



JUICIO NO. 586-12

Ponencia: Dra. Paulina Aguirre Suárez

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- Sala de lo Laboral.-**

Quito, 22 de julio de 2013; las 10h44

**VISTOS.-** Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestra calidad de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de haber sido designados y posesionados el 26 de enero de 2012; de la distribución y organización de las Salas prevista en el Artículo 183 del Código Orgánico de la Función Judicial realizada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia y designados para actuar en esta Sala.- **PRIMERO.- ANTECEDENTES:** En el juicio de trabajo seguido por Nixon Yovanny Toledo Carrión en contra del Dr. Zhang Xing, en su calidad de presidente ejecutivo de la compañía Andes Petroleum Ltd., la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dicta sentencia aceptando el recurso de apelación interpuesto por el actor; revoca la sentencia venida en grado, y dispone que la demandada pague al actor la suma de catorce mil seiscientos noventa y nueve dólares 30/00. La demandada por medio de su procurador judicial el Dr. Agustín Hurtado Larrea, interpone recurso de casación; siendo admitido por la Sala de Conjueces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia en auto de 6 de febrero de 2013 a las 10h50.- **SEGUNDO.- COMPETENCIA.-** El Tribunal es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los Artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto; 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo; y de la razón que obra de autos.- **TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.-** El casacionista fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Artículo 3 de la Ley de Casación. Con fundamento en la causal primera señala que en la sentencia impugnada existe **errónea interpretación** del Artículo 452 del Código del Trabajo. Señala que la Sala juzgadora interpreta el Artículo 452 ibidem en forma equivocada y fuera de su contexto jurídico, en el sentido de que la frase "primera directiva" no comprende o corresponde a la "directiva



provisional" que por mandato de los Artículos 443 y 453 debe elegirse dentro de los 30 días de notificado el inspector del trabajo, lo que tendría como consecuencia que la protección establecida en el Artículo 452 pueda extenderse hasta que los trabajadores designen una "directiva definitiva" (termino inexistente en el Código de Trabajo), es decir mucho mas allá de los 5 días establecidos en el Artículo 453, caso único en que la ley permite que la protección del Artículo 452 se extienda mas allá de la aprobación de los estatutos; que por lo tanto, la correcta y única interpretación posible del Artículo 452 del Código de Trabajo, en armonía y en concordancia con las demás normas citadas, es interpretando el término "primera directiva" como equivalente a "directiva provisional". Con fundamento en la causal tercera del Artículo 3 de la Ley de Casación, expresa que la sentencia impugnada incurre en **falta de aplicación** de los Artículos 115 y 165 del Código de Procedimiento Civil, debido a que el Tribunal no apreció en conjunto los elementos que se desprenden de la copia certificada del Acta Constitutiva del sindicato de Trabajadores SINTRAAPET, ni tampoco expresó la valoración que la Sala le dio a la directiva Provisional del Sindicato, nominada, elegida y posesionada en la Asamblea General y cuya existencia está probada en la mencionada copia certificada del Acta Constitutiva. Que la sentencia adolece de **falta de aplicación** de los preceptos jurídicos que regulan la valoración de la prueba, contenidos en el Artículo 166 del Código de procedimiento Civil al no haber determinado que el instrumento publico constante en la copia certificada del Acta Constitutiva debe hacer fe en cuanto a su contenido, en contra de la propia parte actora, puesto que tal documento contiene afirmaciones efectuadas por los propios miembros del Sindicato, entre ellos el actor. Que la falta de aplicación de los Artículos 115, 165, y 166 del Código de Procedimiento Civil han conducido a una equivocada aplicación del Artículo 452 del Código de Trabajo, con lo cual la Sala llega a una conclusión equivocada, ignorando la existencia de primera directiva y por lo tanto extendiendo el periodo de protección contenido en el Artículo 452 de manera ilegal, que tuvo como efecto que se reconociera al actor en la sentencia recurrida un derecho que no posee. **CUARTO.- MOTIVACION.-** Conforme el mandato contenido en el Artículo 76, numeral 7 letra l) de la Constitución de la República las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No



habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: El recurso de casación es extraordinario y formalista, esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos elementos formales para su procedencia; este recurso tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El Tratadista Humberto Murcia Ballén, sobre el objeto de la casación dice: *"Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de sentencia proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación es una institución política que responde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que la ley sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia"* (Obra: Recurso de Casación Civil, segunda Edición. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 73). El Dr. Santiago Andrade Ubidia manifiesta: *"La Función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza 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..."* (La Casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Especial, Quito, 2005, p. 17). Para resolver el recurso de casación, de conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios "in procedendo", que afectan a la validez de la causa y



su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores "in judicando", que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera. 4.1.- Corresponde entonces analizar en primer término la causal tercera del Artículo 3 de la Ley de Casación invocada por el recurrente. Esta causal procede por "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto". Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) La indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio del recurrente ha sido violentada; b) La forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) La indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) La infracción de una norma de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y e) Una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material. Al invocar esta causal el recurrente debe justificar la existencia de dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba, y la segunda, la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido afectada como consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que es necesario se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre y una y otra. 4.1.1.- El casacionista alega que la Sala de alzada incurre en **falta de aplicación** los Artículos 115, 165, y 166 del Código de Procedimiento Civil, lo que ha conducido a una equivocada aplicación del Artículo 452 del Código del Trabajo. 4.1.2.- La doctrina de casación establece que no puede servir de fundamento para el



recurso de casación la disposición del Artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, porque lejos de contener mandatos sobre evaluación de la prueba, faculta a los tribunales para valorarla conforme las reglas de la crítica racional. En este sentido la anterior Corte Suprema de Justicia y esta Corte Nacional han establecido que *"Las reglas de la sana crítica no se halla consignadas en ningún precepto legal concreto y taxativo y por lo tanto, tal expresión no obliga a la Sala de instancia a seguir un criterio determinado"* (GJS XBVI No 4, p. 895). El profesor uruguayo Eduardo J. Couture (Fundamentos del derecho procesal civil, Buenos Aires, Editorial B de F., cuarta edición —póstuma—, 2002, pp. 221-222), señala: *"Este concepto configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula, elogiada alguna vez por la doctrina, de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento"*. En el caso de la especie, el Tribunal Ad-quem en los Considerandos Octavo y Noveno de la sentencia se pronuncia respecto a las pretensiones del actor y la procedencia de la aplicación del Artículo 452 del Código del Trabajo; valoración que no contraviene las disposiciones de los Artículos 165 y 166 del Código de Procedimiento Civil; y que este Tribunal considera que no es arbitraria ni alejada de la realidad procesal; por lo tanto el recurrente no justifica la causal invocada.- **4.2.-** El recurrente con fundamento en la causal primera del Artículo 3 de la Ley de Casación, señala que en la sentencia impugnada se incurre en **errónea**



interpretación del Artículo 452 del Código del Trabajo. 4.2.1.- Esta causal procede por "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". El vicio que la causal primera imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La errónea interpretación alegada tiene lugar cuando, siendo la norma cuya trasgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley.

4.2.2.- La Constitución de la República del Ecuador, vigente a la fecha de terminación de la relación laboral entre las partes, en el numeral 7) del Artículo 326, garantiza el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley; principio constitucional concordante con el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo O.I.T. en lo relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, Convenio que al tenor de la disposición del Artículo 425 de la Constitución de la República, forma parte del ordenamiento jurídico y prevalece sobre otras leyes. Ahora bien, el Artículo 452 del Código del Trabajo dispone *"Salvo los casos del artículo 172, el empleador no podrá desahuciar a ninguno de sus trabajadores, desde el momento en que éstos notifiquen al respectivo inspector del trabajo que se han reunido en asamblea general para constituir un sindicato o comité de empresa, o cualquier otra asociación de trabajadores, hasta que se integre la primera directiva. Esta prohibición ampara a todos los trabajadores que hayan o no concurrido a la asamblea constitutiva. De producirse el despido o el desahucio, no se interrumpirá el trámite de registro o aprobación de la organización laboral. Para organizar un comité de empresa, la asamblea deberá estar constituida por más del cincuenta por*

ciento de los trabajadores, pero en ningún caso podrá constituirse con un número inferior a treinta trabajadores. Las asambleas generales para la organización de las restantes asociaciones de trabajadores, no están sujetas al requisito del cincuenta por ciento, a que se refiere el inciso anterior". La norma laboral en referencia señala de una parte que de haberse notificado al inspector del trabajo que se han reunido en asamblea general para constituir un sindicato o comité de empresa, la vía sigue expedita si un trabajador siendo parte de la organización sindical se halla incurso en causal de visto bueno; y de otra que el empleador no podrá desahuciar ni despedir a ninguno de sus trabajadores; y fija un período de tiempo de garantía de estabilidad, denominado en doctrina de fuero sindical " ... desde el momento en que éstos notifiquen al respectivo inspector del trabajo que se han reunido en asamblea general para constituir un sindicato o comité de empresa, o cualquier otra asociación de trabajadores ...", " ... hasta que se integre la primera directiva...". El Dr. Julio César Trujillo refiriéndose a la constitución de las organizaciones profesionales y a los requisitos para dicha constitución, manifiesta que debe cumplirse los requisitos de fondo y de forma. Entre los requisitos de forma se refiere al de la "Asamblea General Constituyente" y señala que "Este acto jurídico por el que deciden constituir el sindicato debe expresarse en una reunión de todos los trabajadores y empleadores que deseen constituirlo y esta reunión recibe el nombre de "asamblea general para constituir un sindicato". Tácitamente la ley dispone que esta asamblea designará una directiva provisional que dirija las deliberaciones y realice diligencia y gestiones tendientes para la legal constitución del sindicato, para lo cual se levantará un acta constitutiva que será firmada por los concurrentes (Artículo 443.1 CT). El autor citado, como segundo requisito de forma señala que debe cumplirse la notificación al inspector del trabajo y expresa que: "El primer acto oficial de la directiva provisional será notificar al Inspector de Trabajo que se han reunido en asamblea general para constituir el sindicato, ya que desde el momento que el Inspector de Trabajo recibe la notificación todos los trabajadores gozan de la inamovilidad en sus empleador y, de acuerdo al Artículo 448 del Código de Trabajo, el empleador no podrá desahuciar ni despedir del trabajo salvo por las causas previstas en el Artículo 171 y previo el visto bueno. Si es que los trabajadores dejaren de notificar de estos particulares al Inspector de Trabajo,




ello no sería óbice para continuar con los trámites para constituir el sindicato, pero los trabajadores no gozarían de la inamovilidad antedicha. La notificación debe hacerse por escrito a fin de que el Inspector de Trabajo a su vez, pueda poner en conocimiento del hecho al empleador, lo que hará en las veinticuatro horas subsiguientes; pero la garantía de la inamovilidad comienza a regir no desde que el empleador se ha informado, sino desde el momento en que se lo notifica al Inspector de Trabajo; en consecuencia el empleador no puede excusarse alegando no haber conocido la notificación del Inspector de Trabajo o no haberla recibido dentro de las veinticuatro horas. ...". 4.2.3.- En la especie, obra de autos la comunicación dirigida con fecha 29 de noviembre de 2010 por el señor Giuseppe Alejandro Zambonino Campoverde, en calidad de Secretario General Provisional de la Directiva del Sindicato de Andes Petroleum al Director Regional del Ministerio de Relaciones Laborales, a través de la cual le hace conocer de la constitución de esa organización laboral. Mediante providencia del mismo día a las 12h00, la Inspectoría del Trabajo de Pichincha, avoca conocimiento del trámite administrativo de Constitución de Organización Laboral (SINDICATO) No 17172010557312-2010-WC; acepta a trámite la petición y ordena que se notifique a la Empleadora Compañía Andes Petroleum; notificación realizada el mismo día (fs. 145); por lo tanto ha de entenderse que desde esta fecha la empleadora estaba prohibida de despedir o desahuciar a sus trabajadores; hasta la conformación de la "primera directiva". La primera directiva es aquella que se ha elegido luego de haberse aprobado y registrado los estatutos de la asociación en la "Dirección Regional del Trabajo", como dispone el Artículo 456 del Código Laboral; acatando las regulaciones propias de los estatutos de cada organización sindical; y que por lo tanto reemplaza a la directiva provisional. En el caso en estudio consta de autos que, con fecha 30 de mayo de 2011 el Director Regional del Trabajo se dirige al Secretario General de Sindicato de Trabajadores de la Empresa Andes Petroleum Ltda. "SINTRAAPAET", y le comunica que: " ... no procede el registro de la Directiva de Sindicato de Trabajadores de la Empresa Andes Petroleum Ltda. denominada SINTRAAPET, mientras no se de cumplimiento a las disposiciones del Estatuto de la misma organización, en razón de la elección de los miembros del Comité Ejecutivo"; de modo que, el período de inamovilidad de los trabajadores de la Empresa demandada, no hab:

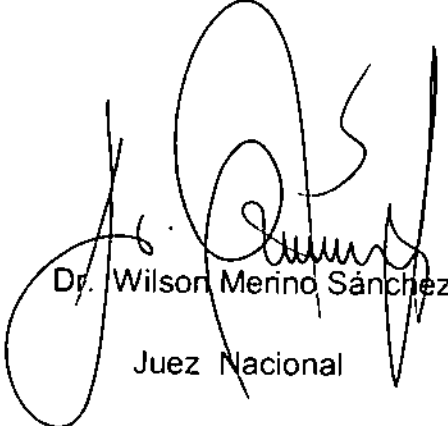




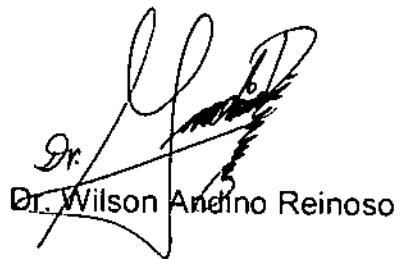
a la fecha en que el actor fue despedido; pues no se había conformado la "primera directiva"; por lo que, al haber despedido al accionante en este período el empleador debe pagar al trabajador la indemnización a la que se refiere el Artículo 455 ibídem; como ordena la Sala de alzada; dándole a la norma el alcance que le corresponde; por lo que, no justifica el recurrente el cargo que realiza con fundamento en la causal primera del Artículo 3 de la Ley de Casación .- En virtud de lo expuesto, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 13 de marzo del 2012 a las 10h14.- De conformidad con la disposición del Artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese la caución rendida por el demandado al actor.- Notifíquese y devuélvase.-



Dra. Paulina Aguirre Suárez  
Jueza Nacional



Dr. Wilson Merino Sánchez  
Juez Nacional



Dr. Wilson Andino Reinoso  
Juez Nacional

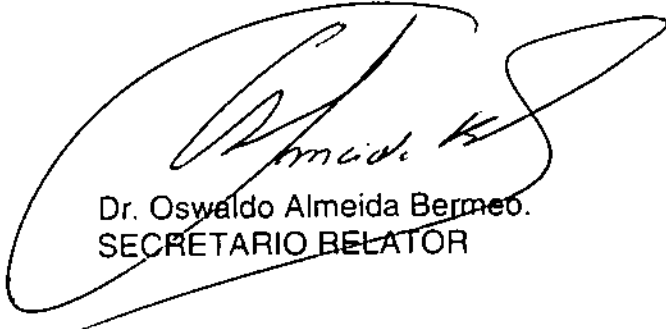
Certifico



Dr. Oswaldo Almeida Bermeo  
Secretario Relator



R A Z O N:- En esta fecha, a partir de las dieciséis horas, notifico la sentencia que antecede, al actor NIXON YOVANNY TOLEDO CARRION, en la casilla judicial 1019 y en la casilla electrónica jhen.rivadeneira17@foroabogados.ec; al demandado ANDES PETROLEUM ECUADOR LTD. en la casilla judicial 3903 y a la casilla electrónica notificaciones.legales@andespetro.com.-  
CERTIFICO. Quito, julio 24 de 2013.



Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.  
SECRETARIO RELATOR