



Justicia que se ve

## SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO LABORAL

**Ponente:** Dr. Juan Maldonado Benítez

**Juicio No.** 781-2011

**Actor:** Silvia Ximena Galárraga Andrade

**Demandado:** Francisco Vivanco y Jorge Ponce, representantes de "MINOTAURO S.A.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO LABORAL.-** Quito, abril 17 del 2013, las 08h30.- Agréguese el escrito presentado por el Doctor Francisco Vivanco Riofrio, Presidente Ejecutivo de Editorial Minotauro S.A. y tómese en cuenta el casillero judicial señalado para sus notificaciones. **VISTOS.-** Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala Temporal Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en el Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador; Resoluciones del Pleno del Consejo de la Judicatura de Transición 070 y 177 de 2012, en concordancia con la disposición contenida en el Art. 191 y numeral 8 del Art. 264 del Código Orgánico de la Función Judicial y la Resolución No. 11-2012 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de 5 de septiembre del 2012.- En lo principal, Silvia Ximena Galárraga Andrade en su calidad de actora, impugna la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, con fecha 2 de mayo de 2011 las 10h14, dentro del juicio seguido contra Francisco Vivanco y Jorge Ponce, representantes de "MINOTAURO S.A., que desecha el recurso de apelación interpuesto por la hoy casacionista y confirma la sentencia dictada por el juez de primer nivel que niega la demanda propuesta.- El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y el Art. 190 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite por la Segunda Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 26 de septiembre de 2011, las 15h45. **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y

*[Handwritten signature]*

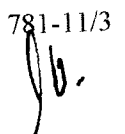
781-11/1  
*[Handwritten signature]*

decisión del Tribunal de Casación. **TERCERO.-** La recurrente considera infringidas las siguientes normas: Arts. 75, 76 numeral 7, literales a) y l) de la Constitución de la República. Arts. 5, 8, 13, 69, 71, 94, 95, 111, 113, 131, 185, 188 incisos 1, 3 y 4; 202, 313, 315, 577, 581 inciso final; y 614 del Código del Trabajo. Arts. 115, 121, 122, 123, 165, 166, 194, 195, 199 y 207 del Código de Procedimiento Civil. Las causales en las que funda el recurso son, la primera, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. **CUARTO.-** Silvia Ximena Galárraga Andrade, demandante, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, en el juicio laboral que sigue en contra de Francisco Vivanco y Jorge Ponce, representantes de "EDITORIAL MINOTAURO S.A.", por sus propios derechos y como representantes de la entidad demandada. **4.1.-** Por principio de supremacía constitucional establecido en los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde analizar en primer lugar las impugnaciones por inconstitucionalidad que han sido presentadas que como alegación se adecuan a la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. En la especie la recurrente en el numeral 2 de su escrito de impugnación, menciona: Que las normas de derecho que estima infringidas en la sentencia, son las establecidas en los Arts. 75; 76 numeral 7, literales a) y l) de la Constitución de la República; y agrega que, "*como bien dice el tratadista Sergi Guasch Fernández, el poder de convicción de la sentencia es proporcional al rigor con que se examine y concrete el hecho y el derecho aplicable al caso*", la cuestión elemental continúa manifestando, es precisamente saber, qué poder de convicción puede tener una sentencia respecto de la cual los jueces que la han emitido no atinan a saber siquiera cuál es la profesión que ha tenido en todos los años que ha laborado para la Editorial Minotauro S.A., Diario La Hora; agregando que por más poder que tengan los jueces, no pueden resolver en contra de la lógica, no pueden inventar lo imposible y si no ha tenido a lo largo de la vigencia -dice- "de mi contrato de servicios profesionales", ninguna profesión, los jueces jamás podrán asignarme una. Continúa indicando, que por esa misma razón es que no hay coherencia alguna entre la parte considerativa y la parte resolutive del fallo, a tal punto -expresa- que la Sala ha citado al tratadista Mario de la Cueva, "*pero lo entiende, o cuando menos, aplica su doctrina al revés*", transcribiendo a continuación el criterio del indicado tratadista referente al concepto de subordinación y que ha servido de fundamento para emitir la resolución como cita, indica además, que muchos fallos de la Corte Suprema de Justicia, han determinado que para dilucidar si se trata de un contrato individual de trabajo, se tiene que analizar a la luz de las constancias procesales si hubo el elemento de



subordinación o dependencia de carácter jurídico, en la prestación del servicio, para concluir que si se trató de un contrato de tal naturaleza; por tanto, no basta que haya ejecutado una labor o desempeñado una actividad, sino que lo haya hecho por orden y bajo la dependencia de la parte empleadora, como ha ocurrido en la especie, aunque al contrato se lo haya titulado, como de servicios profesionales. Expresa también, que es inocultable de que la motivación es inexistente en la sentencia emitida por el tribunal ad quem, lo que viola lo dispuesto en el Art. 75 de la Constitución de la República y que en su caso, la tutela efectiva, ha sido para la empresa periodística y que en cambio a la recurrente, se le ha dejado en la indefensión. Dice que por lógica elemental, una persona no puede convertirse en profesional, solo por el hecho de haber firmado un contrato de servicios profesionales y a raíz de ello emita facturas. Que, si bien el Art. 1561 del Código Civil habla de que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales, de modo alguno puede ser usada para convertir al sistema legal en el caos más absoluto al conferir a una persona la calidad de profesional por el simplísimo hecho de haber firmado un contrato de servicios profesionales, lo que nos lleva nuevamente al Código Civil en su Art. 1478 que se refiere a que hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al Derecho Público Ecuatoriano. La recurrente se refiere la resolución No. 285-2003, publicada en el Registro Oficial No. 461 de 15 de noviembre de 2004, citada por el Tribunal de Alzada que leído íntegramente, a su criterio, debió servir a la Sala para reconocer sus derechos laborales y no para conculcarlos, agrega que la Sala que ha emitido la sentencia impugnada con este recurso, no cumple con los requisitos exigidos por la ley, siendo el principal de ellos el de la motivación, pues -dice- es evidente que los jueces inferiores, no han enunciado las normas o principios jurídicos en que se funda su fallo y lo que es esencial, no han explicado la pertinencia de su aplicación a los antecedentes del hecho. **4.2.-** El Art. 274 del Código de Procedimiento Civil, dispone que en las sentencias y en los autos se decidirá con claridad los puntos que fueran materia de la resolución fundándose en la ley y en los méritos del proceso, por lo tanto se ha violado el debido proceso, porque las resoluciones deben ser motivadas. Al respecto la Sala de Casación considera que las citas que hace la recurrente, son pertinentes, pues la actual Constitución de la República en su Art. 11, numeral 3 manifiesta que "*Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte*".- El Art. 75 indica que "*Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia*



781-11/3  


y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión (...).- El Art. 76 asegura el derecho al debido proceso que incluye la garantía número 7 que se refiere al derecho de las personas a la defensa, entre las cuales en el literal I), se señala que "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 y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos (...).- El Art. 169 dice que "El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades".- La impugnación por falta de motivación obliga a la revisión de la estructura formal de la sentencia. **QUINTO.-** La Sala, sin hacer una revisión general del proceso, ni cuestionar la fijación de hechos, valoración probatoria ni criterios de juzgamiento, porque esas son atribuciones privativas de los juzgadores de instancia ya que en el caso, la sentencia impugnada tiene partes expositiva, considerativa y resolutive, al realizar un estudio de lo que sostiene la casacionista, con las piezas del proceso y particularmente la sentencia de la Sala de Alzada, permite a este Tribunal, observar que el asunto fundamental radica en determinar si existe o no relación laboral, que ha sido negado por el Juez A quo, confirmada por el tribunal ad quem. **5.1.-** La causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación opera, cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles. Sobre esta causal, pueden presentarse vicios de inconsistencia o incongruencia en el fallo mismo, cuando no hay armonía entre la parte considerativa y la resolutive, debe entenderse que estos vicios emanan del simple análisis del fallo cuestionado. El fallo casado será incongruente cuando se contradiga a sí mismo, en cambio será inconsistente cuando la conclusión del silogismo no esté debidamente respaldada por las premisas del mismo.- El artículo 274 del Código de Procedimiento Civil dispone: 'En las sentencias y en los autos se decidirá con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la Ley y en los méritos del proceso, y, a falta de Ley, en los principios de justicia universal'. El artículo 275 ibidem dice: 'Los decretos, autos y sentencias expresarán con claridad lo que se manda o resuelve; y en ningún caso se hará uso de frases obscuras o indeterminadas como ocurra a quien corresponda, venga en forma, como se pide, etc.' Finalmente, el artículo



276 del mismo cuerpo legal dispone: *'En las sentencias y en los autos que decidan algún incidente o resuelvan sobre la acción principal, se expresará el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión. No se entenderá cumplido este precepto en los fallos de segunda o tercera instancia, por la mera referencia a un fallo anterior'.*

**5.2.-** La impugnante expresa que luego de haber interpuesto el recurso horizontal de aclaración a la sentencia emitida por el tribunal ad quem, -dice- al no tener argumentos; a pesar de que son conscientes de la gravedad de sus errores, emiten un auto indicando que "no hay nada que aclarar al respecto". **5.3.-** Al efecto la Sala en el caso, anota que el artículo 8 del Código del Trabajo determina las características y elementos del contrato laboral. El tratadista Dr. Carlos Vela Monsalve, analiza la definición que contiene la norma señalada, refiriéndose al acuerdo de voluntades, a la ejecución de una obra o prestación de servicios, bajo la dependencia de quien ordena su ejecución, por una retribución, fijada por el convenio, la ley o la costumbre. Para el caso del litigio, si bien ha sido motivo de discusión el acuerdo de voluntades, pues consta del proceso la existencia de contratos escritos. Tampoco hay duda sobre la prestación de servicios, que no ha sido negado, pues existen elementos de juicio para demostrar la actividad que desarrollaba la accionante para la parte demandada, cumpliendo con lo estipulado en el contrato. La duda ha surgido en torno a la dependencia y al sistema de retribución. El tratadista mencionado se formula una pregunta en torno a la dependencia *"¿De qué clase de dependencia se trata? técnico industrial, administrativa y disciplinaria, económica y jurídica? La ley no lo especifica y para averiguarlo debemos inquirir a la luz de la naturaleza misma del contrato"*. El tratadista citado hace algunos análisis en torno a sistemas de dependencia "técnica industrial"; administrativa y disciplinaria" y al referirse a "esta última dependencia bien se puede entender dentro del término dependencia jurídica". Se refiere también -resulta importante este criterio para la Sala- a la afirmación de que la dependencia esencial, la que constituye el elemento básico de este contrato (se refiere al laboral) es la dependencia jurídica, es decir, la emanada de la contratación en virtud de la cual el trabajador se obliga a prestar sus servicios o a ejecutar una obra, bajo la subordinación y dirección del empleador, quien en virtud de tal contratación y de la Ley, adquiere el derecho de dar órdenes y dirigir el trabajo, así como de reglamentarlo. Esta dependencia no excluye la económica e incluye la dependencia disciplinaria y administrativa. Mario de la Cueva expone las técnicas de los autores Jacobi, Boris y Parlogesi, Sinzhimier y Barasi, quienes esencialmente están de acuerdo en que la subordinación es una relación jurídica de poder, de autoridad en el patrono y de obediencia y sometimiento en el trabajador. Agrega: *"La relación de poder*

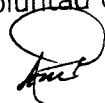
*Amé*

781-11/5  
*W.*

que importa la subordinación ha de ser jurídica, esto es de derecho, para que pueda operar entre hombres libres que se asocian en la tarea de producir la que para realizar se necesita de un derecho de dirección y de un correctivo deber obediencia". Hay autores que sostienen que la dependencia "debe entenderse en el sentido de subordinación económica" la cual ha sido considerada "que no implica renuncia alguna de la dignidad humana". Para el presente caso, que ha motivado varias citas, resulta claro que la demandante, según los términos del contrato, mantiene una relación de dependencia jurídica, pues ejecuta su trabajo según órdenes, labores que son remuneradas por la clase de atención. El artículo 305 del Código del Trabajo, define lo que es un empleado privado. Al respecto la sentencia dictada por la Corte Suprema s/n. publicada en el Registro Oficial N° 452 de 1 de julio de 1994, concluye "... la dependencia en este caso, se concreta al cumplimiento de las atenciones médicas a los empleados de la empresa L.Q.S.A. , incluso bajo un horario y retribución. Los que prestan servicios profesionales a un patrono son empleados privados, tanto más si la prestación es permanente y no ocasional". Finalmente, en torno a la retribución que es otro elemento del contrato, no existe duda de que ésta -la retribución- puede ser designada de diversa manera: sueldo, jornal, honorario, etc. Existen varios pronunciamientos sobre el particular. No hay duda pues que la actora, según las características del contrato celebrado, incorporados a los autos, certificaciones conferidas por el Director Arq. Jorge Ponce Arteta en hojas membretadas de "Diario La Hora" en uno de los cuales en su texto expresa, que la hoy accionante señorita Silvia Ximena Galárraga Andrade, "trabaja en Diario La Hora, Agencia Ibarra en calidad de Asesora de Marketing desde agosto del 2000, con un horario de trabajo de 8h30 a 12h30 y de 14h30 a 18h30", el certificado tiene fecha 23 de febrero de 2007 (fs. 144); a fs. 145 consta otro certificado otorgado por el mismo Director Arq. Jorge Ponce, en el que certifica que la señorita Silvia Galárraga Andrade, "trabaja en Diario la Hora en calidad de Ejecutiva de Ventas desde hace cinco años aproximadamente. Por una nueva disposición de Gerencia, la hora de entrada a la oficina es a las 07h45 am ya que se incrementaron reuniones en el área de ventas..."; este certificado tiene fecha 12 de junio de 2006. En las subsecuentes hojas de igual manera se encuentran certificaciones en las que se hace conocer el ingreso promedio mensual que percibe la hoy recurrente. A fs. 147 se encuentra una certificación de fecha 7 de marzo de 2006 otorgada por el Lic. Francisco Salvador R., Gerente- Quito, en el que hace constar el siguiente texto: "Certifico que la Srta. Silvia Galárraga Andrade, portadora de la cédula..., presta sus servicios profesionales a Diario La Hora en calidad de Ejecutiva de Cuentas desde el 30 de julio de 2001. El horario de



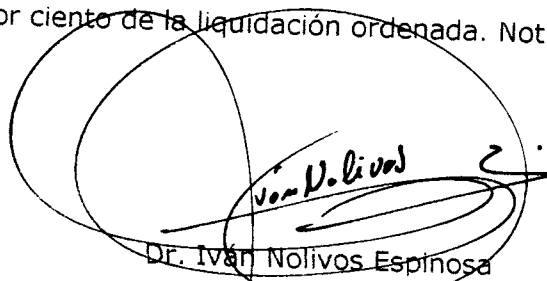
trabajo asignado a la Srta. Galárraga es de 08h30 a 12h30 y de 14h30 a 18h30". A fs. 156 consta el carnet e identificación de la recurrente con el logotipo de "La Hora"; y a continuación, el trámite realizado en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Este tipo de labores se encuentran tipificadas en el artículo 8 del Código del Trabajo, en una labor de ocho horas diarias. No se encuentra probado el despido intempestivo y la demandada no ha demostrado haber cumplido con el pago de derechos reclamados por la actora. **RESOLUCION:** Por las consideraciones y motivación expresadas, esta Sala Temporal Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LEYES DE LA REPUBLICA,** casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, con fecha 2 de mayo de 2011 las 10h14, dentro del juicio seguido por Silvia Ximena Galárraga Andrade contra Editorial Minotauro S.A. y sus representantes Francisco Vivanco Arroyo y Jorge Ponce Arteta, revoca dicha sentencia y aceptando parcialmente la demanda propuesta por la actora, ordena que los demandados paguen solidariamente a la actora los siguientes rubros: 1.- Bonificación por desahucio, en el equivalente al 25% de la última remuneración multiplicada por ocho años de servicio, son USD \$ 1994,72; 2.- Vacaciones por todo el tiempo de servicios conforme a los Arts. 71, 75 y 76 del Código del Trabajo, que se calculan de acuerdo a las remuneraciones determinadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (fojas 297, 298), excepto el mes de julio que se consideran las facturas de fojas 51 y 55, son USD \$ 711,78; 3.- Décimo tercer sueldo de todo el tiempo de servicios que se calculan de acuerdo a las remuneraciones determinadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (fojas 297, 298), excepto el mes de julio que se consideran las facturas de fojas 51 y 55, son USD \$ 3.997,34 ; 4.- Décimo cuarto sueldo de todo el tiempo de servicios de acuerdo con los salarios básicos unificados vigentes en cada período, son USD \$ 1278,01; 5.- La remuneración por cinco días de agosto del 2009, de acuerdo al promedio percibido en los últimos seis meses (USD \$ 469,88), son USD \$ 78,31, con el triple de recargo USD \$ 234,94, de conformidad con el Art. 94 del Código del Trabajo, por tratarse del último trimestre y haber sido necesaria acción judicial. Los ítems descritos suman USD \$ 8.295,10. No se ordena el pago del petitorio constante en el numeral 1 por no existir prueba del despido intempestivo, por el contrario existe el desahucio que es la manifestación de la voluntad expresada por la actora de este juicio para dar por terminada la relación laboral, voluntad con la cual fue notificada la empleadora por el Inspector del Trabajo el día 5 de



781-11/7



agosto del 2009, a las 10h00. Tampoco se ordena el ítem constante en el numeral 3 por no existir prueba del monto de las utilidades anuales durante el tiempo de servicios. Igualmente no proceden los numerales 9 y 10 por cuanto los temas atinentes a la Seguridad Social competen al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. No procede, de igual manera, el ordenar el pago de los componentes salariales en proceso de incorporación por cuanto la unificación salarial prevista en la Ley 2000-4 para la Transformación Económica del Ecuador es aplicable a las remuneraciones que se encontraban percibiendo los trabajadores a la fecha de publicación de dicha Ley, esto es en el Suplemento del Registro Oficial No. 34 del 13 de marzo del 2000. Se calcularán los intereses en los rubros determinados en el Art. 614 del Código del Trabajo. Se toma como tiempo de servicios desde el 30 de junio del 2001 hasta el 05 de agosto del 2009 y como última remuneración USD \$ 997,36 (*factura comisiones fojas 51 y factura movilización fojas 55*). Con costas a cargo de los demandados de conformidad con el Art. 588, inciso segundo, del Código del Trabajo. Se regulan los honorarios de la defensa de la actora en el dos por ciento de la liquidación ordenada. Notifíquese.



Dr. Iván Nolvivos Espinosa  
**JUEZ NACIONAL TEMPORAL**  
**PRESIDENTE DE LA SALA**



Dr. Juan Francisco Morales S.,  
**JUEZ NACIONAL TEMPORAL**



Dr. Juan Maldonado Benítez,  
**JUEZ NACIONAL TEMPORAL**

**Certifico.-**



Ab. Lenin Ochoa Ochoa  
**Secretario Relator**

