Ponente: Dr. Gastón Ríos Vera

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO LABORAL.-

Quito, octubre 20 de 2011; las 11h00

VISTOS: Marco Vinicio Duque Torres y la Empresa Metropolitana de Obras Públicas a través de su Gerente y Representante Legal Ing. Iván Alvarado Molina, interponen, en forma separada, recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito el 16 de noviembre del 2006, dentro del juicio laboral que mantienen como actor y demandado, en su orden. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO**: Esta Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente en aplicación del numeral 1 del Art. 184 de la Constitución Política vigente y más leyes pertinentes a más del sorteo efectuado, cuya razón obra de fojas 1 de este cuaderno. **SEGUNDO**: El Ing. Iván Alvarado Molina, sin determinar las causales en que se funda, ataca el fallo aduciendo que se ha dado aplicación indebida de los artículos: 171 del Código del Trabajo vigente a la fecha de la terminación del plazo del contrato eventual; 41 y 43 del Tercer Contrato Colectivo de Trabajo suscrito con el Comité de Empresa el "15 de noviembre"; 115 (anterior 119) del Código de Procedimiento Civil. Deja de aplicar los artículos: 17 inciso segundo; 247 (antes 253) del Código del Trabajo; 4 y 5 del Tercer Contrato Colectivo suscrito con los trabajadores de la OMOP-Q; y, 64 numeral 40 reformado de la Ley de Régimen Municipal. Por su parte, el señor Marco Vinicio Duque Torres fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los Arts: 35 numerales 3 y 12; 18, 19, 24 inciso 1ro.; 163, 272 y 273 de la Constitución Política anterior; 593 del Código del Trabajo; 44 del Tercer Contrato Colectivo celebrado entre la Empresa demandada y el Comité de Empresa el 15 de noviembre; 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo O.I.T.; 121 en concordancia con el 167 del Código de Procedimiento Civil; y, 19 inciso segundo de la Ley de Casación. **TERCERO**: En atención a que el recurso de casación tiene por objeto examinar la legalidad de la sentencia objetada por denuncias graves, reales y concretas de infracciones de normas de derecho y preceptos jurisprudenciales obligatorios; y, que las objeciones tienen que ser fundadas en las únicas causales establecidas en el artículo 3 de la Ley de Casación y con una fundamentación autosuficiente, clara, congruente con

la infracción de la ley en la sentencia, demostrativa de la infracción de la ley, de su alcance, de su determinación en la parte dispositiva de la sentencia y de su lesión al agraviado, pues, sin gravamen no hay legitimación activa para casar, en el caso tenemos: a) Que el actor Marco Vinicio Duque Torres funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, al referirse a la causal primera aduce falta de aplicación de varios artículos del Código del Trabajo, del contrato Colectivo, de la Constitución y de la Organización Internacional del Trabajo, y al concretar expresa que la sentencia no dice nada del artículo 44 del Tercer Contrato Colectivo del Trabajo, lo cual no constituye fundamentación, más cuando los artículos de un contrato colectivo no constituyen normas de derecho ni precedentes jurisprudenciales obligatorios, sino meros convenios vinculantes a las partes. Además se olvida de referirse a la causal tercera en la que dijo también que se fundaba, por lo que la fundamentación es desarticulada y deficitaria y da lugar a que no prospere el recurso interpuesto por Marco Vinicio Duque Torres; y, b) Que la Empresa Metropolitana de Obras Públicas omite determinar las causales en que se funda, esto es incumple con el requisito formal obligatorio 3. del artículo 6 de la Ley de Casación, causales enumeradas de la 1ra. a la 5ta., apenas en el título "CAUSALES EN QUE SE FUNDAMENTA MI RECURSO" en el número 1 transcribe parte del contenido de la causal 1ra. "aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho", igual en el número 2 transcribe parte del contenido de la causal 3ra. "aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba", omisión que vuelve inadmisible el recurso según el artículo 7 de la Ley de Casación, y la Sala no tiene que sobrentender ni completar nada de lo pretendido por el recurrente, en razón del principio dispositivo y tiene que circunscribirse a lo generado e instado por el recurrente, por lo que es deficitaria la fundamentación de la Empresa Metropolitana de Obras Públicas, En consecuencia, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA, desestima por improcedentes los recursos de casación interpuestos. Sin costas. Notifíquese.

SIGUEN FIRMAS...

quince 15

Juicio No. 103-07

Actor: Marco Vinicio Duque Torres

Demandado: Empresa Metropolitana de Obras Públicas

DR. GASTÓN RÍOS VERA
JUEZ

DR. CARLOS ESPINOSA SEGOVIA
JUEZ

DR. ALONSO FLORES HEREDIA
JUEZ V.S

CERTIFICA:

DR. OSWALDO ALMEIDA BERMEO
SECRETARIO RELATOR

BIAUCO

VOTO SALVADO DEL DOCTOR ALONSO FLORES HEREDIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA – SEGUNDA SALA DE LO LABORAL

Quito, octubre 20 de 2011; las 11h00.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Marco Vinicio Duque Torres en contra de la Empresa Metropolitana de Obras Públicas, actor y demandado, en su orden, interponen recurso de casación del fallo dictado por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito –hoy Corte Provincial de Justicia de Pichincha- que confirma el emitido por el juez a quo, que acepta parcialmente la demanda. Admitidos los recursos a trámite, para resolver se considera: **PRIMERO:** Por lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución Política de la República y el sorteo de rigor, la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia es competente para dictar la resolución correspondiente. **SEGUNDO:** El accionante estima que en la resolución emitida por el Tribunal Ad quem se han infringido las siguientes normas: artículos 35 numerales 3 y 12, 24 inciso primero, 17, 18, 19, 163, 272 y 273 de la Constitución Política del Estado; 593 del Código de Trabajo; 121 y 167 del Código de Procedimiento Civil; articulo 44 del Tercer Contrato Colectivo; 19 inciso segundo de la Ley de Casación; y, Art. 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** Lo esencial de la censura se contrae lo siguiente: **a)** Que no se ha aplicado el Art. 44 del Tercer Contrato Colectivo y **b)** Que al establecer el tiempo de servicios y la remuneración percibida no se ha tomado en cuenta el juramento deferido al tenor del Art. 593 del Código de Trabajo. Confrontado el contenido del recurso con la sentencia impugnada en relación con la legislación vigente y el respaldo de los recaudos procesales, se llega a las siguientes conclusiones: **1)** El Art. 44 del Tercer Contrato Colectivo establece lo siguiente: *" Para el pago de indemnizaciones señaladas en el artículo anterior, dentro de los quince días siguientes a la terminación de las relaciones laborales, la EMOP-Q pagará la liquidación de los haberes del trabajador y entregará copia al Comité de Empresa y al interesado. El valor de la liquidación será cancelado dentro de los treinta días siguientes de efectuado el despido. En el caso de que la EMOP-Q no realice el pago indicado en el inciso anterior a partir del plazo convenido, pagará el máximo de interés legal vigente a la fecha"* Para este último reconocimiento se han dado las siguientes circunstancias fácticas: La terminación unilateral de la relación laboral consta del oficio dirigido al actor con fecha 30 de junio del 2001, a fs. 14; el accionante, entre otros trabajadores, han presentado su reclamo a la Inspección de Trabajo (fs. 140)

con fecha 4 de julio del 2001; al no llegar a ningún acuerdo se ha diferido la audiencia respectiva para el 16 de julio del 2001 a la que no ha comparecido el Representante de la empresa denunciada, precisamente por haber concluido el trabajo por decisión unilateral de la parte empleadora por el motivo anterior de rebeldía de la parte empleadora por no haber comparecido ante la Autoridad Administrativa del Trabajo , consta la respectiva acta de juzgamiento (fs.125) en la que se le impone la multa al representante legal de la empresa requerida. **2)** En síntesis, la parte accionada no cumplió con lo establecido en el Art. 44 del Convenio Colectivo que es ley para las partes. A fs. 15 consta una comunicación suscrita por el Ing. Hermel Flores Maldonado, Gerente General de la EMOP- Q en la que dice lo siguiente en su parte medular: *"Consta del expediente que reposa en la Inspección de Trabajo de Pichincha el* ***acuerdo*** *al que se llegó con usted y sus compañeros",* etc. En las tablas procesales no asoma ningún acuerdo o convenio en este sentido a propósito de cumplir el inciso segundo del Art. 44 del Tercer Contrato Colectivo de Trabajo. Razón suficiente para que en la liquidación correspondiente se aplique el pago del interés legal previsto en dicha norma contractual, por lo que en este punto se acepta el recurso propuesto por el actor. **3)** En lo referente a que en el fallo impugnado no se ha tomado en cuenta el juramento deferido, conforme a lo previsto en el Art. 593 del Código Obrero, esta prueba procesal no consta de autos, de modo que no tiene sentido referirnos a esta acusación contra el fallo del Tribunal de Instancia **TERCERO:** Por su parte el ingeniero Iván Alvarado Molina, Gerente y Representante Legal de la Empresa Metropolitana de Obras Públicas , manifiesta su inconformidad con el fallo de segundo nivel porque , dice, se han infringido la siguientes normas: artículos 17 , 171 y 247 del Código de Trabajo; Art. 64 numeral 40 reformado de la Ley de Régimen Municipal; así como las cláusulas contractuales previstas en los artículos 5, 41 y 43 del Tercer Contrato Colectivo de Trabajo; y , Art. 115 del Código de Procedimiento Civil . Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera de la Ley de Casación. Lo esencial del ataque al fallo que impugna se contrae a lo siguiente: que el actor ha sido trabajador eventual, que no estaba amparado por la Contratación Colectiva y que por lo mismo no podía ser acreedor a las indemnizaciones por despido intempestivo. Al respecto es necesario observar lo siguiente: 1) de acuerdo al Art. 17 incisos primero y segundo del Código de Trabajo, los contratos eventuales son *"aquellos que se realizan para satisfacer exigencias circunstanciales del empleador tales como reemplazo de personal que se encuentre ausente por vacaciones, licencia, enfermedad, maternidad y situaciones similares; en cuyo caso, en el contrato deberá puntualizarse las exigencias*

circunstanciales que motivan la contratación, el nombre o nombres de los reemplazados y el plazo de duración de la misma. También se podrá celebrar contratos eventuales para atender una mayor demanda de producción o servicios en actividades habituales del empleador, en cuyo caso el contrato no podrá tener una duración mayor de ciento ochenta días continuos dentro de un lapso de trescientos sesenta y cinco días..." En el caso que nos ocupa no se han dado ninguna de estas condiciones para ser considerado el actor como trabajador eventual. Y lo que es más convincente de autos no existe dicho contrato que necesariamente debe ser escrito atenta la disposición del Art. 19 literal g) del Código de Trabajo. En consecuencia, tal alegación carece de sustento probatorio, por lo que el cargo que plantea sobre el tema es deficiente. Al no haberse admitido la eventualidad de la relación de trabajo es fuerza admitir que el accionante estaba amparado por el Contrato Colectivo, de acuerdo a lo establecido en el Art. 244 del Código de Trabajo que dice: *" Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales celebrado entre el empleador o los empleadores y los trabajadores que intervienen en el colectivo. Por consiguiente, si las estipulaciones de dichos contratos individuales contravinieren las bases fijadas en el colectivo regirán estas últimas, cualesquiera que fueren las condiciones convenidas en los individuales.".* 2) Por lo demás, el trabajo de recaudador que ejercía el actor en la empresa sin duda es una labor preponderantemente material, casi mecánica, por lo que se lo considera como obrero amparado por el Contrato Colectivo. En síntesis el recurso propuesto por la empresa accionada es inconsistente e improcedente. Por lo expuesto, este Tribunal **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA,** casa parcialmente el fallo recurrido en los términos de esta resolución. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Dr. Gastón Ríos Vera
JUEZ NACIONAL

Dr. Carlos Espinosa Segovia
JUEZ NACIONAL

Dr. Alonso Flores Heredia
JUEZ NACIONAL- VS

CERTIFICO:

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo
SECRETARIO RELATOR

En Quito, hoy martes veinticinco de octubre de dos mil once, desde las dieciséis horas treinta minutos notifico la vista en relación, sentencia de mayoría y voto salvado que anteceden al actor MARCO DUQUE TORRES, en el casillero No. 3488, de Dr. Luis Sánchez, a la demandada EMPRESA METROPOLITANA DE OBRAS PUBLICAS, en el casillero No. 1822, del Dr. Lauro Jaramillo, al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, en el casillero No. 1200. CERTIFICO:-

Dr. Oswaldo Almeida Bermeo.
SECRETARIO RELATOR.