

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA LABORAL.-

Quito, 31 de mayo de 2013.- Las 14h45

VISTOS: La señora NORMA JANETH BURGOS CABRERA (*actora de la causa*), interpone recurso de casación ante la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, contra la sentencia dictada por los Jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, de fecha 30 de junio del 2011, las 15h30, que confirma el fallo expedido por el señor Juez Cuarto de Trabajo del mismo Distrito, de 06 de abril del 2011, las 09h55, quien declaró sin lugar la demanda. - Este Tribunal de Casación de la Sala Laboral, en virtud del sorteo de ley realizado el jueves 04 de octubre del 2012, las 12h05, quedó conformado por los señores Jueces Nacionales: Dr. Jorge Blum Carcelén (P), Dr. Wilson Andino Reinoso; y, Dra. Rocío Salgado Carpio; quienes proceden a emitir su pronunciamiento por escrito, a cuyo efecto realizan las siguientes consideraciones-.

I

JURISDICCION Y COMPETENCIA

La Sala Especializada de lo Laboral tiene competencia para conocer los recursos de casación en materia laboral según los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 613 del Código de Trabajo; artículo 1 de la Ley de Casación y, 191 del Código Orgánico de la Función Judicial.

II

FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

La casacionista NORMA JANETH BURGOS CABRERA señala que en la sentencia que ataca se han infringido las siguientes normas: Arts. 325, 326 y 327 de la Constitución de la

República; Mandato Constituyente 8 Eliminación y Prohibición de Tercerización, disposición general segunda; Reglamento a la Supresión de Tercerización e Intermediación Laboral, Decreto Ejecutivo 1121 RO-S 353 de 05 de junio del 2008, Art. 16; Arts. 103, 114 y 115 del Código de Procedimiento Civil; Artículo 4 y 7 del Código del Trabajo; Artículo 165 del Código de Comercio; Fallos de la Corte Suprema (hoy Corte Nacional de Justicia) Gaceta Judicial año XCVL Serie XVI No.5 Pág. 1289 (Quito, 19 de marzo de 1996); Gaceta Judicial año CVIII Serie XVIII, No.3 Pág. 1068 (Quito, 11 de enero del 2007); Gaceta Judicial año CVIL Serie XVIII, No.2 Pág. 650 (Quito, 26 de julio del 2006).- Fundamenta su recurso en la causal 2ª del Art. 3 de la Ley de Casación.- La impugnación del recurso se centra en afirmar que: “Los señores Jueces de la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, no valoraron las pruebas documentales que fueron incorporadas al Juicio, esto es, certificado de trabajo otorgado a favor de la actora, original y no impugnado en su valor legal por el accionado; facturas continuas y numeradas, en el que aparece que la actora brindaba sus servicios para la accionada, REYVENTAS S.A y no sólo para ésta; certificaciones entregadas por el SRI que justifican el pago de un estipendio, llámese remuneración, de forma continua, habitual e ininterrumpida, con el que se justificó la existencia de una obligación de tracto sucesivo; la confesión judicial del accionado que aceptó la existencia de una relación de prestación de servicios de su representada con la compareciente, y también de la necesidad que tuvo el empleador de terminar las relaciones por la obligación de regularizar laboralmente las relaciones entre el personal que facturaba y la empresa; la rebeldía del accionado al no presentar un contrato o documento en el que por escrito justifique en forma plena el antecedente que obligaba al demandado al pago de facturas a favor de la accionante, pruebas que debieron ser valoradas en sentencia; sin embargo, los Jueces en forma indebida manifestaron que “...debió ser demostrado por la actora por cualquiera de los medios permitidos por la Ley”, sin apreciar lo aportado en el proceso.- Previó a la aprobación de la Constitución de Montecristi, como parte de las políticas de flexibilización laboral; se permitió que los empleadores mercantilicen la fuerza de trabajo, a través de los denominados “Contratos de Prestación de Servicios” o “Contratos por Honorarios Profesionales”, pues a través de este mecanismo el empleador pudo “negociar” con cualquier ciudadano la prestación de sus servicios lícitos y personales, por cuanto al existir una relación de carácter mercantil los contratantes tenían una misma calidad, perdiéndose la protección a favor del trabajador que pasaba a convertirse en un contratante, llámese comerciante, impulsadora, mercaderista, docente o supervisor.- Su empleador como medio de evadir su responsabilidad patronal y para efectos

del pago de su remuneración, le impuso como condición para seguir laborando, obtener un Registro Único de Contribuyentes (RUC) y emitir facturas para recibir su remuneración, la misma que mensualmente era por el mismo valor, constituyéndose en la continuación del cumplimiento de una obligación tracto sucesiva del empleador; antecedentes que demuestran su situación laboral para REYVENTAS S.A., y que su patrono en forma solapada o disimulada ha pretendido aparentar una relación comercial, donde le imputa una prestación de servicios sin relación de dependencia, a pesar que estaba en la obligación de cumplir con las jornadas y horarios de trabajo impuestos por su empleador.- La promulgación del Mandato Constituyente No. 8, obligó a REYVENTAS S.A a contratar directamente a su personal, inclusive a quienes ejercían las mismas labores que la compareciente; sin embargo, en lugar de hacerlo en forma directa, lo que hizo fue despedirle intempestivamente. Dentro del mismo mandato, su reglamento establecía la prohibición de los empleadores de contratar bajo el sistema de “prestación de servicios” u “honorarios profesionales” en labores que no fueran ajenas a las actividades de la empresa, pero su prestación de servicios en la calidad que lo hacía, esto es, “*Supervisora de Mercaderistas*” no era una labor ajena a las actividades comunes de REYVENTAS S.A., lo que se vuelve una justificación más de la simulación contractual.- Que se ha inobservado el principio de primacía de la realidad, pues se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad, y no solamente lo que las partes han contratado formalmente.- Que no hay pruebas a favor de las afirmaciones del accionado, pues la ausencia del mismo al momento de contestar la demanda, el Juez debió considerar ésta, como negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, sin embargo, el accionado acudió a la audiencia definitiva y en el alegato de su patrocinador realizó una afirmación que nunca probó dentro del proceso, esto es: *la existencia de una relación contractual mercantil y no una laboral entre actora y demandado.*- Que al aceptar el accionado que existió una relación contractual de prestación de servicios, en la que se pagó un estipendio a través de facturas, le correspondía a él, justificar que esta relación no era laboral y que no existía la subordinación o la dependencia, hecho que pudo ser justificado mediante contrato por escrito, que si bien éste tampoco desvanece la existencia de la relación laboral, al menos es un vestigio que permite al Juez valorar adecuadamente la prueba, y que la Sala no lo hizo, no valoró el supuesto contrato de prestación de servicios, porque no está en el proceso, no existe, porque su relación contractual con REYVENTAS S.A., fue una relación laboral.-

III

CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS

La casación es un medio de impugnación extraordinario esencialmente formalista y, por tal razón, exige para su procedencia el cumplimiento riguroso de los requisitos y formalidades establecidas en la Ley de Casación; y por su parte el Tribunal de Casación para decidir, tiene que limitar su examen a los cargos o cuestionamientos formulados en el libelo de la casación.- El tratadista Santiago Andrade Ubidia, referente a la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: *“La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia (hoy Corte Nacional), realice el control de la actividad de los Jueces y Tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...”*.-

IV

FUNDAMENTACIÓN DEL TRIBUNAL DE LA SALA LABORAL

El Derecho Laboral en nuestro país, mantiene en su concepción y en su articulado los principios del derecho social, que se inician en la Norma Suprema, cuando garantizan al trabajador la intangibilidad e irrenunciabilidad de sus derechos y el principio *“Indubio pro labore”* en el caso de que se presenten dudas en la aplicación de normas.- El Código del Trabajo desarrolla los mencionados principios y confirma el amparo y protección que se debe al trabajador por considerarlo vulnerable frente al empleador.- El artículo 1 de la Constitución de la República determina que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, principios cuyo ejercicio está determinado en el artículo 11 de la Carta Política, destacándose el mandato del numeral 9, que determina: *“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución”*.-

UNICO CARGO.- CAUSAL TERCERA.- ANALISIS DEL CASO.- Este Tribunal de la Sala Laboral, ha examinado la sentencia del Tribunal de la Segunda Sala de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, los recaudos procesales y los vicios que aduce la casacionista de esta causa, se han producido en la sentencia que ataca, al respecto este Tribunal de la Sala Laboral, previo a resolver expresa: 1.- El recurso de casación es eminentemente formal y riguroso, y este Tribunal está obligado a cuidar que se cumpla con los requisitos que la técnica de la casación impone, a fin de precautelar que el mismo sea conocido en su fondo, caso contrario los juzgadoras/es estaríamos en la imposibilidad de realizar el control de legalidad, que es uno de los fines de la casación. 2.- La casacionista

impugna la sentencia fundada en la causal segunda, sin embargo en todo momento hace relación a la causal tercera, y su argumentación se refiere a la indebida aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba y siendo deber primordial de los jueces/zas, el precautelar los derechos consagrados en la Constitución, tales como, el acceso a la justicia y el principio señalado en Art. 169 que determina: “*El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia... No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.*”, entramos en el conocimiento del fondo del asunto. 3.- Sobre la tercera causal, Murcia Ballén, citado por el doctor Santiago Andrade Ubidia, en su obra la Casación Civil en el Ecuador, expresa que el error en la valoración de la prueba se da: “*cuando luego de darla por existente materialmente en el proceso, pasa a ponderarla o sopesarla en la balanza de la ley y en esta actividad interpreta desacertadamente las normas legales regulativas de su valoración.*”, esta es la causal que la doctrina llama de violación indirecta de la norma sustantiva, y para que se configure la proposición jurídica completa debe necesariamente a más de citarse los preceptos de valoración de la prueba, sea por errónea interpretación, falta de aplicación o indebida aplicación, indicar cómo, cuándo y en qué sentido estos yerros han sido determinantes para que normas sustantivas hayan sido inaplicadas o equivocadamente aplicadas. Así en el juicio No. 109-98 (Sarango vs. Merino) R.O. 349 de 29 de diciembre de 1999, se señala, con relación a la tercera causal: “*...el recurrente para que prospere su recurso de casación debe cumplir las siguientes exigencias: 1.- Identificar el medio de prueba, en el que, a su juicio, se ha transgredido la norma o normas de derecho que regulan la valoración de esa prueba; 2. Identificar la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, que estima ha sido transgredida; 3.- Demostrar, con razonamientos de lógica jurídica completos, concretos y exactos, en que consiste la transgresión de la norma o normas de derecho que regulan la valoración de la prueba, y 4. Identificar las normas sustantivas o materiales que en la parte resolutive de la sentencia han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas, por carambola o en forma indirecta, por la transgresión de los preceptos jurídicos que rigen la valoración de la prueba*”. Cabe resaltar en este punto que son los jueces de instancia quienes tienen la facultad privativa de valorar la prueba, a este Tribunal le está vedado realizar una nueva valoración, a no ser que se observe que en la apreciación ha existido arbitrariedad, de tal forma que la potestad en casación se reduce a controlar o fiscalizar la valoración de la prueba por parte de los jueces. La casacionista afirma que se han vulnerado los Arts. 103, 114 y 115 del Código de Procedimiento Civil, que ha existido simulación contractual, que como parte de las políticas de flexibilización laboral, se permitió que los empleadores

¹ Santiago Andrade Ubidia, “La Casación Civil en Ecuador”, Andrade & Asociados, Quito, 2005, pp. 155.

mercantilizan la fuerza de trabajo, a través de los denominados “Contratos de prestación de servicios” o “Contratos por Honorarios Profesionales”, en definitiva que el empleador pudo negociar la prestación de sus servicios lícitos y personales, es decir comprar su trabajo, que no se ha valorado la prueba que ha aportado, señalando así que no se ha apreciado: a) una certificación de trabajo, b) las facturas continuas y numeradas, en las que dice aparece que la actora brindaba sus servicios para la accionada, Reyventas S.A., y sólo para ésta; c) Certificaciones entregadas por el servicio de rentas internas que justifican el pago de un estipendio, llámese remuneración, de forma continua, habitual e ininterrumpida, con el que se justifica la existencia de una obligación tracto sucesiva; d) La confesión del accionado que aceptó la existencia de una relación de prestación de servicios de su representada con la compareciente y dice también la necesidad que tuvo su empleador de terminar las relaciones, por la obligación de regularizar laboralmente las relaciones existentes entre el personal que facturaba y la empresa y e) la falta de presentación por parte de la accionada del Contrato o documento en el que justifique en forma plena el antecedente que obligaba al demandado el pago de facturas a favor de la accionante. La actora argumenta que la Sala, debía desechar éstas pruebas aportadas, sin embargo de forma indebida manifiestan que esto “debió ser demostrado por la actora por cualquiera de los medios permitidos por la Ley”, sin apreciar lo aportado en el proceso. Al respecto, este Tribunal considera importante distinguir lo que configura al contrato individual de trabajo, el Art. 8 del Código del Trabajo, dice: “*Contrato individual.- Contrato individual de trabajo es un convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre*”. De esta definición se extraen los elementos del contrato de trabajo, esto es: 1) El convenio de las partes para la prestación de servicios lícitos y personales; 2) dependencia o subordinación y 3) remuneración. De los recaudos procesales, no consta contrato alguno entre las partes, como tampoco testimonios que aseveren que la actora trabajaba en Reyventas; en cuanto a la dependencia, como expone Mario De La Cueva, citado por la Dra. Graciela Monesterolo Lencioni, “*es la relación jurídica que se crea entre el trabajador y el patrono, en virtud de la cual está obligado el primero a cumplir sus obligaciones y las instrucciones dadas por el segundo para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa*”, concluyendo que los elementos de la subordinación son dos “*...la potestad jurídica del empleador de establecer el objetivo de la empresa y los medios para cumplirlo, y la obligación jurídica del trabajador de acatar*

las disposiciones impuestas para la ejecución de su trabajo”.² En el fallo No. 236-2000, R.O. No. 212 de Noviembre de 2000, emitido por la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, se dice: “La dependencia laboral es una dependencia jurídica, es decir, la emanada de la contratación en virtud de la cual el trabajador se obliga a prestar sus servicios o ejecutar una obra, con la contraprestación de recibir una remuneración bajo la subordinación del empleador que adquiere además el derecho de darle órdenes y de dirigirle el trabajo con la contraprestación de recibir una remuneración.”³; de este elemento fundamental para determinar la relación laboral, no hay constancia, a no ser su propio decir, que no está amparado por prueba alguna. En cuanto al tercer elemento, la remuneración, no constan roles de pago. En suma, este Tribunal evidencia que efectivamente, y como lo afirmó la Segunda Sala de la Corte Provincial del Guayas, no se ha logrado probar la relación laboral, ni a través de testimonios, ni de ninguna otra prueba documental, no hay constancia de roles de pago, o registro de asistencia, que permita evidenciar una relación de trabajo, por el contrario lo que se exhibe y presenta son facturas, con número de RUC 0920283181001, y comprobantes del SRI, en el Registro Único de Contribuyentes, que señala como actividad económica “PRESTACIÓN DE SERVICIOS DEL ÁREA DE MERCADEO”, lo que indicaría que se trata de una actividad comercial y no de orden laboral. Lo afirmado por la actora de un certificado de trabajo otorgado por la parte empleadora, no está en el proceso, las certificaciones del servicio de rentas internas, no son sino el Registro único de contribuyentes (2), el que no determina de forma alguna el pago de un estipendio o remuneración, como lo afirma la casacionista. No existe por otro lado testimonios que obren en favor de la tesis de la actora, que fue obligada por el empleador a obtener un Registro Único de Contribuyentes, y con ello emitir facturas para percibir su remuneración, la que asevera era de un mismo valor, tampoco en el proceso hay constancia del horario trabajado; a esto habría que agregar que de la misma prueba actuada por la actora constan las facturas Nos. 000108, 000109 y 000110, cuyo cliente no es Reyventas, lo que demostraría que prestaba servicios a otras empresas, como impulsadora y mercaderista, además, la demandante no logra justificar de la confesión rendida por el demandado, que se trate de una relación de orden laboral. En virtud de lo examinado, se declara sin lugar el cargo formulado. Este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, NO CASA el fallo venido en

² Graciela Monesterolo Lencioni, “Instituciones del Derecho Laboral Individual”, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2010, pp.95

³ R.O. No. 212, 27 de noviembre de 2000, proceso 236-2000

grado, y confirma la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Notifíquese y devuélvase. Fdo.) Dr. Jorge Blum Carcelén; JUEZ NACIONAL PONENTE; Dr. Wilson Andino Reinoso; JUEZ NACIONAL; Dra. Rocío Salgado Carpio.- JUEZA NACIONAL, (voto salvado); CERTIFICO.- Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- SECRETARIO RELATOR.

VOTO SALVADO DE LA DRA. ROCÍO SALGADO CARPIO, DENTRO DEL JUICIO LABORAL No. 902-2011, QUE SIGUE NORMA JANETH BURGOS CABRERA CONTRA REYVENTAS S.A.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SALA DE LO LABORAL.-

Quito, de mayo de 2013, las

VISTOS.- Sorteada la causa e integrado legalmente este Tribunal, por los Doctores Jorge Blum Carcelén, Wilson Andino Reinoso y la Doctora Rocío Salgado Carpio, avocamos conocimiento del presente proceso en nuestra calidad de jueces y jueza de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

VOTO SALVADO.- Por no acordar con la sentencia de casación de mayoría, respecto a la inexistencia de la relación laboral, en el caso de Norma Janeth Burgos Cabrera contra Representaciones y Ventas S.A. REYVENTAS, salvo mi voto en los términos siguientes:

ANALISIS DEL CASO EN RELACION A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.- La casacionista fundamenta su recurso en la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, más al transcribir el artículo, y razonar su impugnación se remite a la causal tercera. **PRIMERO.-** En el sub-lite, la recurrente, señala las normas de derecho que estima quebrantadas, acusa vicios que recaen, entre otros, en preceptos constitucionales, para analizarlos, la técnica jurídica recomienda un orden y recalca, que en los casos, en que se alegan violaciones a normas constitucionales, como ocurre en el presente, éstas deben ser consideradas en primer lugar; pues, en un estado constitucional de derechos y justicia, los derechos y principios constitucionales son de directa e inmediata aplicación, e imponen al estado, como primordial obligación, el respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, norma suprema del ordenamiento jurídico, en tanto que, toda norma o acto del poder público debe mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, de lo contrario, carecerá de eficacia jurídica (Art. 424). De prosperar las

alegaciones por violaciones constitucionales, harán inoficioso el análisis de los restantes cargos. SEGUNDO.- La censora alega, equivocada aplicación de los Arts.: 325, 326.2 y 3, y 327 de la Constitución de la República, que se refieren a que el Estado garantiza el derecho al trabajo y reconoce todas las modalidades de trabajo en relación de dependencia o autónomas; sobre la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, sobre el principio in dubio pro labore; y, sobre la prohibición a toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades habituales de la empleadora, la contratación por horas o cualquier otra que afecte el derecho de las personas trabajadoras, el fraude, la simulación, o enriquecimiento injusto en materia laboral; manifiesta además, que en la sentencia de la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia, se dice: "... c) examinados en forma pormenorizada la prueba aportada, se observa que a fs. 25 a 30 del proceso, existen facturas emitidas por la actora de este juicio Norma Janeth Burgos Cabrera, lo que deja evidenciado de manera inequívoca que entre actora y demandado; no ha existido vínculo laboral alguno que justifique lo afirmado por la actora en su demanda respecto a éste hecho que debió ser demostrador por la actora por cualquiera de los medios permitidos por la Ley" (sic). TERCERO.- Así planteadas las cosas, es necesario, determinar si la relación que existió entre Reyventas S.A. y Norma Janeth Burgos Cabrera, consistía en una prestación de servicios profesionales, como lo ha manifestado el demandado en su confesión judicial, o se trataba de una relación laboral, conforme lo reclama la actora. CUARTO.- Américo Plá Rodríguez, en su obra Los principios del derecho del trabajo, respecto al principio de la primacía de la realidad ha expuesto "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. De donde resulta erróneo pretender juzgar la naturaleza de una relación de acuerdo con lo que las partes hubieren pactado, ya que, si las estipulaciones consignadas en el contrato no corresponden a la realidad, carecen de todo valor. QUINTO.- El Tribunal ad-quem, en el considerando tercero, literal b) manifiesta que el vínculo contractual en los términos previstos en el Art. 8 del Código del Trabajo, debe reunir tres requisitos fundamentales: relación de dependencia, licitud de trabajo y remuneración pactada, a falta de estos tres elementos, no se puede conceptuar la existencia de un contrato individual de trabajo, puesto que de autos, en ningún momento aparece la dependencia del demandante con relación al demandado,

para decir que han concurrido los requisitos del contrato de trabajo, siendo el de la dependencia uno de los elementos necesarios e indispensables, así como la licitud, aunque no apareciese con claridad la remuneración pactada. Vale decir, que el principio de supremacía de la realidad no es un principio de ida y vuelta, pues, prevalece en su aplicación el principio protector, in dubio pro operario. Ahora bien, aplicando este razonamiento, ante la duda sobre si determinadas circunstancias fácticas configuran o no el elemento subordinación o dependencia, la conclusión no admite duda, existe un contrato de trabajo. Para dejar claro este criterio se ha confrontado la sentencia y los recaudos procesales que han servido de prueba en el presente proceso, encontrando, por un lado, la naturaleza de los servicios prestados, los mismos que no pueden ser considerados servicios profesionales, pues la actora no acredita tener título profesional, de otro lado, en autos no obra contrato civil o mercantil alguno suscrito por las partes, lo que nos exige analizar la prestación del servicio por parte de Norma Janeth Burgos Cabrera a Reyventas S.A.; así, de las facturas agregadas al proceso, éstas se emiten quincenalmente y por el mismo valor, incluyendo el componente de movilización, igualmente por el mismo valor; así también, los valores que cada quincena recibe la actora, no reúne las características de un honorario o comisión que, generalmente, es acorde a la calidad o cantidad del servicio prestado; otra característica esencial que reviste a un contrato civil es el de originar efectos jurídicos, esto es obligaciones exigibles, de manera que a aquella relación de la que no deriva efectos jurídicos, como la presente, no es factible atribuirle la calidad contractual, a diferencia del contrato de trabajo que es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra a prestar sus servicios, bajo dependencia y por una remuneración (Art. 8 C.T); mientras, trabajador, es la persona que se obliga a la prestación del servicio (Art. 9 C.T.); y, empleador la persona o entidad a quien se presta el servicio (Art. 10 C.T.). En el sub lite, concurren otros aspectos que valen ser tomados en cuenta, como el que la señora Burgos al recibir un valor fijo por su trabajo y por movilización estaba comprometida a ocupar un tiempo determinado en las actividades y de manera exclusiva para Reyventas, aspectos que revelan un trabajo sistemático y dependiente; tanto así, que el demandado Carlos Eduardo Cárdenas Maratías, en la confesión judicial rendida en la audiencia definitiva, al responder a las preguntas formuladas por la parte actora “¿tenía o existía una relación contractual entre la señora Norma Janet Burgos Cabrera y la empresa que usted representa Rey Ventas S.A.?”, contesta “no existía ella prestaba servicios profesional para la compañía”; a la siguiente pregunta “¿suscribió la compañía Rey Ventas S.A, algún contrato para la prestación de sus servicios profesionales para con la señora

Norma Janet Burgos?” contesta “no ninguno eso lo manejaba el supervisor de ventas de la compañía” a la siguiente pregunta “¿es verdad que la señora Norma Janeth Burgos Cabrera realizaba labores de supervisión de personal que se dedicaba a realizar...?”(sic) contesta “no conocía el trabajo que realizaba”; y por último, a la pregunta “¿conocía usted que Norma Janet Burgos Cabrera iba de lunes a viernes a rendir informe a Rey Ventas S.A, a través del personal de Supervisión?”(sic) contesta “soy gerente de la compañía no tenía conocimiento de eso”; las respuestas del demandado, no demuestran otra cosa que contradicción, en principio afirma tener un contrato de servicios profesionales con la actora, para luego desconocer cuales son las condiciones del contrato, ignorando las actividades que debía desempeñar su contratada?; adicionalmente, la actora afirma haber ingresado a prestar sus servicios el 5 de febrero de 2001, afirmación que no ha sido impugnada por la empresa demandada, y el Registro Único de Contribuyente recién lo obtiene el 12 de mayo de 2003. A la luz de las consideraciones expuestas, prospera el cargo alegado. SEXTO.- Es obligación, de juezas y jueces, como garantes de los derechos constitucionalmente establecidos cumplir con las disposiciones constitucionales y legales, respondiendo, de ese modo, al nuevo modelo de estado que consagra nuestra Norma Suprema como estado constitucional de derechos y justicia, estado garantista, en el que los derechos son límites y vínculos del poder e imponen, no solo el deber de avalar el efectivo goce de los derechos establecidos en la Carta Mayor y en los instrumentos internacionales (Art. 3.1) sino como su deber más alto, el de respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución (Art. 11.9). SEPTIMO.- Acreditada la relación laboral, correspondía a la empresa demandada, demostrar conforme el Art. 42.1 del Código del Trabajo el haber cumplido con las obligaciones patronales demandas por la actora en el libelo inicial, sin hacerlo, disponiéndose de esa manera, el pago de los rubros reclamados en los numerales 5, 6, 7 y 8 de la demanda, correspondientes a las décima tercera y décima cuarta remuneraciones, vacaciones y al fondo de reserva, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 202 incisos primero y tercero, para el tiempo de servicios se está al juramento deferido y para remuneraciones, a los salarios básicos y los constantes en las facturas. No se dispone el pago de las horas suplementarias y extraordinarias, reclamados en los numerales 3 y 4, pues, la actora no ha justificado haberlas obrado; y los rubros de los numerales 9 y 10 por falta de prueba, no se ha reclamado remuneraciones adeudadas, como tampoco se ha probado que le empresa hubiere generado utilidades; respecto al despido intempestivo, pretensión del numeral 1, le correspondía a la trabajadora probar los hechos, de tal manera que no le quede duda al juzgador, el ánimo del empleador de dar por terminado el vínculo

laboral, sin obrar en autos nada que lo acredite; así, la Corte Suprema de Justicia, en diferentes fallos ha dicho, “El despido intempestivo constituye un medio ilegítimo que termina la relación laboral; este hecho debe justificarse que ocurrió en un tiempo y lugar determinados...”⁴; en otro fallo “El despido tipificado en la ley y de acuerdo con las múltiples resoluciones adoptadas supone una identificación objetiva, fáctica y circunstancial que demuestra el afán, el ánimo del empleador de terminar unilateralmente la relación laboral...”⁵

. La bonificación por desahucio, otro rubro contenido en la demanda en el numeral 2, y determinado en el Art. 185 del Código del Trabajo, corresponde cuando la terminación de la relación laboral se ha dado por el desahucio, o en su defecto, cuando se ha configurado el despido, conforme lo indica el inciso quinto del artículo 188 ibídem, cosa que en el presente caso no se encuentra probado.

DECISIÓN.- Por los razonamientos expuestos, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, en los términos de este fallo, casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en tal razón la empresa Representaciones y Ventas S.A. REYVENTAS, pague a la señora Norma Janeth Burgos Cabrera: por décima tercera remuneración el valor de US\$ 1.121,22; por décima cuarta remuneración el valor de US\$ 926,11; por vacaciones el valor de US\$ 560,61; y por fondos de reserva el valor de US\$ 1.552,38; lo que sumado alcanza a US\$ 4.160,32, más los intereses que serán calculados de conformidad con lo que prevé el Art. 614 del Código del Trabajo; se fija en el 5% del valor de la sentencia, los honorarios del abogado de la actora, con costas.- Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Dra. Rocío Salgado Carpio.- **JUEZA NACIONAL**, (voto salvado) Dr. Jorge Blum Carcelén; **JUEZ NACIONAL PONENTE**; Dr. Wilson Andino Reinoso; **JUEZ NACIONAL**; **CERTIFICO.-** Fdo.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.- **SECRETARIO RELATOR**.

⁴ SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Gaceta Judicial. Año XCIX. Serie XVII. No. 1. Pág. 185. (Quito, 21 de junio de 1999)

⁵ SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Gaceta Judicial. Año XCVII. Serie XVI. No. 10. Pág. 2671. (Quito, 3 de febrero de 1998)

