

Juicio No. 17731-2012-2404

JUEZ PONENTE: DRA. MARIA DEL CARMEN ESPINOZA VALDIVIEZO, JUEZA NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: DRA. MARIA DEL CARMEN ESPINOZA VALDIVIEZO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. Quito, viernes 6 de abril del 2018, las 15h20. **VISTOS:**

1. ANTECEDENTES:

1.1. De la demanda y las decisiones de instancia:

El señor Milton Alfredo Chillogallo Cedeño, ha comparecido ante el juzgado civil de Francisco de Orellana, planteando demanda laboral en contra de las compañías, SEMAD CIA. LTDA., como intermediaria; y, de HALLIBURTON CIA. LTDA., como usuaria. Explica que prestó servicios de limpieza de campamento, recolección de basura, desechos y reciclaje de estos, para y en las instalaciones de la compañía Halliburton, a través de la empresa ^aIntermediaria Tercerizadora^o Semad, a partir del 01 de septiembre de 2006, hasta el 16 de mayo de 2008, fecha en que fue despedido.

El demandante manifiesta que con base en el Mandato Constituyente 8 y su reglamento de aplicación, la compañía usuaria, Halliburton -bajo prevenciones de ley-, se encontraba en la obligación de acoger al trabajador en forma directa; que al no haber dado cumplimiento a esta disposición, corresponde el pago de las indemnizaciones previstas en las referidas leyes, por lo que pretende su pago. Además, demanda el pago de utilidades (proporcionales de los años 2006, 2007 y 2008); intereses y costas procesales.

Sustanciada la causa de acuerdo al trámite oral previsto en la codificación laboral, se dictan sendas sentencias desestimatorias de la acción, bajo el siguiente argumento central: Que los servicios prestados por el accionante se enmarcan en lo que la ley laboral de ese entonces, el Mandato Constituyente 8, y su reglamento, definen como actividades complementarias, y bajo el régimen de tercerización, por tanto, su vínculo laboral lo tenía directamente con la empresa tercerizadora, SEMAD, y no con HALLIBURTON, empresa usuaria, que no estaba en la obligación legal de acoger al demandante como su trabajador directo.

1.2. Actos de sustanciación del recurso extraordinario de casación:

Respecto de la decisión de última instancia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Orellana, el 08 de noviembre de 2012; las 13:46, el accionante ha comparecido en tiempo oportuno interponiendo recurso extraordinario de casación.

El expediente ha sido recibido en la Oficialía Mayor de la Corte Nacional de Justicia el 18 de diciembre de 2012. Mediante auto de 17 de marzo de 2014: las 10:08, el tribunal de conjuces competente para el estudio de admisibilidad del recurso, lo admite a trámite.

En esta razón, con fecha 03 de abril de 2014, se realiza el primer sorteo a efectos de integrar el tribunal de la Sala de lo Laboral de esta corporación, encargado de su conocimiento y resolución de fondo, correspondiéndole a la jueza nacional Gladys Edilma Terán Sierra, en calidad de ponente, y a los jueces nacionales Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia y Merck Benavides Benalcázar.

En virtud de la Resolución N° 02-2015 emitida por el Pleno de esta Corte Nacional de Justicia, mediante la cual se realiza una nueva conformación de las distintas Salas de esta corporación, se efectúa un nuevo sorteo, el 10 de febrero de 2015, quedando conformado el tribunal encargado de la resolución del recurso de casación, por las juezas nacionales María del Carmen Espinoza Valdiviezo, en calidad de ponente, y por los mismos jueces nacionales antes referidos; efectuado el nuevo sorteo con fecha 8 de marzo de 2018 el tribunal queda integrado con la jueza Dra Katerine Muñoz Subía.

1.3. Cargos admitidos en contra de la sentencia impugnada:

El accionante plantea su impugnación con fundamento en las causales primera y tercera del art. 3 de la ley de casación. **(a)** Por causal primera, acusa falta de aplicación de las disposiciones contenidas en los arts. 2 del Mandato Constituyente 1; art. 1 y Disposición Transitoria Primera del Mandato Constituyente 8; y Disposición Transitoria Segunda del Reglamento para la Aplicación del Mandato Constituyente 8. Dentro de esta causa genérica, se acusa también la infracción de los arts. 71.1 y 82 de la Constitución de la República. **(b)** Por causal tercera, alega falta de aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba^a contenidos en los artículos. 4, 5 y 7 del Código de Trabajo; así como de los artículos 326.3, 327 y 172 de la Constitución de la República^o, yerro que según el recurrente, ha conducido a la falta de aplicación del inciso segundo de la Disposición Transitoria Primera del Mandato Constituyente 8, y de la Disposición Transitoria Segunda del Reglamento para la Aplicación del Mandato Constituyente 8. Bajo esta causal, se acusan además infringidas las disposiciones contenidas en los arts. 581 inciso final y 595 del Código de Trabajo.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:

2.1. Competencia:

El Tribunal de la Sala es competente para conocer los recursos de casación interpuestos, de conformidad con lo previsto en los arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 191.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo. En esta virtud y de acuerdo al sorteo realizado cumpliendo lo dispuesto por el 183 de la codificación que rige a esta Corporación, corresponde la resolución de la presente causa a las juezas y juez nacionales que suscriben, nombradas y posesionadas por el Consejo de la Judicatura, mediante resolución número 004-2012 de 26 de enero de 2012; y designadas por el Pleno para actuar en esta Sala de lo Laboral por las Resoluciones Nos. 03-2013 de 22 de julio de 2013 y 001-2015 de 28 de enero de 2015; y la Resolución No. 1-2018 de 26 de enero de 2018, relativa a la nueva conformación de las Salas de la Corte Nacional de Justicia.

2.2. Fundamentos del recurso extraordinario de casación:

2.2.1. Por causal primera:

Para fundamentar las imputaciones con ocasión de la causal primera del art. 3 de la ley de casación, el recurrente transcribe gran parte de la *ratio decidendi* de la sentencia requerida, para concluir manifestando, que el punto de vista jurídico utilizado por el tribunal de alzada para negar la indemnización de estabilidad prevista en el Mandato 8 y su reglamento atenta en forma directa sus contenidos, toda vez que esos cuerpos normativos, le son aplicables a la empresa usuaria, en el sentido que la compañía Halliburton, a partir de la vigencia del referido Mandato, 1 de mayo de 2008, se encontraba en la obligación de recibirlo como su trabajador directo, asumiendo todas las obligaciones anteriores de la empresa intermediaria, en este caso, Semad; y que por tanto, esta empresa no podía dar por terminada la relación laboral, si el vínculo lo mantenía ya directamente con Halliburton.

Finalmente señala, que según el art. 4 del Mandato 8, en tratándose de prestación de servicios de actividades complementarias prestadas por tercerizadoras legalmente constituidas para el efecto, las empresas usuarias, son solidariamente responsables.

2.2.2. Por causal tercera:

El recurrente indica que de conformidad con los arts. 577 de la codificación laboral y 121 de la ley adjetiva civil, durante las fases procesales correspondientes anunció y solicitó la práctica de elementos de prueba tales como: **(a)** exhibición de documentos por parte de las empresas accionadas; **(b)** confesión judicial de los representantes legales de las compañías y que fueran declarados confesos; y, **(c)** certificados de capacitación otorgados por Halliburton Cia. Ltda., instrumentos probatorios que el recurrente considera omitidos valorar por parte del tribunal de apelación. Indica que con esos elementos de prueba, demostró que durante el periodo de la relación laboral (01.09.06 al 16.05.08)

prestó sus servicios en las instalaciones de Halliburton, empresa que se benefició de su trabajo. Que si bien aparece afiliado al IESS por parte de SEMAD, compañía que le ^aobligó a firmar el acta de finiquito bajo el argumento que este es requisito para que pase a ser trabajador directo de la compañía usuaria, -en su opinión- fue trabajador directo de Halliburton.

Luego, y sin una idea o sentido claros, sostiene que al haberse omitido valorar la confesión ficta de los representantes de las empresas, y la negativa a exhibir los documentos solicitados, se infringen los arts. 115 del Código de Procedimiento Civil y 581 del Código de Trabajo; actuar que en concepto del casacionista, lleva a concluir al tribunal de apelación, que la empresa Halliburton no estaba obligada a asumir al accionante como su trabajador, y por tanto, a negar la indemnización prevista en el Mandato 8 y su reglamento. Dentro de este mismo acápite, el recurrente manifiesta que el tribunal de alzada vulneró el principio *pro operario* contenido en los arts. 326.3 de la Constitución de la República y 7 del Código de Trabajo.

De otro lado, manifiesta que el tribunal de apelación concluye que el accionante, ahora recurrente, no ha podido demostrar el supuesto engaño al que fuera inducido por SEMAD para suscribir el acta de finiquito, y que por lo tanto, la terminación del vínculo laboral ha sido conforme a ley.

En opinión del que casa a esta conclusión le antecede una apreciación parcial del conjunto probatorio, toda vez que se han valorado únicamente los elementos presentados por la empresa co accionada (Halliburton), y no aquellos actuados por el accionante, actuar que contraviene el art. 115 de la codificación adjetiva civil.

Finalmente, enuncia una serie de fallos de la ex Corte Suprema de Justicia, en los que se ha establecido el criterio por el cual, el acta de finiquito puede ser impugnada judicialmente si esta no contiene los requisitos exigidos por ley para su celebración, o en su defecto, si implica perjuicio económico y/o renuncia de derechos del trabajador.

2.3. Problemas jurídicos a resolver:

De los elementos entregados por el casacionista en su escrito contentivo del recurso extraordinario de casación, devienen varias cuestiones que deben ser analizadas por este tribunal de casación; así se tienen: **(1)** ¿Halliburton Cia. Ltda., se encontraba en la obligación jurídica de acoger al accionante como su trabajador directo? Para la solución de esta interrogante, se hará un análisis del Mandato Constituyente 8 y su reglamento; **(2)** Una vez determinado lo anterior, corresponderá verificar si la terminación de la relación laboral fue de modo arbitrario (despido intempestivo) o si, fue conforme a la ley laboral (causa justificada).

2.4. Resolución de los problemas jurídicos:

2.4.1. Del acto jurisdiccional recurrido:

Previo el análisis propiamente dicho de los problemas jurídicos, es importante conocer las principales razones por las que el tribunal de apelación rechazó la demanda. En la parte pertinente de la sentencia requerida, se establece:

[¼] SEPTIMO.- De las actuaciones procesales mencionadas en el considerando que precede, se concluye que entre las empresas Halliburton Latin America S.A., y SEMAD Servicios Empresariales Administrativos Cía. Ltda., les vinculó un Contrato de Prestación de Servicios de Tercerización, y no de Intermediación laboral, que según las definiciones constantes en el texto de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, que reguló la actividad de intermediación laboral y la de tercerización de servicios complementarios, son actividades muy distintas entre unas y otras [¼] Consecuentemente, está claro que existiendo un contrato de tal naturaleza, no hay vinculación de carácter laboral y por tanto solidaridad patronal de la empresa contratante o usuaria con los trabajadores que ejecutan actividades complementarias, cuya relación laboral opera en forma exclusiva con la empresa tercerizadora de tales actividades. Siendo así, por razón de lógica jurídica, es obvio entender que la empresa tercerizadora, tiene a su cargo, asume y debe cumplir con todas las obligaciones patronales derivadas de esa relación contractual, como en efecto de autos así aparece de la información remitida por el SRI como por el Ministerio de Relaciones Laborales, advirtiéndose que la empresa SEMAD, declaró y pagó al actor la parte proporcional de utilidades por el año 2006 (fs. 538 y 539); y sobre las utilidades del ejercicio económico 2007-2008, de la empresa SEMAD CIA. LTDA., -señala-, no se concluye el trámite por cuanto no presenta la documentación pertinente, según la certificación que obra a fojas 538 de los autos. OCTAVO.- En cuanto a la terminación de la relación laboral con la compañía SEMAD, el ex trabajador MILTON ALFREDO CHILLOGALLO CEDEÑO, en su libelo de demanda expresamente reconoce y lo ratifica en su confesión judicial rendida en la audiencia definitiva (fs. 725 vta.) quedó concluida en virtud del Acta de Finiquito suscrita entre las partes (fs. 475). Por otro lado, el accionante tampoco ha justificado su afirmación de haber sido víctima de engaño y chantaje en la suscripción de la referida Acta, pues era su obligación hacerlo de conformidad con lo preceptuado por el artículo 113 del Código de Procedimiento Civil [¼]¹

¹ Sentencia de apelación, folios 3-5 del cuaderno de segunda instancia.

Del texto transcrito, se infiere que en definitiva, la decisión desestimatoria de la demanda tiene dos razones principales: (1) por la primera, se niega la indemnización por estabilidad laboral prevista en el Mandato 8 y su reglamento, por cuanto las actividades prestadas por el accionante para Halliburton son complementarias a la actividad propia de esta empresa; esto quiere decir, que el trabajador es de aquellos tercerizados, y cuya relación laboral es directa con SEMAD, empresa legalmente constituida para la prestación de actividades complementarias (vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza) a terceros. (2) Siguiendo la confesión judicial rendida por el accionante, el tribunal de apelación considera que el actor no ha logrado probar el supuesto chantaje o presión para firmar el finiquito.

2.4.2. ¿Halliburton Cia. Ltda., se encontraba en la obligación jurídica de acoger al accionante como su trabajador directo?

2.4.2.1. En términos generales, la expedición del Mandato Constituyente 8, tuvo por objeto eliminar en unos casos y limitar en otros, los modos de contratación laboral denominados intermediación y/o tercerización laboral y la contratación por horas, en el entendido que esas modalidades además de precarizar la situación laboral de los trabajadores, han servido para convertir a la fuerza del trabajo en simple mercancía, deshumanizando el trabajo de las personas trabajadoras, en detrimento de la dignidad humana.

En este sentido, las reglas emitidas por el Mandato 8, por una parte (i) *eliminan y prohíben* la intermediación laboral y la contratación por horas; y por otra, (ii) *regulan la tercerización laboral*, en el marco de ciertos parámetros: que las empresas que pretendan dedicarse a la tercerización, obtengan autorización del Ministerio de Trabajo y Empleo, y presten servicios para otras empresas o personas naturales en actividades tales como vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza, ajenas a las labores propias o habituales del proceso productivo de la usuaria. Entre la empresa tercerizadora y la empresa usuaria, no puede existir vinculación societaria alguna, ni pueden entre sí ser matrices, filiales y/o subsidiarias. En los contratos celebrados entre las empresas tercerizadoras que prestan servicios complementarios y sus trabajadores, la relación laboral será de carácter bilateral, o sea directa, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de las empresas usuarias.²

La ley laboral 2006-48 publicada en el Suplemento de Registro Oficial 298 de 23 junio de 2006 -vigente a la fecha de inicio de la relación laboral del actor- definía a la *intermediación laboral* como aquella actividad en que una empresa emplea personal para ponerlo a disposición de una tercera empresa o persona natural, denominada usuaria; en cambio, *la tercerización*, implica que una persona jurídica constituida de conformidad con la ley de Compañías, contrata personal para ponerlo a órdenes

² Ver arts. 1, 2, 3, 4 y 6 del Mandato Constituyente 8.

de una tercera persona jurídica o natural (usuaria) para la prestación de servicios complementarios a las actividades propias de la empresa; es decir, la empresa tercerizadora presta servicios ajenos a la actividad productiva de la empresa usuaria o actividades diferentes a las del giro de esta última. Esto quiere decir, que la intermediación laboral comprende la contratación de personal por parte de una empresa intermediaria, para ponerlo a favor de una tercera persona, usuaria, para la prestación de actividades propias o afines a las de esta última; en tanto que la tercerización, implica la contratación de personal por parte de una empresa jurídica legalmente constituida, tercerizadora, para ponerlo a beneficio de una tercera persona, usuaria, exclusivamente para servicios complementarios, es decir, actividades ajenas al giro de la empresa o distintas a las de su proceso productivo.

El Mandato 8 y su reglamento de aplicación, en las disposiciones pertinentes al caso *sub judice*, disponen:

MANDATO 8. DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera.- Todos los contratos de intermediación laboral vigentes a la fecha de expedición del presente Mandato, se declaran concluidos, sin derecho a ningún tipo de indemnización ni reclamo de ninguna naturaleza, por parte de las empresas que venían operando como intermediarias laborales.

A partir de la fecha de vigencia del presente Mandato, los trabajadores intermediados cuya prestación de servicios se rigió por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se reguló la actividad de intermediación laboral, y de tercerización de servicios complementarios, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 298 de 23 de junio del 2006, serán asumidos de manera directa por las empresas del sector privado que contrataron con las intermediarias laborales, empresas usuarias que en lo sucesivo serán consideradas para todos los efectos como empleadoras directas de dichos trabajadores, quienes gozarán de un año mínimo de estabilidad, con una relación que se regirá por las normas del Código del Trabajo.

Los trabajadores intermediados que hayan sido despedidos a partir del primero de marzo del 2008, con motivo de la tramitación del presente Mandato, serán reintegrados a sus puestos de trabajo. *El desacato de esta disposición será sancionado con el máximo de la multa*

establecida en el artículo 7 de este Mandato, por cada trabajador que no sea reintegrado y cuyo monto será entregado a éste, sin perjuicio de las indemnizaciones contempladas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo.

[1/4]

Los trabajadores de las actuales empresas tercerizadoras de servicios complementarios ***continuarán laborando en las mismas empresas bajo los términos y nuevas modalidades que se determinan en los artículos 3, 4, 5 y 6 del presente Mandato.*** Estas empresas deberán adecuar sus estatutos, contratos de trabajo con sus trabajadores, y contratos mercantiles con las correspondientes empresas usuarias, a la nueva modalidad antes indicada, en el plazo máximo de ciento veinte días contados a partir de la vigencia de este Mandato. (cursivas y negritas pertenecen al tribunal de casación)

REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL MANDATO 8. DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera.- Todos los contratos de intermediación laboral celebrados entre intermediarias y usuarias, vigentes a la fecha de expedición del Mandato Constituyente No. 8, esto es al 30 de abril del 2008, se declaran concluidos, sin derecho a ningún tipo de indemnización ni reclamo de ninguna naturaleza a la usuaria, por parte de las empresas que venían operando como intermediarias laborales, las que deberán celebrar actas de finiquito con los trabajadores para el pago de la parte proporcional de remuneraciones adicionales y vacaciones, sin perjuicio del pago de aportes y fondos de reserva al IESS hasta el 30 de abril del 2008.

Las empresas que venían operando como intermediarias laborales, hasta el 30 de abril del 2008, con apego a las normas legales que regulaban la intermediación laboral, podrán

acogerse a un proceso de reconversión para operar como agencias colocadoras de empleos, consultoras en selección de personal o en materia de capacitación, o en cualquier giro o negocio permitido por la ley.

Segunda.- A partir del 1 de mayo del 2008, fecha de vigencia del Mandato Constituyente No. 8, los trabajadores intermediados cuya prestación de servicios se rigió por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se reguló la actividad de intermediación laboral, y de tercerización de servicios complementarios, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 298 de 23 de junio del 2006, que hubieren celebrado con las respectivas intermediarias contratos de trabajo a plazo fijo, a tiempo indefinido o de temporada, serán asumidos de manera directa y obligatoria por las empresas del sector privado que contrataron con las intermediarias laborales, empresas usuarias que en lo sucesivo serán consideradas para todos los efectos como empleadoras directas de dichos trabajadores, quienes gozarán de un año mínimo de estabilidad especial, con una relación que se regirá por las normas del Código del Trabajo, en especial con lo que dispone el artículo 171 de dicho cuerpo legal.

Esta garantía especial de estabilidad dará derecho al trabajador, en caso de despido intempestivo o desahucio, al pago de todas las remuneraciones mensuales que faltaren para completar el año, incluidas las remuneraciones adicionales, sin perjuicio de las demás indemnizaciones contempladas en la ley.

[1/4]

Los trabajadores intermediados que hayan sido despedidos a partir del primero de marzo del 2008, con motivo de la tramitación del Mandato Constituyente No. 8, bajo cualquier mecanismo incluso con la terminación anticipada del contrato mercantil de intermediación laboral, serán reintegrados a sus puestos de trabajo en la empresa usuaria en la que realizaban sus labores. El desacato de esta disposición será sancionado con multa de veinte sueldos o salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada trabajador que no sea reintegrado y cuyo monto será entregado a éste, una vez que se efectúe la respectiva recaudación por parte del Ministerio de Trabajo y Empleo, a través de los mecanismos legales

pertinentes, sin perjuicio de las indemnizaciones contempladas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo y de los valores que corresponden al año de estabilidad.

Como se ve, el Mandato 8 y su reglamento disponen incontrastablemente la eliminación de las actividades de intermediación laboral, no así de las de tercerización, las cuales han sido reguladas por esos cuerpos legales. Así, la figura de la intermediación laboral es eliminada definitivamente de la legislación, disponiéndose que las personas trabajadoras bajo la modalidad de intermediación, deben ser asumidos por las empresas usuarias en forma directa, so pena del pago de varias indemnizaciones; no sucede lo mismo con los trabajadores de las empresas tercerizadoras; estas deben asumir en forma directa a sus trabajadores y adecuar sus políticas laborales a los arts. 3, 4, 5 y 6 del Mandato 8; se debe aclarar, que las empresas usuarias de actividades complementarias son responsablemente solidarias de las obligaciones laborales.

De lo expuesto se puede concluir que las empresas usuarias de la intermediación laboral se encontraban en la obligación jurídica de asumir directamente a los trabajadores de las empresas intermediarias a partir del 1o de marzo de 2008; no así, a los trabajadores de empresas tercerizadoras que se dedican a la prestación de servicios complementarios, pues ese personal mantiene su vínculo laboral en forma directa con la empresa tercerizadora y no con la usuaria. El personal que presta servicios de actividades complementarias, a partir de la vigencia del Mandato 8 (mayo 2008) debió continuar su relación laboral en forma directa con la compañía tercerizadora.

2.4.2.2. En el caso bajo estudio, es indudable que el accionante prestó servicios complementarios para Halliburton, por tanto, fue un trabajador directo de SEMAD, empresa tercerizadora que mantenía vínculo contractual con aquella para la prestación de servicios complementarios. Así las cosas, Halliburton no se encontraba en la obligación jurídica de asumir la relación laboral con el señor Milton Alfredo Chillogallo Cedeño, por lo que, no le adeuda indemnización alguna por concepto de lo dispuesto en el Mandato Constituyente 8 y su reglamento de aplicación.

De otro lado, le asiste razón al accionante cuando manifiesta que la empresa usuaria es solidariamente responsable del trabajador tercerizado. Ahora bien, es importante delimitar esta cuestión, la empresa usuaria de actividades complementarias es efectivamente responsable en forma solidaria del trabajador tercerizado *en tratándose las obligaciones laborales generadas durante la relación laboral*. En el presente caso, el accionante no ha pretendido la solución de haberes laborales impagos durante la existencia de la relación laboral, sino que ha pretendido hacerse beneficiario de una indemnización posterior a la relación laboral, que como se acaba de analizar no le corresponde.

Similar razonamiento fue expuesto con anterioridad por la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio 375-11, en el que se discutieran asuntos análogos a los ahora traídos hasta este nivel jurisdiccional, inclusive, la parte demandada fue la misma. En el fallo en mención se manifestó:

Al ser el accionante únicamente trabajador tercerizado de Halliburton S.A., no tenía derecho a que esta empresa lo asuma de manera directa como trabajador, pues este mandamiento se aplicaba únicamente para aquellos trabajadores intermediados y no tercerizados, y al ser el señor Víctor Manuel Silva Vásquez, parte actora en este proceso, un trabajador tercerizado, tampoco tenía derecho a la estabilidad laboral contenida en el Mandato Constituyente No. 8, que era de un año, ni tampoco a la multa del Art. 7 del Mandato en mención. En virtud de las consideraciones expuestas, no es aplicable lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera del Mandato Constituyente No. 8, ni la Disposición Transitoria Segunda del Reglamento del Mandato Constituyente No. 8, consecuencia de aquello, no existe error iure por parte del Tribunal Ad quem, respecto de su sentencia, falta de aplicación de los Arts. 4, 5, 6 y 7 del Código del Trabajo menos aún del Mandato Constituyente No.8, ni de su Reglamento, pues, el juzgador ha utilizado en correcta forma los preceptos de valoración de la prueba, por lo que no existe en el fallo dictado por el Tribunal de Segunda Instancia vulneración a los principios que rigen el derecho laboral, tales como el de irrenunciabilidad de los derechos laborales, o el indubio pro labore (Art. 7 del Código del Trabajo), éste último porque no estaba en duda la norma a ser aplicada, toda vez que, reitérese en decirlo, es claro que el trabajador realizaba actividades complementarias en Halliburton S.A., por lo que se constituía en un trabajador tercerizado y no intermediado como alega el casacionista.

En consonancia con lo manifestado, se rechazan las acusaciones por infracción de los arts. 2 del Mandato Constituyente 1; art. 1 y Disposición Transitoria Primera del Mandato Constituyente 8; Disposición Transitoria Segunda del Reglamento para la Aplicación del Mandato Constituyente 8; arts. 71.1 y 82 de la Constitución de la República ni del principio *in dubio pro operario*, por cuanto como se vio, no existe duda alguna acerca de la aplicación de las disposiciones atinentes al caso concreto.

2.4.3. La terminación de la relación laboral entre el trabajador y la empresa Halliburton S. A., fue de modo arbitrario (despido intempestivo), o fue realizado conforme a la ley laboral.

Recuérdese que dentro de esta acusación, el recurrente manifestó que el *ad quem*, rehuendo de su

obligación de valorar el conjunto probatorio en forma total/completa (art. 115 CPC), pues de las pruebas por él actuadas deviene que Halliburton debió asumir la relación laboral en forma directa; que al no haber actuado así, el despido intempestivo es evidente. Asimismo, sostiene que si las empresas accionadas no exhibieron la documentación solicitada se debió proceder ordenar el pago de utilidades. Estas dos acusaciones son presentadas de manera vaga y poco clara, sin embargo, este tribunal ofrecerá una respuesta puntual a las dos cuestiones.

2.4.3.1. Sobre el asunto del despido intempestivo, es necesario retomar la conclusión del acápite anterior, en el sentido que el Mandato 8 y su reglamento, entre otras cosas, permitieron y regularon la tercerización de actividades complementarias \pm no así la intermediación laboral que fue eliminada estableciendo que a partir de la vigencia del Mandato, la empresa tercerizadora deberá adecuar su régimen laboral a las disposiciones de esos cuerpos normativos, debiendo los trabajadores de las empresas tercerizadoras mantener un vínculo directo y bilateral con su personal.³

Una vez clarificada la cuestión anterior, corresponde precisar que el propio actor, ahora recurrente, en su demanda manifestó que la empresa tercerizadora SEMAD, a la fecha de terminación de la relación laboral 16 de mayo de 2008, mediante acta de finiquito, le reconoció lo dispuesto en los arts. 185 y 188 de la codificación laboral, esto es, despido intempestivo y desahucio. Esta aseveración, es luego contradicha por el mismo accionante, quien sostiene que suscribió el acta de finiquito por coacción de la tercerizadora bajo el pretexto de que ese era el requisito para pasar a ser trabajador directo de Halliburton.

Según las conclusiones del tribunal *ad quem*, la relación laboral terminó por acta de finiquito, la que consta celebrada ante autoridad competente y en la que se fija como causa de terminación de la relación laboral, el acuerdo mutuo de voluntades. Este documento público ha sido ratificado en su contenido por el accionante en su confesión judicial, por lo que, el tribunal de apelación, concluye que el acta de finiquito no padece de vicios que le resten legitimidad, y por tanto, rechaza la acusación de coacción para suscribir el finiquito.

En este marco, resulta obvio que el accionante debió probar su aserto acerca de la presión que sufrió para suscribir el contrato, más del proceso no consta medio de prueba alguno para ese propósito; al contrario, en su confesión acepta que suscribió el acta, sin que mencione si quiera que fue coaccionado para la suscripción del documento.

Así las cosas, se desechan las alegaciones por la supuesta e injustificada apreciación parcial de los elementos de prueba; la conclusión del tribunal de apelación es acorde con los elementos de juicio;

³ Recuérdese que el accionante fue un trabajador tercerizado y que mantenía relación laboral directa con SEMAD CIA. LTDA.

por tanto no es arbitraria, absurda o antojadiza. Se rechaza en consecuencia la imputación de infracción de los preceptos contenidos en los arts. 115, 121 del Código de Procedimiento Civil; 581 del Código de Trabajo; así como de las normas sustantivas de los arts. 2 del Mandato Constituyente 1; art. 1 y Disposición Transitoria Primera del Mandato Constituyente 8; Disposición Transitoria Segunda del Reglamento para la Aplicación del Mandato Constituyente 8.

2.4.3.2. Con respecto a la falta de pago de utilidades por desatención del art. 581 de la codificación laboral que prevé la presunción de verdad ante la negativa a exhibir documentos por parte de la empleadora; se precisa, según la Disposición General Décima Primera de ley laboral vigente a la época de la relación laboral, que regulaba la intermediación y tercerización laboral, disponía que el pago de utilidades en tratándose de empresas tercerizadas le corresponde a esta directamente, razón por la cual, en este caso, y según la conclusión fáctica del *ad quem*, SEMAD, ha cubierto el derecho de utilidades del accionante por el año 2006 y 2007; mientras que por el año económico 2007-2008, la compañía tercerizadora, no ha concluido el trámite necesario ante el Ministerio de Relaciones Laborales, por lo que, resulta imposible determinar primero si la empresa generó rubros susceptibles del pago de utilidades, y después, número de trabajadores, cargas, etc.; por lo que, la valoración del tribunal de apelación en ese ítem, tampoco es absurda o arbitraria.

3. DECISIÓN EN SENTENCIA:

3.1. Por las consideraciones expuestas a lo largo del presente fallo, este tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **^a ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA^o**, no casa la sentencia recurrida, y que fuera dictada por el tribunal de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Orellana, el 08 de noviembre de 2012; las 13h46. Sin costa ni multa que regular. Por renuncia del titular, actúe en calidad de secretario relator, el doctor Segundo Ulloa Tapia. Con el ejecutorial, devuélvase en forma inmediata los expedientes al tribunal de origen. Notifíquese.

DRA. MARIA DEL CARMEN ESPINOZA VALDIVIEZO

JUEZA NACIONAL (PONENTE)

DR. MERCK BENAVIDES BENALCAZAR

JUEZ NACIONAL

DRA. KATERINE MUÑOZ SUBIA

JUEZA NACIONAL

Certifico:

DR. SEGUNDO JULIO ULLOA TAPIA

SECRETARIO RELATOR