, el máximo de la pena para el delito, violentando los Art. 23 y 24 de la Constitución Política de la República. c) Por cuanto las recurrentes Luz Deisy Cruz Gil y Nury Sofia Riascos Coral, no han fundamentado el recurso interpuesto, la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, declara la deserción del recurso. **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.-** El señor Ministro Fiscal interviniente, al fundamentar el recurso de casación, manifiesta: 1.- Que el Tribunal Penal considera que la existencia del delito y la responsabilidad penal de los acusados, se encuentran comprobados con los actos precisados en el considerando cuarto del fallo y que son: a) las evidencias que fueron aprehendidas consistentes en dos mil trescientos proyectiles calibre 5.56; ochocientos veinte y nueve proyectiles calibre 5.56 en seis cintas; cuatrocientos ochenta proyectiles calibre 5.56 en veinte y cuatro cajas de cartón con logotipo FMSB 1995; veinte cargas explosivas de color rojo: dieciséis barras

rectangulares de explosivos; una y media barras de ventolita; una barra de dinamita, un fusil de franco tirador con supresión de sonido marca JZKK601 No. 54826 con mira telescópica marca Simmons No. 800513 y ocho llaves hexagonales; cuatro granadas de fragmentación color rojo con logotipo de FAME lote 01; dos granadas de fragmentación color verde; así como la suma de USD 1.800 dólares en efectivo; b) Con el oficio remitido por las Fuerzas Armadas, del que se determina que los acusados no tienen permiso para portar armas, ni comercializar municiones, ni explosivos o accesorios; c) El video del vehículo Suzuki Forza, blanco, en el cual se encontró el armamento presentado como evidencia; d) Con las experticias y análisis balístico y químico de las evidencias, respaldadas con los testimonios del Cbo. Víctor Hugo Pilicita Vargas, quien realizó el reconocimiento de las evidencias y describe las armas, municiones y accesorios comisados; el Policía ingeniero Gonzalo Homero Escobar Arcos, quien elaboró el informe pericial balístico de los cartuchos, que dice son de tipo común, empleados en armas de largo alcance como fusiles, por lo general en armas de guerra; que los cartuchos calibre 5.56 son para armas de largo alcance; y el 38 de tipo común empleados en armas de fuego como revólveres; las calibres 9 mm con bala blindada, empleadas en armas del mismo calibre; el cartucho calibre 635, es para realizar disparos en armas de fuego; y que los cartuchos par armas de largo alcance son utilizados únicamente por Fuerzas Armadas en fusiles; el testimonio del perito Capitán de Policía Rodrigo Hernán Braganza Villacís, quien es técnico en explosivos y afirma que se abrió el vehículo Suzuki Forza y se realizó una inspección, habiendo detectado elementos explosivos, por lo que procedieron a desarmar el vehículo, habiendo encontrado seis granadas de fragmentación; dos mil trescientos noventa y tres proyectiles calibre 5.56; ochocientos noventa y nueve proyectiles en seis cintas; cuatrocientos ochenta proyectiles calibre 5.56 en veinte y cuatro cajas de cartón con el logotipo FMSB 1995, 20 cargas explosivas color rojo; dieciséis cajas rectangulares de explosivos, una y media barra de pentolita, una barra de dinamita, un fusil de franco tirador con mira telescópica; cuatro granadas de fragmentación color rojo; dos color verde; agrega que los explosivos son de alto poder; el testimonio de la doctora Mariana Torres Salazar, quien hizo el examen químico de las sustancias explosivas, llegando a la conclusión de que la masa pastosa de color crema corresponde a pentolita; que es un alto explosivo; que el polvo amarillo pálido contiene TNT, que es trinito de alto poder explosivo; así como se evidencia que el polvo color habano contiene pentolita y TNT; la masa color amarillo contiene nitroglicerina y nitrato de amonio, que son las que forman las dinamitas; el cordón detonante tiene pólvora negra en su interior, agrega que todos los componentes encontrados están presentes, activos y que revisten peligro; d) Con los testimonios rendidos por el Teniente Pablo Miguel Córdova Coronel, del grupo GAO, quien sostiene que el operativo Macareño Dos, se realizó con seguimientos y vigilancias, a fin de determinar las actividades de tráfico ilegal de armamento, munición y explosivos, llegando a conocer que los miembros de esta organización, tenían planificado negociar un cargamento de este tipo de materiales, por lo que el 25 de noviembre se realizó un seguimiento a Juan Armijos, domiciliado en Santo Domingo de los Colorados, quien realizó varias llamadas telefónicas y tomo contacto con Salustrio Gregorio Loor; que el 26 de noviembre se reunió con Byron Villacrés, habiendo adquirido tres boletos en la Cooperativa Aloat

con dirección a Quito, una vez en esta ciudad, se dirigieron a la Posada Novel, ubicada en la calle Salinas y Bogotá, hasta donde ingresó Juan Armijos, Jury Riascos y Deisy Cruz, ciudadanas colombianas; que luego Armijos y los dos sujetos se dirigieron a Latacunga, ingresando a la Brigada Patria, lugar en el que permanecieron por cuarenta y cinco minutos, luego Armijos salió y en la parte exterior se contactó con tres militares, a quienes entregó dinero; que luego fue hasta Aloag donde le esperaban Nury Riascos, Deisy Cruz y Segundo Rúaless en un vehículo marca Suzuki Forsa, color blanco, de placas PNT-899, que conversaron varios minutos y luego regresó donde Villacrés, con quien volvió a Santo Domingo de los Colorados; que hasta allá llegaron Riasco Coral, Cruz Gil y Rúaless Auz, para dirigirse al domicilio del Policía Washington Calixto Armijos y posteriormente regresaron a Quito, donde se contactaron con dos personas para luego ir a la posada Novel, donde se alojaron; el Policía Cabo Segundo Freddy Augusto Guadalupe Espinoza, quien participó en el allanamiento al domicilio de Juan Calixto Armijos, donde encontraron varios rollos de cordón detonante; así también se ha establecido que Honores Rey tenía en su domicilio un estuche de cohete Low, 529 cartuchos, una granada de fragmentación; dos bayonetas de fusil una HK y la otra Mauser; dos casos de material plástico de camuflaje, una banda para munición; que su propio testigo bodeguero de la unidad, explica que no tiene faltante en bodega de armas y municiones, lo que explica que en el operativo Río San Miguel, tomó para sí parte del armamento entregado; elementos que han llevado al juzgador a la convicción de que los acusados son partícipes del hecho que se juzgó. 2.- De acuerdo al Art. 42 del Código Penal, son autores los que participan de manera directa e inmediata en la comisión de delito, pero hay que considerar que la participación directa comprende no solo los actos que se dirigen a la ejecución material del delito, sino también los que tienden a ayudar y facilitar su consecución, comprende no solo la intervención en los actos consumados sino la participación en cualquier acto de ejecución directa, basta con que contribuya directamente a su ejecución; por ello en todo concurso de delinquentes cada uno responde por los actos ejecutados, pues el delito es uno en la objetividad múltiple en cuanto a la subjetividad. 3.- Según el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación procede cuando existe error de nulidad, conforme lo previsto en el numeral 2 del Art. 330 ibidem, el mismo que debió ser interpuesto de acuerdo a lo estipulado en el Art. 332 del precipitado cuerpo legal. Razón por la cual solicita rechazar el recurso por improcedente. **QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** 1. La casación penal es un medio extraordinario de impugnación, de efecto suspensivo, contra sentencias en las que se hubiere violado la ley, ya por contravenir expresamente su texto, ya por haberla hecho una falsa aplicación de ella, ya en fin, por haberla interpretado erróneamente o como señala Fabio Calderón Botero en su obra "Casación y Revisión en Materia Penal" que el recurso de casación "es un juicio técnico jurídico, de puro derecho sobre la legalidad de la sentencia (errores in iudicando) o sobre el proceso en su totalidad o en diversos sectores del mismo (errores in procedendo); de ahí que la casación, como un juicio sobre la sentencia que es, no puede entenderse como una instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como una fase extraordinaria, limitada y excepcional del mismo". La primera obligación del juzgador, es el de examinar –conforme ya se ha

realizado- la materialidad y existencia de la derecho en la sentencia, en los tres casos expresamente señalados por la norma aludida. Es necesario destacar que el recurso de casación es extraordinario y de excepción, por tanto no permite realizar una nueva valoración de la prueba que fue analizada por el Tribunal Penal, al amparo de los principios de la sana crítica, lo que le permitió llegar a la convicción de que el día y hora de autos, los sentenciados tuvieron participación en el delito de tenencia ilegal de armas y municiones. La inobservancia de trámite, los errores u omisiones de ritualidades en que incurran no puede ser enmendado mediante este recurso. Del texto de la sentencia no se advierte que el Tribunal al condenar a Juan Calixto Armijos Armijos e Iván Enrique Honores Rey, haya infringido las disposiciones legales mencionadas en el escrito de fundamentación del recurso, sin ningún sustento jurídico; tanto más que no se ha demostrado que se hayan vulnerado las garantías constitucionales para que carezca de eficacia probatoria, ya que la prueba ha sido pedida, ordenada, practicada e incorporada al juicio observando las disposiciones del Código de Procedimiento Penal. Sobre la alegación de que la sentencia no cumple con los requisitos contemplados en el Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, cabe aclarar que no es materia del recurso de casación sino del infracción y al respecto, no hay duda alguna de la perpetración del delito, pues del proceso consta valiosa cantidad de evidencias instrumentales, periciales y testimoniales; por lo que, sobre este aspecto, la Sala no tiene nada que agregar. 2.- Ahora bien, lo que corresponde en Derecho, es analizar si el juzgador siguió el orden lógico jurídico para establecer la responsabilidad penal de los recurrentes en el delito examinado, para cotejar con las impugnaciones precisadas en la fundamentación del recurso, sin que aquello implique nueva valoración de la prueba, por lo que es necesario analizar cada uno de los recursos: a) **JUAN CALIXTO ARMIJOS ARMIJOS**, en lo fundamental manifiesta que no se han tomado en cuenta las atenuantes a su favor, en razón de que el Tribunal, de manera indebida ha determinado como **AGRAVANTE** el hecho de que el delito investigado ha causado "alarma social" por la cantidad de armas, explosivos y cartuchos encontrados como evidencia, y que, tal agravante no se encuentra taxativamente enumerada en el Art. 30 del Código Penal. Al respecto, es necesario precisar que, la referida disposición legal, en su inciso primero establece las agravantes tipos, tales como las que aumentan la malicia del acto, la alarma que la infracción produce en la sociedad y la peligrosidad de sus autores; y, en los numerales respectivos lo que hacen es describir sus diversas modalidades, de tal manera que "la alarma social" si constituye, sin lugar a dudas una agravante que, de conformidad a lo que dispone el Art. 72 del Código Penal, impide la reducción o modificación de la pena, amén de que, en este caso, se ha comprobado la participación directa del recurrente, en el delito imputado; b) **IVAN HONORES REY**, en lo principal pide a la Sala que case la sentencia a su favor, en razón de que en cuanto a su conducta analizada por el Tribunal, existe dudas con respecto a su participación en el delito. En efecto, la imputación que se le hace se contrae a dos hechos fundamentales; el primero, que según los investigadores luego del seguimiento y de labores de inteligencia, han podido establecer que el día 26 de noviembre del 2004, alrededor del mediodía, el ciudadano JUAN ARMIJOS ARMIJOS, BYRON VILLACRES y otros sujeto desconocido, luego de viajar desde la ciudad de Quito, en la Cooperativa Ambato, llegaron hasta la Brigada de Fuerzas Especiales N° 27, "PATRIA", en la ciudad de

Latacunga, en el que toman contacto con tres militares, dos de los cuales estaban uniformados y el otro de civil, observando que JUAN ARMIJOS **“le entrega dinero”** al que se encontraba de civil. Luego de las investigaciones pertinentes (dice la policía), se pudo establecer que dos de los militares que se entrevistaron con JUAN ARMIJOS, son IVAN HONORES REY y RAMON EUCLIDES LOOR ALCIVAR, no así del tercero; lo que dio lugar a que se allanara el domicilio que IVAN HONORES REY tiene en la ciudad de Latacunga; en segundo lugar, como consecuencia del allanamiento realizado en dicho domicilio, se decomiso lo siguiente: **“un estuche de cohete Low, una funda de color verde oliva con 529 cartuchos, una granada de fragmentación con su respectiva espoleta, dos bayonetas de fusil, dos cascos de material plástico de color verde camuflaje, una banda de munición”**. En la audiencia de juzgamiento, el imputado manifestó textualmente: **“que es su voluntad rendir su declaración bajo juramento y que de las evidencias encontradas en su casa, las 529 municiones las tenía para dar respaldo a su patrulla; que los dos cascos los encontró en su patrullaje; el estuche es de una arma antitanque, es un recuerdo que tiene desde el año 1992; que la bayoneta de mauser le dieron de regalo por haber prestado servicio en Coca; la lata es recuerdo del estrellamiento del avión Saeta en el Chimborazo...”**. Así mismo, los diversos testimonios de descargo que el imputado ha presentado en la audiencia de juicio, han corroborado estas afirmaciones; HUGO JAVIER SORIANO CHEVEZ, manifiesta que pertenece al Grupo Especial de Combate y **“que en un operativo en el año dos mil en la ciudad de Quevedo, realizando saltos de paracaidismo, el señor Sargento Honores encontró un casco y que es uno de los que se le pone a la vista”**; JOSE RICARDO DELGADO PONCE, instructor de paracaidismo, sargento segundo manifiesta que en los operativos que realizaron en los años dos mil uno y dos mil dos **“el sargento Honores encontró munición y granadas...que mantienen a la mano para cualquier contingencia que suceda...que en los operativos el sargento Honores siempre va a la cabeza, que es un ejemplo”**; HENRY PATRICIO GUAÑA NOBOA, que conoce al señor Iván Honores desde hace ocho años **“que es un excelente clase y que estuvo con él en enero del 2001, en el operativo del Río San Miguel, que en ese operativo la carga excedía a lo normal por ser una operación excepcional y que el Comandante dispuso que se lleve nomás (el exceso)”**; DIEGO FERNANDO MANA DAZA, quien declara que conoce al sargento Honores **“como un hombre de honor, que en la incursión encontraron munición de armamento, armas de mano y droga procesada y que se capturó a cinco miembros subversivos”**; JARLIN HURTADO VERNAZA, quien es bodeguero de la Brigada de Fuerzas Especiales N° 27 “PATRIA”, manifiesta que: **“un cohete Low es un armamento de un solo disparo y una vez disparado no sirva para nada porque el estuche es desechable y que el estuche no puede recargarse, que no ingresan a las bodegas del grupo lo que ha sido incautado en un operativo, que el señor Iván Honores ha entregado todo que no hay ningún faltante”**. 3.- El Tribunal juzgador frente a su obligación jurídica de realizar la valoración de la prueba, lo que ha hecho es únicamente enunciarlas, sin hacer ningún juicio crítico, ni establecer el NEXO CAUSAL que es el cordón umbilical jurídico que relaciona a delito con el infractor, y por ello, además, existe falta de motivación de la sentencia, pues no se menciona las normas o principios jurídicos en que fundamentan su fallo, ni la

pertinencia de la aplicación de las normas legales a los antecedentes de hecho, vulnerando el principio constitucional del numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, así como el Art. 304-A Y 309, numeral segundo del Código de Procedimiento Penal. En el presente caso, si hubiera existido la motivación requerida por la ley, el juzgador se habría percatado de los siguientes hechos: a) Que dentro del proceso no existe ninguna prueba válida que incrimine al procesado, pues, la única que se refiere a unas tomas fotográficas dentro del recinto militar en el que prestaba sus servicios Iván Honores Rey, fue realizada sin la anuencia de su Comandante, tal como consta en el certificado de fojas 2428, suscrito por el Crnl. Diego Albán Noboa, quien expresa: **“En el año 2004, estubo de Comandante de la Brigada de Fuerzas Especiales N° 9 “PATRIA”, el Crnl. de Estado Mayor Franklin Dávila Alarcón y que luego de haber realizado las averiguaciones al Comandante, en ningún momento el autorizó la toma de fotografías o filmaciones a la Policía Nacional en las instalaciones de la Brigada”**, de tal manera que, la referida filmación, a pesar de que no aporta nada al esclarecimiento de la verdad, tampoco puede ser tomada en cuenta por ser una prueba ilícita, realizada en un recinto militar sin la anuencia de su Comandante, pues, la Policía Nacional no está exenta de cumplir con la Ley de Seguridad Nacional; b) Los objetos encontrados en el domicilio de Iván Honores Rey, no tienen ninguna relación con el ilícito perseguido y más bien son propios de la naturaleza de su trabajo, pues, no resulta inverosímil o sorprendente que, en la casa de un militar se encuentren objetos de guerra y que conforme a los testimonios rendidos en juicio, han sido obtenidos en varios operativos antisubversivos; c) No puede escapar para el análisis de la Sala el testimonio rendido por JARLIN HURTADO VERNAZA, bodeguero de la Brigada de Fuerzas Especiales No. 9 “PATRIA”, quien en lo principal manifiesta **“el señor Iván Honores ha entregado todo y que no hay ningún faltante (en las bodegas)”**, circunstancias ésta que libera al procesado de alguna suspicacia en el sentido de haber negociado armas o municiones pertenecientes al recinto militar en que prestaba sus servicios. 4.- Esta Sala respetando la naturaleza y objeto del recurso de casación en el que está vedado el reexamen de las pruebas, lo que ha hecho es una valoración lógica y precisa de las pruebas que era una obligación del inferior y que ha omitido, pues, no aparece que dicha valoración se lo haya realizado conforme a derecho, en mérito de la motivación del fallo. **SEXTO: RESOLUCION.-** Por las consideraciones antes señaladas, la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con la última parte del Art. 358 del Código de Procedimiento Penal declara procedente el recurso de casación interpuesto por IVAN ENRIQUE HONORES REY, razón por la cual, casa el fallo impugnado y dicta sentencia ABSOLUTORIA a su favor. En cuanto al presentado por JUAN CALIXTO ARMIJOS ARMIJOS, por las razones expuestas anteriormente, se declara improcedente el recurso interpuesto, ratificando el fallo pronunciado por el inferior en su contra. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada y Rodrigo Bucheli Mera, Magistrados, Luis Moyano Alarcón, Magistrado Conjuez.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico.

Que las nueve (9) fotocopias que anteceden son iguales a su original.

Quito, 9 de septiembre del 2008.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 197-2007

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA TERCERA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL**

Quito, 10 de junio del 2008; las 10h30.

**VISTOS:** Los sentenciados, Blanca Alicia Villarroel, Milton Gonzalo Tapia Villarroel, Guicela Dayana Alvarez Defaz y Luis Gonzalo Tapia, quien actúa por sus propios derechos y en calidad de procurador común de los demandados, interponen recurso de apelación contra la sentencia pronunciada el 26 de febrero del 2007; a las 09h27, por la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Cotopaxi; mediante la cual se acepta la demanda colusoria, y por ende, se deja sin efecto ni valor jurídico la escritura suscrita ante el señor Notario Primero del Cantón Latacunga, Lcdo. Hugo Alberto Barrezueta Pastor, el 3 de junio del 2003, inscrita el 16 de los mismos mes y año, en la cual los demandados Luis Gonzalo Tapia y su mujer Blanca Alicia Villarroel Ramírez aparecen como vendedores y su hijo Milton Gonzalo Tapia Villarroel y su nuera Guicela Dayana Alvarez Defaz, como compradores, disponiendo notificar al Notario, para que cancele los protocolos y al Registrador de la Propiedad para que cancele el registro de inscripciones de fojas 1343 y 1349, bajo la partida No. 1513, reponiendo las cosas al estado anterior a la colusión; además imponiendo a los demandados SEIS MESES DE PRISION CORRECCIONAL, que la cumplirán e el Centro de Rehabilitación Social de Latacunga, con indemnización de daños y perjuicios y con costas, por considerarlos autores responsables del delito que tipifica el Art. 1 y sanciona el inciso segundo del Art. 7 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión. Los recursos presentados fueron debidamente fundamentados por los recurrentes, habiéndose corrido traslado con el mismo al señor Ministro Fiscal del Estado, quien contestó, de conformidad con lo que establece el Art. 8 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacer se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** Esta Sala Tercera de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de las designaciones efectuadas por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 21 de noviembre del 2006 y 23 de abril del 2008, así como por la efectuada por el señor Presidente de la Corte Suprema mediante oficio No. 2471-SP-CSJ a favor del señor Conjuuez interviniente, por la creación de la Sala prevista en la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de la Función Judicial y por el sorteo de ley respectivo. **SEGUNDO: PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de alzada declara la validez de esta causa penal. **TERCERO:**

**FUNDAMENTACION DEL RECURSO.- 1.-** El recurrente Luis Gonzalo Tapia en calidad de procurador común de los demás demandados fundamenta la apelación en los siguientes términos: a) El procedimiento para juzgar la colusión, establece claramente que habrá lugar a la sanción, correspondiente y resarcimiento del daño, cuando la conducta del o los demandados, haya causado mediante un pacto fraudulento, la privación o embarazo de los derechos reales del reclamante, situación que no se compadece con lo actuado en el proceso, pues el actor Marcelo Alfonso Larrea Naranjo jamás ha tenido derecho alguno sobre el inmueble. b) Los acreedores de cualquier índole, tienen un sinnúmero de acciones para intentar el cobro, sin que sea la acción colusoria uno de estos, puesto que en nada se afecta al derecho patrimonial del actor, con la venta de los bienes del deudor y en el supuesto de que la venta de bienes del deudor puedan ocasionar al acreedor perjuicio en el cobro, nuestra legislación contempla la denominada **“acción pauliana”** contenida en el artículo 2370 del Código Civil, que permite rescindir los contratos que de mala fe hayan sido ejecutados por el accionado para evadir el pago. c) Si las acciones de cobro del señor Marcelo Alfonso Larrea Naranjo han sido infructuosas, posiblemente se deba a falencias en su asesoramiento jurídico, pero no a la mala de los acreedores, tomando en cuenta que nunca y en ningún estado del proceso, solicitó medidas cautelares reales para asegurar el pago de sus acreencias, mismas que han sido reclamadas en exceso y con mala fe por parte del actor. d) La Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Latacunga, considera erróneamente que la acción colusoria equivale a la acción pauliana, pues al “al razonar” su fallo determinan en el considerando cuarto de la resolución que: **“En definitiva, con las pruebas aportadas en la estación probatoria, se evidencia plenamente la existencia de un acto colusorio, actitud que se ha observado para perjudicar a los intereses de un tercero, recurriendo a un procedimiento fraudulento para impedir dolosamente el embargo y remate del predio de la demanda y evitar por este medio la cancelación de la obligación crediticia. En atención a esta circunstancia, la ley ha creado justamente la institución de la acción colusoria, para que un tercero pueda atacar un acto o contrato en el que no ha intervenido y demostrar la falsedad o simulación del negocio forjado para perjudicarlo”**. Criterio por demás absurdo, pues en primer lugar la acción colusoria pretende restituir los derechos reales de los cuales ha sido privado un tercero mediante un pacto fraudulento y no otorgarle una nueva oportunidad para que ejecute el cobro de un crédito, que en definitiva constituye un derecho personal y que en el presente caso jamás ha sido afectado por la compraventa efectuada. e) En el supuesto de que la acción colusoria, sea efectiva para resarcir derechos personales estos deberían haber sido afectados por el convenio fraudulento y el perjudicado debe haber sido privado o impedido de ejecutarlos mediante el mismo, situación que no se aprecia en el proceso, pues el actor tiene todos sus derechos personales inalterables, sucediendo que la ejecución de los mismos no ha sido efectiva, sea por ineficiencia de su defensa o por circunstancias ajenas a la voluntad de los deudores; pero en definitiva nada tiene que hacer la acción colusoria en el caso que nos ocupa, pues sucede que al anular la compraventa del predio materia de la litis, puede darse el caso de que posteriormente se lo venda a otra persona o inclusive que de llegar a rematarse el predio nadie postule por el mismo, quedando en mera expectativa el cobro del actor y volviendo a fojas cero su malhadada

pretensión, dejando sin efecto práctico el ejercicio de la acción colusoria tal como se la considera en la resolución impugnada. Así mismo, del proceso no se ha logrado demostrar para nada que la transferencia de dominio del bien por cuya compraventa inicia la acción colusoria el actor, haya sido fraudulenta, habida cuenta de que, no es suficiente el alegar que el precio expresado en la escritura no guarda relación con el valor comercial de predio, máxime cuando el actor ni siquiera se atreve a justificar cual sería el precio supuesto del inmueble, teniendo como antecedente que en las transferencias de dominio de terrenos y casas, se hace constar como cuantía el valor del avalúo catastral municipal y por lo general no coincide con el precio pactado en la venta, sucediendo que esto de ninguna manera demuestre que haya sido ficticia la venta. f) El Art. 2730 del Código Civil, determina en su numeral 1ro. Que “Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos y la hipotecas, prendas, anticresis o constitución de patrimonio familiar, que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, estando de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero...”, constituyendo esta la acción que debió haber tomado el señor Marcelo Alfonso Larrea Naranjo si es que se consideró perjudicado por la venta del inmueble, suponiendo que no lo hizo por desconocimiento de las normas que rigen a nuestro ordenamiento civil, pero dejando en entredicho la resolución de los ministros de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Latacunga, quienes por razón de su cargo debían de conocer de este tipo de instituciones para no confundirlas con otras acciones que versan sobre materias totalmente diferentes. Por lo cual solicita a la Sala, revoque dicha sentencia y en su lugar dicte resolución absolutoria a favor de Blanca Alicia Villarroel, Milton Gonzalo Tapia Villarroel, Guicela Dayana Alvarez Defaz y Luis Gonzalo Tapia, declarando maliciosa la demanda y condenando en costas al actor Marcelo Alfonso Larrea Naranjo. **QUINTO: DICTAMEN FISCAL.-** El señor Ministro Fiscal interviniente, al contestar la fundamentación del recurso de apelación realizada por los recurrentes, manifiesta que: 1.- Marcelo Alfonso Larrea Naranjo al comparecer a juicio manifiesta que ha demandado a Blanca Alicia Villarroel Ramírez de Tapia el pago de USD 7900.50 en juicio verbal sumario, por cheque girado a su favor y devuelto por revocatoria de pago, sin que el banco haya realizado la retención debida como manda la ley. 2.- Que el Juez de primera instancia rechazó la demanda, la misma que fue revocada por la primera Sala de la Corte Superior, que ordeno que la deudora pague la suma de USD 7900,50 los intereses, gastos de protesto y las costas procesales, sentencia que fue casada por la demandada, pero la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia rechazó la casación.- La liquidación de la obligación al 4 de noviembre del 2004 ascendió a la suma de USD 13.189.60; suma que a la presente fecha es mayor porque la deudora no ha pagado motivo por el cual ha sido declarada insolvente. 3.- Que la sentencia de segunda instancia que acepta la demanda y ordena el pago de los valores adeudados, fue dictada el 20 de enero del 2003 y notificada las partes el mismo día, que conociendo esta realidad jurídica inmediatamente la deudora Blanca Alicia Villarroel Ramírez, en acuerdo fraudulento con su cónyuge Luis Gonzalo Tapia, así como también con su hijo Milton Gonzalo Tapia Villarroel y su nuera Guicela Dayana Alvarez Defaz, el 3 de junio del 2003, han comparecido ante el Notario Primero del cantón Latacunga, Lcdo. Hugo Barrezueta Pasto y en forma ficticia y con el fin de no pagar

la obligación, Luis Gonzalo Tapia y Blanca Alicia Villarroel Ramírez venden a favor de Milton Gonzalo Tapia Villarroel y Guicela Dayana Alvarez Defaz, el inmueble rural, denominado hacienda Macaló, perteneciente a la parroquia Mulaló del cantón Latacunga, provincia de Cotopaxi de la extensión de 32 hectáreas 9964 metros cuadrados con linderos y dimensiones constantes en la demanda. 4.- La transferencia de dominio antes referida dice ser un procedimiento colusorio, con el exclusivo fin de perjudicarlo en su condición de acreedor y para no pagar las obligaciones demandadas, siendo una venta ficticia, porque son los padres los que aparecen como vendedores y el hijo e hija política como compradores, ya que el predio continua bajo la administración de los mismos vendedores, que son dueños de una industria láctea, dentro del mismo inmueble y en plena producción, no obstante haberse declarado la insolvencia de Blanca Alicia Villarroel Ramírez que aparentemente no posee ningún bien. 5.- Que con estos antecedentes comparecen y propone acción colusoria en contra de Blanca Alicia Villarroel Ramírez, Luis Gonzalo Tapia, Milton Gonzalo Tapia Villarroel y Guicela Dayana Alvarez Defaz, a fin de que en sentencia se deje sin efecto el acto o procedimiento colusorio y por lo mismo se anule la escritura suscrita ante el Notario Primero de Latacunga, el 3 de junio del 2003, inscrita el 16 del mismo mes y año, en donde los demandados aparecen como vendedores y compradores, se mandará a reparar los daños y perjuicios ocasionados, que las cosas se repongan al estado anterior a la colusión; imponiéndole a los demás la pena máxima de un año de prisión. Reclama además el pago de costas y honorarios de su defensor. Y que su acción se funda en lo dispuesto en el Art. 1 y siguientes de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión. 6.- En la procedibilidad de la causa se observa que el actor Marcelo Alfonso Larrea Naranjo, demanda la reparación e indemnización y nulidad de sus derechos que dice ser el producto de un acto o pacto colusorio cometido por los demandados, por el hecho de que una de las demandadas no pagó el importe de un cheque que fue girado a su favor. De acuerdo con el artículo 596 de Código Civil, derechos personales o créditos son los que solo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley ha contraído las obligaciones correlativas, como el que tiene el prestamista contra su deudor, por el dinero prestado, o el hijo contra el padre por alimentos. De estos derechos nacen las acciones personales (Es lo que reclama el acreedor en su demanda). Más de acuerdo con el artículo 595 de Código Civil, que dice: “Derecho real es que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona.- Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbre activa el de prenda y el de hipoteca”. De estos derechos nacen las acciones reales. De acuerdo con el artículo 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión que dice: “**El que mediante algún procedimiento o acto colusorio hubiere sido perjudicado en cualquier forma como entre otros, en el caso de privarse del dominio, posesión o tenencia de algún inmueble, o de algún derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis constituido sobre un inmueble o de otros derechos que legalmente le competen...**”, Para que haya colusión, nuestro máximo Tribunal de Justicia (dice el ministerio público) sostiene que el actor debe probar la existencia del procedimiento o acto colusorio; que el perjuicio sea económico para el actor; y, que este perjuicio económico consiste en la privación del dominio, de la posesión o de la tenencia de algún inmueble, o que recaiga sobre algún, derecho real, ya sea de uso, usufructo o

habitación, servidumbre o anticresis, etc., en el presente caso que se juzga el actor demandó obligaciones basado en un cheque o mejor dicho una deuda u obligación personal, y las obligaciones personales no se reclaman en juicios colusorios. En las acciones colusorias la parte procesal perjudicada pretende que se restituyan los derechos reales de los cuales han sido privados, mediante un pacto o un procedimiento colusorio. La venta realizada entre padre e hijos de acuerdo con nuestro Código Civil, es válida, que da lugar a prueba en contrario, si es que hay vicios de procedimiento como el error, fuerza, dolo (Art. 1467 del Código Civil). De todo lo expuesto, no existiendo los elementos configurativos de la colusión, especialmente el perjuicio real que es el principal, solicita a la Sala, declarar improcedente la demanda desechando la acción colusoria por improcedente e infundada. **SEXTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 1.-** El Art. 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, conforme también expresa el ministerio público en su dictamen, determina los supuestos constitutivos de la colusión, a cuya presencia le están asignados efectos jurídicos, supuestos que constituyen los elementos de la colusión y que se resumen en: a) **El acuerdo o convenio fraudulento o simulado entre dos o más personas; la discordancia intencional entre la voluntad y la declaración; y, el propósito de engañar, con perjuicio a un tercero, como consecuencia del acuerdo, convenio o contrato colusorio,** de lo que resulta que el núcleo de la colusión es el fraude, que tiene que ser manifiesto por que no se lo presume y que se configura por el dolo, esto es, por la intención astuta, velada y maliciosa de causar daño y que puede exteriorizarse en un contrato real, efectivo y formalmente cumplido, encaminado a producir el efecto lesivo y dañoso al derecho ajeno; b) Que el acto colusorio o el perjuicio contra un tercero tenga como propósito **la privación del dominio, posesión o tenencia de algún inmueble, o de algún derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis o de cualquier otro derecho que le corresponda al perjudicado.** 2.- En el presente caso, si bien es cierto que resulta sospechoso la venta de un inmueble entre padres a su hijo o hija política, en circunstancias que había una sentencia dentro de un juicio ejecutivo, en contra de los vendedores del inmueble, aquello queda en la simple sospecha, ya que, de manera efectiva y precisa no se ha podido establecer que dicha transacción haya sido fraudulenta. Pero en cuanto a que el recurrente MARCELO ALFONSO LARREA NARANJO, no tenía el dominio, posesión o tenencia del inmueble objeto de la compra venta, o algún derecho de uso, usufructo, habitación servidumbre o anticresis o cualquier otro derecho sobre el mismo, no existe duda alguna, pues lo que la sentencia favorable en un juicio ejecutivo y que ha servido de fundamento para esta acción, origina, de alguna manera, es una expectativa de cobro que bien podía haberse realizado sobre la base del mismo inmueble, si este hubiera tenido prohibición de enajenar, lo que en sí, no aparece de autos. De lo expresado, esta Sala considera que en la transacción de compra-venta de la hacienda Macaló, perteneciente a la parroquia Mulaló, del cantón Latacunga, Provincia del Cotopaxi, entre los señores Luis Gonzalo Tapia y Blanca Alicia Villarroel Ramírez a favor de Milton Gonzalo Tapia Villarroel y Guicela Dayana Alvarez Defaz, no se ha cometido acto colusorio alguno. **SEPTIMO RESOLUCION.-** Por las consideraciones expuestas, aceptando el dictamen emitido por el ministerio público, la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA

REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, declara procedente el recurso de apelación interpuesto por Luis Gonzalo Tapia, quien actúa por sus propios derechos y por lo que representa, en calidad de procurador común de los demandados Blanca Alicia Villarroel Ramírez, Milton Gonzalo Tapia Villarroel y Guicela Dayana Alvarez Defaz y en consecuencia revoca la sentencia dictada en contra de aquellos por el inferior. Una vez ejecutoriada esta sentencia, devuélvase a la Corte de origen para los fines de ley. Notifíquese y publíquese.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Rodrigo Buchelli Mera, Magistrados, Luis Moyano Alarcón Magistrado Conjuez.

Certifico.

Que las ocho (8) fotocopias que anteceden son iguales a su original.

Quito, 9 de septiembre del 2008.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

No. 365-2007

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TERCERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 3 de junio del 2008; a las 11h00.

**VISTOS:** El Tribunal Penal de Imbabura, mediante sentencia dictada el día 13 de junio del 2007, condena a Ney Rommel Cañizares Tulcanaza a la pena de DIEZ AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ESPECIAL, por encontrarlo responsable del delito de violación sexual, en el grado de autor de tentativa, tipificado en el Art. 512, numerales 1 y 2, del Código Penal en relación con el Art. 16 del referido cuerpo legal, y sancionado con lo dispuesto en los Arts. 513 y 515 en concordancia con el Art. 46, ambos del Código Penal. Para resolver, se considera: **PRIMERO: COMPETENCIA.-** Esta Tercera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación propuesto de conformidad con la ley, en virtud de la designación efectuada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 21 de noviembre del 2006 y 23 de abril del 2008, así como por la designación realizada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia por oficio 2471-SP-CSJ, respectivamente. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el expediente no se encuentra vicios de procedimiento que podrían generar nulidad procesal, por lo que este Tribunal de Casación declara la validez de esta causa penal. **TERCERO: ALEGACIONES DE LA RECURRENTE:** a fs. 5 a 6 obra el recurso presentado por Amanda Bolivia León Lagos en representación de su hijo menor de edad Iván Fabricio Narváez León, señalando que el Tribunal Penal de Imbabura ha hecho una falsa aplicación de la ley al tipificar como delito de violación en el grado de tentativa al acceso carnal que sufrió su hijo antes mencionado y como consecuencia de ello se violó el Art. 512 del Código Penal; que la materialidad de la infracción ha sido debida y científicamente comprobada a través de los

peritajes efectuados conforme los preceptos constitucionales y procesales; también sostiene que hay una errónea interpretación de la ley al no haberse contemplado la circunstancia establecida en el Art. 515 del Código Penal pues no se han tomado en cuenta las agravantes señaladas en los numerales 1°, 2°, 3° y 11° del artículo innumerado a continuación del Art. 30 del referido cuerpo de leyes; señala también que no se ha tomado en cuenta los artículos 47, 48, 49, 50 y 6 de la Constitución Política de la República en relación con el Art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, Art. 1, 14, y 18 del Código de la Niñez y Adolescencia. **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.-** El señor Ministro Fiscal en el considerando tercero de su dictamen en lo principal señala: Que de lo analizado se observa que el juzgador ha violado la Ley Penal en la sentencia al aplicar falsamente los Arts. 16 y 46 del Código Penal contraviniendo con ello lo previsto en el Art. 512 ibídem por lo que concluye solicitando que el Tribunal de Casación sancione a Ney Cañizares Tulcanaza como autor del delito de violación. **QUINTO: ANALISIS DE LA SALA.-** La Casación de acuerdo con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal se contrae a examinar si en la sentencia definitiva se ha violado la ley. El Tribunal en sentencia debe valorar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en cumplimiento con lo que dispone el Art. 86 del Código Adjetivo Penal. La motivación de la sentencia para ser correcta, debe referirse al **hecho** y al **derecho**, suministrando las condiciones a que arribe el Tribunal sobre su examen, respecto de la función del hecho comprobado en un precepto penal, y de las consecuencias jurídicas que de su aplicación se derivan. El Juez debe consignar las razones que lo llevan a tener por acreditados o no, históricamente, ciertos o falsos hechos que constituyen los elementos materiales del delito, enunciando las pruebas de que se sirve en cada caso y expresando la **valoración** que haga de ellas, es decir, la apreciación que lo conducen relativamente al supuesto del hecho investigado, a una conclusión afirmativa o negativa. La falta de motivación en **derecho** puede consistir en la **ausencia de descripción del hecho** que debe servir de sustento a la calificación, es decir cuando se aplica una norma jurídica diferente a la que corresponde en un proceso de correcta adecuación típica. Para ser motivada en los hechos, la sentencia debe suministrar las pruebas en que se fundan las conclusiones fácticas, esto es, demostrarlos. Para que sea fundada en derecho, la sentencia debe explicar los hechos objeto de la adecuación típica, esto es, describirlos. Otra exigencia para que la motivación sea legítima es que debe basarse en prueba válidamente introducida en el juicio, esta es una consecuencia del principio de verdad real y el de inmediación que es su derivado, el cual supone la oralidad, publicidad y contradicción. Si es controlable en casación el grado de convencimiento que expresa el Juez. La sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera. Si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia son inatacables en casación, esta si controla el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento. El Tribunal de Casación realiza bajo este aspecto un examen sobre la aplicación del sistema probatorio establecido por la ley, a fin de custodiar la aplicación de las reglas de la sana crítica en la motivación de la sentencia, verificando si en su fundamentación se han observado las reglas de la lógica, del razonamiento y de la experiencia o conocimiento. La garantía de motivación consiste en que mientras por un lado se deja al juez libertad de apreciación, queda en cambio

obligado a correlacionar lógicamente los argumentos, demostrando su conclusión para prevenir la arbitrariedad. **SEXTO: ANALISIS DEL FALLO.-** Para que se pueda dictar sentencia condenatoria es necesario que se demuestren conforme a derecho, tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del acusado. Al efecto, se establece que examinado el recurso de casación propuesto por Amada Bolivia León Lagos, se observa que la recurrente lo que busca o pretende es el aumento de la pena para el procesado Ney Rommel Cañizares Tulcanaza, lo que no es posible, pues del proceso la prueba que existe sobre la existencia del presunto delito de violación ha sido practicada sin disposición ni actuación del Fiscal y antes de que se inicie el proceso. En cuanto a la prueba introducida al proceso por el Fiscal y de manera concreta en lo relacionado con el informe médico presentado por los peritos no se puede concluir que haya existido ningún acto de violación pues del certificado médico que obra del proceso se habla de una presunta violación, lo que del proceso no está científicamente demostrado, violando con ello lo dispuesto en el Art. 24 numerales 10 y 14 de la Constitución Política del Estado, en relación con el Art. 83 del Código de Procedimiento Penal que se refiere al Principio de legalidad de la prueba, es decir, que es una prueba “inutilizable” como suele llamar la doctrina. Al efecto, el maestro Pedro Pablo Camargo e su obra “El Debido Proceso”, Editorial Leyer 2000, Bogotá Colombia, pág. 30 señala: “Se da una nulidad constitucional ipso iure o de efectos inmediatos que dejan sin valor legal una prueba recaudada con violación del debido proceso, o sea obtenida por encima o con desconocimiento de las garantías procesales a las que tiene todo acusado... pruebas ilegalmente trasladadas, testimonios obtenidos en el exterior por la Fiscalía General de la Nación sin la presencia del acusado y su defensor, testimonios arreglados de testigos arrepentidos, etc...”. Por su lado, el procesalista César Martín Castro e su obra “derecho procesal penal” Editorial Jurídica Griley, Volumen II, Lima 1999, al referirse a la prueba ilícita señala: “Se define por prueba prohibida aquella que se obtiene con infracción de los derechos fundamentales, entendiéndose por obtención, aquella labor tendiente a llegar a un resultado probatorio al proceso, esto es tanto la actividad de búsqueda e investigación de la fuente de prueba por mecanismos que violan los derechos fundamentales: aplicación a la fuente de un método ilícito y extracción de un resultado que en si mismo viola un derecho esencial”. En este aspecto es unánime la doctrina y la jurisprudencia al sostener que la obtención de pruebas violando preceptos constitucionales y de manera especial garantías fundamentales del debido proceso deben ser “inutilizables” y por consiguiente no se las puede incorporar a un proceso penal. En el presente caso el examen médico legal al que se hizo alusión anteriormente fue realizado en el Hospital de Otavalo y sin la orden del Fiscal ni la presencia del imputado por lo que carece de valor probatorio. Por ello, en nuestro sistema procesal penal se excluye la prueba ilícita, así lo contemplan los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal que refieren o tratan sobre los indicios. **SEPTIMO: ANALISIS DE LA TENTATIVA.-** El delito en el grado de tentativa para que sea tal, y como enseña la doctrina y el propio Art. 16 del Código Penal, debe cumplir ciertos requisitos a saber: Que los actos sean idóneos y conducentes a la realización de un delito. En el presente caso, si bien es verdad que existen testimonios que aseveran que el acusado violó al menor Iván Fabricio Narváez León, tampoco es menos cierto que exista prueba irrefutable que tal ilícito no ocurrió. Al respecto, el profesor Vannini citado

por Lisandro Martínez, profesor de la Universidad Externado de Colombia en su obra "Derecho Penal Sexual" Editora Temis, Bogota 1993 pág. 338 enseña"... Solo hay tentativa cuando ya se ha empleado la violencia o la amenaza en forma efectiva, real, inequívoca, idónea, dirigida a la realización del acceso respecto del momento inicial, tratándose de un delito en forma vinculada y con conducta compleja, se fija en el primer acto de violencia o amenaza dirigido en manera no equívoca a constreñir al sujeto pasivo a la conjunción carnal, e idónea, concretamente a constreñirlo hasta que tal acto de violencia o amenaza no se cumpla, la conducta del agente no es punible a título de tentativa aun cuando sea directa e idónea para la ejecución del delito ... De lo dicho surge igualmente que, si bien es cierto que se requiere que la violencia se inicie, no todo empleo de ella basta para configurar la tentativa". Y agrega "Punto de partida imprescindible para el estudio de estos casos debe ser la configuración de la demostración clara de que el sujeto activo tuvo la finalidad específica de lograr el acceso carnal con la víctima. En ocasiones, el sujeto activo manifiesta, aun con palabras sus aspiraciones de acceso. No habrá dificultad entonces en determinar su finalidad concreta. En otras, le manifiesta a la víctima su más modesta finalidad circunscrita, por ejemplo, el acto femoral, en esta hipótesis debe descartarse la tentativa de violencia y debe pensarse en abusos deshonestos. Ya desde el punto de vista probatorio, los escollos son múltiples para distinguir entre la tentativa y los abusos deshonestos. Nosotros, consecuentes en los planteamientos hechos al hablar de la prueba del dolo, creemos que debe partirse, en estos casos más que en cualesquiera otros, de la base práctica de resultado. Si hubo acceso, debe pensarse sobre decirlo en el dolo. Pero si no lo hubo, salvo prueba en contrario de la finalidad concreta de acceso la incriminación debe limitarse a abusos deshonestos". Y al hablar de la idoneidad según Vaninni, Contieri y Rittler, citados por Lisandro Martínez (p. 341) señala "los actos ejecutados deben ser idóneos, entendiéndose por tal la posibilidad a priori de realizar con ellos la consumación del delito, habiéndose de tener en cuenta todas las circunstancias en que se desarrollaron los actos". Lo que sí está demostrando en el proceso es que el procesado en ningún momento tuvo el deseo de acceder carnalmente con el menor Iván Fabricio Narváez León pues de haberlo deseado tuvo el tiempo y la facilidad necesaria para hacerlo y lo único que podría acusársele al imputado sería de un acto deshonesto. Además, el artículo 87 del Código de Procedimiento Penal, señala que las: "... Las presunciones que el Juez o Tribunal obtenga en el proceso estarán basadas en indicios probados, graves, precisos y concordantes". De conformidad con los requisitos contemplados en el Art. 88 ibídem y de la norma citada se infiere que los indicios deben ser probados conforme a derecho, lo que del proceso no se evidencia que dichas presunciones estén probadas en forma legal. En el presente caso llama especialmente la atención la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Imbabura cuando formula presunciones que no responden a indicios recogidos en el proceso, mismo que deben ser reales y probados para que se ajusten a los tipos penales incriminatorios. En consecuencia, no se subsume con la norma con que se pretende incriminar al procesado Ney Rommel Cañizares Tulcanaza. **OCTAVO: RESOLUCION.-** Por lo expuesto, esta Sala considera que no se ha comprobado conforme a derecho la existencia material de la infracción, pero como el procesado no ha presentado recurso de casación alguno no se puede modificar su situación jurídica Por las

consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, esta Tercera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia al amparo de lo dispuesto en el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, desecha el recurso de casación interpuesto. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Rodrigo Bucheli Mera Magistrados, Luis Moyano Alarcón Magistrado Conjuez.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre Secretario Relator.

Certifico: Que las cinco (5) fotocopias que anteceden son iguales a su original.

Quito, 9 de septiembre del 2008.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

No. 88-2008

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TERCERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 3 de junio de 2008; a las 11h00.

**VISTOS:** El presente proceso colutorio sube a esta Sala de Casación en virtud del recurso de apelación propuesto por los demandados, Luis Gentil Saavedra Lecaro, Martha Victoria Rodríguez Neira, abogados Adalberto Piloza León y Marien Segura Reasco en contra de la sentencia dictada por la Tercera Sala de lo Penal, Tránsito y Colutorio de Guayaquil que declaró con lugar la demanda. De manera general, se mandaron a reponer las cosas al estado anterior a la colusión; restituyéndose a la Compañía NEGOCIOS PREDIALES LA CIUADADELA NEPRECIU S. A., al pleno derecho de dominio y posesión del lote de terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, dentro de los linderos que constan del certificado del Registro de la Propiedad.- Asimismo se declara nulo el juicio de amparo posesorio No. 330- M-2001 sustanciado en el Juzgado Tercero de lo Civil de Guayaquil, seguido por Luis Gentil Saavedra Lecaro, por cuanto ese procedimiento limita el goce del pleno derecho de propiedad.- Habiendo concluido el trámite con el dictamen del señor Ministro Fiscal General del Estado que estima improcedente el recurso planteado por los demandados y solicita que se confirme la sentencia venida en grado, para resolver considera: **PRIMERO:** Esta Tercera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el presente juicio, de conformidad con lo que establece la Primera Disposición General de la Ley Reformativa a la Ley Orgánica de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial No. 26 del jueves 26 de mayo del 2005, así como en virtud de la designación efectuada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 21 de noviembre del 2006 y 23 de abril del 2008 y la designación realizada por el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia mediante oficio No. 2471-SP-CSJ, respectivamente. **SEGUNDO:** Revisado el procedimiento

de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de alzada declara la validez de esta causa penal. **TERCERO:** La falta de personería alegada como excepción, de acuerdo con lo previsto en el Art. 100 del Código de Procedimiento Civil, se produce por incapacidad legal o por falta de poder, motivo por el cual, esa excepción dilatoria y temporal tiene que concretarse y precisarse en cuál de esos eventos que generan la ilegitimidad de personería, se encuentran los litigantes, para poder ser demostrada, lo que no obra de autos. **CUARTO:** La Excm. Corte Suprema de Justicia, en reiterados fallos, de los cuales, merecen citarse, entre otros, los constantes en las gacetas judiciales Serie XII. No. 9 pág. 1887; Serie XIII. No. 9, pág. 1.738; Serie XIII. No. 8, pág. 1.740; Serie XVII. No. 4, pág. 1.034; y, Serie XVII. No. 5, pág. 1379, tiene resuelto que el acto colutorio se consumó, concluyó o se materializó con la inscripción del título en el Registro de la Propiedad, en consideración a que el traspaso de bienes raíces no se consuma, sino con la inscripción del título; en el Registro de la Propiedad respectivo, todo en armonía con el Arts. 705 que tiene relación con el Art. 2413 del Código Civil que estatuyen que siempre que por una sentencia ejecutoriada se reconociere como adquirido por prescripción el dominio o cualquier otro derecho mencionados en los Arts. 702 y siguientes del Código Civil, servirá de título esta sentencia y se inscribirá en el respectivo registro o registros y la sentencia judicial que declara una prescripción hará las veces de escritura pública para la propiedad de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ello, pero no valdrá contra terceros, sin la competente inscripción. Consecuentemente, la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, ha obrado legalmente al rechazar las excepciones de prescripción de la acción colutoria, planteadas por los demandados Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, pues, desde el 11 de septiembre del 2003, fecha de inscripción en el Registro de la Propiedad de la sentencia ejecutoriada, dictada por el Juez Décimo Segundo de lo Civil de Guayaquil, dentro del juicio ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio No. 191-Y-2002, mediante la cual, esta adquirió a su favor el dominio pleno del terreno de las 10,46 has y construcciones de propiedad de los demandantes, hasta la fecha no ha transcurrido el tiempo necesario para que obre la prescripción alegada. **QUINTO:** El nexo jurídico entre las accionantes, para ejercitar, como parte procesal activa la presente acción por colusión, es inquestionable, pues, de certificado del Registrador de la Propiedad de Guayaquil, que obra de autos, se establece que Negocios Prediales La Ciudadela NEPRECIU S. A. era la titular del derecho real de dominio del lote de terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, y, con el instrumento, que también obra de autos, consta la Resolución No. JB-2000-230 del 5 de julio del 2000, expedida por la Junta Bancaria, que aprobó la fusión mediante la cual Filanbanco S. A. absorbió al Banco La Previsora S. A., y como consecuencia de ello Filanbanco S. A. se hizo cargo a título universal, de todo el patrimonio, es decir, de todos los activos y pasivos del Banco La Previsora.- Consecuentemente, los derechos de la hipoteca abierta autorizada en la Notaría Vigésima Quinta del cantón Guayaquil, el 20 de junio de 1996, inscrita en el Registro de la Propiedad de Guayaquil, el 11 de julio de 1996, constituida por Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A. a favor del Banco La Previsora S. A., sobre el inmueble de su propiedad, consistentes en un terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, pasaron al patrimonio

Filanbanco S. A., a partir de la fecha de fusión por absorción, con fecha 5 de julio del 2000, dictada por la Junta Bancaria, no solo ese derecho de acreedor hipotecario sino también como propietario de las acciones que mantenía el banco absorbido en la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A.- **SEXTO:** Del proceso está plenamente demostrado los acertos que contiene el libelo de demanda, tendientes a establecer que los demandados Luis Gentil Saavedra Recaro y Martha Victoria Rodríguez Neira se complotaron para mediante un acuerdo secreto y doloso despojar a los demandantes del dominio del terreno de 10,46 hectárea y sus construcciones, conforme está aprobado de autos, así: 1.- Escritura pública de constitución de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A. celebrada el 18 de agosto de 1986, en la ciudad de Guayaquil ante el señor Notario Trigésimo del cantón, e inscrita en el Registro Mercantil de Guayaquil, el 10 de diciembre de 1986, con un capital de seis millones de sucres, conformado por 5.986, acciones de un sucre cada una a favor de la Compañía Negocios Generales Tiffany C., Ltda., representada por su Gerente Luis Gentil Saavedra Lecaro; una (1) acción de un mil sucres a favor de Carmela Socorro Lecaro Enderica; una (1) acción de un mil sucres a favor de Rebeca Tarcila Lecaro Icaza; una (1) acción de un mil sucres a favor de Cecilia del Carmen Saavedra Lecaro y una (1) acción de un mil sucres a favor de Vicente Enrique Saavedra Lecaro.- Del mismo instrumento se advierte que las 5996 acciones de un mil sucres cada una, fueron pagadas por la Compañía Negocios Generales Tiffany C. Ltda., representada por su Gerente Luis Gentil Saavedra Lecaro, mediante aporte y transferencia del lote de terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, ubicado en el Km. 22 y medio de la vía Guayaquil - Salinas, jurisdicción La Comuna Casas Viejas, parroquia Chongón, del cantón Guayaquil, con los linderos que constan en dicho instrumento público.- En una hectárea aproximadamente se levanta construcciones que forman el Complejo Turístico Tiffany que está compuesto por una casa de construcción mixta y techo de zinc, cocina, vestuarios, piscina, restaurante, canchas de tenis, indor foot-ball, voley ball, básquet, que la Compañía Negocios Generales Tiffany C. Ltda. aporta por ese instrumento a Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A.; 2. Escritura pública de hipoteca abierta, celebrada ante el Notario Vigésimo Quinto del cantón Guayaquil el 20 de junio de 1996 e inscrita en el Registro de la Propiedad de Guayaquil, el 11 de julio de 1996, mediante la cual el Banco La Previsora se constituyó en acreedor hipotecario de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A. por diversos créditos y obligaciones contraídas, conviniendo con dicho banco en avalar esos créditos y obligaciones con una hipoteca abierta sobre el terreno de 10,46 hectáreas y construcciones de su propiedad, descrito con ubicación, linderación y mensura, en ese mismo instrumento y en la demanda; 3. Fotocopia certificada de la Resolución No. JB-2000-230 del 5 de julio del 2000, por la que la Junta Bancaria aprobó la fusión por absorción, mediante la cual Filanbanco S. A. absorbió al Banco La Previsora S. A., y por ello Filanbanco S. A. como absorbente, se hizo cargo, a título universal, de todo el patrimonio, activo y pasivo del banco absorbido, sin ninguna reserva ni limitación, por lo que el balance de la entidad absorbente será el resultante de la consolidación de los balances del Banco Filanbanco S. A. y del Banco La Previsora S. A., cortados al 30 de julio del 2000.- Como resultado de ello, el Banco Filanbanco S. A. pasó a ser, no sólo acreedor hipotecario sino también propietario de las acciones de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela

Nepreciu S. A.; 4. Fotocopias certificadas de la demanda en el juicio posesorio No. 330-M-2001 planteado por Luis Gentil Saavedra Lecaro contra Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., representada por el Dionisio Lupercio Alvarado Reyes, como representante legal de la Compañía Costa Desarrollo S. A., representante legal a su vez de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A.- De este juicio posesorio, uno de los fundamentos de la acción por colusión demandada, se advierten los siguientes hechos: a) Que esta demanda posesoria planteada por Luis Gentil Saavedra Lecaro en julio del 2001, está dirigida a desconocer la propiedad de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., pues, así lo manifiesta en forma expresa en el libelo de demanda; b) Que tales declaraciones manifestadas en la demanda contradicen sus declaraciones realizadas en la celebración de constitución de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., el 18 de agosto de 1986, ante el Notario Trigésimo del cantón Guayaquil, en la que Luis Gentil Saavedra Lecaro, en su calidad de Gerente y representante legal de Negocios Tiffany C. Ltda., intervino en ese acto, aportando a la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., el lote de terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, por lo que ésta persona jurídica le entregó a cambio 5.996 acciones de un mil sucres cada una; 5. Fotocopias certificadas de las tres comunicaciones de fecha 22 de marzo del 2002, 24 de octubre del 2002 y 25 de noviembre del 2002 dirigidas por Luis Gentil Saavedra Lecaro al Liquidador de Filanbanco S. A. en las que se destacan los siguientes hechos: a) Que pretendió adquirir el lote de terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones de Filanbanco S. A., en liquidación, demostrando con ello, conocer la situación jurídica del banco absorbido La Previsora S. A.; b) Que, con ese proceder Luis Gentil Saavedra Lecaro reconocía el dominio ajeno del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones; c) Que en ese terreno de 10,46 hectáreas funcionaba el Club Deportivo de los Trabajadores del Banco La Previsora S. A. Por su lado, la Sala advierte que los instrumentos privados de acuerdo con la ley hacen tanta fe como un instrumento público, cuando los mismos no han sido impugnados en su legitimidad ni redargüidos de falsos, dentro de los tres días de la notificación de la presentación, de conformidad con lo estatuido en el numeral 4 del Art. 194 del Código de Procedimiento Civil; 6. Fotocopias certificadas del juicio de divorcio No. 102-C-2001, sustanciado en el Juzgado Undécimo de lo Civil de Guayaquil, planteado por Luis Gentil Saavedra Lecaro contra Martha Victoria Rodríguez Neira, del que se advierten los hechos siguientes: a) Que la cónyuge de Luis Gentil Saavedra Lecaro, Martha Victoria Rodríguez Neira, abandonó el hogar conyugal que éstos habían formado en la lotización de las fincas Trásvase, ubicado en el Km. 22 de la vía a Salinas, el 12 de octubre del 2000; y, b) Que se procedió a verificar el domicilio actual de Martha Rodríguez Neira, ubicado en Lomas de Urdesa, calle 5ª. C. Manzana 63, Solar 06, el que es propiedad de su hermana; lugar donde debía ser citada con la demanda de divorcio, según lo solicitaba el mismo Luis Gentil Saavedra Lecaro.- Por ello, de los instrumentos analizados se establece que los demandados Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, nunca vivieron ni estuvieron en posesión del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones ubicado en el Km. 22 y medio de la vía Guayaquil-Salinas de la jurisdicción de la Comuna Casas Viejas de la parroquia Chongón, cantón Guayaquil, de propiedad de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., lugar en donde

funcionó el Club Deportivo de los Trabajadores del Banco La Previsora S. A., pues éstos siempre tuvieron sus domicilios en la lotización Fincas del Trásvase; 7. Fotocopia certificada de la inscripción del matrimonio civil celebrado entre los demandados Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, en Guayaquil, el 24 de octubre de 1986, extendido por la Jefatura Provincial de Registro Civil, Identificación y Cedulación del Guayas, en el que consta además que los contrayentes presentaron capitulaciones matrimoniales, otorgada ante el Notario Trigésimo del cantón Guayaquil, con fecha 28 de septiembre de 1986.- Consecuentemente, Martha Victoria Rodríguez Neira, por las capitulaciones matrimoniales que celebró con su cónyuge Luis Gentil Saavedra Lecaro, conocía que las acciones que éste tenía en la Compañía Negocios Generales Tiffany C. Ltda., no ingresaron al haber de la sociedad conyugal, sin embargo, para esta fecha, según la demanda, Martha Victoria Rodríguez Neira ya estaba poseyendo el terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, con notoria contradicción con el instrumento que se analiza.- Al margen del referido instrumento consta que por sentencia dictada por el Juez Vigésimo Primero de lo Civil de Samborombón, el 18 de febrero del 2002, se subinscribe el divorcio de Luis Gentil Saavedra Lecaro con Martha Victoria Rodríguez Neira.- En la demanda de divorcio por mutuo consentimiento aparece que éstos declaran no poseer bienes inmuebles, cuando a la presentación de dicha demanda, Martha Victoria Rodríguez Neira, ya había obtenido la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.- Aquí vale resaltar, por evidentes, las profundas contradicciones y falsedades de Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, ésta última, contenidas en su libelo de demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que tuvo como único propósito apropiarse del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, así pues: en la demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que tiene el patrocinio de los abogados Adalberto Piloza León y Marien Segura Reasco, presentada el 16 de mayo del 2002, Martha Victoria Rodríguez Neira, alega venir poseyendo el terreno de 10,46 y sus construcciones, desde el 15 de marzo de 1986, cuando en esa misma fecha, treinta días antes, recién, Negocios Generales Tiffany C. Ltda., representada por su Gerente Luis Gentil Saavedra Lecaro adquirió por compraventa a la Comuna Casas Viejas, en liquidación, representada por su liquidador doctor Rodolfo Pérez Pimentel, un predio rústico de 46,47 hectáreas, conforme consta de la escritura pública de compraventa que el Notario Vigésimo Cuarto del cantón Guayaquil, autorizó en la ciudad de Guayaquil el 11 de febrero de 1986 e inscrita en el Registro de la Propiedad de Guayaquil, el 7 de marzo de 1986; de cuya extensión se fraccionó las 10,46 hectáreas de terreno y construcciones que son materia de esta acción, para cuyo efecto, se constituyó y se aportó ese predio a la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., según consta de la escritura pública autorizada por el Notario Trigésimo del cantón Guayaquil, el 18 de agosto de 1986 e inscrita en el Registro Mercantil de Guayaquil, el 10 de diciembre de 1986; demanda posesoria, que tiene el patrocinio de los abogados Adalberto Piloza León y Marien Segura Reasco, presentada en julio del 2001, Luis Gentil Saavedra Lecaro, alega venir poseyendo el terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, desde hace dos años, o sea desde el año de 1999. Se establece de esos instrumentos que durante el lapso que estuvieron casados Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, seguían acciones posesorias y de dominio, para despojar a la

Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A. la propiedad del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones; 8. Consta de la escritura pública de capitulaciones matrimoniales celebrada entre Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, ante el Notario Trigésimo Octavo del cantón Guayaquil, el 6 de febrero del 2004, por el que señalan que los bienes que individualmente les pertenece seguirán en sus respectivos patrimonios; 9. Por la fotocopia certificada de la inscripción del matrimonio celebrado en Guayaquil, el 20 de agosto del 2004 entre Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira consta y aparece que los demandados volvieron a contraer matrimonio; 10. Fotocopias integrales y certificadas del juicio ordinario No. 191 -Y- 2002 de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sustanciado en el Juzgado Décimo Segundo de lo Civil de Guayaquil, planteado por Martha Victoria Rodríguez Neira contra la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A.- De este juicio de dominio, fundamento de la acción por colusión demandada, se advierten los hechos siguientes: **a)** A más de las observaciones señaladas en el numeral 7, se advierte el interés de Martha Victoria Rodríguez Neira, para que la demanda sea citada por la prensa, pues, obra en ese proceso una foja correspondiente al Registro de Sociedad que precisa los datos de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., en la que se incluye su dirección domiciliaria, sin embargo, se la cita por la prensa.- Es evidente, entonces, que el juicio de prescripción extraordinaria adquisitiva, de dominio seguido contra Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., al no haberse citado la demanda en el lugar de su domicilio, conocido por ellos, o sea, el mismo lugar donde se citó el interdicto posesorio de Luis Gentil Saavedra Recaro, sino por la prensa, tuvo el propósito de que la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela, no ejerza a plenitud su derecho de defensa; **b)** Se advierte que para esa fecha, se continuaban en forma paralela al juicio de prescripción de extraordinaria adquisitiva de dominio, las supuestas negociaciones que llevaba adelante Luis Gentil Saavedra Lecaro con los liquidadores de Filanbanco, mediante las comunicaciones que éste les cursaba, evidenciando engaño para que Martha Victoria Rodríguez Neira alcance la prescripción del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones a espaldas del titular del dominio y de la acreedora hipotecaria y propietaria, para esa fecha, de las acciones de la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., **c)** A fs. 52 de esos autos, con fecha 12 de diciembre del 2002, el Juez Décimo Segundo de lo Civil de Guayaquil dicta auto de nulidad, por no haberse citado a Costa Desarrollo S. A., representante legal de Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A., al estado de citarse la demanda a dicha representante legal.- Con fecha 17 de diciembre se reforma la demanda solo en lo que respecta a las citaciones, quedando en los mismos términos los fundamentos de hecho y de derecho, con el patrocinio de los abogados Marien Segura Reasco y Enrique Calderón Valle.- Se vuelve a citar la demanda por la prensa, con las deficiencias señaladas en autos.- Se advierte, además, que se omite citar a Filanbanco S. A., en liquidación, mas aun que del certificado del Registro de la Propiedad constaba que el predio se encontraba hipotecado a la Previsora S. A., y que esta había sido absorbida por Filanbanco S. A., en liquidación; **d)** De la certificación extendida por el Notario Primero del cantón Guayaquil, doctor Carlos Quiñónez Velásquez que obra de autos, consta que esa supuesta escritura pública, es falsificada, lo cual es corroborado en la

Presidencia de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en la revisión del Índice de Protocolo remitido por el Notario Primero del Cantón Guayaquil, que también obra de autos; y, **e)** Obra de autos, la investigación realizada por el Pleno de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción, quien señala que habiendo indicios de responsabilidad, pone en conocimiento del Ministerio Público los hechos realizados por Luis Gentil Saavedra Recaro y Martha Victoria Rodríguez Neira de Saavedra toda vez que existían indicios del cometimiento de un acto colusorio, para apropiarse, como en efecto sucedió del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, en base de una sentencia judicial, que se alcanzó, no solo por los engaños AL Juez, sino también por la falta de citación con la demanda a Filanbanco S. A.- Todos y cada uno de los hechos anteriormente analizados, demuestran, indiscutiblemente, que los demandados Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, se confabularon para apropiarse del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones. **SEPTIMO:** En cuanto a los demandados abogados Adalberto Piloza León y Marien Segura Reasco y apelantes en esta causa colusoria, la Sala considera que su actuación en este caso se limite exclusivamente al patrocinio y defensa de los accionantes Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira en el juicio de prescripción adquisitiva de dominio y que es materia del presente juicio colusorio, actuación que por mandato expreso de la Constitución Política de la República y de la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, están facultados a hacerlo en cualquier caso y sin limitación alguna. **OCTAVO:** La colusión es un procedimiento o acto fraudulento y secreto ejecutado por dos o más personas con el propósito de perjudicar en cualquier forma a un tercero, al cual se le priva del dominio, posesión o tenencia de un bien raíz, o de cualquiera de los derechos determinados en el Art. 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión.- El dolo, como elemento esencial de la colusión, debe probarse, por cuanto no se presume, sino en los casos expresamente previsto por la Ley.- En la especie, con apreciación de los hechos de las pruebas procesales analizadas, aparece plenamente demostrado el acuerdo fraudulento entre los demandados: Luis Gentil Saavedra Lecaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, para vía judicial, despojar a la Compañía Negocios Prediales La Ciudadela Nepreciu S. A. de su derecho de dominio del terreno de 10,46 hectáreas y sus construcciones, y del derecho de hipoteca a Filanbanco S. A., en liquidación, el que también es propietario de las acciones de la mencionada persona jurídica, conforme a la Resolución de la Junta Bancaria No. JB-2000-230, del 5 de julio del 2000; recurriendo, en ese simulado juicio válido, como se ha advertido, a procedimientos dolosos e incurriendo en responsabilidad penal al afirmar con juramento desconocer el domicilio de la compañía propietaria del terreno de 10,46 y sus construcciones, para así asegurar la no comparecencia a juicio de la propietaria del dominio y tampoco contar con la intervención del Filanbanco S. A., en liquidación, evitando que estos ejerzan su derecho de defensa.- Por todas estas consideraciones, acogiendo en parte el dictamen acusatorio del señor Ministro Fiscal General del Estado, esta Tercera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta parcialmente el recurso de apelación deducido por los demandados abogados Alberto Piloza León y Marien Segura Reasco, toda vez que su actuación se limitó al patrocinio de sus defendidos, y los

ABSUELVE. Así mismo, aceptando en parte el recurso formulado por Luis Gentil Saavedra Recaro y Martha Victoria Rodríguez Neira, se reforma la sentencia únicamente en el sentido que la pena que se impone a los demandados es de UN MES, que la cumplirán en el Centro de Rehabilitación Social de Guayaquil y se confirma en lo demás la sentencia venida en grado.- Sin costas de la instancia.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Rodrigo Bucheli Mera, Magistrados y Luis Moyano Alarcón Magistrado Conjuez.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
TERCERA SALA PENAL**

Quito, 19 de junio del 2008; a las 09h00.

**VISTOS:** Agréguese al proceso el escrito presentado por la Eco. Soraya Bajaña, liquidadora de FILANBANCO S. A. Atendiendo la solicitud de aclaración y ampliación formulada por Martha Rodríguez Neira de la sentencia dictada el 3 de junio del 2008, se observa: 1.- En virtud de la atenuante contemplada en el numeral 7 del Art. Del Código Penal, se deja en suspenso la condena de un mes de prisión impuesta en el referido fallo a Martha Victoria Rodríguez Neira y a Luis Gentil Saavedra Lecaro. Ahondar en las demás especificaciones que plantea la peticionaria, está fuera del ámbito competencial de este Tribunal de Apelación.- 2.- En este sentido se resuelve la petición de aclaración y ampliación formulada.- Notifíquese y devuélvase sin dilación alguna.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Rodrigo Bucheli Mera, Magistrados y Luis Moyano Alarcón, Magistrado Conjuez.

Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las once fotocopias que anteceden son iguales a su original.- Quito, 9 de septiembre del 2008.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

**No. 374-2004**

**ACTORA:** Eudoxia Pin Moreno.

**DEMANDADO:** Filanbanco S. A.

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

Quito, junio 25 del 2008; las 15h45.

**VISTOS:** En el juicio verbal sumario que por indemnizaciones laborales sigue Eudoxia Angela Pin Moreno en contra de la Compañía TEMPOREX, legalmente representadas por Pilar Moncayo Escudero y Grecia Cecilia Logroño Tello y FILANBANCO S. A., los demandados,

Ab. Fernando Heinert Trujillo y Lcdo. Ricardo Adrián Valles, en sus calidades de Procurador Judicial y liquidador temporal de FILANBANCO S. A., en tiempo oportuno interponen recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala Especializada de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la de la pronunciada por el Juez de origen que declaró con lugar la demanda, accediendo por esta razón la causa a análisis y resolución de este Tribunal, que para hacerlo 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:** Los casacionistas, estiman que en la sentencia que impugnan se han infringido los siguientes artículos: 36 del Código del Trabajo; 117, 118, 119, 121, 135, 168 y 169 (actuales 113, 114, 115, 117, 131, 164 y 165) del Código de Procedimiento Civil; 18 reglas primera y segunda del Código Civil. Fundamentan su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Del estudio del recurso interpuesto, se advierte que la inconformidad de los recurrentes se circunscribe a los siguientes aspectos: **1.** Que FILANBANCO S. A. es una persona jurídica distinta del empleador TEMPOREX Cía. Ltda., por lo que no tiene responsabilidad solidaria en sus relaciones con la trabajadora; **2.** Indebida valoración de la prueba por parte de los jueces de instancia a efectos de probar la existencia del despido intempestivo, en especial, la confesión ficta del demandado. **CUARTO:** Con relación a la alegación de FILANBANCO S. A. en el sentido de que no son responsables solidarios de toda obligación que adquirió Temporex Cía. Ltda. para con la trabajadora, a efecto de resolver, este Tribunal hace las siguientes reflexiones: **a)** La actora en su libelo inicial (fjs. 1 a 2 vta.) señaló que fue contratada por la empresa “tercerizadora” Temporex Cía. Ltda. para prestar sus servicios lícitos y personales en calidad de Conserje en FILANBANCO S. A., desde el 1 de enero de 1999 hasta el 31 de mayo del 2001, fecha en la que se produjo el despido intempestivo, lo cual guarda concordancia con los avisos de entrada y salida del I.E.S.S. (fjs. 31 a 32). **b)** En la audiencia de conciliación y contestación a la demanda FILANBANCO S. A., por intermedio del abogado Fernando Heinert Trujillo, Procurador Judicial de dicha institución, dedujo las siguientes excepciones: “En lo principal, niego todo vínculo laboral de la actora con Filanbanco S. A., en razón de que la demandante firmó contratos de trabajo con la compañía Temporex, tal como lo demostrare oportunamente”. **c)** Del proceso consta un contrato para la provisión de servicios eventuales, ocasionales o de temporada celebrado entre la empresa Temporex Cía. Ltda. y FILANBANCO S. A. (fjs. 50 a 52) con el objeto de que la contratista realice las labores de limpieza en las instalaciones de FILANBANCO S. A, cuya cláusula 4.4. Responsabilidad por servicios, expresamente señala que: “... El Contratista tendrá, respecto del personal que emplee y provea al Contratante, todas las obligaciones y responsabilidades derivadas del Código del Trabajo, Ley de Seguro Social Obligatorio y demás leyes, establecidas para los Empleadores para cuyo caso celebrará e inscribirá los respectivos contratos con sus trabajadores. A fojas 30 a 30 vta. Aparece una copia certificada del contrato de Servicios Eventuales suscrito entre Temporex Cía. Ltda. y Eudoxia Angel Pin Moreno, que rige a partir del 1 de enero de 1999 a fin de que ésta preste sus servicios lícitos y personales en calidad de

Conserje en los lugares determinados por el empleador por el plazo de seis meses de duración. No obstante, en el presente caso, concluido el plazo del contrato eventual celebrado según la modalidad de intermediación o tercerización, facultada por la ley, la trabajadora gozaba de la estabilidad según los términos del artículo 17 del Código del Trabajo. **d)** Adicionalmente, consta de autos los roles de pagos acreditados por Temporex, departamento FILANBANCO, a favor de la accionante (fjs. 34 a 46) así como un certificado emitido por la Jefe Regional de Temporex Guayaquil en el cual se señala que: "...que la señorita Pin Moreno Eudoxia Angela con cédula de identidad No. 1306533140 trabaja en FILANBANCO por medio de Temporex Cía. Ltda. desde enero 1 de 1999 hasta la actualidad" (fjs.47). **e)** En la especie, del análisis de las piezas procesales este Tribunal puede establecer que si bien la trabajadora era directamente contratada y pagada por la empresa TEMPOREX Cía. Ltda., no obstante, su actividad de Conserje la realizaba en FILANBANCO S. A. conforme se encuentra acreditado con la certificación que consta de fojas 47 del cuaderno de instancia, por lo que es evidente que la Empresa Temporex es la contratista intermediaria para la realización de la actividad en la que se desempeñó la accionante en las instalaciones de FILANBANCO S. A., por lo que cabe recurrir a lo dispuesto en el artículo 35 numeral 11 de la Constitución Política de la República que prescribe: "Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectuó por intermediario", esta disposición por ser norma suprema prevalece sobre cualquier otra y es la que debe ser aplicada por el juzgador a efectos de precautar los derechos de los trabajadores, la cual guarda concordancia con lo señalado en el inciso segundo del artículo 41 del Código Laboral que dispone que la solidaridad acumulativa y electiva se imputará a los intermediarios que contraten personal para que presten servicios en labores habituales, dentro de las instalaciones, bodegas anexas y otros servicios del empleador. En tal virtud, siendo FILANBANCO S. A. responsable solidario por ser el directo beneficiario del servicio prestado por la actora, hizo bien el Tribunal de instancia en confirmar el fallo del inferior que estableció la existencia de dicha responsabilidad solidaria. Adicionalmente, vale recordar, como referencia orientadora en la interpretación, que dichas disposiciones tienen relación con lo señalado en el actual inciso primero del artículo innumerado 19 de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se regula la actividad de intermediación laboral y la de tercerización de servicios complementarios, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del 2006, que dice: "Responsabilidad solidaria. Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realiza la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectuó por intermediario...". **QUINTO:** Respecto a la petición de los recurrentes, referente a la revisión de la prueba a efectos de demostrar la inexistencia del despido intempestivo, en especial, la confesión ficta del demandado 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; **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. **SEXTO: a)** Frente al tema, este Tribunal no puede dejar de anotar que tanto la legislación como la jurisprudencia son reiterativas en conceptualizar 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. **b)** En la especie, el despido ilegal se ha probado tanto con las confesiones fictas de los demandados cuyo pliego de posiciones, que se adjuntó al proceso, señalaba lo siguiente: Pregunta 7 a la señora Grecia Cecilia Logroño Tello: "Cómo es verdad que el día 31 de mayo del 2001, cuando me encontraba laborando normalmente usted me llamó telefónicamente y me expresó 'que por la situación de Filanbanco, este había decidido terminar la relación contractual con la Empresa Temporex'?" (fjs. 70); Pregunta 7 a la señora Pilar Moncayo Escudero: "Cómo es verdad que el día 31 de mayo del 2001, cuando me encontraba laborando normalmente fui llamado telefónicamente por la Dra. Cecilia Logroño Tello, quien me expresó 'que por la situación de Filanbanco, este había decidido terminar la relación contractual con la Empresa Temporex'?" (fjs. 71); Pregunta 7 al ingeniero Jorge Morán Centeno, en calidad de representante de FILANBANCO S. A.: "¿Cómo es verdad que el día 31 de mayo del 2001 fuimos despedidos masiva e intempestivamente un sinnúmero de trabajadores de TEMPOREX que prestábamos servicios en FILANBANCO S. A.?" (fjs. 72), así como por la declaratoria de rebeldía de los accionados (fjs. 27 a 27 vta.), las cuales han sido valoradas por el Tribunal de alzada de acuerdo con lo previsto en el artículo 131 del Código de Procedimiento Civil. Adicionalmente, se evidencia el despido intempestivo porque de autos no consta que la demandante ha sido llamada al trabajo, prueba que incumbe a los demandados y no a la trabajadora, caso contrario, se le estaría exigiendo a esta última probar un hecho negativo. Por lo expuesto, el Tribunal de instancia valoró correctamente las pruebas constantes en el proceso, entre ellas, la declaratoria de confesiones de los demandados (fjs. 61) en su conjunto y, llegó a la conclusión de que las mismas han sido pertinentes con el asunto que se está investigando y han conducido al esclarecimiento de la verdad de los hechos, es decir, a comprobar la existencia del despido intempestivo alegado. 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 propuesto. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Teodoro Coello Vásquez, Magistrado, Raúl Izurieta Mora Bowen y Héctor Miranda Vargas, Conjueces Permanentes.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Lo que comunico a usted para los fines legales.

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