



## **LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

### **PONENCIA DRA. ROCÍO SALGADO CARPIO**

#### **CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO LABORAL.-**

Quito, 31 de enero de 2013, las 15h25

**VISTOS:** Dentro del juicio laboral seguido por Lupe Madelaide Santos Ordoñez contra Marcelo Jaramillo Hill como propietario del Parque recreacional “Agua Manía” y Reydy Jaramillo, Administrador del mismo, los demandados interponen recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

**ANTECEDENTES.-** Comparece Lupe Madelaide Santos Ordoñez, manifestando que mediante contrato verbal, desde el 10 de junio de 2004, laboró en el Parque Recreacional llamado “Agua Manía”, cuyo propietario y gerente es el demandado Marcelo Jaramillo Hill, y administrado por Reydy Jaramillo, sin que se le pagara lo que por ley le correspondía, hasta el 7 de abril de 2010, fecha en la que el señor Reydy Jaramillo, sin motivo alguno, ni aviso previo, le indica que daba por terminada la relación laboral, por lo que manifiesta que habiéndose configurado el despido intempestivo, presenta su demanda a fin de que, en sentencia, se ordene el pago de los rubros constantes en ella. El juez de primera instancia, rechaza la demanda por falta de legitimado pasivo en la causa; la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Loja, el 1 de noviembre de 2011, a las 14h36, revoca la sentencia venida en grado, y en su lugar acepta parcialmente, la demanda. Inconforme con esta decisión, el demandado, Marcelo Jaramillo Hill, interpone recurso de casación, mismo que ha sido aceptado a trámite en auto de 28 de diciembre de 2011, a las 09h35, por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. **1.-**

**COMPETENCIA.-** Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe, constituido por juezas y jueces nacionales, nombrados/as y posesionados/as por el Consejo Nacional de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designados por el pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral, por resolución de 30 de enero de 2012 y en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del Art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial. Su competencia para conocer los recursos de casación interpuestos, se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación. **2.-**

**FUNDAMENTOS DEL RECURSO DEL RECURRENTE:** El impugnante en su recurso de casación, considera que se han infringido los Arts. 8, 10, 41, y 593 del Código del Trabajo, y los Arts. 113, 114, y 115 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **3.- CONSIDERACIONES SOBRE LA CASACIÓN.-** Recurso extraordinario, que implica la posibilidad de extinguir trascendentes actos jurisdiccionales como lo son las sentencias, provenientes, por lo general, de un tribunal superior, las cuales están protegidas por presunciones de acierto y legalidad. En este contexto, este Tribunal de la Sala de lo Laboral reitera que la demanda de casación debe avenirse al rigor técnico que su planteamiento y demostración exigen, acatando las reglas legales y desarrollos jurisprudenciales fijados para su procedencia, pues un acto procesal de esta naturaleza y categoría está sometido en su formulación a una técnica lógico-jurídica especial y rigurosa, que, al incumplirse, conduce a que el recurso extraordinario resulte inestimable, imposibilitando el estudio de fondo de los cargos o dando al traste con los mismos. Esta actividad jurisdiccional confiada al más alto Tribunal de la Justicia Ordinaria, que en el ejercicio del control de constitucionalidad y legalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en aras de la seguridad jurídica, pilar fundamental en el que se cimienta el estado constitucional de derechos y justicia; la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la unificación de la jurisprudencia a través del desarrollo de precedentes jurisprudenciales fundamentados en fallos de triple reiteración. **4.- ANÁLISIS DEL CASO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.-** Este Tribunal, ha examinado la sentencia de la Sala de Alzada y los recaudos procesales, a fin de confrontarlos con la normativa jurídica pertinente y verificar si existen los vicios de ilegalidad acusados por la parte recurrente. **4.1.-** El casacionista funda su recurso en las causales primera y tercera, señalando que: *“Existe falta de aplicación de los Arts. 8 y 10 del Código del Trabajo y falta de aplicación de los Arts. 113, 114 y 115 del Código de Procedimiento Civil”*. El Art. 8 del antes aludido Código Laboral trata sobre el contrato individual de trabajo; el Art. 10 ibídem, define el concepto de empleador; el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil, se refieren a la carga de la prueba; el Art. 114 ibídem, sobre la obligación de probar lo alegado; y, el Art. 115 ibídem, se refiere a la valoración de la prueba en su conjunto y acorde a las reglas de la sana crítica, sosteniendo los recurrentes que ninguno de los presupuestos que configuran el contrato de trabajo *“han existido entre el compareciente y la actora, y por el contrario hemos negado cualquier vínculo laboral a través de la excepción de falta de legitimación pasiva en la causa, por tal razón correspondía a la parta actora, DEMOSTRAR la existencia de este convenio entre la actora y el compareciente...”* además a decir del casacionista *“la sentencia*

recurrida no MOTIVA la forma cómo se ha establecido la existencia de la relación laboral entre el compareciente y la actora...”, añadiendo que el juez plural desconoce las pruebas que “*confirman nuestra excepción de falta de legitimación pasiva en la causa*” en especial “*los contratos de comodato y arrendamiento suscritos*” . Manifiesta también, que existe errónea interpretación del Art. 41 del Código del Trabajo, que se refiere a la responsabilidad solidaria de empleadores, alegando que la jurisprudencia citada por el Tribunal ad quem, no guarda relación con el presente caso, por no contener los mismos patrones facticos, ni tampoco se ajusta a la norma citada, “*pues la actora ni ha trabajado para dos o mas empleadores, así como tampoco entre los señores: Boris Ramiro Montero Loaiza y Eliza Cevallos Solórzano , y el compareciente ha existido intereses en la misma empresa, sea como condueños, socios, o coparticipes...,tampoco ha existido una relación de intermediación ...ni el compareciente recibía beneficio alguno por el funcionamiento del bar y restaurante que existe en el interior del parque recreacional Aguamanía, ni los señores Boris Ramiro Montero Loaiza y Eliza Cevallos Solórzano, participan de los beneficios que produce el mencionado parque, por la simple y llana razón de que SON NEGOCIOS INDEPENDIENTES*”. Así mismo el casacionista alega la falta de aplicación del Art. 593 del Código del Trabajo, sobre la apreciación de los jueces conforme la sana crítica, y juramento deferido, señalando que existe diferencia entre la sana crítica y el “*libre albedrio...debiendo deferir el juramento del trabajador para probar el tiempo de servicio y la remuneración percibida, SIEMPRE QUE DEL PROCESO NO APAREZCA OTRA PRUEBA AL RESPECTO, CAPAZ Y SUFICIENTE PARA PROBAR TALES PARTICULARES. En el presente caso no solo hay una, sino muchas pruebas mas que logran demostrar para quien laboró la actora...*”. **4.2.-** Analizado el recurso, se advierte, que el impugnante ha realizado su ataque de forma general, sin detenerse, como era su obligación, en individualizar las causales y en explicar en detalle, fundamentadamente, las normas viciadas en cada una de ellas. La Corte Suprema de Justicia, ha dicho: “*Nuestra Ley de Casación dispone que las causales tienen motivos y circunstancias diferentes, siendo autónomas e independientes: ya que los cargos imputados a la sentencia impugnada tienen individualidad propia, y debe tener un nexo de causalidad entre el error y la resolución emitida de tal manera que la violación de origen al fallo*”<sup>1</sup>. La **causal tercera**, alegada, tiene que ver con la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la prueba en la apreciación de los hechos, a fin de que prevalezca la apreciación que debe hacerse de acuerdo a derecho y no a la que con criterio individual, pudiera hacer el juez/a o tribunal. La causal procede, cuando el juez o tribunal ha dado por establecidos los hechos violando las disposiciones legales que regulan la valoración de la prueba, en la certeza que éstos deben ser comprobados con arreglo a la ley. La Corte Nacional al respecto, mediante Resolución No. 83-99, de fecha 11 de febrero de 1999 publicada en R.O. 159 de fecha 30 de marzo 1999, (Fallo de triple reiteración) se pronunció señalando: “*la valoración de la prueba es una operación mental en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba aportados por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones hechas*

<sup>1</sup> **Manuel Tama**, “El Recurso de Casación en la Jurisprudencia Nacional”, Editores Edilex S.A., p. 107.

tanto por el actor como por el demandado, en la demanda y la contestación a la demanda, respectivamente. Esta operación mental de valoración o apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia y deben hacerlo aplicando, como dice la ley, las reglas de la sana crítica, o sea aquellos conocimientos que acumulados por la experiencia y que, en conformidad con los principios de la lógica, le permiten al Juez considerar a ciertos hechos como probados". Es decir, para que se configure la causal tercera es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: a) identificación del medio de prueba que a criterio del recurrente ha sido erróneamente valorado en la sentencia. b) determinación de la norma procesal sobre valoración de la prueba que a su criterio ha sido infringida. c) demostración, lógica jurídica del modo en que se produjo el quebranto; y, d) identificación de la norma sustantiva que se ha aplicado erróneamente o no se ha aplicado como resultado del yerro en el que se ha incurrido, al realizar la valoración de la prueba. Para viabilizar el recurso por esta causal se exige la existencia de dos infracciones sucesivas: 1) la demostración de la forma en que se ha violado las normas de valoración de la prueba o la sana crítica y 2) la identificación de la norma sustantiva o material que ha sido erróneamente aplicada, o no ha sido aplicada como consecuencia del error cometido al realizar la valoración de la prueba, cosa que no sucede en el presente caso, pues el recurrente no solo que no identifica el precepto jurídico que regula el medio de prueba que a su entender ha sido infringido, pues el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, no contiene ningún precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, sino que faculta al juzgador a hacer uso de las reglas de la sana crítica, las mismas que no se hallan consignadas en ninguna norma legal que obligue a los juzgadores a seguir un criterio determinado; tampoco hace el análisis requerido sobre los errores alegados en la valoración de la prueba que le condujeron al Tribunal de Alzada por contragolpe o carambola a violar indirectamente la ley sustancial, por lo tanto el cargo no prospera. De otro lado, la **causal primera**, contiene un vicio *in iudicando*, esto es, cuando el Juez o Jueza de instancia, elige mal la norma, utiliza una norma impertinente o cuando se le atribuye a una norma de derecho un significado equivocado, de darse un caso así y si la sentencia viola los conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un *error de juicio*. Lo que trata de proteger esta causal es la esencia y contenido de la norma de derecho, de la Constitución y/o de cualquier código o ley vigente, y los precedentes jurisprudenciales obligatorios. Esta es una forma de violación directa de la ley que obliga, al recurrente, a señalar cuál de las tres circunstancias de quebranto de la ley acusa, (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación) pues, al Tribunal de casación le está vedado elegir una de ellas o cambiar lo indicado por el casacionista, debiendo hacerse abstracción sobre las conclusiones a las que ha llegado el Tribunal de alzada en materia probatoria; ya que esta causal conlleva el reconocimiento tácito del casacionista de su conformidad con esas conclusiones fácticas, haciendo improcedente en la causal

primera la censura sobre el análisis probatorio, cosa que en este caso, inobserva el recurrente. La Ex-Corte Suprema de Justicia en reiteradas ocasiones se ha pronunciado subrayando el carácter formalista de la Casación: *“En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de la materia no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia.”*<sup>2</sup>, por lo que el cargo no prospera, recordando al casacionista que frente a la invocación simultánea de las dos causales analizadas, la Corte Suprema ha concluido que *“no es conducente que se acuse a la sentencia, de hallarse afectada de la violación prevista en la causal primera del artículo, 3 de la Ley de Casación y, simultáneamente, acusarse por los mismos motivos por la causal tercera, porque existiría contradicción. No se puede estar de acuerdo con las conclusiones sobre los hechos a que ha arribado el Tribunal ad quem y, al mismo tiempo, manifestar su desacuerdo.”*<sup>3</sup>

. **4.3.-** Por otro lado, la falta de legitimación pasiva en la causa alegada por el recurrente, invocando las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, no se encuentra debidamente fundamentada, por corresponder realizarla con sustento en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, que prevé los casos de *“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”*. Sin embargo de lo dicho, y, en razón de que el Art. 349 del Código de Procedimiento Civil establece que: *“Las juezas y jueces y tribunales declararán la nulidad aunque las partes no hubieren alegado la omisión, cuando se trate de las solemnidades 1, 2, 3, 4, 6 y 7 del artículo 346, comunes a todos los juicios e instancias; siempre que pueda influir en la decisión de la causa, salvo que conste en el proceso que las partes hubiesen convenido en prescindir de la nulidad y que no se trate de falta de jurisdicción.”* ; en concordancia con el Art. 346, que, en su parte pertinente, dispone: *“Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias: (...) 3. Legitimidad de personería.”*, es necesario analizar si en el presente caso existe nulidad, a efectos de proceder conforme corresponde, para lo que se considera: **1)** La idea de la solidaridad pasiva, tiene su origen en el Derecho Romano, con la *“Obligatio in solidum”*, concebida como: *“aquella en la que varios deudores responden colectivamente frente al acreedor, cada uno de ellos por la totalidad de la deuda. La solidaridad, que puede ser activa y pasiva en algunas ramas del derecho, como en el Derecho Civil o el Mercantil, en el Derecho laboral es casi siempre pasiva; esto es, que impide entre los sujetos pasivos la división de la obligación en razón del alto interés que ella defiende, cual es el de proteger al trabajador por ser la parte débil de la relación laboral. La solidaridad que en doctrina, es perfecta cuando emana de la ley, e imperfecta cuando se origina en la voluntad de los contratantes, pertenece en la esfera laboral al primero de los criterios enunciados; pues, constituye derecho irrenunciable del*

<sup>2</sup> **Primera Sala de lo civil y Mercantil**, Resolución N° 323 de 31 de agosto de 2000, juicio N°. 89-99 (Yumisaca vs. Yumisaca), R.O. 201 de 10 de noviembre de 2000; en el mismo sentido, Resolución 229 de 19 de junio de 2001, juicio 168-2000 (Ceballos vs. Palacio).

<sup>3</sup> Resolución cit. 110, de 1 de Junio de 2002, RO No. 630 de 31 de julio de 2002.

*trabajador, ya que está consagrada en la Constitución Política, cúspide y ápice de nuestro ordenamiento jurídico”.*<sup>4</sup> Por lo tanto es oportuno tener presente, que la responsabilidad solidaria patronal tiene como finalidad, evitar que el empleador o empleadores utilizando argumentos, incluso legales, puedan dejar de cumplir con los derechos de sus trabajadores, lo cual ha sido consagrada por el Código del Trabajo, entre sus normas, se encuentra el Art. 41.-*“Responsabilidad solidaria de empleadores.- Cuando el trabajo se realice para dos o más empleadores interesados en la misma empresa, como condueños, socios o coparticipes, ellos serán solidariamente responsables de toda obligación para con el trabajador”.* En este orden de ideas, la Corte Constitucional para el periodo de transición ha dicho *“se establece una representación para proteger y tutelar los derechos del trabajador previniendo la posibilidad práctica de que el patrono, por interpuesta persona, realizara actos en perjuicio de esos derechos, no pudiendo ser exonerado de responsabilidades legales o sociales.(..) y es que esta solidaridad ocurre iure et iure, puesto que siendo el trabajador la parte débil de la relación laboral, no necesita conocer detalladamente la denominación o razón social o quienes o cuáles son los personeros que legalmente representan al empleador.”*<sup>5</sup> **2)** De otro lado, si bien es verdad que conforme al derecho común, una entidad pública o privada, debe estar representada en juicio por su representante legal; más, para efectos laborales debemos estar a lo dispuesto en el Art. 36 del Código del Trabajo, según el cual, son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aun sin tener poder escrito y suficiente según el Derecho Común . Por lo tanto, no se le impone a la actora la obligación de conocer en detalle el nombre o razón social de sus empleadores, el tipo de sociedad o quiénes son los representantes legales de la misma, pues le basta con conocer el nombre o nombres de las personas con quien ha laborado bajo subordinación, como ha sucedido en el presente caso, existiendo fallos de triple reiteración al respecto<sup>6</sup>. **3)** En el caso sub iudice, bien hizo el Tribunal ad quem al señalar que el demandado Marcelo Jaramillo Hill, pretendió evadir la solidaridad patronal, al determinarse tanto en el contrato de comodato (fjs.55-56) como en el de arrendamiento (fjs. 57-59), que las cuestiones de obligaciones patronales dependen únicamente del comodatario y posteriormente del arrendatario, cuando acorde con el Art. 702 del Código Civil: *“Se efectuara la tradición del dominio de bienes raíces por la inscripción del título en el libro correspondiente del Registro de la Propiedad. De la misma manera se efectuará la tradición de los*

<sup>4</sup>Primera Sala de lo Laboral y Social, Sentencia: 21-06-99, RO 249, 5-08-99

<sup>5</sup> Sentencia Nro. 036-10-Sep-Corte Constitucional Caso Nro. 0286-09-EP-Agosto 2010

<sup>6</sup> El tomo II del libro "Fallos de Triple reiteración", septiembre de 2004, publicado por el Consejo Nacional de la Judicatura, fjs. 9 y fjs. 265

derechos de usufructo o de uso, de habitación o de servidumbre constituidos en bienes raíces, y del derecho de hipoteca....”, sin que en el presente caso, se haya perfeccionado el contrato de comodato, pues el documento que obra del proceso, es copia certificada por notario, que no cuenta con la inscripción del título en el Registro de la Propiedad correspondiente. Añadiendo que el contrato de arrendamiento se lo suscribe estando aun vigente el contrato de comodato, siendo además, la arrendataria, señora Elisa Cevallos Solorzano, cónyuge del codemandado Reydi Jaramillo; todo lo cual permite develar la pretensión de disfrazar el contrato de trabajo, inobservando lo dispuesto en el Art. 327 de la Constitución de la República vigente: *“La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley. 4)* A través de las declaraciones testimoniales (fjs. 79 vta. a 81), se corrobora que la actora trabajó de manera ininterrumpida desde el 2004 hasta el 2010, para la parte demandada. Este Tribunal recuerda que, si bien no existe contrato escrito entre las partes, el Art. 11 del Código de Trabajo que establece la clasificación de los contratos de trabajo, hace referencia expresa al contrato verbal. Este Tribunal recuerda, que el Art. 37 del Código del Trabajo, dispone: *“Los contratos de trabajo están regulados por las disposiciones de este Código, aún a falta de referencia expresa y a pesar de lo que se pacte en contrario”*, es decir en materia laboral, no es un requisito para la existencia de la relación laboral el contrato escrito, disposición que tiene como punto de partida el principio de la primacía de la realidad, que supone que en casos de discrepancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe estarse a lo primero, *“La existencia de una relación de trabajo depende, en consecuencia, no de lo que las partes hubieren pactado, sino de la situación real en que el trabajador se encuentre colocado y es que, como dice Scelle, la aplicación del derecho del trabajo depende cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condiciona su nacimiento...En atención a lo dicho es por lo que se ha denominado al contrato de trabajo, contrato-realidad, puesto que existe no en el acuerdo abstracto de voluntades, sino en la realidad de la prestación del servicio y es esta y no aquel acuerdo lo que determina su existencia”*. Américo Pla Rodríguez, reafirma lo dicho al sostener que en materia laboral, han de prevalecer los hechos por sobre los acuerdos formales. En este orden de ideas, la jurisprudencia señala, que: *“...el que no medie del proceso ningún contrato escrito entre la parte*

<sup>7</sup> DE LA CUEVA Mario , *Derecho mexicano del trabajo*, 2ª ed., México, 1943, p. 314, en Américo Pla Rodríguez, “Los Principios del Derecho del Trabajo”.

*demandada y el actor, no quiere decir de manera absoluta que no haya existido la relación laboral entre tales partes, pues la ley laboral contémpala el contrato verbal, el que, en la especie está acreditado con la prueba testifical que obra de autos*<sup>8</sup>; por tanto, en el presente caso no queda duda, de la existencia de la relación laboral, pues la sentencia del Tribunal de Alzada en los considerandos Tercero y Cuarto, ha efectuado un análisis prolijo y suficiente en mérito a las pruebas aportadas, por lo que no existe la falta de legitimación pasiva. Por las consideraciones analizadas, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia recurrida. De conformidad con el Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese el valor total de la caución rendida a la parte actora. Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Drs. Rocío Salgado Carpio.- Johnny Ayluardo Salcedo.- Jorge Blum Carcelén.- CERTIFICO.- Fdo) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- SECRETARIO RELATOR.

---

<sup>8</sup> PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Juicio Laboral 165-02. Primitivo Alban – Municipio de Rocafuerte Septiembre 24 del 2002.)