

Jurisprudencia Ecuatoriana del Trabajo

CARLOS CUEVA TAMARIZ

JURISPRUDENCIA ECUATORIANA DEL TRABAJO

CUENCA — ECUADOR

1954

INTRODUCCION

Expedido el CODIGO DEL TRABAJO a fines de 1938, lleva ya algo más de tres lustros de vida, durante los cuales la Corte Suprema de Justicia ha dictado, interpretando sus preceptos, algunos centenares de fallos.

Tanto la edición oficial del Código de 1947 como la última de este año contienen, en resumen, algunos de esos fallos, cuyo texto íntegro figura en la GACETA JUDICIAL y en los cuatro tomos del señor Angel N. Vela titulados JURISPRUDENCIA SOBRE CUESTIONES DEL TRABAJO.

La jurisprudencia es la vida de la ley y, en general, del derecho. El precepto frío y abstracto del Código cobra vida en su aplicación al caso concreto, cuyas circunstancias ofrecen siempre algo original e imprevisto, que el Juez debe examinar y resolver a la luz de los principios que informan el derecho en general y, especialmente, la rama de él disciplinada en un cuerpo orgánico de normas que es un Código.

El Derecho del Trabajo es una disciplina jurídica nueva, nacida al impulso poderoso de la corriente de justicia social que recorre el mundo desde la segunda mitad del siglo diez y nueve. Sus principios se asientan, no en las milenarias instituciones del derecho civil romanista, definitivamente cristalizado y en buena parte ya muerto, sino en las realidades palpitantes y cálidas de la vida contemporánea, compleja y dinámica.

INTRODUCCION

Expedido el CODIGO DEL TRABAJO a fines de 1938, lleva ya algo más de tres lustros de vida, durante los cuales la Corte Suprema de Justicia ha dictado, interpretando sus preceptos, algunos centenares de fallos.

Tanto la edición oficial del Código de 1947 como la última de este año contienen, en resumen, algunos de esos fallos, cuyo texto íntegro figura en la GACETA JUDICIAL y en los cuatro tomos del señor Angel N. Vela titulados JURISPRUDENCIA SOBRE CUESTIONES DEL TRABAJO.

La jurisprudencia es la vida de la ley y, en general, del derecho. El precepto frío y abstracto del Código cobra vida en su aplicación al caso concreto, cuyas circunstancias ofrecen siempre algo original e imprevisto, que el Juez debe examinar y resolver a la luz de los principios que informan el derecho en general y, especialmente, la rama de él disciplinada en un cuerpo orgánico de normas que es un Código.

El Derecho del Trabajo es una disciplina jurídica nueva, nacida al impulso poderoso de la corriente de justicia social que recorre el mundo desde la segunda mitad del siglo diez y nueve. Sus principios se asientan, no en las milenarias instituciones del derecho civil romanista, definitivamente cristalizado y en buena parte ya muerto, sino en las realidades palpitantes y cálidas de la vida contemporánea, compleja y dinámica.

INTRODUCCION

Expedido el CODIGO DEL TRABAJO a fines de 1938, lleva ya algo más de tres lustros de vida, durante los cuales la Corte Suprema de Justicia ha dictado, interpretando sus preceptos, algunos centenares de fallos.

Tanto la edición oficial del Código de 1947 como la última de este año contienen, en resumen, algunos de esos fallos, cuyo texto íntegro figura en la GACETA JUDICIAL y en los cuatro tomos del señor Angel N. Vela titulados JURISPRUDENCIA SOBRE CUESTIONES DEL TRABAJO.

La jurisprudencia es la vida de la ley y, en general, del derecho. El precepto frío y abstracto del Código cobra vida en su aplicación al caso concreto, cuyas circunstancias ofrecen siempre algo original e imprevisto, que el Juez debe examinar y resolver a la luz de los principios que informan el derecho en general y, especialmente, la rama de él disciplinada en un cuerpo orgánico de normas que es un Código.

El Derecho del Trabajo es una disciplina jurídica nueva, nacida al impulso poderoso de la corriente de justicia social que recorre el mundo desde la segunda mitad del siglo diez y nueve. Sus principios se asientan, no en las milenarias instituciones del derecho civil romanista, definitivamente cristalizado y en buena parte ya muerto, sino en las realidades palpitantes y cálidas de la vida contemporánea, compleja y dinámica.

ABREVIATURAS USADAS

- J. T. I** = Jurisprudencia sobre cuestiones del Trabajo, por Angel N. Vela.— Quito, 1848.
- J. T. II** = Jurisprudencia sobre cuestiones del Trabajo, por Angel N. Vela.— Volumen II.
— Quito, 1950.
- J. T. III** = Jurisprudencia sobre cuestiones del Trabajo, por Angel N. Vela.— Volumen III.
— Quito, 1953.
- J. T. IV** = Jurisprudencia sobre cuestiones del Trabajo, por Angel N. Vela.— Volumen IV.
— Quito, 1953.
- G. J.** = Gaceta Judicial.

Art. 1º—Las prescripciones de este Código reglan las relaciones entre patronos y trabajadores y se aplican a las diversas modalidades y condiciones del trabajo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Las leyes ecuatorianas obligan a todos los habitantes de la República, inclusive a los extranjeros. De manera que el hecho de ser extranjeros los demandados no constituye motivo alguno para que no sea competente el Comisario de Trabajo para conocer de esta demanda, una vez que el contrato ha sido celebrado en el Ecuador y para ejecutarlo dentro de su territorio.

J. Augusto Montaña contra la Compañía Norddenstscher.— Junio 15 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 23 - 24.

2.—Un contrato de trabajo celebrado antes de la vigencia del Código del Trabajo, conforme a la Ley sobre contrato individual de trabajo entonces vigente, no está sujeto a las disposiciones del Código del Trabajo. Por tanto, no es aplicable a dicho contrato la disposición del artículo 118 de dicho Código, por no contener éste ninguna disposición general que ordene su aplicación a los contratos anteriores.

J. Efrén Barreto contra el Banco de Préstamos.— Julio 12 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 32 - 33.

3.—No es aplicable a un contrato de trabajo celebrado el año de 1933 el artículo 118 del Código del Trabajo, porque según la regla 20ª del artículo 7 del Código Civil en todo contrato se entienden incorpo-

radas las leyes vigentes al tiempo de su celebración, y las estipulaciones de las partes y las leyes vigentes forman un todo, un contrato único, que permanece inalterable no obstante las leyes que posteriormente se expidan, a menos que el legislador en casos y por razones especiales dé a la ley efecto retroactivo, lo que no acontece respecto a las indemnizaciones a que se refiere el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Arturo Sandoval contra César Mantilla.— Agosto 27 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 36 - 38.

4.—En el caso de un obrero o trabajador ecuatoriano que celebró contrato para servir en una nave extranjera, sometiéndose a las leyes propias de la nacionalidad de la nave, y fue separado en territorio ecuatoriano, si no hay prueba de que dicho contrato fue suscrito en alta mar, se presume que se lo otorgó en aguas territoriales, resultando, en consecuencia, procedente la aplicación de las leyes ecuatorianas.

J. Gualberto Alvarado contra "Hamburg American Line".— Setiembre 28 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 17 - 18.

5.—Como el Código del Trabajo comenzó a regir después del 11 de agosto de 1938, fecha en que se celebró el contrato de trabajo del actor, no es procedente aplicar los preceptos de dicho Código sobre derecho a vacaciones anuales, ya que de conformidad con lo dispuesto en la regla 20ª del artículo 7º del Código Civil, sólo las leyes vigentes al tiempo de la celebración del contrato se entienden incorporadas a éste a menos que en la nueva ley se disponga otra cosa, como ocurre en el caso del Art. 134 del Código del Trabajo.

J. Alfredo Lavayen Triviño contra "Singer Sewing Machine Co.".— Noviembre 26 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 35 - 36.

6.—Un agente o funcionario diplomático extranjero acreditado ante el Gobierno del Ecuador no puede ser demandado en este país por un contrato de trabajo, a menos que hubiere procedido a contratar como particular o persona privada, en virtud de lo que dispone el Código de Derecho Internacional Privado Sánchez de Bustamante, aprobado por la Convención de La Habana de 1928, ratificada por la Cámara del Senado en 1932 y por el Ejecutivo en 1933. El contrato de trabajo celebrado con un ecuatoriano para que sirva como Mensajero

de la Legación Americana, es un contrato, no con la persona particular del Ministro, sino con el representante de su país. Por tanto, no tienen jurisdicción para conocer de esta demanda de trabajo los jueces ecuatorianos.

J. Segundo Vizcaino contra el Ministro de los Estados Unidos de América en Quito, Sr. Boaz Long.— Enero 23 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 72 - 73.

7.—Un contrato de trabajo celebrado en junio de 1928 y terminado en abril de 1937, por muerte del trabajador, está sujeto, en materia de accidentes de trabajo, a la Ley de Accidentes de Trabajo expedida el 30 de setiembre de 1921, y no al Código del Trabajo vigente desde el 17 de noviembre de 1938.

J. Laura Game de Bunger contra la Compañía del Ferrocarril del Sur.— Abril 29 de 1941.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 65 - 66.

8.—No es aplicable el Código del Trabajo, sino la Ley sobre Responsabilidad por Accidentes de Trabajo dictada el 6 de octubre de 1928, a un accidente de trabajo ocurrido el 8 de octubre de 1938, es decir antes de la vigencia del Código del Trabajo, que se promulgó el 17 de noviembre de 1938.

J. Maria Gerardina Muñoz v. de Neira contra la Municipalidad de Cuenca.— Abril 30 de 1941.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 67 - 68.

9.—Un trabajador que comenzó a prestar servicios al patrono en virtud de un contrato de trabajo celebrado en 1935, no tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas conforme al Código del Trabajo, pues en su contrato se entienden incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración, conforme al numeral 20 del artículo 7º del Código Civil, por mucho que el reclamo por las vacaciones se haya hecho por el tiempo de servicios prestados con posterioridad a la vigencia del Código del Trabajo.

J. Carlos E. Schiersand contra Juan H. Krüger.— Julio 15 de 1941.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 69 - 70.

10.—Un contrato por el cual el ocupante de una casa destruída por un incendio se compromete con el propietario de ella a reconstruirla a su costa, no es un contrato por cuyo cumplimiento deba re-

currirse a un Juez de Trabajo, ya que el Código del Trabajo solamente regula las relaciones entre patronos y trabajadores.

J. Olegario Calvache contra Luis A. Castro.— Octubre 10 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 102.

11.—El contrato mediante el cual una persona se compromete a construir para otra una casa, mediante un precio único por toda la obra, no es un contrato de trabajo. El que se ha obligado a la construcción es un empresario, sujeto al fuero común por las reclamaciones a que su contrato diere lugar. Por lo mismo, es nulo el juicio que se ha tramitado ante el Comisario del Trabajo.

J. María E. Pasquel contra Juan M. Pilaquinga.— Febrero 28 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 61 - 62.

12.—El contrato mediante el cual una empresa tipográfica se compromete a confeccionar cien mil cuadernos para una persona no es un contrato de trabajo, ni dicha empresa tiene la calidad de un artesano para que el juicio a que ha dado ocasión aquel contrato se tramite ante el Comisario de Trabajo. Por tanto, el juicio tramitado ante este Juez es nulo.

J. Aviatar Villacis contra "Gráficas Cedeg".— Abril 10 de 1948.— 3ª sala. J. T. IV. Pág. 63.

COMENTARIO:

1.—El derecho del trabajo es derecho territorial y no personal. Así lo dice expresamente el artículo 198 del Código de Derecho Internacional Privado Sánchez de Bustamante, que es ley ecuatoriana. Por lo mismo, rige para todos los habitantes del Ecuador, sean nacionales o extranjeros. Este fallo está ajustado, por tanto, al principio de la territorialidad que gobierna esta rama del derecho.

2, 3, 5, 7 y 9.—El Código del Trabajo se dictó para que conforme a sus disposiciones se regulen las relaciones entre patronos y trabajadores, a partir de la fecha de su vigencia (17 de noviembre de 1938). Sostener que relaciones de esta naturaleza, iniciadas antes de la fecha de vigencia

del Código, pero que continúan después de ella, están fuera del alcance de sus disposiciones, equivale a anular la voluntad legislativa y pretender dar vida a disposiciones legales expresamente derogadas por el Código del Trabajo. El contrato de trabajo es un contrato de **tracto sucesivo** y no un contrato **simultáneo**. Sus efectos van cumpliéndose a través del tiempo y quedan sujetos a las leyes vigentes al momento de su cumplimiento. Así, un contrato de trabajo puede durar muchos años, en el transcurso de los cuales se modifique muchas veces el régimen jurídico del mismo. Querer estabilizar, inmovilizar las relaciones de trabajo, que son esencialmente dinámicas, sometiéndolas inamoviblemente a las normas vigentes al tiempo de su iniciación, que posteriormente han sido superadas por consideraciones de orden social, constituye un afán destructor de la legislación social y conservador de normas inadecuadas y anacrónicas, ya muertas. Se olvida que el derecho social es de orden público, o sea que interesa al Estado que la regulación de las relaciones del trabajo esté sujeta a los nuevos principios que lo inspiran. Esto no significa, como sostiene la Corte Suprema, dar efecto retroactivo al Código del Trabajo, sino aplicarlo a las relaciones que se cumplen bajo su vigencia, respetando las ya cumplidas bajo el imperio de normas anteriores. Por el contrario, la doctrina de estos fallos pretende dar vida a leyes ya derogadas e inoperantes, impedir la vigencia de instituciones protectoras del trabajador, como las que contiene el Código del Trabajo —salario mínimo, vacaciones remuneradas, descansos y limitación de la jornada, etc., etc.— a los contratos o relaciones de trabajo iniciadas antes del 17 de noviembre de 1938, pero subsistentes aún. Condena a un numeroso grupo de trabajadores, precisamente los más dignos de protección por su estabilidad y largos años de trabajo, al desamparo del derecho nuevo.

4.—La presunción de que el contrato (de trabajo se celebró en aguas territoriales ecuatorianas y, por tanto, su regulación por el derecho ecuatoriano del trabajo, que es territorial y no personal, la estimamos correcta.

6.—Las consecuencias de la doctrina que este fallo contiene pueden llegar a ser inconvenientes y aun perjudiciales para los trabajadores ecuatorianos, pero es preciso reconocer que ella está fundada en claros preceptos del Derecho Internacional Privado consignados en el Código Sánchez de Bustamante.

7 y 8.—Estos fallos contienen una doctrina inobjetable: las disposiciones del Código del Trabajo no pueden ser aplicadas a un accidente de trabajo producido antes de la fecha de la vigencia de dicho Código; accidente al que han de aplicarse las normas legales vigentes al momento de su acaecimiento.

10, 11 y 12.—El Código del Trabajo rige únicamente las relaciones entre patronos y trabajadores. Las que han sido materia de estos fallos no son relaciones de trabajo, sino de derecho común, que están fuera del alcance del derecho laboral. Por lo mismo, los fallos son inobjetables.

Art. 4º—Los derechos que este Código confiere a los trabajadores son irrenunciables.

JURISPRUDENCIA:

1.—El convenio de que “quedan las partes sin derecho a otros reclamos”, efectuado al terminar un contrato de trabajo, explica que el pago de indemnizaciones debe referirse a todas las provenientes del vínculo que se disuelve, sin que pueda tomarse esta declaración como renuncia de ningún derecho establecido a favor del trabajador por el Código del Trabajo, sino como cobro o realización del derecho del que confiesa estar pagado.

J. José Rafael Sáenz contra Alfredo Tinajero.— Setiembre 20 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 81 - 83.

2.—Los acuerdos, arreglos y transacciones a que lleguen los patronos y los obreros no constituyen renuncia de derechos, desde que el mismo Código del Trabajo, en el artículo 106, contempla, como medio de terminar el contrato de trabajo, el acuerdo de las partes, y además al establecer, como ha establecido, la conciliación dentro del procedimiento en los juicios de trabajo.

J. Carmela Monge contra “La Internacional”.— Setiembre 16 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 152 - 153.

3.—Una transacción no es una renuncia de derechos.

J. Roberto Granda contra Luis A. Hernández.— Mayo 23 de 1945.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 8.

4.—La transacción no constituye renuncia de derechos.

J. José Ignacio Lindao contra la "Continental Banana C^o".— Mayo 31 de 1946.— 1^o sala.— J. T. II. Pág. 78.

5.—Es cierto que los derechos que el Código del Trabajo confiere a los trabajadores son irrenunciables, pero esto no faculta a los jueces a fallar fuera de la litis ni a dar en sentencia más de lo que se pide en la demanda.

J. José Calderón Cadena contra César Fernández de Córdova.— Junio 28 de 1946.— 2^o sala.— J. T. II. Pág. 124 - 125.

6.—Es procedente la transacción en un juicio por indemnización de un accidente de trabajo, aunque conforme a ella el beneficiario reciba una cantidad mucho menor que la que le habría correspondido de terminarse el juicio.

J. Rosa Chamorro contra la Caja de Pensiones y Alberto Moncayo.— Diciembre 12 de 1947.— 1^o sala.— J. T. III. Pág. 40 - 41.

7.—La rebaja del salario estipulada de común acuerdo entre el patrono y el trabajador no significa renuncia de los derechos de éste, siempre que el salario rebajado no sea inferior al mínimo legal.

J. Luis Zaragosín contra Guillermo Zanger.— Octubre 15 de 1948.— 1^o sala.— J. T. IV. Pág. 37 - 38.

COMENTARIO:

1.—La expresión "quedan las partes sin derecho a otros reclamos" encierra, en el fondo, una renuncia de derechos del trabajador, prohibida por este artículo del Código, por lo mismo que se presume la posibilidad de otros reclamos a los que se quiere de antemano dejar sin posibilidad de planteamiento. Si el trabajador hubiese recibido todas las indemnizaciones a que tenía derecho conforme a ley, aquella expresión sobraba, y bastaba la constancia expresa de las indemnizaciones recibidas y de su monto, con lo cual se habría evitado nuevos reclamos. De modo que si en el convenio de que se trata en este fallo no hay constancia

expresa de las indemnizaciones recibidas y de su monto, debería ordenarse se las pague, pese a la expresión “quedan las partes sin derecho a otros reclamos”.

2, 3, 4 y 6.—Es difícil precisar cuándo una transacción o arreglo encierra una renuncia de derechos y cuándo nó. Muchas veces el arreglo entraña una disimulada renuncia de derechos del trabajador y es un expediente para burlar la prohibición del artículo 4º. Otras veces, cuando el derecho reclamado o los hechos en que se lo funda no son lo suficientemente claros y precisos, la transacción no envuelve renuncia alguna. Por lo mismo, no parece aceptable sentar como doctrina general que la transacción no es renuncia de derechos. Debe examinarse con todo cuidado cada caso concreto para resolver este problema.

5.—La irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, que es un principio fundamental del derecho del trabajo, nada tiene que ver con la extralimitación del juez en sus atribuciones, al fallar fuera de la litis o al dar al demandante más de lo que pide en la demanda. Por lo mismo, resulta extraño el razonamiento de este fallo.

7.—El salario puede ser estipulado por las partes por encima del mínimo legal. Si la rebaja del salario, hecha de común acuerdo entre el patrono y el trabajador, no compromete el salario mínimo, es perfectamente legítima y de ninguna manera entraña renuncia de derechos. El fallo está ajustado a la ley y a los principios.

Art. 8º—Contrato individual de trabajo es el convenio, en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a ejecutar una obra o a prestar un servicio, bajo su dependencia, por una retribución fijada por el convenio, la Ley o la costumbre.

JURISPRUDENCIA:

1.—El contrato en virtud del cual un comerciante entrega a otra persona la administración de un establecimiento comercial, a base del pago de un porcentaje de las utilidades del negocio, no es un contrato de trabajo, sino una verdadera asociación o cuenta en participación, conforme a lo establecido en el Art. 357 del Código de Comercio.

J. Alfredo Maldonado contra Eladio Viteri.— Julio 6 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 46.

2.—Un contrato entre el dueño de un fundo y una persona que se compromete a servir de administrador del mismo, es un contrato de trabajo, por mucho que se le haya concedido a tal administrador amplias facultades para la dirección y mejor funcionamiento del fundo, inclusive para el incremento de cultivos y nuevas inversiones, lo cual no constituye poder general para representar y obligar al dueño respecto de terceros.

J. José Rafael Sáenz contra Alfredo Tinajero.— Setiembre 20 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 81 - 82.

3.—El contrato celebrado entre una persona y una lavandera para que ésta, por un salario de \$ 80 a \$ 90 mensuales, lave la ropa de

aquella, no es un contrato de trabajo, porque de la forma en que la lavandera prestaba sus servicios se deduce que en cada ocasión que entregaba lavadas las prendas de ropa que se le había confiado, quedaba terminado todo compromiso, quedando las partes en libertad para celebrar otro nuevo compromiso, pese al hecho de que esto ha ocurrido por muchos años.

J. Delfina Larrea contra Nicanor Palacios.— Mayo 23 de 1942.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 101 - 102.

4.—Un contrato entre un agente y una compañía de seguros de vida, en el cual consta que aquél no es empleado de ésta, porque es libre de dedicarse a la colocación de solicitudes de seguros las horas que él desee, o a cualquier otro trabajo, siempre que no sea al servicio de otra compañía similar, no es un contrato de trabajo, porque son inaplicables a él las disposiciones del Código del Trabajo, entre otras las relativas a desahucio del trabajo, vacaciones, número de horas de trabajo, días de descanso obligatorio, etc., etc., pues el agente queda en libertad de dedicar a sus funciones una o dos horas al día, a la semana o al mes, o mayor número de horas, o ninguna, lo cual no se compadece con las relaciones de trabajo regidas por el Código, porque en ellas el patrono y el obrero o empleado contraen las obligaciones y derechos que, respectivamente, determina ese cuerpo de leyes.

J. Héctor Julio Salazar contra la "Sud América".— Enero 25 de 1943.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 161 - 162.

5.—Un contrato en que una persona se obliga a trabajar como fotógrafo para otra persona dueña de una empresa fotográfica, mediante sueldo y participación en los beneficios, es un contrato de trabajo y no un contrato mercantil de sociedad, y, por tanto, no pudieron válidamente los contratantes someterse a las leyes civiles y mercantiles, ya que el Art. 4º de la Ley sobre Contrato Individual de Trabajo se lo prohíbe.

J. Manuel Quiroz contra Pablo Huras.— Mayo 17 de 1943.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 171 - 172.

6.—Si una persona se compromete con otra a prestarle los servicios como amanuense, cuando tuviere a bien, recibiendo como re-

muneración dos sueres por cada día que preste dichos servicios, quedando a la voluntad de la primera prestarlos y a la de la segunda utilizarlos, no existe un contrato de trabajo capaz de producir derechos y obligaciones entre los contratantes. Existe en este caso una prestación de servicios ocasionales, que no le dan al amanuense el carácter de un empleado privado.

J. Juan E. Narváez contra Segundo R. Flores.— Octubre 4 de 1943.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 153 - 154.

7.—Los amanuenses de los Notarios y de otros funcionarios que requieren auxiliares y los emplean por su cuenta, están comprendidos en el contenido y alcance del contrato individual de trabajo definido por el Art. 8º del Código del Trabajo, cuyas características se realizan totalmente en dicho amanuenses, pues quien sirve al público es el Notario, servicio que exige el empleo de auxiliares que obran bajo las órdenes, dependencia y responsabilidad del Notario, conforme a las atribuciones y deberes de éste, puntualizados en la Ley Orgánica del Poder Judicial, con la circunstancia de que, en cuanto a la remuneración, es la Ley de Aranceles la que la fija para los amanuenses, quienes perciben, por medio del Notario, los derechos que satisfacen los interesados.

J. Luis Antonio Gabela contra Carlos A. Moya.— Junio 6 de 1944.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 179 - 180.

8.—El hecho de estipularse en un contrato de obra cierta que los jornales han de pagarse semanalmente, previa la presentación de las planillas y que el valor de los materiales ha de pagarse previa planilla y con el "visto bueno" del contratista, es una relación de dependencia que hace que se trate de un contrato de trabajo, regido por las disposiciones del Código del Trabajo.

J. Julio César Fuentes contra Luis Alberto Guaña.— Julio 14 de 1944.— 1º sala.— J. T. II. Pág. 3.

9.—El contrato en que un médico se obliga a prestar sus servicios profesionales permanentes a una empresa, es un contrato de trabajo, y el médico en este caso es un empleado privado sometido a las disposiciones del Código del Trabajo y no a los artículos 2.004 y 2.105

del Código Civil, que regulan los servicios de los profesionales, equiparándolos al mandato.

J. Luis Guzmán Letechi contra la Sociedad Agrícola e Industrial.— Diciembre 19 de 1944.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 192 - 194.

10.—El contrato de un arriero que transporta el correo y otras cosas para una empresa minera, aunque haga viajes periódicos, no es contrato de trabajo sino contrato de transporte, que se rige por leyes distintas del Código del Trabajo.

J. Santos Reyes contra la "Cotopaxi Exploration Co.".— Junio 20 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 96 - 97.

11.—El contrato de un operario de sastrería que gana el salario por obra, no es un contrato de trabajo, sino una serie de contratos de obra cierta que se terminan apenas concluida cada obra.

J. Miguel Campaña contra Pablo Duque Arias.— Julio 4 de 1946.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 159 - 160.

12.—No es suficiente para establecer la relación de trabajo el hecho de que un trabajador, en su propio domicilio, haya ejecutado obras de sastrería (de manga) para un patrono determinado, por largo tiempo, recibiendo semanalmente una remuneración a destajo por las obras ejecutadas. Se necesitaría, para ello, otras pruebas que demuestren claramente que la intención de los contratantes fue la de someterse a esa vinculación, de manera que el servicio prestado no concluyese cada vez con la realización de la obra encomendada.

J. José Miguel Fernández contra Toribio Cabezas.— Junio 28 de 1946.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 157 - 158 (v. s.).

13.—La relación que hay entre dos personas que trabajan como intermediarios para la venta de propiedades —casas y terrenos— dividiéndose la comisión pagada por el propietario, en la forma previamente convenida, no es una relación de trabajo, sino una sociedad.

J. Gabriel Urquiza contra Alfonso Peralbo.— Agosto 23 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 137.

14.—El contrato celebrado por un Ingeniero para construir una casa, proveyendo de los materiales necesarios, no es un contrato de

trabajo ni está sujeto, como los contratos que celebran los artesanos, a la jurisdicción y al procedimiento de trabajo.

J. Zoila Luz Zurita de Barahona contra Camilo Lascano.— Julio 5 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 24 - 25.

15.—La contestación del patrono de que la demandada, en verdad, solicitaba algunas piezas de ropa para lavarlas en su casa de habitación, sin que esto haya sido ininterrumpidamente, equivale a una negativa de la existencia de la relación de trabajo, que la actora estaba en el caso de probar, por lo que dispone el Art. 114 del Código de Procedimiento Civil. Ciertamente que, a falta de estipulación expresa, se considera contrato tácito cualquiera relación de trabajo; mas ello con sujeción a la ley y a los usos y costumbres de la industria o del trabajo de que se trate (Arts. 12 y 26 del Código del Trabajo), y una lavandera suele ganar a destajo, apreciándose su remuneración en cada vez; lo contrario debería comprobarse. Es de advertir, además, que la demandante reclama por servicios a domicilio, lo que, según los artículos 184 y siguientes del Código del Trabajo, es inaplicable al caso, ya que no se trata de patrono comprendido en establecimientos industriales o comerciales (un colegio de internos para el cual lavaba la ropa la demandada en su domicilio). En consecuencia, se declara sin lugar la demanda.

J. Rosario Andino Lara contra el Colegio Salesiano "Cristóbal Colón".— Mayo 17 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 96 - 98.

16.—Un contrato por el cual el ocupante de una casa destruida por un incendio se compromete con el propietario de ella a reconstruirla a su costa, no es un contrato para cuyo cumplimiento deba recurrirse a un Juez de Trabajo.

J. Olegario Calvache contra Luis A. Castro.— Octubre 10 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 102.

17.—El contrato mediante el cual una persona se compromete a construir para otra una casa, mediante un precio único por toda la obra, no es un contrato de trabajo. El que se ha obligado a la construcción es un empresario, sujeto al derecho común por las reclamaciones a que su contrato diere lugar.

J. María E. Pasquel contra Juan M. Pilaquina.— Febrero 28 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 61 - 62.

18.—El contrato mediante el cual una empresa tipográfica se compromete a confeccionar cien mil cuadernos para una persona no es un contrato de trabajo.

J. Aviatar Villacís contra "Gráficas Cedeg".— Abril 10 de 1948.— 3º sala.— J. T. IV. Pág. 63.

19.—Un contrato por el cual una persona se obliga a vender los artículos producidos por una empresa industrial en varias provincias del país, percibiendo como remuneración un porcentaje sobre el valor de las ventas y obligándose a participar en un 20% en las pérdidas que se produjeran en las ventas a crédito, no es un contrato de trabajo sino un contrato mercantil regido por el Código de Comercio (2 v. s.).

J. Luciano Guerrero Merchán contra la "Casa Tosi C. A."— Diciembre 8 de 1951.— 3º sala.— G. J. S. VII. Nº 13.— Pág. 1581 - 1582.

COMENTARIO:

1.—Si del estudio del contrato aparecen los tres elementos fundamentales que lo caracterizan, o sea **prestación de servicios, remuneración y dependencia o subordinación**, habría que concluir que se trata de un contrato de trabajo, por mucho que la forma de remuneración sea la de porcentaje sobre las utilidades del negocio. Esta última circunstancia no la creemos decisiva, como sostiene la Corte Suprema en este fallo, para caracterizarlo como un contrato de sociedad o de cuenta en participación, regido por el derecho mercantil.

2.—Estimamos correcta la doctrina que se sienta en este fallo.

3.—El contrato por el que una lavandera se compromete a lavar ropa de una persona, por sueldo mensual, es sin lugar a duda un contrato de trabajo, que reúne los tres elementos característicos de este contrato: prestación de servicios (lavado de ropa), remuneración (sueldo) y subordinación o dependencia (sometimiento a las órdenes del patrono en cuanto a los días de lavado, etc.). Es completa-

mente forzado y arbitrario sostener que con cada entrega de ropa lavada terminaba un contrato de obra, y con cada nueva entrega se conformaba un nuevo contrato de la misma naturaleza. La misma circunstancia de haber esta lavandera prestado servicios por varios años a la misma persona y el haber recibido sueldo mensual demuestran que había un contrato de trabajo y no una serie sucesiva de contratos de obra.

4.—Un contrato entre una compañía de seguros de vida y un agente de la misma para la colocación de pólizas es un contrato de trabajo. Así lo estableció, expresamente, el Decreto Legislativo de 8 de febrero de 1947, cuyos considerandos son al respecto sumamente claros y demuestran que aún antes de dictarse dicho Decreto los agentes de seguros, como empleados privados, estaban amparados por el Código del Trabajo.

5.—Este fallo contiene una aplicación correcta de la doctrina del Código del Trabajo.

6.—No por ser ocasional el servicio, la relación deja de ser de trabajo. Si existe la obligación de prestar servicios como amanuense, si tales servicios son remunerados y se prestan bajo la dependencia de quien los ocupa, hay un contrato de trabajo. La “prestación de servicios ocasionales” que dice la Corte Suprema no es una figura jurídica distinta del contrato de trabajo.

7.—No hay objeción alguna que oponer a este fallo, en que se interpreta rectamente la ley.

8.—La forma es la de un contrato de obra cierta, pero el fondo es el de un contrato de trabajo. Este fallo acierta al desentrañar el fondo del contrato basándose en las estipulaciones sobre pago de jornales y de materiales invertidos en la obra.

9.—Fallo correcto.

10.—Efectivamente, por las características anotadas en el fallo, el contrato a que él se refiere es un contrato de transporte y no un contrato de trabajo.

11.—Si el operario de sastrería presta servicios en un taller, sometido al régimen del mismo, aunque perciba una remuneración por obra o a destajo, es un trabajador, ligado a su patrono mediante un contrato de trabajo. La confusión entre **contrato de obra cierta** y forma de remuneración **por obra** es la que ha inducido a la expedición de este fallo, erróneo en nuestro concepto. El mismo hecho de llamarle **operario**, término técnico definido por el artículo 201 del Código del Trabajo, indica que se trata de un **trabajador** cuyo **patrono** es el maestro de taller, según el artículo 205 del mismo Código. La ficción de los sucesivos contratos de obra cierta es insostenible.

12.—El hecho de que el **trabajador** a domicilio haya ejecutado obras de sastrería (**de manga**, según el léxico del oficio) para un patrono determinado, por largo tiempo, recibiendo semanalmente la remuneración a destajo, es suficiente para concluir en buena lógica que la relación existente es una relación de trabajo a domicilio, y no un contrato de obra cierta.

13.—En verdad se trata de una sociedad y no de un contrato de trabajo.

14.—Fallo correcto.

15.—Todos los datos constantes de este fallo llevan a la conclusión de que se trata de una relación de trabajo a domicilio. Un colegio particular de internos, cuyos alumnos pagan una pensión mensual por la enseñanza, la alimentación y la vivienda, es un establecimiento de enseñanza de carácter comercial. Una lavandera que llevaba la ropa para lavarla a domicilio y recibía una remuneración por piezas o a destajo es una trabajadora, sometida en sus relaciones con el patrono al Código del Trabajo.

16.—Fallo correcto, pues no se trata, en verdad, de un contrato de trabajo.

17.—Como el anterior.

18.—Una empresa tipográfica no es un **trabajador** ni su cliente es un **patrono**. Por lo tanto, el fallo es perfectamente ajustado a la ley y a la doctrina.

Art. 9º—La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un conductor de trenes no es obrero, sino empleado, una vez que no ejecuta un trabajo manual, conforme al inciso 2º del Art. 1º de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1921, que estableció indemnización por accidentes de trabajo únicamente en beneficio de los obreros y jornaleros.

J. Laura Game de Bunge contra la Compañía del FF. CC. del Sur.— Abril 29 de 1941.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 65 - 66.

2.—Si bien no existen los suficientes elementos legales para establecer una clara distinción entre empleado y obrero, debe estimarse que el actor tuvo la calidad de empleado por las labores que desempeñaba, siendo de advertir que la remuneración que recibía tiene todas las características de sueldo. Si estas razones no alcanzaran a justificar tal conclusión, sería de rigor resolverla a favor del trabajador por lo dispuesto en el Art. 7º del Código del Trabajo.

J. Luis A. Solá contra Hotel Metropolitano.— Marzo 25 de 1943.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 155 - 156.

3.—No hay disposición alguna que entrase el derecho a las indemnizaciones fijadas por la ley si, en un momento dado, concurren en la misma persona las calidades de trabajador y director de una so-

ciudad anónima, a menos que la organización de esa sociedad lo prohíba.

J. Francisco Pons Millás contra "Molino Nacional".— Diciembre 20 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 86 - 90.

COMENTARIO:

1.—Es verdad que un conductor de trenes desempeña una labor preponderantemente intelectual y que, como tal, es un empleado y no un obrero. Y la Ley de Accidentes de Trabajo de 1921 estableció indemnizaciones en beneficio de los "obreros y jornaleros", entendiéndose por tales a los que ejercían labores manuales fuera de su domicilio. Conforme a dicha Ley, pues, un empleado o trabajador intelectual no tenía derecho a indemnización por accidente de trabajo, aunque se hallare expuesto a él, como un conductor de trenes. La Ley fue defectuosa, pero su aplicación en este caso es correcta.

2.—Sí existen elementos legales para establecer la distinción entre **empleados** y **obreros**. Están fijados en el artículo 215 del Código del Trabajo. El principal es el tipo preponderante del trabajo realizado: si es intelectual, se trata de un empleado; si es manual, se trata de un obrero. Los demás elementos, como la estabilidad y la forma de remuneración son elementos secundarios. En casos de duda, como el que ha motivado este fallo, procede la aplicación del artículo 7º del Código.

3.—El patrono es la sociedad anónima. Un director de ella puede, a la vez, ser trabajador de la empresa y como tal estar sometido a las disposiciones del Código del Trabajo. La doctrina de este fallo es, por tanto, correcta.

Art. 10.—La persona o entidad —de cualquier clase que fuere— por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra, o a quien se presta el servicio se denomina patrono.

El Estado, las Municipalidades y más personas jurídicas de derecho público tienen esta calidad respecto de los trabajadores de las obras públicas nacionales o locales ejecutadas por administración directa o cuando toman a su cargo industrias que pueden ser explotadas por particulares, aun cuando se decrete el monopolio.

JURISPRUDENCIA:

1.—El trabajo en aseo de calles con remuneración diaria y pago semanal es una obra pública y, por tanto, los que en ella laboran son trabajadores sujetos al Código del Trabajo, conforme a lo preceptuado en el artículo 10 del Código del Trabajo.

J. José Salvatierra y otros contra el Concejo Municipal de Guayaquil.— Noviembre 4 de 1939.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 5 - 6.

J. Cruz Vélez Riera contra el Concejo Municipal de Guayaquil.— Junio 14 de 1939.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 7 - 8.

2.—Un Inspector General Municipal de Aseo de Calles es un empleado público municipal conforme a los artículos 49 y 50 de la Ley de Régimen Municipal, y no un trabajador sujeto al Código del Trabajo. Corrobora a esta opinión el Decreto Nº 115, de 28 de junio de 1937, y el Nº 144, de 30 de julio del mismo año, que conceden a los empleados cesantes el sueldo íntegro del mes en que la separación se produzca, leyes que son aplicables también para el caso de desahucio

y se hallan corroboradas por Decreto interpretativo de las mismas de 26 de Julio de 1938, sin que hayan sido derogadas por el Código del Trabajo.

J. Enrique Icaza Toral contra la Municipalidad de Guayaquil. —Marzo 2 de 1942.—
1º sala.— J. T. I. Pág. 91 - 92.

3.—El trabajo de capataz y de jornalero de las cuadrillas de barrrenderos de un mercado municipal está sujeto a un contrato de trabajo con la Municipalidad y ésta es patrono de aquél. La higienización de la ciudad o de una sección de ella es obra pública, y obra compleja, ya que ella requiere construcciones en algunos casos y siempre labores efectuadas por técnicos, expertos y obreros que concurren con sus actividades intelectuales y materiales a la realización del resultado, que es la limpieza o eliminación de elementos dañinos o inconvenientes para la vida; y por su naturaleza misma de servir a los habitantes de la ciudad es eminentemente pública. Conforme al artículo 10, inciso segundo, del Código del Trabajo, la Municipalidad es patrono y el demandante obrero.

J. Francisco Avila contra la Municipalidad de Guayaquil.— Setiembre 16 de 1942.—
3º sala.— J. T. I. Pág. 111 - 112.

4.—Un fiscalizador de piladoras de arroz es un empleado público, sujeto a las leyes administrativas y no al Código del Trabajo en sus relaciones con el Banco Hipotecario del Ecuador, Sucursal en Guayaquil, porque así lo determinan las leyes que crearon la fiscalización de las piladoras de arroz.

J. Juan Icaza Laforgue contra el Banco Hipotecario, Sucursal en Guayaquil.— Mayo 6 de 1943.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 129.

5.—Es incuestionable que por la naturaleza del trabajo realizado los Municipios tienen la calidad de patronos respecto de los obreros o trabajadores que prestan servicios meramente materiales. Mas, tratándose de los empleados municipales que intervienen en la prestación de servicios públicos de carácter local y, como tales, forman parte de la organización administrativa en que preside la respectiva Municipalidad, sus relaciones específicas con ésta no se rigen por el Código del Trabajo, sino por las disposiciones que reglan la vida jurídica de la administración municipal, entre las que cabe citarse la Ley de

Régimen Municipal, la Ley de Régimen Administrativo, la Ley Orgánica de Hacienda, las Ordenanzas municipales y las disposiciones especiales dictadas por el Concejo. El actor, que ha prestado servicios como Ayudante de Contabilidad en las oficinas del Concejo Municipal de Guayaquil y como contador de la Botica Municipal del mismo Concejo, no ha sido un trabajador sino un empleado municipal. Atendiendo a la naturaleza del servicio prestado, es necesario tener en cuenta que, si bien las boticas pueden ser materia propia de explotación mercantil por los particulares, cuando la Municipalidad establece una farmacia lo verifica en ejercicio de la atribución que le confiere la letra b) del Nº 15 del artículo 17 de la Ley de Régimen Municipal. La Municipalidad que establece una botica lo hace, no con el propósito de establecer una industria privada, sino con el de cumplir una atribución legal que le corresponde para proteger la salud de los habitantes. Por lo que el servicio de farmacia municipal se constituye en un servicio público municipal, de la misma naturaleza que los servicios públicos que llamaríamos primariamente municipales, por el orden de su aparición histórica.

J. Reinaldo San Andrés contra la Municipalidad de Guayaquil.— Enero 22 de 1944.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 198 - 199.

6.—Un empleado de la Junta de Beneficencia de Guayaquil no está sujeto a las normas del Código del Trabajo, por tratarse de una Institución de Derecho Público.

J. Eduardo Icaza Carbo contra la Junta de Beneficencia de Guayaquil.— Octubre 1º de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 37 - 38.

7.—La prestación del servicio como jefe mecánico de una planta eléctrica municipal es una relación de trabajo, por tratarse de una industria que puede ser explotada por particulares, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 10 del Código del Trabajo.

J. Modesto Wolf contra el Concejo Municipal de Yaguachi.— Setiembre 13 de 1946.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 164.

8.—Un agente judicial de una Tesorería Municipal no es un trabajador amparado por el Código del Trabajo, por no estar comprendido en la prescripción del artículo 10, inciso segundo de dicho Código, ya que se trata de un empleado municipal de libre nombramiento

y remoción, excluido expresamente de los beneficios del Código por el artículo 216 del mismo.

J. Angel M. Valencia S. contra el Concejo Municipal de Guayaquil.— Abril 19 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 80.

9.—Un gerente-director técnico de una planta eléctrica municipal que ha celebrado contrato con la Municipalidad para desempeñar tal cargo es un trabajador comprendido en el artículo 10 del Código del Trabajo, pues no ha recibido nombramiento ni se ha posesionado para que se le considere como empleado municipal.

J. Carlos Vega contra la Municipalidad de Ibarra.— Junio 29 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 75 - 77.

10.—El administrador de un almacén municipal de subsistencias es un trabajador sujeto al Código del Trabajo y no un empleado municipal sujeto a la Ley de Régimen Municipal, en virtud de lo dispuesto por el artículo 10, inciso segundo, del Código del Trabajo, pues vender al público artículos de primera necesidad es una industria que también la ejercen los particulares. En este caso, la Municipalidad tiene el carácter de patrono sujeto a los mismos derechos y obligaciones de éstos, según del Código mencionado.

J. Julio Orellana Quinde contra la Municipalidad de Machala.— Julio 30 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 28 - 30.

11.—El Departamento Médico del Seguro Social es una dependencia de la Caja del Seguro, que funciona bajo la dirección del Consejo de Administración de la Caja, y aun cuando goza de relativa autonomía para la administración de sus recursos, no es persona jurídica y, por tanto, carece de capacidad legal para comparecer en juicio. No siendo persona jurídica, no puede ser demandado, ni su Presidente puede ejercer en juicio la representación de una entidad sin personería ante la ley. De acuerdo con el Art. 33 del Código del Trabajo, la acción pudo ser procedente contra la Caja del Seguro, representada por su gerente, o contra el Presidente del Departamento Médico en su condición de administrador de la sección de la Caja en que prestó sus servicios el actor.

J. Carlos Amable Osorio contra el Departamento Médico de la Caja del Seguro.— Febrero 27 de 1952.— 1ª sala (v. s.).— G. J. S. 8ª Nº 2. Pág. 133.

COMENTARIO:

1.—Los trabajadores municipales que se ocupan del aseo de calles y, en general, de los servicios de higiene municipal, están amparados por el Código del Trabajo, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 10 del mismo. Es el género de trabajo y no la forma de remuneración lo que les caracteriza como trabajadores, cuyas relaciones con la Municipalidad están reguladas por el derecho del trabajo y no por el derecho municipal. De manera que si la remuneración de estos trabajadores, en vez de jornal fuese sueldo, en nada alteraría tales relaciones.

2.—No hay razón para considerar a un Inspector Municipal de aseo de calles como funcionario municipal y a un jornalero ocupado en el mismo trabajo como trabajador. La actividad en que uno y otro se ocupan es la misma —el aseo de las calles de una ciudad— y el término **trabajador** usado por el artículo 10, inciso 2º, del Código del Trabajo es genérico y abarca tanto a los **empleados** como a los **obreros**. Los Decretos citados en este fallo en nada alteran esta situación, puesto que se refieren a la indivisibilidad del sueldo mensual de los empleados públicos.

3.—La doctrina de este fallo confirma la que se sostiene en el comentario anterior. Si la higienización de una ciudad es obra pública, quienes en ella se ocupan, sean obreros o empleados, tienen el carácter de trabajadores, ligados con la respectiva Municipalidad mediante un contrato de trabajo.

4.—Si el Fiscalizador de piladoras de arroz es un empleado del Banco Hipotecario (hoy Banco del Sistema de Fomento) no se comprende cómo se le califica de empleado público. El Banco es una institución de derecho privado y, por tanto, sus empleados están sometidos al régimen del Código del Trabajo. Y aunque la fiscalización de piladoras de arroz fuese una actividad estatal, es de aquellas que pueden ser explotadas por particulares, y en las cuales el Estado es patrono, según el artículo 10, inciso segundo, del Código del Trabajo.

5.—No es verdad que las Municipalidades tengan el carácter de patronos, en los casos señalados por el artículo 10 del Código del Trabajo, solamente respecto de los **obreros o trabajadores que prestan servicios meramente materiales**. Lo tienen respecto de todos los **trabajadores**, término genérico que incluye a **obreros y empleados**. El criterio diferencial para saber cuándo la Municipalidad es patrono y cuándo nó, es el género de actividad o trabajo que desarrolla, como lo establece el artículo antes citado. Cuando esa actividad o trabajo puede también ser ejecutado por particulares, quienes trabajan en ella tienen la condición de trabajadores, ligados al patrono —Municipalidad— por un contrato de trabajo. Una botica es un negocio que también lo tienen particulares. Si una Municipalidad establece una botica, aunque no trate de hacer negocio con ella sino servir a los ciudadanos, el personal que en ella trabaje está sometido al régimen del Código del Trabajo y no al régimen propiamente administrativo municipal. El cargo de ayudante de contabilidad de la Tesorería Municipal sí es un cargo público municipal y quien lo ejerce tiene con la Municipalidad un vínculo administrativo y no de trabajo.

6.—La Junta de Beneficencia de Guayaquil no es una institución de derecho público, sino de derecho privado, a la que se ha encargado diversas actividades públicas. Véase, al respecto, el artículo 192 de la Constitución Política vigente. Por otra parte, también las instituciones de derecho público son patronos cuando se cumplen las condiciones establecidas por el segundo inciso del artículo 10, y en tal caso los trabajadores de tales instituciones están sometidos al régimen del Código del Trabajo.

7.—En este fallo se aplica con justeza la doctrina contenida en el artículo 10, en contraposición a la sostenida en el fallo marcado con el N^o 5.

8.—La Tesorería es parte integrante del mecanismo administrativo municipal. Quienes en ella trabajan son empleados públicos municipales. Tal el caso de un agente

judicial de la Tesorería. Y no porque sea un empleado de libre nombramiento y remoción de la Municipalidad, sino por el género de actividad en que presta sus servicios, que es de aquellas que no pueden ser ejercidas por personas particulares.

9.—El Gerente de una planta eléctrica municipal es un trabajador sometido a las normas del Código del Trabajo en sus relaciones con la Municipalidad, que en este caso es un patrono, porque así lo dispone el inciso segundo del artículo 10 del Código del Trabajo, y no por falta de nombramiento y de posesión. El nombramiento y la posesión, requisitos indispensables para conformar la relación administrativa entre la Municipalidad y sus empleados, no podrían alterar en lo absoluto la relación laboral entre un trabajador y la Municipalidad-patrono, cuando el género de actividad en que aquél se ocupa sea de aquellas que señala el artículo antes citado. La producción y venta de energía eléctrica es una actividad que también está en manos de personas y empresas privadas. Luego, quienes laboran en ella son **trabajadores** y no empleados públicos municipales, aunque hubiesen obtenido nombramiento y se hubiesen posesionado.

10.—Este fallo contiene una aplicación correcta de la doctrina de nuestro derecho laboral, que venimos sosteniendo en los anteriores comentarios.

11.—El Departamento Médico de la Caja del Seguro tiene personería jurídica para la dirección y administración de los servicios que le están encomendados. Y aunque así no fuese, es una **entidad** a la que se le considera patrono, como dice el artículo 10, y el Presidente del Departamento o el Director de un Dispensario o cualquier otro funcionario que ejerza funciones de dirección y administración la representa válidamente por lo dispuesto en el artículo 33, que consagra la institución del **mandato presunto**. Este fallo, por tanto, no se ajusta ni a la ley ni a los principios del derecho laboral.

Art. 11.—El contrato de trabajo puede ser: expreso o tácito y el primero escrito o verbal; a sueldo, a jornal, en participación y mixto; por tiempo fijo, por tiempo indefinido, por obra cierta, por tarea y a destajo.

JURISPRUDENCIA:

1.—La ley no ha establecido la presunción de que el contrato de trabajo se considera celebrado por tiempo indefinido mientras no se justifique que ha sido por tiempo limitado. A falta de esta presunción, rige respecto de este contrato la regla general del artículo 1688 del Código Civil, según el cual incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.

J. Adolfo Pacheco contra Adolfo Roubinzick.— Mayo 26 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 15 - 16.

COMENTARIO:

1.—Si hay prueba de la existencia de un contrato de trabajo, pero no del tiempo de su duración, se presume que la intención de las partes fue que tal contrato tenga una duración indefinida, con mucha mayor razón si la empresa es de aquellas de existencia indefinida. La simple falta de estipulación de tiempo de duración, le da a una relación de trabajo el carácter de indefinida. Es inaplicable a un contrato de trabajo el artículo 1688 del Código Civil, basado en consideraciones jurídicas diversas y aun opuestas a las que fundamentan el derecho del trabajo, protector de los trabajadores.

Art. 12.—El contrato es expreso cuando el patrono y el trabajador acuerdan las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito.

A falta de estipulación expresa, se considera contrato tácito toda relación de trabajo entre patrono y trabajador.

JURISPRUDENCIA:

1.—Aceptado por el demandado que la actora fue cocinera suya, la relación de trabajo entre ellos fue cierta, no pudo negársela y está amparada por la ley de la materia. Establecida la relación de trabajo, procede la acción sin que la relativa oscuridad de la demanda impida el reclamo de la parte cuyo derecho está perfectamente establecido, aún por expreso reconocimiento del patrono.

J. Emma Clotilde Gamboa contra Isidro López.— Junio 22 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 100.

COMENTARIO:

1.—Toda relación de trabajo sin contrato expreso es un verdadero contrato tácito o presunto al que le ampara el Código del Trabajo. Si el patrono reconoce el hecho de haber sido la actora su cocinera, procede la aplicación de las normas laborales a dicha relación. La doctrina de este fallo es inobjetable.

Art. 14.—El contrato es por obra cierta cuando el trabajador toma a su cargo la ejecución de una labor determinada, por una remuneración que comprende la totalidad de la misma, sin tomar en consideración el tiempo que se invierta en ejecutarla.

En el contrato por tarea, el trabajador se compromete a ejecutar una determinada cantidad de obra o trabajo en la jornada o en un período de tiempo previamente establecido; entendiéndose concluida la jornada o período de tiempo, por el hecho de cumplirse la tarea.

En el contrato a destajo, el trabajo se realiza por piezas, trozos, medidas de superficie y, en general, por unidades de obra y la remuneración se pacta por cada una de ellas, sin tomar en cuenta el tiempo invertido en la labor.

JURISPRUDENCIA:

1.—Para el trabajador por obra o a destajo no tiene ninguna importancia el tiempo en que se ha ejecutado la obra, y menos cuando, como en el presente caso, trabaja a domicilio. No se puede saber ni determinar el tiempo que emplea en la confección, habida cuenta de que está absolutamente libre de la vigilancia de su patrono y trabaja a voluntad suya, en su propia casa, fuera de todo control.

J. Manuel Maldonado contra Abelardo Checa.— Octubre 20 de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 65 - 66.

2.—El arreglo de sombreros por unidades de obra que realizan los llamados "compositores" de sombreros de paja toquilla, o sea mediante pago por cada docena de sombreros compuestos, es un contrato

de obra cierta, sin embargo de que se repite, por aceptación mutua, a través de algún tiempo.

J. Benigno Reino Ochoa contra Luis A. Delgado.— Enero 31 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 56 - 57.

3.—El compositor de sombreros de paja toquilla que recibe remuneración a destajo por cada docena de sombreros compuestos, celebra un contrato de obra cierta y no un contrato de trabajo, y los derechos y obligaciones que se derivan de este contrato deben ceñirse a las disposiciones especiales contenidas en el Capítulo III del Título III del Código del Trabajo, las cuales nada reglamentan sobre despido intempestivo o desahucio, por ser incompatibles esos hechos con la modalidad del trabajo por obra cierta.

J. Daniel Salvador Delgado contra la "Casa Sunitra".— Febrero 4 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 58 - 59.

COMENTARIO:

1.—No es exacto que para un trabajador que percibe su remuneración por obra o a destajo no tiene importancia alguna el tiempo de duración de su trabajo. La limitación legal de la jornada de trabajo es general para toda clase de trabajadores, incluidos los que perciben salario a destajo y trabajan a domicilio. Cosa diversa es que sea difícil verificar las horas efectivas de trabajo de esta clase de trabajadores, aunque no imposible si nos valemos de métodos indirectos.

2.—El **compositor** de sombreros de paja toquilla, que tiene relación de trabajo con una o varias empresas exportadoras de esta manufactura y que recibe remuneración a destajo, o sea por cada docena de sombreros **compuestos**, es un trabajador sometido a todas las normas del Código del Trabajo. No es el suyo un **contrato de obra cierta**, como el de los artesanos, **que no tienen patrono**, sino un contrato de trabajo con remuneración por piezas o a destajo. Componen miles de sombreros, ininterrumpidamente, por tiem-

po indefinido, sometiéndose a las directivas de la empresa exportadora. No son artesanos como supone la Corte Suprema, sino trabajadores. Parece que se confunde lamentablemente el **contrato de obra cierta** con el contrato de trabajo con **remuneración por obra** o a destajo. La ficción de la serie sucesiva de contratos de obra no resiste al más ligero análisis.

3.—Las mismas observaciones del comentario anterior.

Art. 16.—Se celebrarán por escrito los contratos que versen sobre trabajos que requieran conocimientos técnicos, o pasen de un valor de mil sucres, o aquellos en que se estipule un trabajo por uno o más años.

JURISPRUDENCIA:

1.—El contrato de trabajo de un chofer, que requiere conocimientos técnicos, debe ser celebrado por escrito, pero la falta de este requisito no impide al trabajador ni a sus herederos hacer valer los derechos que emanan de ese contrato insolemne, por lo que dispone el artículo 37 del Código del Trabajo.

J. Nectario Cèlleri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

2.—El patrono que alega que no es responsable de la indemnización por accidente de trabajo porque la obra en que tal accidente se produjo se efectuó por un empresario con el cual se la contrató, debe probar que tal contrato se efectuó por escrito, por ser un contrato que exige conocimientos técnicos. Si no lo hace, es responsable de la indemnización.

J. Victor M. Velázquez contra la Municipalidad de Quito.— Mayo 18 de 1942.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 120 - 121.

3.—No es admisible prueba testimonial para probar la existencia de un contrato de trabajo que, por su cuantía, debió ser otorgado por escrito, conforme lo dispone el artículo 1700 del C. Civil, aplicable a

las relaciones entre patronos y trabajadores por no haber en el Código del Trabajo disposición en contrario.

J. Rosa E. Quezada v. de Maridueña contra Jorge I. García.— Noviembre 20 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 36 - 37.

COMENTARIO:

1.—Es bastante dudoso que para ser chofer se necesiten conocimientos técnicos y que, por tanto, el contrato de trabajo que con él se celebre deba ser necesariamente por escrito. Por lo demás, la conclusión de este fallo es correcta, puesto que la falta de escrituración del contrato no perjudica al trabajador sino al patrono.

2.—El contrato de obra que se celebra con un empresario no es un contrato de trabajo sino un contrato civil. La exigencia de contrato escrito para los trabajos que requieran conocimientos técnicos es para el contrato de trabajo, no para el contrato de obra. En este caso lo fundamental es establecer quién es el patrono, si la Municipalidad de Quito o el empresario, y una vez establecido este hecho, la responsabilidad por el accidente de trabajo viene de suyo.

3.—Al patrono no se le puede aceptar la prueba testimonial para probar la existencia del contrato de trabajo que, por su cuantía, debió ser celebrado por escrito. Al trabajador sí, porque él sí puede hacer valer los derechos que emanan de tal contrato, conforme lo dispone el artículo 37 del Código del Trabajo. Y mal podría el trabajador hacer valer sus derechos si no se le admite la prueba testimonial para probar la existencia del contrato.

Art. 32.—Son hábiles para celebrar contratos de trabajo todos los que la Ley reconoce con capacidad civil para obligarse, sin perjuicio de las reglas siguientes:

1º—Los mayores de 18 años y menores de 21 pueden contratar libremente, y se les considerará mayores de edad para los efectos judiciales del contrato;

2º—Los mayores de 14 años y menores de 18, necesitarán para contratar la autorización expresa de sus padres, y a la falta de éstos la de sus ascendientes o personas que corran con su manutención y cuidado o la de su curador si estuviere bajo guarda. A falta de ellos, otorgará la autorización el Inspector o Subinspector del Trabajo. Los menores recibirán directamente sus salarios;

3º—La mujer casada tiene capacidad legal para celebrar contratos de trabajo y, en consecuencia, para contraer las obligaciones y ejercer los derechos provenientes de los mismos; inclusive para comparecer en juicio.

JURISPRUDENCIA:

1.—El marido de la patrona no representa a ésta en el juicio de trabajo. Si se le ha citado a él con la demanda y no a ella, el juicio es nulo.

J. Domitila Chipe contra Pedro Christiansen.— Junio 19 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 26 - 27.

COMENTARIO:

1.—La mujer casada tiene capacidad para celebrar contratos de trabajo en calidad de trabajadora, no en calidad de patrona, cuya capacidad se regula por el derecho civil. Por tanto, el marido de la patrona sí la representa conforme al derecho común, salvo los casos de excepción.

Art. 33.—Son representantes de los patronos: los Directores, Gerentes, Administradores, Capitanes de Barco, etc. y, en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común.

El patrono y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador.

JURISPRUDENCIA:

1.—Si una demanda contra una Municipalidad se ha citado al Presidente del Concejo, y éste ha contestado la demanda y ha concurrido en asocio del Procurador Síndico, el juicio no es nulo, aunque el Presidente del Concejo no tuviere personería para comparecer en juicio, porque cuando el patrono es la Municipalidad, según el artículo 10 del Código del Trabajo, su Presidente es el representante de tal patrono, conforme al artículo 33 del Código del Trabajo, que establece también la responsabilidad solidaria entre el patrono y su representante en las relaciones con el trabajador.

J. Filiberto Moreira contra la Municipalidad de Portoviejo.— Julio 12 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 44.

2.—Una entidad como el Instituto Salesiano, que no es persona jurídica por carecer de estatutos aprobados en los términos previstos en el Modus Vivendi y en la Ley que le precedió, de 31 de julio de 1937, no puede ser demandada por un trabajador que ha servido en la imprenta de dicho Instituto por más de 25 años y que reclama el derecho a ser jubilado por su patrono. Ninguna persona puede, en consecuencia, representarla, de acuerdo con el artículo 33 del Código

del Trabajo, porque estos representantes deben serlo de personas naturales o jurídicas, al tenor del artículo 10 del Código del Trabajo.

J. Néstor Romero contra el Padre José Corso.— Marzo 13 de 1943.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 130.

3.—El Gerente o Subgerente de la Sucursal de un Banco tiene facultad para representarla judicial o extrajudicialmente. El juez del lugar en que está establecida es competente por razón del domicilio para el conocimiento de los juicios que contra ella se originen de los actos o contratos.

J. Efrén Barreto contra el Banco de Préstamos.— Julio 12 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 32 - 33.

4.—El representante del patrono según el artículo 33 del Código del Trabajo, lo es no solamente para perfeccionar contratos sino para hacerlos efectivos por los medios de coerción franqueados por la ley, representando al patrono, así en la exigencia de los derechos provenientes de tales contratos como en el cumplimiento de las obligaciones correlativas, para lo cual el inciso 2º del artículo 33 establece responsabilidad solidaria del patrono y sus representantes. Representación legal obligada y solidaridad de representante y representado para con el otro contratante, extraños a los principios del derecho común y muy propios de la nueva legislación del trabajo, cuyas bases no descansan únicamente sobre lo contractual de las relaciones sino también sobre la intervención de la ley, en guarda de la justicia y del orden sociales.

J. Manuel Teófilo Jaigua contra la Sociedad Agrícola "Pechichal". —Abril 10 de 1943.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 161.

5.—Puede el marido ser demandado, por ser legalmente el administrador de los bienes de su mujer, por un trabajador de un fundo que no le pertenece a él ni es de la sociedad conyugal, sino de propiedad de su mujer, conforme al Art. 33 del Código del Trabajo.

J. José Calderón Cadena contra César Fernández de Córdova. —Junio 28 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 124 - 125.

6.—El cura párroco no es el representante de la parroquia, sino el Consejo Gubernativo de la Diócesis, que tiene a su cargo la administración de los bienes de las iglesias e instituciones pías, según

el Decreto Supremo Nº 212, de 21 de julio de 1937 y el **Modus Vivendi**, ni las parroquias tienen capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones civiles, por no ser personas jurídicas. Por tanto, no es aplicable al párroco lo dispuesto por el artículo 33 del Código del Trabajo. (2 v. s.).

J. Carlos González Usubillaga contra José Ignacio de las Heras, párroco de El Sagrario, de Guayaquil.— Diciembre 23 de 1950.— 1ª sala.— G. J. S. VIII. Nº 14.— Pág. 1618 - 1619.

COMENTARIO:

1.—Nada hay que objetar a este fallo, perfectamente conforme con la doctrina que contiene el artículo 33 del Código del Trabajo.

2.—La persona o entidad —de **cualquier clase que fuere**— por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra, o a quien se presta el servicio se denomina patrono (Art. 10). El Instituto Salesiano, antes de tener Estatutos aprobados en los términos previstos en el **Modus Vivendi** y la Ley que lo precedió, no dejó de ser una **entidad** religiosa, propietaria de una imprenta en la cual ocupaba trabajadores. Esa entidad de facto es la llamada a responder por los reclamos de sus trabajadores, y quien la dirige como Superior o jefe es quien la representa, según lo dispuesto por el artículo 33 del Código del Trabajo, y quien responde solidariamente de sus obligaciones. El trabajador que contrata su trabajo en una entidad cualquiera no tiene por qué averiguar si tal entidad es o no persona jurídica. Le basta saber que hay una persona que la administra y con quién debe entenderse en sus relaciones. La doctrina de la Corte Suprema en este fallo es funesta para los trabajadores, contraria al espíritu que informa al derecho del trabajo y apartada del contexto de los artículos 10 y 33 del Código del Trabajo.

3.—Nada hay que observar a este fallo.

4.—Fallo en que se interpreta con exactitud la doctri-

na del **mandato presunto**, concretada en el artículo 33 del Código del Trabajo.

5.—La doctrina que este fallo contiene es la misma que sostengo en el comentario al fallo marcado con el N^o 1 en el artículo 32.

6.—Cualquiera que sea la representación de la parroquia eclesiástica conforme a sus estatutos y cánones, la persona que ejerce funciones de dirección y administración de ella es el Párroco, y por lo mismo es él quien responde solidariamente frente a los trabajadores, como lo dispone el artículo 33 del Código del Trabajo. Y aunque la parroquia no sea persona jurídica, es una **entidad**, como dice el artículo 10 al definir al patrono, y tal entidad y quien la representa han de responder por las reclamaciones de los trabajadores que ocupen. Sostener lo contrario es amparar la irresponsabilidad y perjudicar a los trabajadores, contra la letra y el espíritu de la legislación laboral.

Art. 35.—Los riesgos provenientes del trabajo son de cargo del patrono y cuando, a consecuencia de ellos, el trabajador sufra daño personal, estará en la obligación de indemnizarle de acuerdo con las disposiciones del Título IV.

JURISPRUDENCIA:

1.—La responsabilidad patronal por riesgos del trabajo radica precisamente en las eventualidades dañosas a que está sujeto el trabajador con ocasión o a consecuencia de su actividad, como los sucesos imprevistos y repentinos, esto es los accidentes, que ocasionan lesiones o la muerte del trabajador, sujeto a indemnización por parte del patrono, ya que no se trata de responsabilidad penal, que tiene por antecedentes hechos dolosos o culposos, sino del deber patronal en obediencia a las leyes que protegen y garantizan a los trabajadores.

J. Carmen A. Zaragosín contra Rafael Zurita.— Mayo 28 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 92 - 93.

COMENTARIO:

1.—Este fallo aplica con exactitud la teoría del **riesgo profesional** en la que nuestra legislación laboral funda la responsabilidad patronal por riesgos de trabajo.

Art. 36.—En caso de divergencia entre patrono y trabajador sobre el salario acordado o clase de trabajo que el segundo debe ejecutar, se determinarán uno y otro, por el salario percibido y la obra o servicios prestados durante el último mes.

Si esta regla no bastare para determinar tales particulares, se estará a la costumbre establecida en la misma localidad para igual clase de trabajo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Cuando hay divergencia entre el patrono y el trabajador acerca del salario contratado o acordado, se lo determinará por el salario percibido, según lo ordena el artículo 36 del Código del Trabajo, y si esta regla no bastare, se estará a la costumbre del lugar para igual clase de trabajo; pero no se estará al juramento deferido del trabajador, que es para el caso de fijar el salario percibido.

J. Alfonso Román Proaño Reyes contra Bernardo Puyol.— Octubre 22 de 1948.— 3º sala.— J. T. IV. Pág. 81 - 82.

COMENTARIO:

1.—El juramento deferido del trabajador es para determinar el salario percibido, cuando no hay otra prueba capaz y suficiente para probarlo. Para determinar el salario pactado hay que recurrir a las reglas que se establecen en este artículo, como bien dice el fallo que comentamos.

Art. 38.—Cuando el trabajo se realice para dos o más patronos interesados en la misma empresa, como condueños, socios o copartícipes, serán solidariamente responsables de toda obligación para con el trabajador.

JURISPRUDENCIA:

1.—El administrador de un fundo perteneciente a dos condueños, puede exigir de uno de ellos el pago de la mitad de su sueldo, supuesto el hecho de que la otra mitad le ha sido ya pagada por el otro condueño, en virtud de lo que dispone el artículo 38 del Código del Trabajo.

J. Alfredo Ponce contra Humberto Albornoz.— Mayo 12 de 1941.— 3ª sala.— J. T. l. Páa. 80 - 81.

COMENTARIO:

1.—Fallo inobjetable.

Art. 40.—Prohíbese al patrono:

- a) Imponer multas que no se hallaren previstas en el respectivo Reglamento Interno legalmente aprobado;**
- b) Retener más del 10% del salario por concepto de multas;**
- c) Exigir al trabajador que compre sus artículos de consumo en tiendas o lugares determinados;**
- d) Exigir o aceptar del trabajador dinero o especies como gratificación para que se le admita en el trabajo o por cualquier otro motivo;**
- e) Cobrar al trabajador interés, sea cual fuere, por las cantidades que le anticipe por cuenta de salarios;**
- f) Obligar al trabajador, por cualquier motivo, a retirarse de la Asociación a que pertenezca, o a que vote por determinada candidatura;**
- g) Imponer colectas o suscripciones entre los trabajadores;**
- h) Hacer propaganda política o religiosa entre los trabajadores;**
- i) Sancionar al trabajador con la suspensión del trabajo.**

JURISPRUDENCIA:

1.—Si un patrono ha suspendido al trabajador, contraviniendo a lo que dispone el artículo 40, letra i) del Código del Trabajo, la relación de trabajo continúa como si la suspensión nunca hubiese existido, y, en consecuencia, el patrono está obligado a pagar al trabajador su salario, aunque éste no preste el trabajo, ya que no podía hacerlo por la ilegal suspensión.

J. Tomás Ramírez Idrovo contra "Frugone y Cia.".— Agosto 12 de 1941.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 60 - 61.

2.—La suspensión del trabajo ordenada por el patrono, por contravenir al artículo 40, letra i) del Código del Trabajo, constituye un despido intempestivo, porque le priva del derecho que tiene a la percepción de su sueldo o salario.

J. Carlos A. Cruz contra Manuel Ibarra.— Agosto 18 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 144.

COMENTARIO:

1.—La suspensión ilegal del contrato de trabajo efectuada por el patrono no surte efecto alguno. Por lo tanto, subsiste la obligación patronal de pagar el salario del trabajador. El fallo es correcto.

2.—Si la ilegal suspensión del contrato de trabajo no surte efecto alguno, como se sostiene en el fallo anteriormente comentado, la conclusión lógica es la de que el contrato subsiste con todas sus consecuencias, a pesar de la orden abusiva de suspensión. No puede equipararse la suspensión al despido intempestivo, como sostiene este fallo.

Art. 41.—Son obligaciones del trabajador:

- a) Ejecutar el trabajo en los términos del contrato, con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, en la forma, tiempo y lugar convenidos;**
- b) Abstenerse de cuanto pueda poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de otras personas; así como la de los establecimientos, talleres y lugares de trabajo;**
- c) Restituir al patrono los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles de trabajo, no siendo responsables por el deterioro que origine el uso material de estos objetos, ni del ocasionado por causas fortuitas, fuerza mayor o provenientes de mala calidad o defectuosa construcción;**
- d) Trabajar en los casos de peligro o siniestro inminente, por un tiempo mayor que el señalado para la jornada máxima y aún en los días de descanso, cuando peligren los intereses de sus compañeros o del patrono. En estos casos tendrá derecho al aumento de remuneración de acuerdo con las leyes;**
- e) Observar buena conducta durante el servicio;**
- f) Cumplir las disposiciones del Reglamento Interno expedido en forma legal;**
- g) Dar aviso al patrono cuando por causa justa faltare al trabajo;**
- h) Comunicar al patrono o a su representante los peligros de daños materiales que amenacen los intereses o la vida de patronos y trabajadores;**
- i) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurren directa**

o indirectamente, o que ellos tengan conocimiento por razón del trabajo que ejecuten;

- j) Sujetarse a las medidas preventivas e higiénicas que impongan las autoridades; y
- k) Cumplir con las demás obligaciones prescritas en este Código.

Art. 42.—Es prohibido al trabajador:

- a) Tomar de la fábrica, taller, empresa o establecimiento, sin permiso del patrono, útiles de trabajo, materia prima o artículos elaborados;
- b) Presentarse al trabajo en estado de embriaguez;
- c) Portar armas durante las horas de trabajo, a no ser con permiso de la autoridad respectiva;
- d) Hacer colectas en el lugar del trabajo durante las horas de labor, salvo permiso del patrono;
- e) Usar los útiles y herramientas suministrados por el patrono en objetos distintos del trabajo a que están destinados;
- f) Hacer competencia al patrono en la elaboración o fabricación de los artículos de la empresa;
- g) Suspender el trabajo, salvo el caso de huelga; y
- h) Abandonar el trabajo sin causa legal.

JURISPRUDENCIA:

1.—El trabajador que se opone a la orden de su patrono de trabajar en día de descanso forzoso, sin que medie ninguna de las circunstancias del artículo 67 del Código del Trabajo, no infringe lo dispuesto en los artículos 41 y 42 del mismo Código.

J. Celestino Alvarado contra Bruckman y Cia.— Noviembre 26 de 1940.— 2ª sala.— J. T. 1. Pág. 30 - 32.

2.—El hecho de que un chofer haya conducido en el camión que manejaba varios tarros de pólvora, sin hacer caso de las advertencias

de su ayudante sobre el peligro de que se produzca un cortocircuito en la dirección, al pie del tanque de gasolina, constituye culpa grave de la víctima del accidente, que exonera al patrono de la responsabilidad por tal accidente, según el artículo 294 del Código del Trabajo, puesto que tal hecho constituye, además, una violación a la letra b) del artículo 41 del Código, que le obligaba a abstenerse de todo cuanto podía poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros u otras personas.

J. Nectario Célleri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

COMENTARIO:

1.—La obligación de obediencia del trabajador tiene sus límites, y uno de ellos es la ley. Si ésta dispone no trabajar en determinados días, que son de descanso forzoso, el trabajador que obedece la ley, aunque desobedezca al patrono, no incurre en falta. Así lo dice este fallo, al que no hay nada que objetar.

2.—Una cosa es que el chofer haya infringido la disposición del artículo 41, letra b) y otra muy distinta que tal infracción se estime como falta grave, para los efectos de exoneración de responsabilidad al patrono en caso de riesgo del trabajo. Ya nos ocuparemos de este último punto en el lugar correspondiente.

Art: 51.—El patrono podrá retener el salario o sueldo por cuenta de anticipos o por compra de artículos producidos por la empresa, pero tan sólo hasta el 10% del importe de la remuneración mensual; y, en ningún caso, por deudas contraídas por asociados, familiares o dependientes del trabajador, a menos que se hubiese constituido responsable en forma legal.

JURISPRUDENCIA:

1.—El patrono no puede retener el sueldo de un empleado alegando que éste ha dispuesto arbitrariamente de valores suyos, porque el artículo 51 del Código del Trabajo le autoriza solamente a retener el 10% de la remuneración mensual por concepto de anticipos o por compra de artículos producidos por la empresa o cuando el trabajador se hubiera constituido responsable, en forma legal, de una deuda.

J. Palermo Menéndez contra la Compañía del Ferrocarril Manta - Santa Ana.— Enero 31 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 73.

COMENTARIO:

1.—Es inobjetable la doctrina que contiene este fallo.

Art. 55.—Para el pago de las indemnizaciones a que tuviere derecho el trabajador, se tendrá por sueldo o salario la remuneración total incluyendo lo que hubiere percibido por trabajos extraordinarios, suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios, derechos de usufructo, uso o habitación, o cualquier otra retribución accesoría que tenga carácter normal en la industria o servicio.

JURISPRUDENCIA:

1.—El cómputo del sueldo se hace conforme al artículo 55 del Código del Trabajo solamente respecto de las indemnizaciones que corresponden al trabajador y del fondo de reserva, no para otros casos no comprendidos en esta disposición ni en otra especial del Código del Trabajo.

J. Juan María Sosa contra Fernando Pérez Pallares.— Junio 20 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 131 - 132.

2.—Los sobresueldos que acostumbran pagar los bancos a sus empleados deben computarse como integrantes del sueldo para los efectos del cómputo de las indemnizaciones establecidas en el Código del Trabajo.

J. Luis Ernesto Duque contra "La Previsora".— Julio 5 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 22 - 23.

COMENTARIO:

1.—El salario se integra con todas las prestaciones económicas que recibe el trabajador y que están detalladas en

el artículo 55. Todo lo que el trabajador recibe, sea en dinero, sea en especies o en servicios, constituye su sueldo o salario, no solamente para los efectos de las indemnizaciones que le correspondan, sino para todo lo que se refiera a determinar el monto de la remuneración de un trabajador.

2.—Los sobresueldos son parte integrante del sueldo y, por lo mismo, deben tomarse en cuenta para el cómputo de las indemnizaciones. Es inobjetable el fallo.

Art. 63.—La duración máxima de la jornada diurna será de ocho horas.

Las Comisiones de Salario Mínimo determinarán las industrias en que no sea permitido el trabajo durante la jornada completa y fijarán el número de horas de labor.

JURISPRUDENCIA:

1.—La limitación a ocho horas de la jornada de trabajo no favorece al administrador de un fundo agrícola. La limitación es para los trabajadores manuales, no para quienes no ejecutan trabajos musculares, como un administrador de un fundo, que representa al patrono y no puede equipararse al obrero agrícola. Si se admitiera que para los administradores rige la jornada de trabajo, el patrono, en justa reciprocidad, tendría el derecho de despedirle o de descontarle el tiempo que, dentro de las ocho horas, no hubiera ostensiblemente dedicado al trabajo, y esto sería tan perjudicial al administrador como absurdo.

J. Jorge Valdivieso Munge contra Rosa y Alfonso Pérez Pallares.— Junio 16 de 1943.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 166 - 167.

2.—Dada la naturaleza de los servicios que un médico de una empresa agrícola o industrial está obligado a prestar, no pueden estos servicios ejercitarse dentro de un período fijo y preestablecido, como el trabajo manual, que se halla sujeto a las jornadas determinadas por la ley. Al realizar el contrato, es manifiesto el propósito de los contratantes de fijar el sueldo del médico, no en relación a un período de

tiempo en el cual desarrollaría sus labores, sino tomando en cuenta lo específico de ellas, con prescindencia del número de horas en que podrían desarrollarse, sea que excediera o no de las ocho horas que comprende la jornada de trabajo o se realizare por la noche o en los días de descanso obligatorio.

J. Luis Guzmán Letechi contra la Sociedad Agrícola e Industrial.— Diciembre 19 de 1944.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 192 - 194.

COMENTARIO:

1.—No es verdad que la limitación de la jornada de trabajo sea solamente para los trabajadores manuales. Es general para todos, obreros y empleados, trabajadores manuales y trabajadores intelectuales, incluyendo al administrador de un fundo agrícola. La doctrina de este original fallo quebranta una de las conquistas más valiosas de la clase trabajadora, que es la limitación de la jornada de trabajo, fundada en razones de orden social e higiénico, valederas tanto para trabajadores manuales como para trabajadores intelectuales. Tómese en cuenta, por otra parte, que las ocho horas son un límite máximo, que no excluye la contratación de jornadas inferiores, según el género de trabajo.

2.—También para los médicos, empleados en campamentos de trabajo, rige la limitación de la jornada de trabajo, como se sostiene en el comentario anterior. También los médicos tienen derecho al reposo. Si el médico trabaja mayor número de horas que las de la jornada ordinaria, tiene derecho a remuneración extraordinaria, conforme a las reglas legales. No puede presumirse el pacto de mayor número de horas de trabajo que las ocho del límite legal, porque para ello se precisa la previa autorización del Inspector del Trabajo, como lo dispone el Art. 72 del Código.

Art. 65.—Las jornadas de trabajo obligatorio no pueden exceder de cinco y media en la semana o sea de 44 horas hebdomadarias.

La media jornada será considerada como jornada completa para los efectos de la remuneración.

Los domingos y las tardes de los días sábados serán de descanso forzoso y si en razón de las circunstancias no pudiere interrumpirse el trabajo en tales días, se designará otro tiempo igual de la semana para el descanso, mediante acuerdo entre patronos y trabajadores y con aprobación del Inspector del Trabajo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Al mayordomo se le paga un sueldo por el desempeño de su cargo, que él y su patrono saben de antemano en qué consiste. En ese sueldo se incluyen las horas extraordinarias de trabajo y las de los días domingos y de fiesta, cuando así lo exigiere el servicio. Ese sueldo se lo debe también aunque no trabaje en horas ordinarias, porque si bien el sueldo se paga mensualmente, no se lo hace en razón de las horas de servicio que en el desempeño de su cargo emplea, sino por el desempeño mismo de su cargo de mayordomo, no sujeto a horario.

J. Juan Maria Sosa contra Fernando Pérez Pallares.— Junio 20 de 1946.— 2º sa-
le.— J. T. II. Pág. 131 - 132.

COMENTARIO:

1.—Ya al comentar el fallo N° 1 del artículo 63 hice ver

el error en que incurre la Corte Suprema al sostener que hay trabajadores para los cuales no rige la limitación de la jornada de trabajo. En este fallo reitera tan equivocado criterio y, además, el de que el sueldo que se le paga a un mayordomo incluye la remuneración por horas extraordinarias de trabajo y por el trabajo en los días de descanso obligatorio. El trabajo extraordinario tiene una remuneración especial, con recargo sobre la remuneración ordinaria, y no puede presumirse que un sueldo para un trabajo normal se ha estipulado incluyendo trabajos extraordinarios u horas extraordinarias de trabajo, pues éstas deben estipularse expresamente, con fijación de su número preciso, y con autorización previa del Inspector del Trabajo.

Art. 72.—Por convenio escrito entre las partes la jornada de trabajo podrá exceder del límite fijado en los Arts. 63 y 64 siempre que se proceda con autorización del Inspector del Trabajo y se observen las siguientes prescripciones:

1ª—Las horas suplementarias no podrán exceder de cuatro en un día, ni de doce en la semana;

2ª—Si tuviere lugar durante el día o hasta las doce de la noche, el patrono pagará el salario correspondiente a cada una de esas horas suplementarias con más un cincuenta por ciento de recargo; y si dichas horas estuvieren comprendidas entre las 12 de la noche y las 6 a. m., el trabajador tendrá derecho a un ciento por ciento de recargo. Para calcular el recargo se tomará como base la parte de jornal que corresponda a la hora de trabajo diurno;

3ª—En el trabajo a destajo se tomarán en cuenta para el recargo del salario, las unidades de obra ejecutadas en las horas excedentes de las ocho obligatorias; en tal caso se aumentará la remuneración correspondiente a cada unidad en un cincuenta por ciento o en un ciento por ciento, respectivamente, de acuerdo con la regla anterior. Para calcular este recargo se tomará como base el valor de la unidad de obra realizada durante el trabajo diurno; y

4ª—El trabajo que se ejecutare el sábado por la tarde o el domingo deberá ser pagado con un ciento por ciento de recargo.

JURISPRUDENCIA:

1.—El empleo que hace el legislador de la palabra **salario** en el

artículo 72 del Código del Trabajo no debe interpretarse en el sentido de que se debe privar a los empleados que ganan sueldo del derecho a las remuneraciones con recargo por trabajo de horas suplementarias, toda vez que los antecedentes históricos y fundamentos doctrinarios de las instituciones jurídicas contenidas en el Cap. VI del Título I del Código del Trabajo, conducen a la conclusión irrefutable de que los derechos consagrados en tales instituciones se refieren a toda clase de trabajadores. Aparece con bastante claridad que el legislador, en el artículo citado y en algunos otros emplea la palabra **salario** en sentido genérico de remuneración (reglas 2ª, 3ª y 4ª del artículo 78).

J. Luis A. Solá contra el Hotel Metropolitano.— Marzo 25 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 155 - 156.

2.—Para la determinación cuantitativa de los recargos por horas suplementarias de trabajo debe obtenerse el valor de una hora de trabajo del empleado dividiendo el sueldo por el número de horas de que se compone la jornada diurna ordinaria.

J. Luis A. Solá contra el Hotel Metropolitano.— Marzo 25 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 155 - 156.

3.—Es legalmente imposible el convenio tácito o implícito sobre jornada suplementaria de trabajo, por lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 7º del Código del Trabajo.

J. Luis A. Solá contra el Hotel Metropolitano.— Marzo 25 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 155 - 156.

4.—Por horas suplementarias de trabajo han de entenderse las empleadas en el mismo trabajo para el que fue contratado el trabajador y no en otro distinto, que podría ser materia de otro contrato, con diversa remuneración. Por tanto, el trabajo de enfermero no puede considerarse suplementario del de jefe de trabajadores.

J. Alfredo Rosales contra la Junta de la Carretera Quito - Santo Domingo - Quinindé - Esmeraldas.— Junio 17 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 185 - 186.

5.—El artículo 79 del Código del Trabajo considera como trabajo efectivo el tiempo que el trabajador estuvo a órdenes del patrono cumpliendo órdenes suyas, sólo para computar la jornada de ocho horas, lo que supone la existencia de un trabajo que, por su naturaleza, pue-

de desenvolverse en dos períodos de tiempo diversos: el ordinario, materia del contrato, en el cual tiene cumplida aplicación el susodicho artículo 79, y el extraordinario que, por hecho de serlo, escapa a la presunción legal y que no puede tomar en cuenta sino el trabajo efectivamente realizado.

J. Luis Guzmán Letechi contra la Sociedad Agrícola e Industrial.— Diciembre 19 de 1944.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 192 - 194.

6.—El sueldo que se paga al administrador de una hacienda comprende la remuneración por los días feriados y por las horas inhábiles, dada la indole del cargo de administrador.

J. Juan Francisco Carriel Fernández contra Gabriel Coello Mendoza.— Abril 1º de 1946.— 2º sala.— J. T. II. Pág. 122 - 123.

7.—Según lo prescrito por el artículo 72 del Código del Trabajo, que comprende también a los trabajadores del transporte, las horas de trabajo suplementarias deben ser pagadas con el 50% de recargo, y con el 100% de recargo las de trabajo en los días sábados y domingos y más días de descanso forzoso.

J. Juan Palacios contra Luis A. Hernández.— Julio 23 de 1947.— 1º sala.— J. T. III. Pág. 30 - 31.

8.—Por la naturaleza del servicio de enfermera, las labores de ésta necesariamente deben prestarse en diferentes horas del día o de la noche, sin consideración al tiempo que demanden tales labores y de acuerdo con el respectivo reglamento; por lo que el sueldo pactado debía corresponder a la modalidad del trabajo desempeñado por la empleada, sin que, por tanto, sean procedentes las indemnizaciones concernientes a las horas y días extraordinarios de trabajo.

J. Rebeca Yépez Benítez contra la Caja del Seguro.— (2 v s.).— Julio 27 de 1951.— 1º sala.— G. J. S VII.— Nº 13.— Pág. 1490.

COMENTARIO:

1.—Este falló sí contiene la doctrina correcta respecto de las remuneraciones con recargo por horas y días extraordinarios de trabajo, que contrasta con la que sostienen los fallos anteriormente comentados sobre este mismo problema.

2.—Igualmente este fallo establece una regla perfectamente justa para el cómputo de las remuneraciones por horas extraordinarias o suplementarias de trabajo en el caso de trabajadores que ganan sueldo.

3.—Este fallo está lleno de acierto y confirma los comentarios anteriores.

4.—Horas suplementarias de trabajo son las que exceden de las ocho diarias. Si el trabajador realiza normalmente labores de diferente clase en una misma empresa y en estas labores trabaja más de las ocho horas diarias, las que exceden de este mínimo son indudablemente suplementarias, porque la razón de la limitación de la jornada y de la remuneración por horas suplementarias de trabajo es la de que el trabajo se realice dentro de límites de tiempo que no perjudiquen la salud del trabajador. Si a pretexto de dos contratos de trabajo separados se somete a un trabajador a jornadas agotadoras de trabajo, de 10, 12 y 14 horas diarias, se viola la ley, que está fundada en razones de orden social e higiénico indiscutibles. Si un jefe de trabajadores o capataz hace a la vez de enfermero en una empresa, y en las dos actividades emplea más de las ocho horas diarias, las que exceden de este número son indudablemente suplementarias.

5.—Todo el tiempo que el trabajador está a las órdenes de su patrono se computa como tiempo efectivo de trabajo. Y esta presunción se refiere por igual a la jornada ordinaria como a la extraordinaria o suplementaria de trabajo. No hay razón alguna que justifique la odiosa distinción que hace este fallo.

6.—Vuelve a repetir en este fallo la segunda sala de la Corte Suprema el mismo error que anotamos en los comentarios a los fallos N^o 1 del artículo 63 y N^o 1 del artículo 65.

7.—Fallo correctísimo.

8.—Doctrina inaceptable. También la enfermera tiene derecho al descanso, como todos los trabajadores. El director del establecimiento debe establecer turnos de servicio para las enfermeras, como lo dispone el artículo 66 del Código. El sueldo pactado en el contrato de trabajo es por la jornada ordinaria de trabajo. No cabe estipulación tácita sobre tiempo extraordinario o suplementario de trabajo, como con todo acierto sostiene la segunda sala de la Corte Suprema en el fallo N° 3 de este artículo.

Art. 73.—Ni aún por contrato podrá estipularse mayor duración de trabajo diario que la establecida en el artículo que antecede.

Quando ocurriere alguno de los casos previstos en el numeral 1º del Art. 67, se podrá aumentar la jornada debiendo el patrono dar parte del hecho al Inspector del Trabajo, dentro del mismo plazo, bajo igual sanción y con las mismas restricciones que se indican en el citado artículo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Si el trabajo de un chofer comienza ordinariamente en horas de la madrugada, esta circunstancia constituye lo peculiar de su compromiso, no pudiendo calificarse como extraordinario ese tiempo de su obligación, que así se desarrolla normalmente, según el propio demandante; sin duda por ello ganaba \$ 350 mensuales y un porcentaje sobre el valor total de los fletes, y después convino en la renta fija de cuatrocientos cincuenta sucres mensuales.

J. José Enrique García contra la Empresa de Transportes "Milka".— Octubre 1º de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 106 - 108.

COMENTARIO:

1.—Todo trabajo que excede de las ocho horas fijadas por la ley como jornada máxima es trabajo suplementario o extraordinario. Si un chofer trabaja desde la madrugada y su jornada excede de esas ocho horas, tiene derecho a la

remuneración extraordinaria por las horas de exceso. No se puede presumir que el sueldo o salario pactado incluía horas extraordinarias de trabajo, puesto que, según el artículo 72, el trabajo extraordinario debe pactarse expresamente y por escrito.

Art. 106.—El contrato individual de trabajo termina:

1º—Por las causas legalmente determinadas en el contrato;

2º—Por acuerdo de las partes;

3º—Por la conclusión de la obra o servicio objeto del contrato;

4º—Por muerte o incapacidad del patrono o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal que continúe la empresa o negocio.

En los contrato con plazo mayor de seis meses, antes de la finalización de éste, cada parte estará obligada a notificar a la otra con 30 días de anticipación su voluntad de que termine el contrato; a falta de esta anticipación, se lo considerará renovado en los mismos términos.

En caso de enajenación de la empresa o negocio, el cesionario o comprador estará obligado a cumplir los contratos de trabajo del antecesor. Los trabajadores tendrán derecho a dar por terminados esos contratos o a exigir su cumplimiento;

5º—Por muerte del trabajador;

6º—Por fuerza mayor que imposibilite el trabajo por uno de los siguientes motivos: incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerras, y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto no lo pudieron evitar;

7º—Por voluntad del patrono en los casos del artículo siguiente;

8º—Por voluntad del trabajador según el artículo 108; y

9º—Por desahucio.

JURISPRUDENCIA:

1.—Si en un recibo otorgado por un trabajador a su patrono, luego de recibida la cantidad indicada en él, declara separarse de la empresa, no puede dicho trabajador iniciar un juicio por despido intempestivo.

J. César A. Villacis contra Ramón González Artigas.— Julio 27 de 1950.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 50.

2.—Tanto el contrato a tiempo fijo como el contrato a tiempo indefinido deben ser desahuciados en la forma indicada en el artículo 451 del Código del Trabajo, so pena de considerarse como despido intempestivo sujeto a las indemnizaciones legales.

J. José Eisler contra "La Química".— Febrero 12 de 1941.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 51.

3.—Una vez terminado un contrato de trabajo por desahucio dado por el patrono, no cabe revocación posterior de tal desahucio, sino solamente la formación de un nuevo contrato por libre convenio de ambos contratantes.

J. Angel Carrera Panchana contra "Continental Banana Cº Ltd.".— Mayo 17 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 75 - 76.

COMENTARIO:

1.—Este fallo no tiene objeción alguna.

2.—Fallo correcto.

3.—El desahucio es una de las formas de terminación del contrato de trabajo. Perfeccionado el desahucio mediante el cumplimiento de las fórmulas legales, termina el contrato. La doctrina no tiene objeción.

Art. 107.—El patrono podrá dar por terminado el contrato de trabajo y despedir al trabajador en los siguientes casos:

1º—Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin justa causa;

2º—Por indisciplina o desobediencia graves a los Reglamentos Internos legalmente aprobados;

3º—Por falta de probidad o conducta inmoral del trabajador;

4º—Por injurias graves irrogadas al patrono, su cónyuge, ascendientes o descendientes o a su representante; y

5º—Por ineptitud manifiesta del trabajador respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió.

JURISPRUDENCIA:

1.—Si no ha precedido la calificación por el Inspector del Trabajo de la causal 3º del artículo 107 del Código del Trabajo alegada por el patrono para la terminación del contrato de trabajo, y el despido se ha producido de hecho, este despido es intempestivo y dá derecho a las indemnizaciones fijadas por el Código del Trabajo.

J. R. A. Lavayen contra "La Internacional".— Marzo 2 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 22 - 23.

2.—La terminación del contrato de trabajo por ineptitud del trabajador, prevista por el artículo 107, numeral 5º del Código del Tra-

bajo, no puede llevarse a efecto, según el artículo 112 del mismo, sin la previa calificación de la ineptitud hecha por el Inspector del Trabajo, con las formalidades prescritas en el artículo 450 del Código del Trabajo. Si esta calificación se ha omitido, aún en el caso de probarse posteriormente en juicio la ineptitud del trabajador, el patrono está obligado a seguir cumpliendo con su obligación de pagarle el sueldo convenido en el contrato, hasta que termine el plazo de éste o termine dicho contrato en cualquiera otra forma legal.

J. Félix Band contra la Sociedad Manufacturera de Calzado "Calero".— Abril 30 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 18 - 19.

3.—La detención policial y el confinio posterior a un lugar distante de aquél en que un trabajador presta sus servicios, es una causa justa para no concurrir al trabajo y, por lo mismo, es ilegal el "visto bueno" del Inspector del Trabajo que autoriza al patrono el despido por dicha causa.

J. Jorge Reyes y Reyes contra la CAJA DE PENSIONES.— Agosto 15 de 1942.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 108 - 109.

4.—El hecho de que un empleado del Ferrocarril del Sur se haya embarcado en un tren sin pagar pasaje y se haya opuesto a que se les cobre a sus compañeros de viaje, contraviniendo a los reglamentos de la empresa, no es indisciplina ni desobedecimiento grave, sino leve y, por tanto, no da motivo al despido del empleado. En consecuencia, el "visto bueno" concedido por el Inspector del Trabajo no es legal, por lo que se lo revoca, declarando que la Empresa se halla en la obligación de volver al trabajo al trabajador.

J. Luis Alberto Carrera contra la Compañía del Ferrocarril del Sur.— Octubre 26 de 1943.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 164 - 165.

5.—No puede un patrono incluir faltas de un tiempo anterior a los treinta días de presentada una solicitud de "visto bueno" al Inspector de Trabajo al tenor de lo dispuesto en el artículo 107, numeral 1º del Código del Trabajo, por estar ya prescrito el derecho según el artículo 477 del mismo Código.

J. Félix Rada contra Max Müller y Cia.— Febrero 21 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 42 - 43.

6.—Aunque en la transacción que dió fin a una huelga se haya estipulado que el retorno de un trabajador queda sometido a la prueba de su capacidad, a juicio de la dirección técnica y de la gerencia de la empresa, esta facultad no excluye la obligación que señala al patrono el artículo 112 del Código del Trabajo, o sea que para dar por terminado un contrato de trabajo por una de las causas contempladas en el artículo 107 del mismo cuerpo de leyes, el motivo debe ser calificado por el Inspector del Trabajo, quien concede o niega el "visto bueno". No habiéndose cumplido con este requisito, la separación del trabajador es intempestiva.

J. Segundo Ernesto Páez contra "La Europea".— Noviembre 10 de 1948.— 3ª sala.
— J. T. I. Pág. 82 - 84.

COMENTARIO:

1.—Este fallo es perfectamente ajustado a la ley y a la doctrina.

2.—Si la separación se produce sin la calificación previa de la ineptitud por el Inspector del Trabajo, el despido es intempestivo, y dá lugar a las indemnizaciones legales. Mas no parece que el contrato subsiste, con la obligación patronal del pago del salario o sueldo.

3.—La misma observación que la del comentario anterior.

4.—Fallo perfectamente ajustado a la ley y a la doctrina.

5.—La resolución judicial que rectifica la calificación de falta grave dada por el Inspector del Trabajo en el trámite de un **visto bueno**, vuelve las cosas al estado anterior a dicha resolución, o sea a la subsistencia del contrato de trabajo, con todas sus consecuencias. El fallo es correcto.

6.—Fallo perfectamente fundado.

Art. 108.—Son causas justas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato de trabajo de acuerdo con el numeral 8º del Art. 106:

1º—Las injurias graves inferidas por el patrono, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge, ascendientes o descendientes;

2º—La falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada;

3º—La exigencia del patrono de que ejecute un trabajo distinto del convenido, salvo en los casos de urgencia prescritos en el Art. 67; y

4º—La enfermedad que le incapacite para el trabajo contratado.

JURISPRUDENCIA:

1.—El hecho de haber el gerente de la empresa abierto la blusa de la trabajadora para constatar si llevaba o no piezas de cinta de la fábrica, se estima como injuria grave, que justifica el abandono del trabajo y le dá derecho a la indemnización de que habla el artículo 116 del Código del Trabajo, en armonía con los artículos 106, Nº 8º y 108, Nº 1º del citado Código.

J. Nereida Chávez contra la Fábrica "Cintela".— Junio 29 de 1939.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 11.

2.—Cuando hay injurias recíprocas entre el patrono y el trabajador, no es procedente la terminación del contrato de trabajo por la causal indicada en el Nº 1º del artículo 108 del Código del Trabajo.

J. Celestino Alvarado contra Bruckmann y Cia.— Noviembre 26 de 1940.— J. T. I. Pág. 30 - 32.

3.—La simple disminución de capacidad para el trabajo a consecuencia de un accidente del trabajo no dá derecho al trabajador para dar por terminado su contrato de trabajo, basándose en el N° 4° del artículo 108 del Código del Trabajo, pues esta disposición exige “enfermedad que le incapacite para el trabajo contratado”.

J. Luis Gómez contra la Compañía del FF. CC. del Sur.— Agosto 14 de 1941.—
3° sala.— J. T. I. Pág. 77 - 78.

COMENTARIO:

1.—Fallo correcto.

2.—Tanto las injurias del patrono al trabajador como las de éste a aquél dan lugar a la terminación del contrato por voluntad de la otra parte. Si hay injurias recíprocas, parece que hay más razón para terminar el contrato, puesto que la armonía indispensable para la continuación de la relación laboral ha desaparecido.

3.—La incapacidad puede ser total o parcial. Una y otra incapacitan al trabajador para realizar el trabajo contratado, en el primer caso totalmente y en el segundo parcialmente. No por ser parcial deja de ser incapacidad, y el artículo 108, letra b) habla simplemente de incapacidad. Por tanto, creemos que una incapacidad parcial sí dá derecho al trabajador para la terminación de su contrato.

Art. 110.—Tanto el trabajador como el patrono podrán dar por terminado el contrato antes del plazo convenido.

Quando lo hiciere el patrono pagará al trabajador una indemnización equivalente al 25% del sueldo o salario por todo el tiempo que falte para la terminación del plazo pactado.

Quando lo hiciere el trabajador abonará al patrono como indemnización el 15% del sueldo o salario, computado en igual forma.

JURISPRUDENCIA:

1.—Tanto el contrato a tiempo fijo como el contrato a tiempo indefinido, para su terminación por voluntad de una sola de las partes, deben ser desahuciados en la forma prevenida por el artículo 451 del Código del Trabajo, so pena de considerarse como despido intempestivo, sujeto a la indemnización prevista en el artículo 114. Así lo establecen los artículos 106, N° 9° y 113, inciso 1° del mismo Código.

J. Josef Eisler contra "La Química".— Febrero 12 de 1941.— 1° sala.— J. T. I. Pág. 51.

2.—En los contratos a plazo fijo es facultativo a cualquiera de los contratantes dar por terminado el contrato, pagando la indemnización fijada en el artículo 110 del Código de Trabajo, sin que sea aplicable en ese caso la indemnización contemplada en el artículo 114 del mismo, la cual se refiere a los contratos a tiempo indefinido que no pueden terminar sino en virtud de desahucio, conforme lo preceptúa el artículo 113 del mismo Código.

J. Adolfo Swingenthal contra Adolfo Rubinzic.— Octubre 25 de 1947.— 3° sala.— J. T. III. Pág. 110 - 111.

3.—Si en el contrato de trabajo se estipula, para el caso de separación del trabajador, por cualquier causa, una indemnización mayor que la fijada en el artículo 110 del Código del Trabajo, hay que atenerse a la estipulación contractual cuando llegue el caso de la terminación, y no a la del artículo 110.

J. Carlos Vega contra la Municipalidad de Ibarra.— Julio 29 de 1948.— 3º sala.— J. T. IV. Pág. 75 - 77.

4.—Terminada una huelga mediante transacción, el artículo 396 del Código del Trabajo garantiza a los trabajadores que en ella tomaron parte su permanencia en el trabajo por un año. Si el patrono, haciendo uso del derecho que le concede el artículo 110 del Código del Trabajo, dá por terminado el contrato, está obligado a pagar al trabajador el 25% del salario por el tiempo que falta para la terminación del año.

J. Segundo Ernesto Páez contra "La Europea".— Noveiembre 10 de 1948.— 3º sala.— J. T. IV. Pág. 82 - 84.

5.—Si un patrono despide intempestivamente al trabajador que tiene la garantía de estabilidad de un año por lo dispuesto en el artículo 396 del Código del Trabajo, aplicable a este caso por lo prescrito en el artículo 399, el trabajador despedido tiene derecho a que su patrono le pague como indemnización el salario correspondiente a todo el tiempo que le falta para completar el año de estabilidad, que debe computarse desde la fecha en que se ejecutorió el fallo que puso fin a la huelga. No es aplicable a este caso el artículo 110 del Código del Trabajo porque no se trata de un contrato a plazo fijo, terminado ante de que éste haya transcurrido, sino del caso específico puntualizado en el citado artículo 396, cuya violación es sancionada con el pago del salario que debió percibir el trabajador por todo el tiempo de estabilidad garantizada por la ley.

J. Segundo Pazmiño contra José Filometor Cuesta.— Junio 4 de 1952.— 2º sala.— G. J. S. VIII Nº 1. Pág. 47 - 48.

COMENTARIO:

1.—Correcto. Ya lo dijimos en el comentario al fallo Nº 2 del artículo 106.

2.—Un contrato a plazo fijo puede terminarse con o sin desahucio. En uno y otro caso procede la indemnización que señala el artículo 110. Pero si la terminación la hace el patrono sin desahucio previo, es procedente, en mi concepto, la indemnización establecida por el artículo 114, que no se refiere solamente a los contratos a tiempo indefinido. De lo contrario, se le coloca en la misma situación al patrono que cumple la obligación de desahuciar al trabajador y al que viola esta obligación y lo despide intempestivamente.

3.—Fallo correcto.

4 y 5.—Entre estos dos fallos hay divergencia. Mientras el N^o 4 concede al trabajador amparado por el artículo 396, en caso de despido, el 25% del sueldo o salario por el tiempo que falta para cumplir el año de estabilidad, el N^o 5 le concede el 100% de dichos sueldo o salario. La indemnización del 25% de la remuneración la establece el artículo 110 para los contratos de trabajo a tiempo fijo. Pero la estabilidad de un año que el Código acuerda a los trabajadores como consecuencia de una huelga es una garantía especialísima del derecho de huelga, cuya violación merece la sanción del pago del 100% de la remuneración por todo el tiempo que falte para el cumplimiento del año.

Art. 111.—Terminado un contrato de trabajo, por cualquier motivo, el trabajador que hubiere tenido que trasladarse desde el lugar de su residencia habitual al del trabajo, tendrá derecho a que el patrono le suministre el dinero necesario para el regreso, salvo el caso contemplado en el N° 4 del artículo 107.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un empleado que ha venido a prestar servicios en una empresa de transportes aéreos desde Nueva York, en avión, tiene derecho a que la empresa, al terminar el contrato por despido intempestivo, le pague el valor del viaje de regreso, por avión, a Nueva York, para él y su cónyuge, inclusive el transporte de sus objetos personales hasta por mil libras de peso.

J. Juan Blanco contra Lester Eisner.— Noviembre 4 de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 68 - 70.

COMENTARIO:

1.—Fallo correcto.

Art. 112.—En los casos contemplados en los Arts. 107 y 108, los motivos aducidos para la terminación del contrato deberán ser calificados por el Inspector del Trabajo, quien concederá o negará su Visto Bueno a la causa alegada por el peticionario, ciñéndose a lo prescrito en el Capítulo del Procedimiento.

La resolución del Inspector no obsta al derecho de acudir ante el Comisario del Trabajo, pues sólo tendrá valor de informe que se lo apreciará con criterio judicial y en relación con las pruebas rendidas en el juicio.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un “visto bueno” concedido por el Inspector del Trabajo sin investigar el fundamento aducido para la terminación del contrato de trabajo y declarando, además, dicha terminación “con derecho a indemnizaciones”, es ilegal.

J. Carlos W. Avilés contra “La Nueva Italia”.— Enero 12 de 1942.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 110 - 111.

2.—No es necesario citar al trabajador con la concesión del “visto bueno” para la terminación del contrato de trabajo. No existe ley alguna que lo prescriba. Es suficiente que el que solicita el “visto bueno” lo obtenga para que quede satisfecho el requisito señalado en el artículo 112 del Código del Trabajo.

J. Maximiliano Marín contra Nicanor Palacios.— Julio 3 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 150 - 152.

3.—Cuando el “visto bueno” del Inspector del Trabajo para auto-

rizar un despido carece de base legal, el despido es intempestivo y dá lugar al cobro de la indemnización correspondiente.

J. Piedad Riera contra Eugenio Valle.— Mayo 9 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 95.

4.—Cuando en la resolución del Inspector del Trabajo concediendo un “visto bueno” para la terminación de un contrato de trabajo no se determinan los datos que le sirvieron de base para concederlo, como lo prescribe la parte último del artículo 450 del Código del Trabajo, el despido es intempestivo.

J. Gregorio Mosquera Vargas contra la Sociedad Agrícola “Luz María”.— Setiembre 5 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 127 - 128.

5.—Aunque los motivos aducidos por el patrono para despedir al trabajador de acuerdo con el artículo 107 del Código del Trabajo sean aceptados por el Inspector del Trabajo al tiempo de dar su “visto bueno”, si éste no ha precedido al despido del trabajador, tal despido es intempestivo, por contravenir a lo dispuesto por los artículos 112, 428, numeral 5º y 450 del Código del Trabajo.

J. Victor Sarmiento contra Nicanor Merchán.— Abril 26 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 82 - 83.

6.—El “visto bueno” concedido por el Inspector del Trabajo para la terminación de un contrato de trabajo por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad, basándose en el examen del libro de administración de la hacienda en la que el trabajador prestaba sus servicios como peón huasipunguero, no tiene valor, porque los libros administrativos sólo prueban contra el que los lleva, según lo prescribe el artículo 221 del Código de Procedimiento Civil.

J. Bertulio Játiva contra Diego Congo.— Mayo 12 de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 57 - 58.

7.—El Inspector del Trabajo, al conceder o negar el “visto bueno” para dar por terminado un contrato de trabajo no está colocado en categoría de Juez, llamado a decidir el asunto sometido a su conocimiento y resolución, sino encomendado principalmente, por su condición jerárquica, a cuidar que en las relaciones provenientes del trabajo se respeten los derechos y se cumplan las obligaciones que la ley impone a patronos y trabajadores, según lo prescrito en la atribu-

ción 2ª del artículo 428 del Código del Trabajo. Asimismo en armonía con la verdadera función que ejerce el Inspector del Trabajo dentro de la organización laboral, el inciso 2º del artículo 112 del Código del Trabajo califica a la resolución que él expida como mero informe, susceptible de ser revisado o, aún más, revocado por el Comisario del Trabajo, o sea que no se trata de un fallo judicial, ligado a los efectos que la ley señala para esta clase de providencias. Por lo mismo, no pueden regir para el Inspector del Trabajo las prescripciones que, sobre recusación, se hallan contenidas en la sección 28ª del Título II, Libro II del Código de Procedimiento Civil, encaminadas a asegurar la imparcialidad del Juez.

J. Adolfo Guzmán contra Segundo José Manuel Calero.— Junio 23 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 20 - 21.

8.—En caso de que el Juez del Trabajo declare inmotivado el “visto bueno” concedido por el Inspector del Trabajo para terminar un contrato de trabajo a solicitud del patrono, en virtud de lo dispuesto en el artículo 112 del Código del Trabajo, el trabajador no tiene derecho a demandar la continuación del contrato, sino únicamente el pago de las indemnizaciones legales.

J. Teodoro Larrea contra la Compañía de Cervezas Nacionales.— Agosto 14 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 33 - 34.

9.—Aunque en la transacción que dió fin a una huelga se haya estipulado que el retorno de un trabajador queda sometido a la prueba de su capacidad, a juicio de la dirección técnica y de la gerencia de la empresa, esta facultad no excluye la obligación que señala al patrono el artículo 112 del Código del Trabajo, o sea que para dar por terminado un contrato de trabajo por uno de los casos contemplados en el artículo 107, el motivo debe ser calificado por el Inspector del Trabajo, quien concede o niega el “visto bueno”. No habiéndose cumplido con este requisito, la separación del trabajador es intempestiva.

J. Segundo Ernesto Páez contra “La Europea”.— Noviembre 10 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 82 - 84.

COMENTARIO:

1.—El “visto bueno” es, efectivamente, contra ley y,

por lo mismo, no surte efecto alguno. El contrato subsiste.

2.—La notificación al trabajador con el “visto bueno” del Inspector del Trabajo es requisito indispensable para que el contrato quede terminado. Si ella falta, y el despido se produce, equivale, en mi concepto, a un despido intempestivo.

3.—Es el mismo caso N° 1 de este artículo. Si el “visto bueno” carece de base legal, no surte efecto. El contrato subsiste. No hay despido intempestivo.

4.—Caso igual al anterior. No hay despido intempestivo sino continuación del contrato de trabajo.

5.—El “visto bueno” del Inspector debe preceder al despido y no ser posterior a él. El despido sin desahucio ni autorización del Inspector es despido intempestivo.

6.—Fallo perfectamente ajustado a la ley.

7.—El Inspector del Trabajo no es funcionario judicial sino administrativo. No cabe, por lo mismo, recusarle. El fallo es correcto.

8.—Si el “visto bueno” del Inspector es inmotivado, y así lo declara el Juez, el contrato de trabajo continúa en vigencia, con todas sus consecuencias. Solamente el despido intempestivo posterior puede romperlo, en cuyo caso proceden las indemnizaciones legales.

9.—Este fallo está perfectamente acorde con la ley.

Art. 113.—Desahucio es el aviso con que una de las partes hace saber a la otra que su voluntad es dar por terminado el contrato.

Cuando no se ha fijado plazo para la duración del contrato, ninguna de las partes puede hacerlo cesar sino en virtud del desahucio con anticipación de un mes, por lo menos, por parte del patrono, y de quince días por parte del trabajador.

El desahucio se notificará en la forma prescrita en el Art. 451.

JURISPRUDENCIA:

1.—Tanto el contrato a plazo fijo como el contrato a tiempo indefinido deben ser desahuciados en la forma indicada en el artículo 451 del Código del Trabajo, so pena de considerarse como despido intempestivo sujeto a las indemnizaciones legales.

J. José Eisler contra "La Química".— Febrero 12 de 1941.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 51.

2.—El "visto bueno" del Inspector del Trabajo debe preceder y no ser posterior al despido. Siendo posterior, el despido es intempestivo.

J. Jorge Reyes contra la CAJA DE PENSIONES.— Agosto 15 de 1942.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 108 - 109.

3.—Si el "visto bueno" del Inspector del Trabajo se ha obtenido posteriormente al hecho de haberle impedido al trabajador de continuar en su trabajo, el despido es intempestivo.

J. Raimundo Cortés contra Kurt Ferber.— Diciembre 1º de 1942.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 112 - 113.

4.—El desahucio surte sus efectos desde el día en que se le cita con él al trabajador. Por tanto, desde ese día tiene derecho a reclamar la indemnización señalada por el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Angélica Vargas contra Miguel Martínez de Espronceda.— Junio 19 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 110 - 112.

5.—Notificado el desahucio al trabajador, de acuerdo con los artículos 113 y 451 del Código del Trabajo, inmediatamente tiene derecho este trabajador para entablar la acción derivada de dicho desahucio, sin necesidad de que transcurran los treinta días de que habla el inciso segundo del artículo 113 del Código del Trabajo.

J. Martha Zambrano contra Miguel Martínez de Espronceda.— Enero 23 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 91.

6.—Una vez notificado el desahucio al trabajador de conformidad con los artículos 113 y 451 del Código del Trabajo, no puede reanudarse el contrato de trabajo por la sola voluntad del patrono, sino por el consentimiento de patrono y trabajador. En consecuencia, transcurridos los treinta días, queda terminado el contrato.

J. Victoria Ramos contra Miguel Martínez de Espronceda.— Enero 27 de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 46 - 47.

7.—El patrono tiene obligación de pagar al trabajador desahuciado el salario correspondiente a un mes, máxime cuando, como en el presente caso, el trabajador ha prestado servicios al patrono durante todo el tiempo del desahucio.

J. Gustavo Feijóo B. contra Modesto Santos Freire.— Enero 31 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 72.

8.—El desahucio es una forma de terminación del contrato de trabajo y, por tanto, surte este efecto desde el momento en que se lo notifica al trabajador, quien puede, de inmediato, solicitar la indemnización a que se refiere el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Isaac Carbo contra Miguel Martínez de Espronceda.— Junio 29 de 1948.— 2ª sala.— J. T. IV. Pág. 45 - 46.

COMENTARIO:

1.—Es el mismo fallo comentado en el N° 2 del artículo 106.

2 y 3.—Casos idénticos al comentado en el N° 5 del artículo anterior.

4.—La indemnización señalada en el artículo 118 es a consecuencia del desahucio. Si éste se ha dado, es natural que el trabajador tenga derecho a reclamar la indemnización, inclusive por vía judicial. El fallo es, por tanto, inobjetable.

5.—El mismo caso del número anterior.

6.—Fallo perfectamente ajustado a la ley y a la doctrina.

7.—El desahucio, o aviso con anticipación de un mes, termina el contrato de trabajo, pero los efectos de él, inclusive el pago del salario o sueldo, subsisten hasta la terminación de los treinta días. El fallo es perfectamente legal.

8.—Como los casos 2 y 3 de este artículo.

Art. 114.—El patrono que despidiere intempestivamente al trabajador, esto es, sin desahucio, será condenado a indemnizarle con una suma igual a un mes de sueldo o salario que hubiera estado percibiendo en el momento del despido.

Si el trabajo fuera a destajo se fijará el salario mensual tomando el promedio de las remuneraciones percibidas por el trabajador en el año anterior al despido o durante el tiempo que haya servido, si no llegare a un año.

JURISPRUDENCIA:

1.—Si en un recibo otorgado por un trabajador a su patrono, luego de recibida la cantidad indicada en él, declara separarse de la empresa, no puede dicho trabajador iniciar un juicio por despido intempestivo.

J. César A. Villacís contra Ramón González Artigas.— Julio 27 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 50.

2.—El hecho de que un patrono suspenda los viajes de un trabajador agente viajero hasta que se esclarezca una cuestión de contabilidad de la empresa, relacionada con el trabajo del agente viajero, no constituye despido intempestivo, porque no se le ha separado de su empleo ni se le ha cambiado de ocupación, en los términos de los artículos 113, 114 y 119 del Código del Trabajo.

J. Alfredo Tagle contra la "Kola Fox".— Setiembre 12 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 38 - 39.

3.—Si no ha precedido la calificación, por el Inspector del Trabajo, de la causal 3ª del artículo 107 alegada por el patrono para la terminación del contrato de trabajo, y el despido se ha producido de hecho, este despido es intempestivo y dá derecho a las indemnizaciones fijadas por el Código del Trabajo.

J. R. A. Lavayen contra "La Internacional".— Marzo 2 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 22 - 23.

4.—El Inspector del Trabajo no tiene facultad alguna que le autorice a declarar ilegal una huelga. Por tanto, el despido de un trabajador que intervino en una huelga declarada ilegal por dicho funcionario, es un despido intempestivo, sujeto a las disposiciones del Código del Trabajo en cuanto a indemnizaciones.

J. Arturo Sandoval contra César Mantilla.— Noviembre 26 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 36 - 38.

5.—La falta de fondos para continuar una obra pública no es causa legal para dar por terminado un contrato de trabajo sin someterse al trámite legal. Por tanto, la separación del trabajador es un despido intempestivo, que obliga al patrono a pagarle la indemnización fijada en el artículo 114 del Código del Trabajo.

J. Carlos A. Torres contra el Fisco.— Diciembre 1º de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 39 - 40.

6.—La orden de suspensión del trabajo dada por el patrono constituye terminación del contrato, ya que no hay suspensión legal sino en los casos expresamente señalados en el Código del Trabajo, como el del artículo 407 y siguientes.

J. José Eisler contra "La Química".— Febrero 12 de 1941.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 51.

7.—Tanto el contrato a tiempo fijo como el contrato a tiempo indefinido deben ser desahuciados en la forma indicada en el artículo 451 del Código del Trabajo, so pena de considerarse como despido intempestivo sujeto a las indemnizaciones legales.

J. José Eisler contra "La Química".— Febrero 12 de 1941.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 51.

8.—El patrono está obligado a proporcionar al trabajador lesionado a consecuencia de un accidente de trabajo la atención médica y farmacéutica desde el día del accidente hasta su curación, ya que la herida no produjo incapacidad permanente, aunque el contrato de trabajo haya terminado por despido intempestivo dado en el intervalo de la curación; despido que, a su vez, dá derecho al trabajador a la indemnización equivalente al salario de un mes y al Fondo de Reserva, de acuerdo con el artículo 129 del Código del Trabajo.

J. Alberto Castro contra la "Compañía Frutera Sudamericana".— Julio 25 de 1941.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 76 - 77.

9.—Terminado un contrato de trabajo por voluntad del trabajador, basada en el artículo 108, Nº 4º del Código del Trabajo, previo el "visto bueno" del Inspector del Trabajo, es procedente la indemnización prevista en el artículo, por lo dispuesto en el artículo 116, y por haber sido el actor Secretario de Justicia en el Comité de Empresa de la "Editorial Artes Gráficas". No procede la indemnización del artículo 114 del citado Código, porque no puede coexistir con la del artículo 118. O la una o la otra, como dice el Art. 116.

J. Manuel Tapia contra Cándido Briz Sánchez.— Mayo 27 de 1942.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 118 - 119.

10.—El visto bueno debe preceder, y no ser posterior al despido. Siendo posterior, el despido es intempestivo.

J. Jorge Reyes contra la CAJA DE PENSIONES.— Agosto 15 de 1942.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 108 - 109.

11.—Si el visto bueno se ha obtenido posteriormente al hecho de haberle despedido al trabajador, el despido es intempestivo.

J. Raimundo Cortés contra Kurt Ferber.— Diciembre 1º de 1942.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 112 - 113.

12.—La suspensión del trabajo ordenada por el patrono, por contravenir al artículo 40, letra i) del Código del Trabajo, constituye un despido intempestivo, porque le priva del derecho que tiene a la percepción de su sueldo o salario.

J. Carlos A. Cruz contra Manuel Ibarra.— Agosto 18 de 1943.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 144.

13.—Si después de negado por el Inspector del Trabajo el “visto bueno” para despedir a un trabajador, el patrono procede a despedirle, el despido es intempestivo, y no es procedente que, al contestar la demanda, el patrono pida la rectificación de la negativa, que es extemporánea.

J. Juan Villamarin contra Ramón González Artigas.— Marzo 8 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 186 - 187.

14.—El trabajador despedido intempestivamente tiene derecho a cobrar la indemnización de un mes de salario si no es miembro de la directiva del Comité de Empresa, o de un año de salario si lo es, pero no una y otra indemnización.

J. Piedad Riera contra Eugenio Valle.— Mayo 9 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 95.

15.—La indemnización prescrita por el artículo 118 del Código del Trabajo es la misma del artículo 114, con la diferencia de que en el primer caso es de doce meses y en el segundo de un mes. No cabe pagar una y otra por el mismo despido intempestivo.

J. Gonzalo Mosquera contra Eugenio Valle.— Julio 20 de 1946.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 162 - 163.

16.—El decir a un salonero que trabaja por una remuneración inferior a la mínima legal que vaya a buscar trabajo a otra parte, es un verdadero despido, pues se le niega un derecho inherente a su empleo.

J. Alejandro Layedra contra Maria Guano.— Agosto 29 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 125.

17.—La indemnización pedida por el demandado, con fundamento en los artículos 114, 116 y 134 del Código del Trabajo es improcedente porque la indemnización prescrita en el artículo 114, según el artículo 116, y la otra indemnización ordenada en el artículo 134, según el sentido de este mismo artículo, se debe al trabajador que se separa del trabajo por una de las causas fijadas en el artículo 108, y aunque el actor reclama tales indemnizaciones, del proceso aparece que aún

no se encontraba en la situación jurídica necesaria para exigir las, es decir que no se había separado de su trabajo al tiempo de la demanda.

J. Enrique Vaca Proaño contra Rosa Elena Borja.— Marzo 8 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 11 - 13.

18.—Aunque los motivos aducidos por el patrono para despedir al trabajador de acuerdo con el artículo 107 del Código del Trabajo sean aceptados por el Inspector del Trabajo al tiempo de dar su "visto bueno", si éste no ha precedido al despido del trabajador, tal despido es intempestivo, por contravenir a lo dispuesto por los artículos 112, 428, numeral 5º y 450 del Código del Trabajo.

J. Víctor Sarmiento contra Nicanor Merchán.— Abril 26 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 82 - 83.

19.—En los contratos a plazo fijo es facultativo a cualquiera de los contratantes dar por terminado el contrato, pagando la indemnización fijada en el artículo 110 del Código del Trabajo, sin que sea aplicable en ese caso la indemnización contemplada en el artículo 114 del mismo Código, la cual se refiere a los contratos a tiempo indefinido, que no pueden terminar sino en virtud de desahucio, conforme lo prescribe el artículo 113 del mismo Código.

J. Adolfo Sweigenthal contra Adolfo Rubinzic.— Octubre 25 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 110 - 111.

20.—La suspensión de una Sucursal del Banco Central por una ley dictada por el Congreso de 1943, y la consiguiente separación de su gerente por parte del Banco Central, no constituye despido intempestivo, pues no ha intervenido el patrono —Banco Central— en la terminación del contrato de trabajo, sino el Poder Legislativo. En consecuencia, no hay lugar al pago de la indemnización por despido intempestivo ni a la indemnización por servicios anteriores a la vigencia del Código del Trabajo fijada en el artículo 134 del mismo. Tampoco se trata de la liquidación de una empresa, y por ello no es aplicable el artículo 120 del Código del Trabajo.

J. Enrique Torres contra el Banco Central.— Enero 22 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 3 - 4.

21.—La suspensión del trabajo sin causa alguna legal implica des-

pido intempestivo, aunque exista autorización del Inspector del Trabajo, pues este funcionario carece de facultades para autorizar tal suspensión.

J. José E. Soria contra Adolfo Bruckman.— Abril 17 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 63 - 64.

22.—Una vez concedida la indemnización establecida en el artículo 118 del Código del Trabajo, no hay lugar a la determinada por el artículo 114 por despido intempestivo, pues por el objeto propio y específico a que se refieren, no pueden acumularse estas indemnizaciones.

J. Carlos A Cevallos contra "La Campana".— Abril 28 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 8 - 9.

23.—No pueden acumularse las indemnizaciones consideradas en los artículos 114 y 118 del Código del Trabajo.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 10 - 13.

24.—La suspensión del trabajo decretada por el patrono contra el trabajador, que está prohibida por el artículo 40 del Código del Trabajo, constituye despido intempestivo.

J. Luis Andrade contra "Artes Gráficas Senenfelder".— Octubre 18 de 1948.— 2ª sala.— J. T. IV. Pág. 54.

25.—Aunque en la transacción que dió fin a una huelga se haya estipulado que el retorno de un trabajador se halla sometido a la prueba de su capacidad, a juicio de la dirección técnica y de la gerencia de la empresa, esta facultad no excluye la obligación que señala al patrono el artículo 112 del Código del Trabajo, o sea que para dar por terminado un contrato de trabajo por una de las causas contempladas en el artículo 107, el motivo debe ser calificado por el Inspector del Trabajo, quien concede o niega el "visto bueno". No habiéndose cumplido con este requisito, la separación del trabajador es intempestiva.

J. Segundo Ernesto Páez contra "La Europea".— Noviembre 10 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 82 - 84.

26.—No es procedente que por una misma causa —la terminación

del contrato por despido intempestivo— tenga derecho el trabajador a dos indemnizaciones: la puntualizada en el artículo 114 del Código del Trabajo y la fijada en el artículo 399 del mismo. Solamente tiene derecho a esta última.

J. Segundo Pazmiño contra José Filometor Cuesta.— Junio 4 de 1952.— 2ª sala.— G. J. S. VIII.— Nº 1.— Pág. 47 - 48.

27.—El hecho de dar por terminado un contrato de trabajo sin el desahucio previo, cuando no existe tiempo determinado de duración, o sin llenar los requisitos que exige el Código del Trabajo, como ocurre en este juicio, constituye despido intempestivo.

J. Segundo Pazmiño contra José Filometor Cuesta.— Junio 4 de 1952.— 2ª sala.— G. J. S. VIII.— Nº 1.— Pág. 47 - 48.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo Nº 1 del artículo 106.

2.—No parece que la mera suspensión temporal de los viajes del agente constituya una suspensión del contrato mismo, que equivaldría a un despido intempestivo. El fallo es justo.

3.—Fallo perfectamente arreglado a la ley.

4.—No hay objeción que hacer a este fallo.

5.—Fallo correcto.

6.—La suspensión es ilegal y, por lo mismo, equivale a despido intempestivo.

7.—Véase el comentario Nº 2 del artículo 106.

8.—Es inaceptable la tesis de que el patrono pueda despedir intempestivamente al trabajador, víctima de un accidente de trabajo que se halla bajo tratamiento médico pagado por el patrono y con derecho a percibir el 50% de

su salario. Cuando, terminada la curación, se determine si el trabajador ha sufrido incapacidad permanente parcial o total, puede o no terminar el contrato de trabajo, Antes, no.

9.—La indemnización fijada por el artículo 114 es específica para el caso de despido intempestivo y se hace extensiva también al caso de separación del trabajador por una de las causas señaladas en el artículo 108. La indemnización puntualizada en el artículo 118 es igualmente específica para el caso de despido, con o sin desahucio, de dirigentes de las organizaciones de trabajadores. La indemnización del artículo 134 es especialísima para los trabajadores que prestaron servicios antes de la vigencia del Código del Trabajo (17 de noviembre de 1938) y que fueron despedidos intempestivamente o se separaron por alguna de las causas señaladas en el citado artículo 108. Las tres indemnizaciones pueden coexistir, pues no se oponen entre sí. Un trabajador que haya servido en una empresa desde el año de 1930, por ejemplo, que sea miembro de la directiva del Comité de Empresa y que haya sido despedido intempestivamente por su patrono, tendría derecho a las tres indemnizaciones conjuntamente: la del artículo 114 por haber sido despedido sin desahucio, la del artículo 118 por ser dirigente del Comité de Empresa y la del artículo 134 por haber servido a la empresa antes del 17 de noviembre de 1938. En cambio, si este trabajador hubiese sido despedido con desahucio, no tendría derecho a la indemnización del artículo 114, sino únicamente a las de los artículos 118 y 134. En el caso de este fallo, que es el de un trabajador que se ha separado por la causa 4ª del artículo 108, me parece que tiene derecho a todas tres indemnizaciones. El artículo 116 habla de "indemnizaciones", en plural, y no de "indemnización", en singular, y ello induce a creer que le corresponden las de los artículos 114 y 118.

10 y 11.—Véase el comentario Nº 2 del artículo 113.

12.—Caso semejante al comentado en el Nº 6 de este mismo artículo.

13.—Sin objeción.

14 y 15.—Véase el comentario N° 9 de este artículo, pues son casos semejantes.

16.—Fallo correcto.

17.—En verdad, si el contrato de trabajo subsiste, falta la base para el reclamo de las indemnizaciones que presuponen la terminación del contrato de trabajo.

18.—Véase el comentario al fallo N° 5 del artículo 112.

19.—Si el desahucio es necesario para la terminación de los contratos de trabajo, sean a tiempo fijo o sean a tiempo indefinido, como lo tiene resuelto la Corte Suprema en el fallo N° 1 del artículo 110, es indudable que si el patrono dá por terminado intempestivamente el contrato de trabajo a tiempo fijo, incurre en la sanción que contiene el artículo 114, o sea en la indemnización del valor de un mes de salario o sueldo, además del pago del 25% de la remuneración que hubiese percibido el trabajador hasta la terminación del plazo del contrato, según el artículo 110. Porque la terminación de un contrato a tiempo fijo puede hacerse de dos maneras: con o sin desahucio previo. Si se hace con desahucio, la indemnización se limita a la fijada por el artículo 110. Si se hace sin desahucio, o sea intempestivamente, además de esta indemnización se debe la señalada por el artículo 114.

20.—Aunque la supresión de la Sucursal haya sido obra del Congreso, el Banco pudo perfectamente desahuciar al Gerente de la misma. Si no lo hizo, incurrió en la sanción del artículo 114 y dió también derecho al trabajador para reclamar la indemnización de antigüedad fijada en el artículo 134.

21 y 24.—Véase el comentario al fallo N° 6 de este mismo artículo.

22, 23 y 26.—Véase el comentario al fallo N° 9 de este mismo artículo.

25.—Véase el comentario al fallo N° 9 del artículo 112.

27.—Nada hay que objetar en este fallo.

Art. 118.—El patrono tampoco podrá desahuciar al trabajador miembro de la Directiva del Comité de Empresa o de cualquiera otra Organización de trabajadores. Si lo hiciere, indemnizará al trabajador con la cantidad equivalente al salario de un año; sin perjuicio de que siga perteneciendo a la Directiva hasta la finalización del período para el que hubiere sido elegido.

Esto no obsta para que el patrono pueda despedir al trabajador por las causas determinadas en el Art. 107.

JURISPRUDENCIA:

1.—El contrato de trabajo, expreso o tácito, celebrado con anterioridad a la fecha de la vigencia del Código del Trabajo, está sujeto a las leyes sobre contrato individual de trabajo vigentes a la época de la celebración del contrato. Y como en esas leyes no se reconocía la indemnización por desahucio de los miembros de la directiva del Comité de Empresa, establecida solamente por el artículo 118 del Código del Trabajo, que no modifica los derechos y obligaciones del mencionado contrato, el actor no tiene derecho a ella.

J. Efrén Barreto contra el Banco de Préstamos.— Julio 12 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 32.

2.—No es aplicable el artículo 118 del Código del Trabajo a un contrato de trabajo celebrado el año 1933, porque según la regla 20ª del artículo 7 del Código Civil, en todo contrato se entienden incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración, y las estipulaciones de las partes y las leyes vigentes forman un todo, un contrato único, que permanece inalterable no obstante las leyes que posterior-

mente se expidan, a menos que el Legislador, en casos y por razones especiales, dé a la ley efecto retroactivo, lo que no acontece respecto a la indemnización a que se refiere el Art. 118 del Código del Trabajo.

J. Arturo Sandoval contra César Mantilla.— Agosto 27 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 36 - 38.

3.—No consta de ninguna ley la obligación de hacer saber al patrono, por comunicación especial, los nombramientos hechos para organizar las Directivas de las Sociedades de Trabajadores, por lo que está en el propio interés de los patronos tomar estas informaciones para conducirse con conciencia de las responsabilidades establecidas por la ley. En consecuencia, se ordena pagar la indemnización a que se refiere el Art. 118 del Código del Trabajo.

J. Angel Carrera Panchana contra la "Continental Banna Cª".— Marzo 17 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 75 - 76.

4.—La indemnización prevista en el artículo 118 del Código del Trabajo no tiene lugar sino cuando el trabajador es miembro de la Directiva del Comité de Empresa en que presta sus servicios, o de cualquier otra organización de trabajadores en la que tenga esta misma calidad, circunstancia por la cual la ley prohíbe desahuciar al patrono que tiene conexión y se halla ligado igualmente a la empresa con sus trabajadores, ni puede aquél impedirles por su sola voluntad que ellos se separen de la Directiva, lo cual demuestra que se trata de organizaciones de empleados privados pertenecientes a la misma empresa.

J. Carlos A. Carrera contra Nicanor Palacios.— Mayo 11 de 1942. —1ª sala.— J. T. I. Pág. 90 - 91.

5.—Terminado un contrato de trabajo por voluntad del trabajador basada en el Art. 108, Nº 4, del Código del Trabajo, es procedente la indemnización prevista en el artículo 134 del mismo y la indemnización señalada en el Art. 118, por lo dispuesto en el artículo 116, y por haber sido el actor Secretario de Justicia en el Comité de Empresa de la "Editorial Artes Gráficas". No procede la indemnización del artículo 114 porque no puede coexistir con la del artículo 118. O la una o la otra, como lo dice el artículo 116.

Manuel Tapia contra Cándido Briz Sánchez.— Mayo 27 de 1942.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 118 - 119.

6.—Si un contrato de trabajo termina por fuerza mayor comprendida en la parte final del N° 6 del artículo 106 del Código del Trabajo, y no por desahucio o por despido intempestivo, no es aplicable el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Oswaldo Franco contra la "Casa Tagua".— Octubre 18 de 1943.— 1° sala.— J. T. I. Pág. 126.

7.—El trabajador despedido intempestivamente tiene derecho a cobrar la indemnización de un mes de salario si no es miembro de la Directiva del Comité de Empresa, o un año de salario, si lo es; pero no una y otra indemnización.

J. Piedad Riera contra Eugenio Valle.— Mayo 9 de 1946.— 1° sala.— J. T. II. Pág. 95.

8.—El desahucio surte sus efectos desde el día en que se le cite con él al trabajador. Por tanto, desde ese día tiene derecho a reclamar la indemnización señalada por el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Angélica Vargas contra Miguel Martínez de Espronceda.— Junio 19 de 1946.— 1° sala.— J. T. II. Pág. 110 - 112.

9.—La indemnización prescrita en el artículo 118 del Código del Trabajo es la misma del artículo 114, con la diferencia de que en el primer caso es de doce meses y en el segundo de un mes. No cabe pagar una y otra por el mismo despido intempestivo.

J. Gonzalo Mosquera contra Eugenio Valle.— Julio 20 de 1946.— 3° sala.— J. T. II. Pág. 162 - 163.

10.—Notificado el desahucio al trabajador, de acuerdo con los artículos 113 y 451 del Código del Trabajo, inmediatamente tiene derecho este trabajador a entablar la acción derivada de dicho desahucio, sin necesidad de que transcurran los treinta días de que habla el inciso 2° del artículo 113 del mismo Código.

J. Matilde Zambrano contra Miguel Martínez de Espronceda.— Enero 23 de 1947.— 3° sala.— J. T. III Pág. 91.

11.—En un juicio de trabajo es inadmisibles la excepción sobre la

ilegalidad de la constitución de un Comité de Empresa, cuando los Estatutos de dicho Comité fueron ya aprobados por el Poder Ejecutivo.

J. Matilde Zambrano contra Miguel Martínez de Espronceda.— Enero 23 de 1947.— 3º sala.— J. T. III Pág. 91.

12.—El patrono que desahucia al trabajador miembro de la Directiva de un Comité de Empresa deberá la indemnización señalada en el artículo 118 del Código del Trabajo, lo que supone conocimiento de la calidad del desahuciado, cierto o presunto. La Sociedad de Cañahueros "Tomás Briones" no se halla fuera de la previsión establecida en el artículo 118; pero ningún antecedente del proceso demuestra circunstancia alguna por la cual pudiera presumirse que supo el demandado la calidad del demandante en esa directiva, y más bien se aprecian como antecedentes para presumir que no lo supo los siguientes: que dicha Sociedad por su organización y funcionamiento es, en verdad, extraña a la empresa demandada; que el patrono desistió del desahucio al ser demandado, y este desistimiento, de contar con la voluntad del trabajador, pudo permitir la reanudación del contrato, evitándose de este modo las consecuencias que pudieran derivarse de su terminación en contra de la vida y organización de la mentada Sociedad.

J. José Mejía Salazar contra la Compañía "Canale Import and Export". C. A.— Abril 19 de 1947.— 3º sala.— J. T. III. Pág. 93 - 94.

13.—Un trabajador despedido intempestivamente por su patrono, perteneciendo a la Directiva de una organización de trabajadores de la empresa, tiene derecho a la indemnización que fija el artículo 118 del Código del Trabajo. Si la ley sanciona con el pago de tal indemnización al patrono que desahucia al trabajador haciendo uso de su derecho, conforme al artículo 106 del Código del Trabajo, con mayor razón ha de ser sancionado cuando, abusando de su derecho, lo despide intempestivamente.

J. Pedro Bologay contra Manuel Granja Cevallos.— Julio 11 de 1947.— 3º sala.— J. T. III. Pág. 102 - 104.

14.—Una vez concedida la indemnización establecida en el artículo 118 del Código del Trabajo, no ha lugar a la determinada por el artículo 114 por despido intempestivo, pues por el objeto propio y es-

pecífico a que se refieren no pueden acumularse estas indemnizaciones.

J. Carlos A. Cevallos contra "La Campana".— Abril 28 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 8 - 9.

15.—No pueden acumularse las indemnizaciones consideradas en los artículos 114 y 118 del Código del Trabajo.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 10 - 13.

16.—Así como la aprobación del Poder Ejecutivo es el hecho que generó la personería jurídica de una Asociación de Trabajadores, de la misma manera ésta para disolverse necesita de la intervención de la misma autoridad que legitimó su establecimiento. De modo que bien así como el hecho voluntario de la asociación no genera por sí sólo su personalidad jurídica, su disolución tampoco puede producirse por la sola voluntad de sus componentes, sino que es necesario que intervenga en ello la autoridad pública. El despido del trabajador se realizó el 7 de octubre de 1946, y como el Acuerdo Ejecutivo N° 2648 que declaró disuelto el Sindicato se dictó el 14 de Noviembre de 1946, es incuestionable que el despido se verificó cuando el trabajador era miembro de la Directiva del Sindicato, siendo por tanto procedente el reclamo de la indemnización prescrita en el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 10 - 13.

17.—No ha establecido el Código del Trabajo la obligación de poner en conocimiento del patrono los nombramientos que se disciernen a los miembros de la Directiva del Comité de Empresa o de cualquiera otra Organización de Trabajadores, ni ha subordinado a esta comunicación el cumplimiento de la indemnización prescrita por el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 10 - 13.

18.—No es indispensable que exista una acta especial de promesa

para probar el desempeño de un cargo de miembro de la Directiva de un Sindicato. Es suficiente la intervención en las actuaciones del Sindicato, cosa que si está probada en este caso.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 10 - 13.

19.—Aun cuando las actas de una sesión del Sindicato en que se eligieron miembros de la Directiva no esté firmada por los funcionarios de tal Sindicato, es suficiente que el nombramiento de Secretario del Exterior que obtuvo el actor esté sucrito por el Secretario General y el Secretario de Actas del mismo.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 10 - 13.

20.—El desahucio es una forma de terminación del contrato de trabajo y, por tanto, surte este efecto desde el momento en que se lo notifica al trabajador, quien puede, de inmediato, solicitar la indemnización a que se refiere el artículo 118 del Código del Trabajo.

J. Irene Carbo contra Miguel Martínez de Espronceda.— Junio 29 de 1948.— 2º sala.— J. T. IV. Pág. 45 - 46.

21.—El artículo 118 del Código del Trabajo concede la indemnización en él establecida a todos los miembros de las Directivas de cualquier organización de trabajadores, sin hacer distinción alguna, ni respecto a la forma de su organización, ni relacionada con las mayores o menores atribuciones del organismo directivo al que pertenezca el trabajador desplazado por desahucio o por despido.

J. Bolívar Cevallos contra la Compañía "Shell".— Junio 31 de 1948.— 3º sala.— J. T. IV. Pág. 78 - 79.

22.—Un trabajador miembro de la Directiva de un Sindicato no tiene derecho a demandar a su patrono el pago de la indemnización equivalente al salario de un año, fijada por el artículo 118 del Código del Trabajo, en caso de desahucio, porque el Sindicato terminó sus funciones antes de la fecha de dicho desahucio en virtud de que el patrono notificó con la terminación de los trabajos en el sector en que los prestaba el actor, de conformidad con una de las cláusulas del

contrato colectivo de trabajo celebrado entre dicho patrono y el Sindicato al que perteneció el demandante.

J. Herculano Subía contra la "Shel Mera Cº".— Febrero 28 de 1951.— 3º sala.— G. J. S. VIII. Nº 1.— Pág. 85 - 87.

23.—La actora ha sido Secretaria del Sindicato Bar del Pichincha, integrado por trabajadores de diversos hoteles, restaurants, etc., y no de ninguna organización de trabajadores de la empresa en que ella trabajaba, o sea el restaurant "Explanada". El Decreto Supremo de 13 de mayo de 1946 prescribe que "las directivas de las asociaciones de trabajadores, de cualquier índole que sean, deberán estar integradas únicamente por trabajadores propios de la empresa a la cual pertenecen, aun cuando se trate de cargos de Secretarios, Síndicos o cualquier otro que signifique dirección de la organización. Por tanto, no tiene derecho a la indemnización señalada en el artículo 118 del Código del Trabajo por habersele desahuciado.

J. Graciela Villacrés contra Samuel Hugo Herz Rubens.— Mayo 20 de 1952.— 3º sala.— G. J. S. VIII. Nº 2.— Pág. 184.

COMENTARIO:

1 y 2.—Véase el comentario a los fallos Nos. 2, 3, 5, 7 y 9 del artículo 1º.

3.—En verdad no cabe exigir un nuevo requisito, no establecido por el Código del Trabajo, para la efectividad de la indemnización fijada por el artículo 118. El fallo es inobjetable.

4.—La sanción del artículo 118 es una medida protectora del derecho de asociación de los trabajadores contra la oposición patronal. Las asociaciones de trabajadores son de varias clases: unas, como los Comités de Empresa, agrupan a los trabajadores de una determinada empresa; otras, como los Sindicatos profesionales, las Federaciones y Confederaciones, agrupan a trabajadores de una misma rama del trabajo, de ramas afines o de todas las ramas. El ar-

ticulo 118 no limita la garantía a sólo los miembros de la directiva del Comité de Empresa, sino que la extiende a los que dirigen **cualquiera otra agrupación de trabajadores**. Posición justa, porque los patronos incomprensivos, enemigos de que los trabajadores se organicen, combaten a éstos no solamente cuando forman Comités de Empresa sino cuando organizan sociedades más amplias, que abarcan trabajadores de varias empresas, pues que tales sociedades son más poderosas por su mayor número de miembros y por su extensión. La limitación que establece este fallo es injustificada y desvirtúa el derecho que el Código concede a los trabajadores para que puedan organizarse aún contra la voluntad de los patronos. Y la limitación se hace más odiosa porque, con grande imprecisión, se dice que solamente los miembros de las directivas de las organizaciones de **empleados privados** de una misma empresa tienen derecho a la indemnización, cuando este artículo no habla de **empleados** ni de **obreros**, sino que usa el término genérico de **trabajadores**.

5.—Véase el comentario al fallo Nº 9 del artículo 114.

6.—No hay objeción ninguna que oponer a este fallo.

7.—Por las razones expuestas en el comentario al fallo Nº 9 del artículo 114, un trabajador despedido intempestivamente tiene derecho a cobrar tanto la indemnización de un mes de salario, por el despido sin desahucio, como la de un año de salario, por haber sido miembro de la Directiva del Comité de Empresa. Es injusto colocar en la misma situación al trabajador despedido con aviso previo de un mes y al despedido sin este aviso, abusivamente.

8.—Véase el comentario al fallo Nº 4 del artículo 113.

9.—Es el caso semejante al del fallo Nº 7 de este artículo.

10.—Véase el comentario al fallo Nº 4 del artículo 113.

11.—Lo que dá existencia jurídica al Comité de Empresa es la aprobación de sus estatutos por el Ministerio de Trabajo. No cabe, por tanto, como bien dice este fallo, excepción basada en la ilegalidad de la constitución de dicho Comité.

12.—Véase el comentario al fallo N^o 3 de este mismo artículo. No es preciso que el patrono reciba aviso de la constitución de la directiva de la asociación de trabajadores. La ley presume que la conoce. Esta presunción es de derecho y no admite prueba en contrario.

13.—El razonamiento que contiene este fallo no admite réplica. Fue el que triunfó en definitiva en la Resolución de 6 de Octubre de 1947 de la Corte Suprema.

14 y 15.—Son casos semejantes al del fallo N^o 7 de este mismo artículo.

16.—No hay objeción que oponer al razonamiento que este fallo contiene.

17.—Ya comentamos favorablemente este fallo en el N^o 12 de este mismo artículo.

18.—Si el estatuto no exige como requisito indispensable para el desempeño de un cargo en la directiva la previa posesión y su constancia en una acta, basta el hecho del desempeño de la función, como sostiene la Corte Suprema.

19.—El nombramiento firmado por los funcionarios principales del Sindicato es prueba suficiente de su existencia: doctrina sana de la Corte, que merece toda aprobación.

20.—Véase el comentario al fallo N^o 10 de este artículo.

21.—Es la doctrina justa que contiene el comentario al fallo N^o 4 de este mismo artículo.

22.—Es profundamente erróneo sostener, como lo hace este fallo, que un sindicato de trabajadores deja de existir porque el patrono notifica a los trabajadores que lo forman con la terminación del contrato de trabajo, de conformidad con una cláusula del contrato colectivo celebrado entre el patrono y dicho sindicato. La misma Corte, en el fallo N° 16 de este mismo artículo, sostiene la doctrina contraria, al decir que un sindicato nace jurídicamente con la aprobación de sus estatutos por el Ejecutivo y muere con la declaratoria de su liquidación por el Ministerio de Trabajo.

23.—En este fallo no solamente se reitera la errónea doctrina de que la indemnización del artículo 118 se debe únicamente a los miembros de la directiva de la asociación de trabajadores de una determinada empresa, que la comenté a propósito del fallo N° 4 de este artículo, sino que se llega hasta a negar a la trabajadora implicada en este fallo la condición de tal para integrar una organización profesional de trabajadores, que agrupa a trabajadores de diferentes empresas de la misma índole, como bares, hoteles, restaurantes, etc. Difícil encontrar otro fallo en que se atente más directamente contra el derecho sindical, contrariando las disposiciones del Código.

Art. 119.—Si por orden patronal un trabajador fuere cambiado de ocupación actual sin su consentimiento, se tendrá esta orden como despido intempestivo, aun cuando el cambio no implique mengua de remuneración o de categoría.

JURISPRUDENCIA:

1.—El hecho de que el patrono disponga la suspensión de los viajes de un trabajador agente viajero hasta que se esclarezca una cuestión de contabilidad de la empresa, relacionada con el trabajo del agente viajero, no constituye despido intempestivo, porque no se le ha separado de la empresa ni se le ha cambiado de ocupación, en los términos de los Arts. 113 114 y 119 del Código del Trabajo.

J. Alfredo Tagle contra la "Kola Fox".— Setiembre 12 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 38 - 39.

2.—Las observaciones escritas que el patrono hace a su contador para que modifique la contabilidad de la empresa en forma que sirva para la conveniente dirección de los negocios y llene con las finalidades legales para el pago de impuestos, abandonando un sistema ordinario y demasiado sencillo de contabilidad utilizado por el trabajador, no da derecho a éste para darse por despedido por cambio de ocupación sin su consentimiento.

J. Carlos W. Avilés contra "La Nueva Italia".— Enero 12 de 1942.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 110 - 111.

3.—El cambio comprobado de ocupación del actor sin su consen-

timiento constituye despido intempestivo al tenor de lo dispuesto por el artículo 119 del Código del Trabajo.

J. Carlos A. Cevallos contra "La Campana".— Abril 28 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 8 - 9

4.—El cambio de lugar o sitio en el que el trabajador debe prestar sus servicios, cuando no ha sido previsto en el contrato o cuando la mudanza no implica un recargo o agravación de trabajo, consideradas las circunstancias especiales del trabajador, es un mero accidente que no modifica la clase de trabajo, según la clara disposición del Art. 119 del Código del Trabajo.

J. Juan Pingo contra Julio Wickenhauser.— Diciembre 2 de 1951.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 59 - 60.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario Nº 2 del artículo 114.

2.—Si las observaciones del patrono no implicaban un cambio del sistema de contabilidad que el trabajador se obligó a llevar, el fallo es justo. Si, al contrario, constituían un cambio total del sistema y, por tanto, un cambio de trabajo, se trataría de un despido indirecto, regulado por este artículo del Código.

3.—Como que está ajustado perfectamente al texto y al espíritu del artículo, este fallo no merece objeción alguna.

4.—Habría que examinar muy cuidadosamente las circunstancias del trabajador y las del trabajo para concluir que el cambio de lugar del trabajo no implica agravación o modificación del trabajo.

Art. 120.—Los patronos que fueren a liquidar definitivamente sus negocios darán aviso a los trabajadores con anticipación de un mes y este anuncio surtirá los mismos efectos que el desahucio.

Si el patrono reabriere la misma empresa o negocio, dentro del término de un año, sea directamente o por interpuesta persona, será obligado a admitir a los trabajadores que le servían, en las mismas condiciones de antes o en otras mejores.

JURISPRUDENCIA:

1.—La supresión de una sucursal del Banco Central del Ecuador por una ley dictada por el Congreso de 1943, y la consiguiente separación de su Gerente por parte del Banco Central, no constituye despido intempestivo, pues no ha intervenido el patrono —Banco Central— en la terminación del contrato de trabajo, sino el Poder Legislativo. En consecuencia, no hay lugar al pago de la indemnización por despido intempestivo ni a la indemnización por servicios anteriores a la vigencia del Código del Trabajo fijada en el artículo 134 del mismo. Tampoco se trata de la liquidación de una empresa y por ello no es aplicable el artículo 120 del Código del Trabajo.

J. Enrique Torres contra el Banco Central del Ecuador.— Enero 22 de 1948.—
1ª sala.— J. T. IV. Pág. 3 - 4.

COMENTARIO:

1.—Ya comentamos este caso en el Nº 20 del artículo 114.

Art. 124.—A partir de la vigencia de este Código, todo trabajador que prestare servicios por más de un año, tendrá derecho a que el patrono le abone una suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año completo posterior al primero de sus servicios. Estas sumas constituyen su fondo de reserva o trabajo capitalizado.

El trabajador no perderá este derecho por ningún motivo.

La determinación de la cantidad que corresponda por cada año de servicio se hará de acuerdo con el Art. 55.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un trabajador agrícola que ha trabajado 53 años en un fundo, primero como ayudante y luego como mayordomo, tiene derecho a la indemnización fijada por el artículo 134 y también a la del artículo 124 del Código del Trabajo, o sea al Fondo de Reserva.

J. Toribio Valladares contra José Rafael Delgado.— Octubre 14 de 1943.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 172 - 174.

2.—El trabajador sí puede demandar a su patrono para que deposite su fondo de reserva en la CAJA DEL SEGURO.

J. Héctor Hidalgo contra Elías Cárdenas.— Noviembre 23 de 1945.— 3º sala.— J. T. II. Pág. 62 - 63.

3.—El fondo de reserva es un derecho del trabajador que, por

tanto, éste puede reclamarlo, siendo la CAJA DEL SEGURO mera depositaria de él.

J. Medardo Mera contra Aurelio Andino.— Febrero 27 de 1946.— 2º sala.— J. T. II. Pág. 126 - 127.

4.—El fondo de reserva debe computarse por cada año completo y no por una fracción cualquiera de año, siendo innecesario advertir que la ley no puede ser alterada por decretos o reglamentos.

J. Virgilio Rivadeneira contra el Banco de Abastos.— Abril 9 de 1946.— 2º sala.— J. T. II. Pág. 130.

5.—El hecho de que el artículo 35, numeral 1º de la Ley del Seguro Social Obligatorio enumere el fondo de reserva entre los fondos de la LA CAJA DEL SEGURO, no quita al trabajador el derecho de demandar a su patrono para que pague a la CAJA DEL SEGURO dicho fondo, cuando no ha sido depositado oportunamente, en todo o en parte.

J. Neptali Arteaga contra Werner Speck.— Mayo 25 de 1946.— 3º sala.— J. T. II. Pág. 153 - 154.

6.—Todos los trabajadores, sean empleados privados, obreros o campesinos, cuyas relaciones de trabajo son regladas por el Código del Trabajo, sin excepción ni limitación alguna, estén o no afiliados a las Cajas de Previsión, tienen derecho al fondo de reserva. Los empleados bancarios son empleados privados y, por tanto, tienen también derecho al indicado fondo de reserva.

J. José Doylet Pico contra "La Previsora".— Mayo 30 de 1946.— 1º sala.— J. T. II. Pág. 87 - 88.

7.—El trabajador sí tiene derecho a la parte proporcional del fondo de reserva por cualquier tiempo menor de un año que exceda del año base, según el artículo 124 del Código del Trabajo.

J. Daniel Vallejo contra la "Compañía de Construcciones y Anexos".— Octubre 30 de 1946.— 3º sala.— J. T. II. Pág. 170 - 171.

8.—El pago del fondo de reserva a un trabajador agrícola ha de hacerse con la limitación prescrita en el artículo 124 del Código del Trabajo, es decir a partir de la vigencia de este Código, y en los de-

más términos prescritos en dicho artículo, que rige para todo trabajador que preste servicios por más de un año.

J. Victor Hugo René Villacreses contra Delfin Villacreses.— Marzo 6 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 10 - 11.

9.—Si un trabajador está afiliado a la CAJA DEL SEGURO y el patrono no deposita en ella el fondo de reserva de dicho trabajador, éste no puede demandar al patrono la entrega del fondo de reserva, por no estar comprendido en el caso del artículo 130 del Código del Trabajo. El fondo de reserva pertenece a la CAJA DEL SEGURO, la que debe exigir el pago al patrono que se halle en mora de consignarlo, por los medios legales, y cuando esto haya ocurrido puede el trabajador ejercitar su derecho acudiendo a la mencionada Institución.

J. Carlos García Acevedo contra Ramón Espinel Mendoza.— Marzo 11 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 14 - 15.

10.—Establecida la existencia de una relación de trabajo, debe el patrono probar que ha cumplido con la obligación de pagar al trabajador el fondo de reserva; y si no lo prueba, debe ordenarse que pague el monto total del fondo de reserva, sobre la base del sueldo declarado por el trabajador en su juramento deferido, a falta de otras pruebas.

J. Aquiles Dueñas Vera contra Aparicio Dueñas Zambrano.— Mayo 28 de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 60.

11.—De conformidad con el Art. 124 del Código del Trabajo, el trabajador no pierde, por ningún motivo, el derecho a percibir el fondo de reserva, por lo que el demandante tiene opción a que la Sociedad demandada le pague el correspondiente fondo de reserva por el tiempo de un año y once meses que ha permanecido en su trabajo con posterioridad al primero de sus servicios, al tenor de lo dispuesto en el artículo 124 del Código del Trabajo y en la Ordenanza del Instituto Nacional de Previsión de 21 de noviembre de 1940, aprobada por Decreto Ejecutivo de 27 de noviembre del mismo año.

J. Luis Pacurucu contra "Landucci y Cia".— Octubre 22 de 1948.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 67.

12.—Un peón que ha trabajado cuatro años como huasipunguero,

según confesión de su patrono, tiene derecho al fondo de reserva de tres años, conforme al Art. 124 del Código del Trabajo.

J. Celín Carrillo contra Camilo Rosales.— Marzo 16 de 1948.— 1ª sala. J. T. IV. Pág. 4 - 5.

13.—El fondo de reserva constituye un derecho adquirido por el trabajador, debiendo el patrono entregar su valor directamente a aquél si no ha estado afiliado a la CAJA DEL SEGURO. En este caso se trata de un trabajador agrícola.

J. Rafael Ayala contra Miguel Andrade.— Abril 22 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 6 - 7.

14.—Siendo los empleados de banco trabajadores privados sujetos al artículo 124 del Código del Trabajo, tienen derecho a que el Banco les pague, al momento de separarse del servicio, el Fondo de Reserva, por no ser afiliados a la CAJA DEL SEGURO, sino a la de PENSIONES.

J. Héctor Naranjo contra "La Previsora".— Junio 30 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 69 - 69.

15.—Aunque los empleados de banco están afiliados a la CAJA DE PENSIONES por disponerlo así el artículo 55 de la Ley del Seguro Social Obligatorio, como son empleados particulares definidos por el artículo 215 del Código del Trabajo, gozan de todos los derechos establecidos por éste, incluso del fondo de reserva, que les debe ser entregado por su patrono en el momento de su separación, como lo dispone el artículo 130 del Código del Trabajo.

J. Luis Ernesto Duque contra "La Previsora".— Julio 15 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 22 - 23.

16.—Las relaciones entre el patrono y el trabajador agrícola se regulan por lo establecido en el Capítulo VI del Título III del Código del Trabajo y a esta modalidad de trabajo no afecta el fondo de reserva, que el patrono debe depositar en la Caja del Seguro para los efectos determinados en la letra f) del artículo 22 de los estatutos de la Caja del Seguro cuando se trata de afiliados a dicha Caja, o entregarlo al trabajador al que no se le ha afiliado a pesar de la obligación de hacerlo. El **servicio social obligatorio** hasta el momento no ha podido

establecerse para el trabajador agrícola, según consta en el artículo 7º de la Ley del Seguro Social Obligatorio y en el artículo 10 de los Estatutos de la Caja del Seguro. Por tanto, los trabajadores agrícolas no tienen derecho al fondo de reserva (2 v. s.).

J. Rosendo Umatambo contra Alejandro Fuentes.— Noviembre 22 de 1951.— 3ª sala.
— G. J. S. VII. Nº 13.— Pág. 1572 - 1573.

COMENTARIO:

1.—No hay disposición alguna que prive al trabajador agrícola del derecho al Fondo de Reserva, establecido por el artículo 124 del Código del Trabajo, ni a la indemnización por servicios anteriores a la fecha de vigencia del mismo, fijada por el artículo 134. Por lo mismo, este fallo está perfectamente acorde con las disposiciones legales.

2.—El trabajador no puede demandar al patrono que le pague a él el Fondo de Reserva que debe ser depositado en la CAJA DEL SEGURO, pero sí puede, como lo establece este fallo, demandarle para que lo deposite en la CAJA.

3.—Es igual al caso anterior.

4.—La más exacta y justa interpretación de este punto es la que contiene la Ordenanza del Instituto Nacional de Previsión, de fecha 21 de Noviembre de 1940, según la cual el Fondo de Reserva es proporcional al tiempo de servicio posterior al año de base, sin exigir necesariamente un año completo de trabajo, como sostiene la Corte en este fallo.

5.—Es el mismo caso Nº 1 de este artículo.

6.—Este fallo no merece objeción alguna, porque es la interpretación más certera de las disposiciones del Código referentes al Fondo de Reserva.

7.—En este fallo sí se dá la exacta y justa interpreta-

ción del artículo 124, en armonía con la Ordenanza del Instituto Nacional de Previsión, a que nos referimos en el comentario al fallo N^o 4 de este mismo artículo.

8.—No hay nada que observar en este fallo.

9.—Repetimos la observación al fallo N^o 2 de este artículo.

10.—No hay nada que observar en este fallo.

11.—Repetimos el comentario al fallo N^o 7 de este artículo.

12.—Fallo perfectamente ajustado a la ley.

13.—No hay nada que observar en este fallo.

14 y 15.—Fallos que contienen perfecta aplicación de las normas del Código.

16.—Pocos fallos de la Corte Suprema serán más equivocados que éste. Además de privar a un trabajador del “fondo de reserva” contra la expresa disposición de la ley y valiéndose de argumentos sin consistencia jurídica alguna, incurre en errores como el de llamar **servicio social obligatorio** al **seguro social** y a ligar el derecho al fondo de reserva con la afiliación al seguro social. El “fondo de reserva” fue establecido por el Código en beneficio de toda clase de trabajadores, sin discriminación alguna. Las disposiciones especiales consignadas en el Capítulo VI del Título III de ninguna manera derogan ni expresa ni tácitamente las disposiciones generales relacionadas con el fondo de reserva. El hecho de que los trabajadores agrícolas no hayan sido incorporados hasta hoy a los beneficios del seguro social no es razón para privarles también de este otro beneficio que el Código les acuerda, porque ello significaría acumular injusticia sobre injusticia. El artículo 130 del Código estatuye claramente que el fondo de reserva de los trabajadores que sean afiliados a la Caja del Seguro sea depositado en ésta y que el de los trabajadores que no

sean afiliados a dicha Caja les sea entregado por el patrono al tiempo de separarse del trabajo. El fallo que comentamos sostiene que solamente los afiliados a la Caja del Seguro o los que, debiendo serlo, no han sido afiliados por sus patronos tienen derecho a dicho fondo, alterando el sentido de aquella disposición legal, en perjuicio del trabajador agrícola.

Art. 129.—Las cantidades que el patrono deba por concepto de fondo de reserva, serán depositadas mensual o anualmente en la Caja del Seguro de Empleados Privados y Obreros para los efectos determinados en la letra f) del Art. 22 de los Estatutos de dicha Caja. Se entenderán que se refieren a este fondo la antedicha disposición y todas aquellas que en leyes y reglamentos hablan de las indemnizaciones establecidas por la Ley de Desahucio de Trabajo de 6 de octubre de 1928 y sus reformas.

JURISPRUDENCIA:

1.—Siendo el trabajador afiliado a la CAJA DEL SEGURO, el patrono debe depositar en ésta el valor de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 124 y 134 del Código del Trabajo, que constituyen su fondo de reserva y jubilación desde el año de 1933.

J. José Pedro López contra la "Sociedad Anónima Comercial".— Junio 14 de 1941.
— 3º sala.— J. T. I. Pág. 78 - 79.

2.—Si el fondo de reserva ha sido depositado por el patrono en la CAJA DEL SEGURO sobre la base de solamente la remuneración que el trabajador recibe en dinero, cuando la remuneración total fue estipulada por un sueldo mensual fijo y, además, un porcentaje sobre cada quintal de arroz que se reciba en una piladora, es procedente el reclamo de que el patrono deposite en la CAJA DEL SEGURO la diferencia, tomando en cuenta la remuneración total.

J. Francisco Pons Millás contra "Molino Nacional".— Diciembre 20 de 1948.—
3º sala.— J. T. IV. Pág. 86 - 90.

COMENTARIO:

1.—El Fondo de Reserva sí debe ser depositado en la CAJA DEL SEGURO conforme lo dispone este artículo. La indemnización por años de servicio anteriores a la fecha de vigencia del Código del Trabajo, no, porque ninguna disposición legal lo ordena.

2.—El Fondo de Reserva ha de calcularse sobre la remuneración total del trabajador, y no únicamente sobre la remuneración en dinero. El fallo es, por tanto, perfectamente justo.

Art. 130.—Al trabajador que no se hallare afiliado a la Caja del Seguro ni en los casos previstos en el artículo anterior, le entregará su patrono al separarse del servicio, por cualquier motivo que tal separación se produzca, el monto total de su fondo de reserva.

JURISPRUDENCIA:

1.—Siendo los empleados de banco trabajadores privados, sujetos al artículo 124 del Código del Trabajo, tienen derecho a que el Banco les pague, al momento de separarse del servicio, el fondo de reserva, por no sr afiliados a la CAJA DEL SEGURO, sino a la CAJA DE PENSIONES.

J. Héctor Naranjo contra "La Previsora".— Junio 30 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 68 - 69.

2.—Aunque los empleados de banco están afiliados a la CAJA DE PENSIONES, por disponerlo así el Art. 55 de la Ley del Seguro Social Obligatorio, como son empleados particulares definidos por el Art. 215 del Código del Trabajo, gozan de todos los beneficios establecidos por éste, inclusive del fondo de reserva, que les debe ser entregado por su patrono en el momento de su separación, como lo dispone el Art. 130 del Código del Trabajo.

J. Luis Ernesto Duque contra "La Previsora".— Julio 5 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 22 - 23.

3.—Cuando el trabajador ha estado afiliado a la CAJA DEL SEGURO y el patrono no ha depositado el fondo de reserva en la mentada Caja, no es procedente la demanda del trabajador para que se

le entregue dicho fondo, por no encontrarse en el caso previsto por el artículo 130 del Código del Trabajo.

J. Luis Andrade contra "Artes Gráficas Senenfelder".— Octubre 18 de 1948.— 2ª sala.— J. T. IV. Pág. 54.

COMENTARIO:

1 y 2.—Véase el comentario a los fallos Nos. 14 y 15 del artículo anterior.

3.—Repetimos aquí el comentario al fallo N° 2 del artículo anterior.

Art. 134.—El trabajador que antes de la vigencia de este Código hubiere prestado sus servicios por dos o más años, a la misma empresa o patrono a la cual sirviere actualmente, tendrá también derecho a que se le pague el salario correspondiente a un mes por cada uno de esos años anteriores, siempre que fuere despedido intempestivamente o por desahucio, o se separe por alguna de las causas previstas en el Art. 108.

JURISPRUDENCIA:

1.—La remuneración en forma de porcentaje sobre el precio de venta de artículos a plazos se halla subordinada al evento de que los compradores paguen su valor. Por lo mismo, la liquidación de la remuneración debe hacerse a medida que se pague el precio de aquellos, y la liquidación de la indemnización que el patrono deba al trabajador conforme al artículo 134 del Código del Trabajo y su pago deben hacerse cuando tal evento se cumpla, y no antes, porque bien pudiera suceder que el patrono se viese en el caso de conceder descuentos, etc. a los deudores.

J. Alfredo Lavayen Triviño contra la "Singer Sewing Machine Co".— Noviembre 26 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 35.

2.—Siendo el trabajador afiliado a la CAJA DEL SEGURO, el patrono debe depositar en ésta el valor de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 124 y 134 del Código del Trabajo, que constituyen su fondo de reserva y jubilación desde el año de 1933.

J. José Pedro López contra la "Sociedad Anónima Comercial". —Junio 14 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 79 - 80.

3.—El que un trabajador opte por la indemnización a que se refiere el Art. 134 del Código del Trabajo, como lo permite el Art. 135, N° 6 del mismo, no significa que pueda solicitar tal indemnización sin que preceda el despido intempestivo, el desahucio o la separación de dicho trabajador por alguna de las causales enumeradas en el Art. 108. Si hubiese solicitado su jubilación, podía hacerlo aunque siguiere trabajando en la misma empresa.

J. Amable Rodríguez Velastegui contra la Fábrica "San Pedro".— Diciembre 19 de 1941.— 1° sala.— J. T. I. Pág. 61 - 62.

4.—Cualquiera de las tres causales de la terminación del contrato de trabajo señaladas en el artículo 134 del Código del Trabajo dá derecho al trabajador a la indemnización fijada en el mismo artículo, sin que sea necesario que ninguno de esos motivos dependa del otro.

J. Zenobio Romero contra la Fábrica de Cigarrillos "El Progreso".— Mayo 25 de 1942.— 1° sala.— J. T. I. Pág. 93.

5.—Terminado el contrato de trabajo por voluntad del trabajador basada en el N° 4° del artículo 108 del Código del Trabajo, previo el vicio bueno del Inspector del Trabajo, es procedente la indemnización prevista en el Art. 134 del mismo Código y la indemnización señalada en el artículo 118 por lo dispuesto en el artículo 116, y por haber sido el actor Secretario de Justicia en el Comité de Empresa de la Editorial "Artes Gráficas".

J. Manuel Tapia contra la Editorial "Artes Gráficas".— Mayo 27 de 1942.— 3° sala.— J. T. I. Pág. 118 - 119.

6.—Un trabajador agrícola que ha trabajado 53 años en un fundo, primero como ayudante y luego como mayordomo, tiene derecho a la indemnización fijada por el artículo 134 del Código del Trabajo y también a la del Art. 124, o sea al fondo de reserva.

J. Toribio Valladares contra José R. Delgado.— Octubre 14 de 1943.— 3° sala.— J. T. I. Pág. 172 - 174.

7.—El Art. 134 del Código del Trabajo crea un nuevo derecho, no reconocido por ninguna ley anterior, para todo trabajador, sin excepción, que antes de la vigencia de tal Código hubiere prestado servicios

por dos años o más al mismo patrono o empresa a quien sirviere actualmente. El vocablo **trabajador** que emplea el citado artículo comprende así al obrero como al empleado. Esto no significa ninguna retroactividad del Art. 134 mencionado, porque la retroactividad supone conflicto o choque entre dos leyes que alteran el derecho objetivo reconocido por la primitiva, o lo que es lo mismo, que la ley posterior modifica la anterior, y ya queda dicho que no ha habido ley alguna anterior con la que pugnara el artículo 134, porque es ley única que origina un derecho absolutamente nuevo.

J. Joaquín Alvarez Macias contra Rosa Aspiazua Valdés.— Octubre 28 de 1943.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 168 - 169.

8.—Para la indemnización fijada por el Art. 134 del Código del Trabajo se toma en cuenta el salario de 26 días en cada mes, porque en el lapso de tiempo comprendido entre 1925 y 1938 tal era el número de días de trabajo por que se recibía salario.

J. Jacinto Santos contra la "Anglo Ecuadorian Oilfields Co".— Febrero 7 de 1947.— 3º sala.— J. T. III. Pág. 75.

9.—La indemnización pedida por el demandante, con fundamento en los artículos 114, 116 y 134 del Código del Trabajo, es improcedente porque la indemnización prescrita en el Art. 114, según el Art. 116, y la otra indemnización ordenada en el Art. 134, según el sentido de este mismo artículo, se debe al trabajador porque se separa del trabajo por una de las causas fijadas en el artículo 108, y aunque el actor reclama tales indemnizaciones, del proceso aparece que aún no se encontraba en la situación jurídica necesaria para exigir las, es decir que no se había separado de su trabajo al tiempo de la demanda.

J. Enrique Vaca Proaño contra Rosa Elena Borja.— Marzo 8 de 1947.— 1º sala.— J. T. III. Pág. 11 - 13.

10.—Un trabajador agrícola que ha trabajado antes de la vigencia del Código del Trabajo como "ganador" en un fundo, esto es ocasionalmente, no tiene derecho a la indemnización fijada por el artículo 134 del Código del Trabajo.

J. Celín Carrillo contra Camilo Rosales.— Marzo 16 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 4 - 5.

11.—La indemnización establecida en el artículo 134 del Código del Trabajo, se refiere, precisamente, a los años de servicio prestados antes de la vigencia del Código, y siendo ésta una disposición terminante de la ley, no es aceptable la alegación de que la ley no tiene efecto retroactivo y que no debe aplicarse la indemnización a un contrato anterior a la vigencia del Código.

J. Carlos Abraham Cevallos contra "La Campana".— Abril 28 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 8 - 9.

12.—Si el trabajador ha sido separado del trabajo por una de las causales determinadas en el Art. 107 del Código del Trabajo, y el patrono obtuvo para ello el visto bueno del Inspector, el trabajador pierde su derecho a la indemnización puntualizada en el Art. 134 del Código del Trabajo, pero no pierde su derecho a reclamar su jubilación, si ha servido 25 años o más, pues este derecho no se apoya en el Art. 134 sino en el Art. 136 del mencionado Código.

J. Martin Jara Espinosa contra la Compañía Agrícola "Valdés".— Julio 16 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 18 - 20.

13.—Si el trabajador ha sido despedido intempestivamente o por desahucio, o se separa por uno de los motivos señalados en el artículo 108, tiene derecho a escoger entre la indemnización fijada por el Art. 134 o la jubilación, si ha servido 25 años o más. No puede acumularse la pensión jubilar y la indemnización contemplada en el Art. 134; pero de ello no se deduce que los requisitos para solicitar la jubilación sean los mismos que los establecidos para la indemnización considerada en el Art. 134.

J. Martin Jara Espinosa contra la Compañía Agrícola "Valdés".— Julio 16 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 18 - 20.

COMENTARIO:

1.—Cuando toda o parte de la remuneración de un trabajador consiste en un porcentaje sobre el precio de venta de artículos, ha de entenderse sobre el monto total de las ventas, sean éstas al contado o a plazo. El hecho de que los créditos por venta de mercaderías no se cobren oportuna-

mente o de que tengan que ser rebajados, a juicio del propietario, en nada influye para el pago de la remuneración al trabajador, que debe ser hecho en los períodos legales, así como para el pago de indemnizaciones que deben ser computadas sobre la base de la remuneración. Este fallo, al subordinar la liquidación y la percepción de la remuneración al evento del pago de los créditos por ventas a plazos, convierte al trabajador en socio del propietario, sujeto a las ganancias y pérdidas de la empresa.

2.—Véase el comentario al fallo N^o 1 del artículo anterior.

3.—No hay objeción a este fallo.

4.—Tampoco a este fallo cabe objeción alguna.

5.—Fallo correcto.

6.—Fallo correcto. Ya lo dijimos al comentar el fallo N^o 1 del artículo 124.

7.—Este fallo tiene razón al no encontrar retroactividad en el artículo 134, pero no la tiene al afirmar que este artículo crea un nuevo derecho para los trabajadores, no reconocido por ninguna ley anterior, pues la Ley de Desahucio del Trabajo de 6 de Octubre de 1928 estableció ya, antes de la expedición del Código del Trabajo, la indemnización de un mes de sueldo o salario por cada año de servicio para los trabajadores que hubieren prestado servicios por dos años o más al mismo patrono y fueren despedidos intempestivamente o con desahucio, o se separaren por justos motivos.

8.—No hay objeción que oponer a este fallo.

9.—No tiene objeción este fallo.

10.—El trabajador ocasional no puede, por su naturaleza, completar la base mínima de tiempo de servicio ne-

cesaria para tener derecho a la indemnización fijada por el artículo 134. Si la completara, ya no sería ocasional. Lo que habría que averiguar en este caso es si en verdad el trabajo de este “ganador” ha sido ocasional o no.

11.—Fallo correcto.

12.—Nada hay que oponer a este fallo, completamente conforme con las disposiciones legales citadas en él.

13.—Decimos lo mismo que del fallo anterior.

Art. 135.—Para los efectos del artículo anterior se tendrán en cuenta las reglas siguientes:

1ª—Se tomará en consideración todo el tiempo de servicios desde que el trabajador empezó a prestarlos al patrono a quien reclame la indemnización, haya habido o no renovación del contrato, de acuerdo con las disposiciones del Capítulo I de este Título;

2ª—En los casos en que el trabajador hubiere servido a varios patronos que fueron sucediéndose en el negocio, se tomará en cuenta todo el tiempo de servicios, sin perjuicio de los derechos que el patrono pueda tener contra sus antecesores;

3ª—El lapso de servicios que hubiere sido considerado para una indemnización por despido, no volverá a tomarse en cuenta para otra posterior;

4ª—Se determinará el salario mensual correspondiente a cada año tomando el promedio de las remuneraciones percibidas durante los meses de ese año. Si hubiere imposibilidad de hacerlo, se tomará el promedio de los sueldos o salarios percibidos durante los últimos tres años;

5ª—Las fracciones de año que pasen de tres meses se tendrán por año completo; y

6ª—Si el trabajador hubiere servido veinticinco años o más, podrá escoger entre la indemnización, según los artículos que preceden, o la jubilación de que habla el artículo siguiente.

JURISPRUDENCIA:

1.—No procede la jubilación cuando en la empresa se han sucedido varios patronos, pues no hay solidaridad entre éstos sino en el caso contemplado en el artículo 26 del Código del Trabajo. El patrono obligado a la jubilación debe ser el mismo a quien se ha servido por veinte y cinco años o más.

J. Ricardo Lucero contra Abraham T. Cevallos.— Mayo 8 de 1945.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 56.

2.—El hecho de haber el trabajador prestado servicios a otro patrono no libera al demandado que le sucedió en el negocio de la indemnización total, atenta la regla del número 2º del Art. 135 del Código del Trabajo.

J. José Calderón Cadena contra César Fernández de Córdova.— Junio 28 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 124 - 125.

3.—La Notaría no es un negocio, puesto que el Notario lo es en virtud de nombramiento y sus funciones son las de un cargo público. Por lo mismo, no es aplicable a este caso lo dispuesto en el ordinal 2º del Art. 135 del Código del Trabajo, esto es el Notario no está obligado a pagar la indemnización correspondiente a los servicios prestados por el amanuense de la Notaría a su antecesor.

J. Luis Antonio Gabela contra Carlos A. Moya.— Junio 6 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 179 - 180.

4.—Es procedente la demanda de un trabajador para que su patrono le pague la indemnización señalada en el Art. 134 del Código del Trabajo, aun en el caso de que dicho patrono haya adquirido la empresa posteriormente a la fecha de iniciación del trabajo del demandante, en virtud de la solidaridad establecida por el artículo 135, numerales 1º y 2º del Código antedicho.

J. Alberto Flores Montenegro contra Nicanor Merchán.— Marzo 17 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 178 - 179.

COMENTARIO:

1.—Es indispensable precisar bien los conceptos. Una

empresa puede pertenecer sucesivamente a varios propietarios, manteniendo su unidad y su continuidad. En este caso, hay que aplicar la clara regla 2ª de este artículo: el trabajador tiene derecho a ser jubilado por el propietario a cuyo servicio hubiere completado el tiempo necesario para la jubilación, por mucho que este propietario pueda reclamar proporcionalmente contra sus antecesores. Si el trabajador ha servido a varias empresas, sin conexión alguna entre ellas, y en ninguna ha completado 25 años de servicio, no tiene derecho a jubilación patronal. En el caso de este fallo parece que se trata del primer supuesto, porque la Corte habla de una empresa en la que se han sucedido varios patronos, entre los cuales hay continuidad de obligaciones para con los trabajadores, pues que han adquirido la empresa con el **activo** y el **pasivo** de la misma.

2.—Precisamente en este fallo se reconoce la doctrina sentada en el comentario anterior.

3.—Si el amanuense de un Notaría está considerado como un trabajador sujeto al régimen del Código del Trabajo, como lo ha resuelto la misma Corte Suprema en el fallo N° 7 del artículo 8º, su patrono es el Notario, que está obligado a cumplir con todas las obligaciones patronales fijadas en el Código, inclusive la de jubilar a sus trabajadores que llenen para ello los requisitos legales. La consideración de si la Notaría es o no un **negocio**, y el verdadero significado de esta expresión, es ajena a este problema, como lo es la de que la Notaría sea un cargo público. En mi concepto el Notario a cuyo servicio completa 25 años el amanuense, es el responsable de la pensión jubilar, sin perjuicio del derecho que tiene para exigir a sus antecesores el pago de la parte proporcional.

4.—No hay observación a este fallo.

Art. 136.—Los trabajadores que por veinte y cinco años o más, hubieren prestado servicios, continuada o interrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus patronos, de acuerdo con las siguientes reglas:

1ª—La renta se determinará siguiendo las mismas normas fijadas por la Caja del Seguro de Empleados Privados y Obreros para la jubilación de sus afiliados, respecto de los coeficientes, tiempo de servicios y edad; considerándose como “Haber Individual de Jubilación”, el formado por las siguientes partidas:

- a) Por el fondo de reserva a que tenga derecho el trabajador;
- b) Por una suma equivalente al 5% del promedio del salario anual, percibido en los últimos cinco años, multiplicado por los años de servicios;
- c) Por una suma equivalente al valor de una mensualidad de sueldo o salario por cada año de servicio, computado de conformidad con los dos artículos anteriores.

2ª—En ningún caso la pensión mensual de jubilación podrá ser mayor que el sueldo o salario medio del último año; ni de \$ 800 mensuales cuando dicho sueldo o salario exceda de esta cantidad.

3ª—El trabajador jubilado podrá pedir que el patrono le garantice eficazmente el pago de la pensión, o, en su defecto, deposite en la Caja del Seguro de Empleados Privados y Obreros, el capital necesario para que ésta le jubile por su cuenta, con igual pensión que la que le corresponda pagar al patrono.

4ª—Las reglas anteriores se refieren a los trabajadores que no lle-

garen a ser afiliados a la Caja del Seguro de Empleados Privados y Obreros hasta el momento de obtener su jubilación; en cuanto a los trabajadores que se hallaren afiliados cuando soliciten la jubilación, se aplicarán las mismas reglas, pero el patrono tendrá derecho a que del fondo de jubilación formado de acuerdo con la regla 1ª, se le rebaje la suma total que hubiere depositado en la Caja en concepto de aporte patronal, por indemnizaciones al trabajador, o por fondo de reserva del mismo.

5ª—En caso de liquidación o prelación de créditos, quienes estuvieren en goce de jubilación, tendrán derecho preferente sobre los bienes liquidados o concursados y sus créditos figurarán entre los privilegiados de primera clase.

JURISPRUDENCIA:

1.—La modificación de una pensión jubilar obtenida por sentencia judicial de conformidad con el Decreto Supremo N° 27, de 13 de diciembre de 1937, es procedente, en virtud de lo dispuesto en el Art. 10 del Decreto reformativo de 1940 a la Ley Orgánica del Poder Judicial. Tal regulación ha de hacerse conforme a las disposiciones del Código del Trabajo, ya que no hay otra ley que reglamente esas relaciones.

J. "All American Cables and Radio Inc." contra Rafael I. Aguirre.— Diciembre 23 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 73 - 74.

2.—Una pensión jubilar concedida por sentencia ejecutoriada a un trabajador, de acuerdo con los Decretos Supremos Nos. 27 y 96, de 15 de diciembre de 1937 y 9 de abril de 1938, respectivamente, es reducible o regulable por disponerlo así el Art. 10 del Decreto Legislativo de 6 de Noviembre de 1940, a la cantidad máxima que permite el artículo 136, N° 2º, del Código del Trabajo, o sea a ochocientos sucres.

J. "All American Cables and Radio Inc." contra Rafael Cajías.— Febrero 3 de 1942.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 96 - 97.

3.—Una entidad como el Instituto Salesiano, que no es persona jurídica por carecer de estatutos aprobados en los términos previstos en el Modus Vivendi y en la Ley que le precedió, de 31 de julio de 1937, no puede ser demandada por un trabajador que ha servido en la im-

prenta de dicho Instituto por más de 25 años y que reclama el derecho a ser jubilado por su patrono. Ninguna persona puede, en consecuencia, representarla, de acuerdo con el Art. 33 del Código del Trabajo, porque estos representantes deben serlo de personas naturales o jurídicas, al tenor del artículo 10 del Código del Trabajo.

J. Néstor Romero contra el Padre José Corso.— Marzo 13 de 1943.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 130.

4.—Para obtener la jubilación patronal es requisito fundamental haber trabajado durante el tiempo de veinte y cinco años o más, continuada o interrumpidamente, al servicio de un patrono, sin que tal derecho se pierda por haberse terminado el contrato de trabajo por voluntad unilateral del patrono, previo el visto bueno de ley.

J. Jorge Espindola contra la Compañía del Ferrocarril del Sur.— Abril 28 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 176 - 177.

5.—El derecho a la jubilación patronal no depende del despido intempestivo ni de que el trabajador esté o no afiliado a la Caja del Seguro, sino del tiempo de servicios.

J. Victoriano Hernández Luna contra la "Sociedad Agrícola e Industrial".— Setiembre 6 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 181.

6.—No se puede demandar la jubilación solamente al último patrono si el tiempo de 25 años o más de servicio ha sido a varios patronos que se han sucedido en el negocio. Es preciso demandar a todos.

J. Alejandro Chuquiano contra Emilio Zola.— Setiembre 26 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 34.

7.—No procede la jubilación si el trabajador no ha servido por 25 años o más al mismo patrono, no siendo aplicable a la jubilación la solidaridad patronal prescrita en el Art. 135 del Código del Trabajo. (v.s.).

J. Manuel Singo contra la Fundación "Mariana de Jesús".— Febrero 5 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 99 - 104.

8.—Para obtener la jubilación patronal es preciso haber servido por 25 años o más al mismo patrono a quien se le demanda. No es aplica-

ble la solidaridad patronal establecida en el Art. 135, regla 2ª del Código del Trabajo. (v. s.).

J. Juan Tomás Rivera contra Marco Tulio Gallardo.— Marzo 12 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 91 - 95.

9.—El depósito en un Banco de la suma total a que alcanzarían las pensiones jubilares de un trabajador jubilado por su patrono, en el tiempo probable de su vida, no es una forma de garantía que asegure el cumplimiento de su obligación, sino una nueva forma de cumplirla, diferente y más gravosa de la que se le impuso al decretar la jubilación en sentencia firme, que no puede ser alterada. Por tanto, el Juez no puede ordenar tal depósito, sino una hipoteca o cualquier otra forma de garantía para asegurar el pago de la pensión jubilar.

J. Juan Concordio Yanzapanta contra Alfonso Troya.— Abril 20 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 64 - 66.

10.—El derecho a la jubilación depende de que el trabajador haya prestado servicios por 25 años o más al mismo patrono, pero la ley no exige que se halle a su servicio al momento en que solicita su jubilación.

J. Martín Jara Espinosa contra la Compañía "Valdés".— Junio 16 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 18 - 20.

11.—El número 1º del artículo 136 del Código del Trabajo consigna que la renta jubilar se determinará siguiendo las mismas normas fijadas por la Caja del Seguro para la jubilación de sus afiliados, respecto de coeficientes, tiempo de servicios y edad, considerándose como "haber individual de jubilación" el formado por las letras a), b) y c) de dicho artículo 136. Los Estatutos de la Caja del Seguro de 17 de Marzo de 1937, vigentes a la época de la expedición del Código del Trabajo, establecieron la jubilación sobre la base de un fondo individual de jubilación de cada afiliado, la bonificación de dicha cuenta, en ciertos casos, y un coeficiente divisor para fijar la pensión. Según el inciso 2º del artículo 92 de dichos Estatutos, el monto anual de la renta que corresponde a determinado capital se halla dividiendo el capital por el coeficiente que corresponda a la edad del afiliado. Tales Estatutos fueron sustituidos por los que entraron a regir el 1º de abril de 1944, por lo cual habiendo desaparecido la regla anterior, hay imposibilidad de fijar

la pensión jubilar sujetándose a una norma ya desaparecida, pues falta el divisor por el cual debería dividirse el capital que constituye el haber individual de jubilación para encontrar la renta anual que resulta de dicha división. En los Estatutos vigentes se abolió la "cuenta de jubilación" y se estableció que la pensión anual se compondría de una cuantía básica y de los aumentos correspondientes, siendo ésta la disposición aplicable a los jubilados por sus patronos, según el artículo 136 que dice que la renta jubilar de estos trabajadores se fijará siguiendo las mismas reglas de la Caja del Seguro, pues de otro modo habría la imposibilidad de proceder a dicha fijación y quedaría sacrificado su derecho.

J. Martín Jara Espinosa contra la Compañía "Valdés".— Julio 16 de 1948.— 1ª sala.
— J. T. IV. Pág. 18 - 20.

12.—La ley no ha establecido que los 25 años de servicio que dan derecho a la jubilación deben ser prestados, para tomarlos en cuenta, con posterioridad a la promulgación del Código del Trabajo. Por tanto, los 25 años de servicios prestados al mismo patrono, surten la jubilación, aunque hayan sido prestados con anterioridad a la promulgación del referido Código, siempre que tengan la condición de trabajadores al tiempo de entrar en vigencia la ley que ha creado este beneficio.

J. Martín Jara Espinosa contra la Compañía "Valdés".— Julio 16 de 1948.— 1ª sala.
— J. T. IV. Pág. 18 - 20.

13.—La pensión jubilar debe el patrono al trabajador desde la fecha de la citación con la demanda de jubilación.

J. Martín Jara Espinosa contra la Compañía "Valdés".— Julio 16 de 1948.— 1ª sala.
— J. T. IV. Pág. 18 - 20.

14.—La jubilación presupone que el trabajador ha servido por lo menos veinte y cinco años a la misma empresa. Si este lapso de tiempo se completa con el servicio a dos empresas distintas, que posteriormente han llegado a formar una sola, no tiene el trabajador derecho a la jubilación, porque ninguna ley faculta sumar, para este efecto, el tiempo de servicio a dos empresas, por mucho que éstas lleguen posteriormente a fundirse en una sola. La responsabilidad patronal de la empresa de los Ferrocarriles del Estado, a la que se englobó la empresa del Ferrocarril del Norte o Ibarra - San Lorenzo, no debe, en tratándose

de jubilación, extenderse a más de lo que las anteriores empresas ferroviarias hubiesen tenido aisladamente consideradas.

J. Rafael Cortés Salguero contra la Empresa de los Ferrocarriles del Estado.— Junio 10 de 1951.— 1ª sala.— G. J. S. VIII.— Nº 1.— Pág. 32 - 33.

COMENTARIO:

1 y 2.—Grave irregularidad legislativa es la de que una materia propia del Código del Trabajo haya sido incluida en un Decreto reformativo a la Ley Orgánica de la Función Judicial. Y más grave todavía que una ley permita la revisión de fallos judiciales pasados ya en autoridad de cosa juzgada. Pese a estas observaciones, que no se refieren al fallo que comentamos, sino a la ley aplicable, la resolución de la Corte Suprema es legal, y nada hay que objetarla.

3.—Ya comentamos este fallo en el Nº 2 del artículo 33.

4.—El motivo de la terminación del contrato de trabajo no influye para nada en la jubilación patronal. Por lo mismo, la doctrina que contiene este fallo es la que se desprende de la institución tal como se la ha regulado en el Código del Trabajo.

5.—Es un caso semejante al anterior. El fallo es inobjetable.

6.—Reiteramos a propósito de esta sentencia el comentario hecho al fallo Nº 1 del artículo anterior.

7 y 8.—Igualmente la doctrina que se desprende de las disposiciones del Código es la que está consignada en nuestro comentario al fallo Nº 1 del anterior artículo.

9.—El depósito de la suma necesaria para el pago de las pensiones jubilares en un Banco, es una forma de garantía que asegura el cumplimiento de la obligación patronal, como lo sería igualmente una hipotecaria u otra ga-

rantía satisfactoria. El Juez puede ordenar cualquiera de ella, a su juicio, de conformidad con los antecedentes procesales.

10.—No hay objeción que hacer a este fallo.

11.—La solución dada al problema por este fallo es la justa. Es un acierto de la Corte Suprema.

12.—Fallo acertadísimo.

13.—Igualmente que el anterior.

14.—Me parece justa la solución dada por este fallo. No pueden sumarse los servicios a dos empresas diversas para completar la base de 25 años necesaria para la jubilación patronal, aunque posteriormente estas dos empresas se fundan en una sola, por adscripción de la segunda a la primera, como ha ocurrido en el presente caso.

Art. 169.—El servicio doméstico comprende los servicios de amas de llaves, nodrizas, cocineras, ayas, pajes, de las llamadas “criadas de mano” y más trabajadores semejantes.

No son domésticos, sino trabajadores sometidos a las reglas generales de este Código, los que prestan servicios en hoteles, bares, fondas, posadas, hospitales o establecimientos análogos.

JURISPRUDENCIA:

1.—El cocinero del “Quito Tennis Club”, de acuerdo con lo que dispone el Art. 169, inciso segundo, del Código del Trabajo, no es un doméstico, sino un trabajador sometido a las reglas generales del Código del Trabajo, inclusive al pago de días y horas de trabajo extraordinario.

J. Francisco Salazar contra Alfonso Endara.— Mayo 30 de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 60 - 61.

COMENTARIO:

1.—La doctrina de este fallo no tiene objeción. Es la aplicación más justa del segundo inciso de este artículo.

Art. 184.—Trabajo a domicilio es el que se ejecuta habitual o profesionalmente, por cuenta de establecimientos o empresas comerciales o industriales, en el lugar de residencia habitual del obrero.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un Colegio particular con internado para alumnos no es una empresa comercial o industrial y, por tanto, una lavandera que en su domicilio lava la ropa de dicho Colegio no es una trabajadora a domicilio.

J. Rosario Andino Lara contra el Colegio Salesiano "Cristóbal Colón".— Mayo 17 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 96 -98.

2.—No es suficiente para establecer la relación de trabajo el hecho de que un trabajador, en su propio domicilio, haya ejecutado obras de sastrería (de manga) para un patrono determinado, por largo tiempo, recibiendo semanalmente una remuneración a destajo por las obras ejecutadas. Se necesita, para ello, otras pruebas que demuestren claramente que la intención de los contratantes fue la de someterse a esa vinculación, de manera que el servicio prestado no concluyese cada vez con la realización de la obra encomendada.

J. José Miguel Fernández contra Toribio Cabezas.— Junio 28 de 1946.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 157 - 158.

3.—La nota puesta en el carnet de afiliación a la CAJA DEL SEGURO, en la que el patrono certifica que un trabajador ha estado a

su servicio es una prueba de que se trata de un trabajador a domicilio y no de un artesano autónomo.

J. Alejandro Ortega contra Roberto Tay Lee.— Abril 5 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 128 - 129.

COMENTARIO:

1.—Un colegio particular es un patrono, con todas las obligaciones y derechos que el Código del Trabajo le asigna. De manera que los trabajadores que ocupa dicho colegio, inclusive los que trabajan a domicilio, como una lavandera, tienen los mismos derechos que el Código otorga a todos los trabajadores.

2.—Véase el comentario al fallo N° 12 del artículo 8°.

3.—La certificación patronal acerca de un trabajador que ha estado a su servicio es un reconocimiento expreso de su condición de tal, que excluye la calificación de artesano autónomo que quiera dársele posteriormente. El fallo es justo.

Art. 200.—Para ser maestro de taller se requiere:

1º—Ser mayor de 18 años y tener título profesional conferido legalmente;

2º—Abrir bajo su dirección y responsabilidad personal un taller y ponerlo al servicio del público; y

3º—Estar inscrito en la Oficina de Estadística y Colocación.

La obligatoriedad de la inscripción se extiende, bajo responsabilidad del maestro, al personal de operarios y aprendices que preste sus servicios en el taller.

JURISPRUDENCIA:

1.—Tener título profesional legalmente conferido, abrir bajo su responsabilidad y dirección un taller puesto al servicio público y estar inscrito en la Oficina de Estadística y Colocación, son requisitos indispensables, así juntos, para que una persona pueda ser considerada como maestro de taller y, por tanto, artesano.

J. Victoria Córdova de Serrano contra José Aurelio Itirralde.— Abril 3 de 1946.—
1ª sala.— J. T. II. Pág. 112 - 113.

COMENTARIO:

1.—No merece este fallo objeción alguna.

Art. 206.—Para los fines concernientes a la jurisdicción y el procedimiento, repútase contrato de trabajo aquel por el cual un artesano se compromete a ejecutar una obra cierta, sea que el trabajador ponga los materiales o los suministre total o parcialmente el contratista.

JURISPRUDENCIA:

1.—A los contratos de los artesanos no les es aplicable el artículo 476 del Código del Trabajo, sino las prescripciones del derecho común.

J. Víctor Contreras contra Juan Calderón Luces.— Abril 6 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 123.

2.—Un contrato celebrado por dos albañiles para construir una casa, suministrando el contratista el dinero y los materiales necesarios para la construcción, es un contrato regido por el Código del Trabajo, por tratarse de artesanos que realizan una obra.

J. Lauro Carrera contra José y Elías Correa.— Julio 1º de 1947.— 2ª sala.— J. T. III. Pág. 61 - 62.

3.—Un contrato de construcción de una casa de madera por un maestro se reputa contrato de trabajo para los fines de la jurisdicción y del procedimiento, según el artículo 206 del Código del Trabajo.

J. Manuel Taylor contra Heriberto Villena.— Julio 29 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 137 - 138.

4.—El contrato celebrado con un Ingeniero para la construcción de una casa, poniendo él los materiales de construcción, no es un contrato de trabajo ni está sujeto, como los contratos celebrados con

los artesanos, a la jurisdicción y al procedimiento determinados por el Código del Trabajo.

J. Zoila Luz Zurita contra Luis Camilo Lascano.— Julio 5 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 24 - 25.

5.—El arreglo de sombreros por unidades de obra, o sea mediante pago por cada docena de sombreros compuestos, sería un contrato de obra cierta, sin embargo de que se lo repitiese por aceptación mutua a través de algún tiempo.

J. Benigno Reino Ochoa contra Luis A. Delgado.— Enero 31 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 56 - 57.

6.—El contrato mediante el cual una empresa tipográfica se compromete a confeccionar cien mil cuadernos para una persona, no es un contrato de trabajo ni dicha empresa tiene la calidad de un artesano para que un juicio a que ha dado lugar aquel contrato se tramite ante el Comisario de Trabajo. Por tanto, el juicio tramitado ante este Juez es nulo.

J. Aviator Villacís contra "Gráficas Cedeg".— Abril 10 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 63.

7.—El compositor de sombreros de paja toquilla que recibe remuneración a destajo por cada docena de sombreros, celebra un contrato de obra cierta y no un contrato de trabajo, y los derechos y obligaciones que se derivan de este contrato deben ceñirse a las disposiciones especiales contenidas en el Cap. III del Código del Trabajo, las cuales nada reglamentan sobre despido intempestivo o desahucio, por ser incompatibles estos derechos con la modalidad del contrato de obra cierta.

J. Daniel Salvador Delgado S. contra la Casa "Sunitra".— Febrero 4 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 58 - 59.

COMENTARIO:

1.—Aplicación correcta de la disposición legal.

2.—El albañil no es un artesano, porque no tiene taller,

ni título, ni es inscrito en la Oficina de Estadística y Colocación como tal. El contrato mencionado en este fallo, o es un contrato de trabajo o es un contrato de construcción regulado por el derecho civil. Parece más bien lo primero, atenta la circunstancia de que los albañiles no ponen dinero ni materiales para la construcción, sino exclusivamente su trabajo.

3.—La construcción de una casa de madera por un maestro carpintero puede ser un contrato de trabajo o un contrato de obra, según los elementos que lo conformen y que no constan de este fallo. Si el maestro no pone sino su trabajo, y los materiales y el dinero para la construcción son proporcionados por el propietario, se trataría de un contrato de trabajo, como en el caso anterior.

4.—Fallo muy acertado.

5.—Véase el comentario al fallo N° 2 del artículo 14.

6.—Véase el comentario al fallo N° 12 del artículo 1°.

7.—Igualmente véase el comentario al fallo N° 2 del artículo 8°.

Art. 215.—Empleado privado o particular es el que se compromete a prestar a un patrono servicios de carácter intelectual o intelectual y material, en virtud de sueldo, participación de beneficios o cualquiera forma semejante de retribución y siempre que tales servicios no sean prestados en forma ocasional.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un conductor de trenes no es obrero sino empleado, una vez que no ejecuta un trabajo manual, conforme al inciso 2º del artículo 1º de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1921, que estableció indemnización por accidentes de trabajo únicamente en beneficio de los obreros y jornaleros.

J. Laura Game de Bungler contra Compañía del FF. CC. del Sur.— Abril 29 de 1941.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 65 - 66.

2.—Si una persona se compromete con otra a prestarle servicios como amanuense, cuando tuviere a bien, recibiendo como remuneración dos sucres por cada día que preste dichos servicios, quedando a la voluntad de la primera prestarlos y de la segunda utilizarlos, no existe un contrato de trabajo capaz de producir derechos y obligaciones entre los contratantes. Existe, sí, una prestación de servicios ocasionales, que no le dan al amanuense el carácter de empleado privado.

J. Juan E. Narváez contra Segundo R. Flores.— Octubre 4 de 1943.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 153 - 154.

3.—El contrato por medio del cual un médico se obliga a prestar sus servicios profesionales permanentes a una empresa, es un contrato de trabajo, y el médico en este caso es un empleado privado sometido

a las disposiciones del Código del Trabajo y no a los artículos 2.004 y 2.105 del Código Civil, que reglan los servicios profesionales, equiparándolos al mandato.

J. Luis Guzmán Letechi contra la "Sociedad Agrícola e Industrial".— Diciembre 19 de 1944.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 192 - 194.

4.—Los choferes que prestan servicios a propietarios de vehículos sin fines de lucro están comprendidos dentro del Cap. V del Tit. II del Código del Trabajo, sin que por esto dejen de ser empleados privados, ya porque gozan de sueldo fijo mensual, ya porque su trabajo no lo realizan por jornadas o por unidades de obra o por tarea, como lo hacen los obreros. En consecuencia, tienen derecho a la indemnización por vacaciones no gozadas.

J. Luis N. Idrovo contra Simón Cañarte Barbero.— Julio 26 de 1947.— 3º sala.— J. T. III. Pág. 105 - 106.

5.—Un Inspector General municipal de aseo de calles es un empleado público municipal conforme a los artículos 49 y 50 de la Ley de Régimen Municipal, y no un trabajador sujeto al Código del Trabajo. Corrobora esta opinión el Decreto N° 115, de 28 de junio de 1937 y el N° 144, de 30 de julio del mismo año, que conceden a los empleados cesantes el sueldo íntegro del mes en el que la separación se produzca, leyes que son aplicables también para el caso de desahucio y se hallan corroboradas por Decreto interpretativo de las mismas de 26 de julio de 1938, sin que hayan sido derogadas por el Código del Trabajo.

J. Enrique Icaza Toral contra la Municipalidad de Guayaquil.— Mayo 2 de 1942.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 91 - 92.

6.—Un empleado de la Junta de Beneficencia de Guayaquil no está sujeto a las normas del Código del Trabajo, por tratarse de una institución de derecho público.

J. Eduardo Icaza Carbo contra la Junta de Beneficencia de Guayaquil.— Octubre 1º de 1945.— 2º sala.— J. T. II. Pág. 37 - 38.

7.—Un Gerente-Director Técnico de una planta eléctrica municipal que ha celebrado contrato con la Municipalidad para desempeñar

tal cargo es un trabajador comprendido en el artículo 10 del Código del Trabajo, pues no ha recibido nombramiento ni se ha posesionado para que se le considere como empleado municipal.

J. Carlos Vega contra la Municipalidad de Ibarra.— Julio 29 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 75 - 77.

8.—El administrador de un almacén municipal de subsistencias es un trabajador sujeto al Código del Trabajo y no un empleado público municipal sujeto a la Ley de Régimen Municipal, en virtud de lo dispuesto por el Art. 10, inciso segundo del Código del Trabajo, pues vender al público artículos de primera necesidad es una industria que también la ejercen los particulares. En este caso la Municipalidad tiene el carácter de patrono, sujeta a los mismos derechos y obligaciones de éstos.

J. Julio Orellana Quinde contra la Municipalidad de Machala.— Julio 30 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 28 - 30.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario a este fallo en el N° 1 del artículo 9º.

2.—Véase el comentario a este fallo en el N° 6 del artículo 8º.

3.—Es inobjetable este fallo.

4.—Aun cuando el fallo dice que los choferes están comprendidos dentro del Capítulo V del **Título II**, fácilmente se advierte que se trata de un error y que ha querido referirse al Título III, cuyo Capítulo V se ocupara de los trabajadores del transporte. Estamos de acuerdo en que un chofer es un empleado y no un obrero, pero no por las razones indicadas en este fallo, que son accidentales, como la forma de remuneración, sino porque en el trabajo del chofer predomina el esfuerzo intelectual.

5.—Véase el comentario al fallo N° 2 del artículo 10.

- 6.—Véase el comentario al fallo N° 6 del artículo 10.
- 7.—Véase el comentario al fallo N° 9 del artículo 10.
- 8.—Véase el comentario al fallo N° 10 del artículo 10.

Art. 217.—Cuando una persona tenga poder general para representar y obligar al dueño de la empresa, será mandatario y no empleado y sus relaciones con el mandatario se reglarán por el derecho común. Mas, si el mandato se refiere únicamente al régimen interno de la empresa, el mandatario será considerado como empleado.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un contrato entre el dueño de un fundo y una persona que se compromete a servir de administrador del mismo es un contrato de trabajo, por mucho que se le haya concedido amplias facultades para la dirección y mejor funcionamiento del fundo, inclusive para incremento de cultivos y nuevas inversiones, lo cual no constituye poder general para representar y obligar al dueño de la empresa respecto de terceros.

J. José Rafael Sáenz contra Alfredo Tinajero.— Setiembre 20 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 81 - 83.

2.—El gerente de una Sucursal del Banco Central del Ecuador es un empleado privado y no un mandatario de dicho Banco.

J. Enrique Torres contra el Banco Central del Ecuador.— Julio 21 de 1947.— 1ª sala.— J.T. III. Pág. 25 - 26.

3.—El jefe de una agencia del Banco Provincial de Pichincha, que tenía poder de éste para representarlo en todos los actos y contratos en los que la agencia tuviere que intervenir, no es un empleado, según

el Código del Trabajo, sino un apoderado conforme al derecho común, como lo dispone el artículo 217 del Código del Trabajo.

J. José Ignacio Bonilla contra el Banco Provincial de Pichincha.— Agosto 14 de 1951.
— 3ª sala.— G. J. S. VIII.— Nº 13. Pág. 1556.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo Nº 2 del artículo 8º.

2.—Fallo perfectamente ajustado a la ley.

3.—Si el fallo anterior es acertado, éste, en cambio, sostiene la doctrina contraria, y eso al tratarse de un mero agente y no de un gerente de Sucursal como en el caso anterior. El poder de un agente y aún de un gerente de sucursal de un Banco no llega hasta poder obligar a la institución, en forma general, sino que está limitado a las operaciones bancarias autorizadas por la Matriz del Banco. Por lo mismo, se trata de un empleado y no de un apoderado.

Art. 220.—Los empleados particulares tienen derecho a 15 días consecutivos de vacación en cada año de trabajo. La época será fijada por el patrono, sin perjudicar la efectividad del descanso.

DECRETO N° 771, de 9 de agosto de 1944.—Art. 1°—Hácese extensivo a los obreros lo dispuesto en el Código del Trabajo desde el artículo 220 hasta el 224 inclusive.

JURISPRUDENCIA:

1.—Como el Código del Trabajo comenzó a regir después del 11 de agosto de 1938, fecha en que se celebró el contrato de trabajo del actor, no es procedente aplicar los preceptos de dicho Código sobre derecho a vacaciones anuales, ya que de conformidad con lo dispuesto en la regla 20ª del Art. 7º del Código Civil, sólo las leyes vigentes al tiempo de la celebración del contrato se entienden incorporadas a éste, a menos que en la nueva ley se disponga otra cosa, como ocurre en el caso del Art. 134 del Código del Trabajo.

J. Alfredo Lavayen Triviño contra la "Singer Sewing Machine Co".— Noviembre 26 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 35 - 36.

2.—Un trabajador que comenzó a prestar servicios al patrono en virtud de un contrato de trabajo celebrado en 1935, no tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas conforme al Código del Trabajo, pues en su contrato se entienden incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración, conforme al numeral 20 del Art. 7º del Código Civil, por mucho que el reclamo de las vacaciones se haga por el

tiempo de servicios prestados con posterioridad a la vigencia del Código del Trabajo.

J. Carlos E. Schiersand contra Juan H. Kruger.— Julio 15 de 1941.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 69 - 70.

3.—Si no ha transcurrido un año desde la fecha de vigencia del Decreto que concedió vacaciones anuales remuneradas a los obreros hasta la fecha del despido de un obrero que lo invoca, no tiene éste derecho a reclamar la indemnización por vacaciones anuales no gozadas, pues el tiempo mínimo que exige dicho Decreto para gozar de tales vacaciones es el de un año.

J. J. Francisco Guerrón contra Antonio Flores.— Enero 18 de 1946.— 3º sala.— J. T. II. Pág. 146 - 147.

4.—Si no ha transcurrido un año desde que el Decreto Nº 771, de 9 agosto de 1944 se puso en vigencia, el obrero no puede reclamar el derecho a vacaciones o la indemnización por no haberlas gozado.

J. Alipio Villavicencio contra Segundo M. Guano.— Junio 18 de 1946.— 1º sala.— J. T. II. Pág. 109 - 110.

5.—Las vacaciones anuales se deben conceder solamente al trabajador que haya trabajado un año completo.

J. Rosa Roldán contra Leonor de Pinto.— Setiembre 7 de 1946.— 1º sala.— J. T. II. Pág. 97 - 98.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo Nº 5 del artículo 1º.

2.—Véase el comentario al fallo Nº 9 del artículo 1º.

3.—Las vacaciones anuales no se conceden después de haber transcurrido un año de trabajo, sino **dentro de cada año de trabajo**, en la fecha que se determine en el contrato o en la que fije el patrono. El supuesto básico de este fallo es, por tanto, inexacto. El trabajador puede reclamar la

indemnización por vacaciones no gozadas, siempre que conste que en la época fijada para las mismas ya no pudo utilizarlas por haber terminado el contrato de trabajo.

4.—El caso es idéntico al comentado en el número anterior.

5.—Igualmente es un caso semejante a los dos anteriores.

Art. 222.—Cuando se trate de labores técnicas o de confianza para las que sea difícil reemplazar al empleado por corto tiempo, el patrono podrá negar la vacación en un año, para acumularla necesariamente a la del año siguiente.

En este caso, si el empleado no llegare a gozar de las vacaciones por salir del servicio, tendrá derecho a una remuneración equivalente al sueldo de las vacaciones no gozadas, con el ciento por ciento de recargo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Prescrita una acción para reclamar varias indemnizaciones como consecuencia de la terminación de un contrato de trabajo agrícola, no puede ordenarse el pago de la indemnización por vacaciones no gozadas, puesto que el lapso de tiempo no prescrito es menor a un año, que es el que exige el Art. 220 del Código del Trabajo para gozar de tales vacaciones.

J. Plinio Jaramillo contra Bertulfo Játiva.— Julio 29 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 31 - 32.

2.—Si hay constancia de que el patrono no negó al trabajador las vacaciones anuales, no hay lugar al pago de la indemnización por vacaciones no gozadas con el ciento por ciento de recargo, sino únicamente a la indemnización sin recargo, como lo dispone el Art. 223 del Código del Trabajo.

J. Segundo Martínez contra Carlos Mantilla.— Octubre 19 de 1945.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 57 - 58.

3.—Según el inciso segundo del Art. 222 del Código del Trabajo, para tener derecho al recargo del ciento por ciento en la indemnización por vacaciones no gozadas, es indispensable que el patrono haya negado las vacaciones al trabajador. Si no se prueba el hecho de la negativa, el reclamo es inadmisibile.

J. Enrique Torres contra el Banco Central del Ecuador.— Enero 22 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 3 - 4.

4.—No hay lugar al recargo en la indemnización por vacaciones no gozadas sino en el caso del artículo 222 del Código del Trabajo.

J. Manuel Mesias Ron contra Victor M. Torres.— Febrero 6 de 1946.— 1º sala.— J. T. II. Pág. 113 - 115.

5.—Si el empleado que ha acumulado voluntariamente sus vacaciones anuales de tres años para gozarlas juntas en el cuarto año, no hace uso de ellas en este cuarto año, deja prescribir su derecho.

J. Alejandro Layedra contra Maria Guano.— Agosto 29 de 1946.— 2º sala.— J. T. II. Pág. 125.

COMENTARIO:

- 1.—El fallo es justo y conforme a la ley.
- 2.—Igualmente el fallo es justo.
- 3.—Absolutamente conforme a la ley.
- 4.—El fallo es justo.

Art. 228.—Todo trabajador de transporte deberá estar provisto de una libreta entregada por la empresa o propietario de vehículos, en la que deberá constar:

- 1º—Nombre y edad del trabajador;
- 2º—Su nacionalidad y domicilio;
- 3º—Fechas de ingreso y cese;
- 4º—El salario o sueldo; y
- 5º—Cargo que desempeña y clase y número del vehículo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Para el ejercicio de una acción de trabajo no es indispensable que el trabajador del transporte se halle provisto de la libreta a que se refiere el Art. 228 del Código del Trabajo ni que esté inscrito en el Registro de Estadística del Trabajo.

J. Nectario Célleri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1ª sala.—
J. T. I. Pág. 18 - 20.

COMENTARIO:

1.—Fallo muy acertado.

Art. 235.—Atendida la naturaleza del trabajo de transporte, su duración podrá exceder de las ocho horas diarias, siempre que se establezcan turnos en la forma que acostumbran hacerlo las empresas o propietarios de vehículos, de acuerdo con las necesidades del servicio, incluyéndose como jornadas de trabajo los domingos, sábados por la tarde y días festivos.

La empresa o propietario de vehículos hará la distribución de los turnos, de modo que sumadas las horas de servicio de cada trabajador resulten las ocho horas diarias, como jornada ordinaria.

JURISPRUDENCIA:

1.—El trabajo en las tardes de los sábados y en los domingos, cuando se trata de trabajadores del transporte, debe considerarse como realizado en jornadas ordinarias de labor, por lo dispuesto en el Art. 235 del Código del Trabajo (v. s.).

J. Manuel Mesías Ron contra Victor M. Torres.— Febrero 6 de 1946.— 1º sala.— J. T. II. Pág. 113 - 115.

2.—Según lo prescrito por el artículo 72 del Código del Trabajo, que comprende también a los trabajadores del transporte, las horas de trabajo suplementario realizado en los días ordinarios deben ser pagadas con el 50% de recargo y con el 100% las de los días sábados por la tarde y domingos y más días feriados de descanso forzoso.

J. Juan Palacios contra Luis A. Hernández.— Julio 23 de 1947.— 1º sala.— J. T. III. Pág. 30 - 31.

3.—Todos los días, inclusive sábados, domingos y más días festi-

vos, son jornadas ordinarias de trabajo para los trabajadores del transporte. Por tanto, no tienen derecho a recargo cuando trabajan en tales días.

J. Sergio A. Dávila contra Luis Viteri Bastidas.— Agosto 14 de 1946.— 3ª sala.— J. T. II. Pág. 75 - 76.

COMENTARIO:

1.—Los días sábados por la tarde, los domingos y los días feriados son días de descanso forzoso. Cuando el trabajo sea de tal naturaleza que no pueda suspendérselo, se permite señalar otros días para el descanso, con autorización del Inspector del Trabajo (Art. 65 del Código). Cuando se trata de trabajadores del transporte, no es necesaria la previa autorización del Inspector del Trabajo para incluir en los turnos de los trabajadores aquellos días de descanso forzoso. Pero esto no puede entenderse jamás en el sentido de que el trabajo en tales días ha de entenderse como trabajo ordinario, es decir remunerado sin recargo, de conformidad con las disposiciones generales del Código. Al entenderlo así la Corte Suprema en este fallo, crea una odiosa distinción que perjudica a los trabajadores del transporte, privándoles de los recargos del salario por trabajos en días de descanso forzoso.

2.—Este fallo es radicalmente contrario al anterior y en él se reconoce precisamente el derecho al recargo en las remuneraciones de los trabajadores del transporte cuando prestan servicios en días de descanso forzoso, tal como sostengo en el comentario al fallo anterior.

3.—Vuelve este fallo a incurrir en la injusticia comentada en el fallo N° 1 de este artículo.

Art. 240.—Las disposiciones de este capítulo regulan las relaciones entre el patrono agricultor y el obrero agrícola, llamado también peón.

JURISPRUDENCIA:

1.—Un “repuntador” o cuidador de ganado en un páramo, que concurre uno o dos días a la semana a su trabajo, que gana un salario anual en dinero y disfruta, además, de un huasipungo, no es obrero agrícola, sino empleado privado del propietario del fundo, conforme al artículo 215 del Código del Trabajo, pues presta servicios mediante sueldo y tiene obreros a sus órdenes. Por lo mismo, no tiene derecho al salario mínimo de los trabajadores agrícolas.

J. Nicolás Romero contra Carlos Cerón.— Abril 24 de 1951.— 1ª sala.— G. J. S. VIII.— Nº 2. Pág. 115.

COMENTARIO:

1.—Obrero agrícola o peón es el que ejecuta para otro labores agrícolas mediante remuneración (Art. 240 del Código). El cuidador de ganado en un páramo de un fundo agrícola que recibe su remuneración en forma de sueldo anual y en la utilización de una parcela de tierra o “huasipungo” es, sin lugar a duda, un obrero agrícola y no un empleado privado. Es un grave error sostener que el que gana sueldo es empleado, pues la forma de remuneración es un elemento accidental. Lo esencial es el género de trabajo. El cuidador de ganado es un obrero, pues su actividad es preponderantemente material.

Art. 262.—Desahuciado un huasipunguero tendrá derecho para permanecer en el huasipungo hasta recolectar los frutos pendientes.

JURISPRUDENCIA:

1.—El patrono está obligado a pagar la indemnización por el valor de los frutos pendientes del huasipungo sembrado por el trabajador, aunque éste se haya separado de su trabajo por terminación del contrato de trabajo.

J. Plinio Jaramillo contra Bertulfo Játiva.— Julio 29 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 31 - 32.

2.—Si un huasipunguero ha permanecido por más de un año en el huasipungo después de terminado el contrato de trabajo, no tiene derecho a que el patrono le pague el valor de los frutos pendientes posteriores al año de terminación del contrato.

J. Domingo Delgado contra Bertulfo Játiva.— Noviembre 8 de 1951.— 3ª sala.— G. J. S. VII.— Nº 13. Pág. 1565 - 1567.

COMENTARIO:

1.—Fallo justo.

2.—Si los frutos pendientes del huasipungo son de aquellos que se cosechan anualmente, el fallo es justo. Pero si se trata de frutos que exigen más de un año para su recolección, el huasipunguero tendría derecho a permanecer en el huasipungo hasta la recolección de los frutos pendientes.

Art. 264.—El patrono estará obligado a verificar anualmente ante el Comisario del Trabajo la liquidación de cuentas de todos sus peones. Pedidas las cuentas, el Comisario citará a las partes señalándoles día y hora para la liquidación.

Con la concurrencia de las partes, el Comisario liquidará las cuentas y si no hubiere oposición sentará el acta de liquidación.

Si hubiere controversia fijará un término prudencial de prueba expirado el cual y apreciando las que se hayan presentado, dictará su fallo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Las cuentas de los trabajadores agrícolas deben pasarse solamente desde la fecha de la vigencia del Código del Trabajo, aunque el contrato tenga existencia anterior a esa fecha.

J. José Cuichán contra Juan Freile Larrea.— Diciembre 3 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 38 - 39.

2.—No tienen valor legal las cuentas pasadas de una manera privada y extrajudicial entre el patrono y el peón agrícola, sino únicamente las que se practiquen ante el Comisario del Trabajo, como lo mandan los artículos 264 y 265 del Código del Trabajo.

J. José Cuichán contra Juan Freile Larrea.— Mayo 19 de 1948.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 38 - 39.

3.—Debiendo el patrono liquidar anualmente las cuentas de sus

trabajadores agrícolas ante el Comisario del Trabajo, según lo prescrito por el artículo 264 del Código del Trabajo, es obvio concluir que solamente el acta de esta liquidación sirve para acreditar el cumplimiento de la obligación correspondiente, sin que valgan declaraciones de testigos.

J. José Cuichán contra Juan Freile Larrea.— Mayo 19 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 13 - 14.

4.—La liquidación de cuentas que exige el artículo 264 del Código del Trabajo debe comprender también el tiempo de servicios anterior a la vigencia del Código del Trabajo, porque así lo disponía el Art. 19 de la Ley de Actos y Contratos de 1º de abril de 1938, y el artículo 104 del Código de Policía, que rigieron antes del Código del Trabajo.

J. José Cuichán contra Juan Freile Larrea.— Mayo 19 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 13 - 14.

COMENTARIO:

1.—Una cuenta no puede cortarse en una fecha dada, sin arrastrar a ella los datos anteriores. Indispensable al liquidar la cuenta de un peón agrícola, es tomar en cuenta el **debe** y el **haber** anteriores a la fecha de vigencia del Código del Trabajo. Por otra parte, como lo reconoce el fallo N° 4 de este mismo artículo, existieron disposiciones legales anteriores que obligaban a los patronos a pasar cuentas con sus peones.

2.—Fallo perfectamente ajustado a la ley.

3.—Nada hay que objetar a este fallo.

4.—Justamente en este fallo se reconoce la necesidad de incluir en las cuentas el tiempo anterior a la vigencia del Código del Trabajo, como lo sostengo en el comentario al fallo N° 1 de este artículo.

Art. 289.—Accidente de trabajo es todo suceso imprevisto y repentino que ocasiona al trabajador una lesión corporal o perturbación funcional, con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena.

JURISPRUDENCIA:

1.—La muerte de un trabajador a consecuencia de un síncope cardíaco en el momento en que levantaba un peso, es un accidente de trabajo, aunque se haya probado que dicho trabajador adolecía de una enfermedad crónica al corazón, pues si bien la causa mediata de la muerte fue esta enfermedad, la causa inmediata fue el levantamiento del peso que el trabajador tuvo que hacer en cumplimiento de sus deberes.

Octavio Quezada de Purizagua contra la "Compañía Agrícola del Guayas".— Febrero 14 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 25 - 26.

2.—La hemiplejía sobrevenida a un trabajador que, saliendo de una fábrica de elaboración de panelas que se encontraba a temperatura elevada, atravesó el patio de la casa de la hacienda para dirigirse a sus habitaciones, sufriendo un enfriamiento que, según informe de la Comisión Calificadora de Riesgos, fue concausa del derrame cerebral, sin la cual no se hubiera producido el accidente en aquel día o quizá nunca, o se hubiera diferido por mucho tiempo, no es un suceso imprevisto y repentino que constituya un accidente de trabajo, pues si como tal quiere tomarse el enfriamiento del cuerpo del actor al cambiar de un lugar de temperatura elevada a otro de temperatura menor, no es aceptable, ya que la diferencia de temperatura en dichos lugares existía fija y constantemente desde antes de que el actor aban-

donara la fábrica de panelas, y la salida de éste para ir a la casa, tampoco puede tomarse como suceso imprevisto y repentino, porque se efectuó por voluntad libre de Sáenz. Aún en el caso de aceptarse que el enfriamiento producido por el paso del actor de la fábrica a la casa sea suceso imprevisto y repentino, no sería suficiente para la indemnización demandada, porque la ley exige que se haya efectuado con ocasión o por consecuencia del trabajo, y en este caso, si es cierto que la alta temperatura de la fábrica debió haber elevado la del cuerpo del actor, no se ha probado que la salida a la casa, atravesando el patio, haya sido por necesidad del trabajo ni para continuarlo en ella, tanto más cuanto que por confesión confirmada por las declaraciones de algunos testigos que saben por referencia de la mujer del actor, éste se lavó las manos, hecho que también pudo producir el enfriamiento, de donde resultaría que el accidente provino de un acto extraño al trabajo. Aun en el caso de que los hechos enunciados constituyesen un accidente de trabajo, no sería aceptable la acción de acuerdo con el artículo 289 del Código del Trabajo, porque sería preciso que el accidente hubiera ocasionado al trabajador una lesión corporal, y está comprobado que no fue el enfriamiento la única causa para el derrame cerebral, sino únicamente la concausa.

J. José Rafael Sáenz contra Alfredo Tinajero.— Setiembre 20 de 1941.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 81 - 82.

3.—La muerte de un médico municipal a consecuencia de fiebre tifoidea adquirida por contagio al atender un enfermo es un accidente indemnizable, aunque no haya existido mandato expreso del Concejo Municipal para que atienda ese enfermo, ya que al hacerlo así el Médico municipal cumplía un deber profesional ejerciendo "las funciones propias de su cargo".

J. Herederos de Miguel Dávila contra el Concejo Municipal de Alausí.— Octubre 8 de 1941.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 56 - 57.

4.—Los deudos de un empleado de Sanidad Fiscal que murió a consecuencia de tifoidea contraída por contagio mientras desempeñaba labores de su cargo, tienen derecho a la indemnización por el riesgo del trabajo, pues esta eventualidad se halla claramente prevista en los artículos 304, 306 y 307 del Código del Trabajo, aunque en este caso no se trata de una enfermedad profesional, sino más bien de un

riesgo asimilable al accidente de trabajo definido en el artículo 289 del mismo Código.

J. Mercedes Baquero v. de Bastidas contra el Estado.— Noviembre 25 de 1941.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 53 - 55.

5.—La caída de la cubierta de una bodega de azúcar que sufrió un trabajador es un accidente de trabajo, pues la muerte del mismo sucedió porque pisó en un palo de mangle colocado por él mismo en la cubierta con las debidas seguridades, bien que éstas resultaron aparentes, ya que procedió sobre la falsa convicción de que era un mangle sólido, siendo así que se hallaba carcomido en el centro y cedió repentinamente a la presión del peso del obrero. No es imputable al patrono la falta de precauciones, pues no podía salvarlo del riesgo que sufrió ninguna de las prescritas en el capítulo de las Prevenciones de Riesgos del Código, menos el andamio a que hace referencia el actor.

J. Aurora Guerrero v. de Limones contra la "Sociedad Agrícola e Industrial".— Mayo 26 de 1942 — 2ª sala.— J. T. I. Pág. 100 - 101.

6.—El hecho de que una persona manejaba una camioneta por pedido u orden de uno de los socios de una firma industrial que en dicho vehículo entregaba hielo a sus clientes, es una relación de trabajo ocasional, reconocida por el artículo 311 del Código del Trabajo y sujeta a las responsabilidades establecidas en la misma disposición. Por tanto si dicha persona murió a consecuencia de accidente de trabajo, el patrono debe pagar la indemnización, rebajada en un cincuenta por ciento.

J. Cristina Vera contra la Sociedad "Días - Quiroz".— Octubre 8 de 1942.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 120 - 121.

7.—No es accidente de trabajo indemnizable el ocurrido cuando el trabajador, contrariando el reglamento de la fábrica, se puso a trabajar una obra particular en una máquina del aserradero, cambiándole previamente las piezas.

J. Segundo E. Ramos contra Rafael de la Torre.— Octubre 20 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 43 - 44.

7.—La muerte de un picapedrero a consecuencia de la caída de un peñasco en momentos en que, una vez terminado su trabajo, con-

versaba con otro trabajador, no constituye un accidente de trabajo, porque el hecho no se produjo “con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecutaba por cuenta ajena”. (v. s.).

J. Antonio Tasiguano contra Celedonio Herrera.— Noviembre 15 de 1946.— 2ª sala.
— J. T. II. Pág. 133 - 134.

8.—El hecho de haber sufrido incapacidad permanente para el trabajo a consecuencia del choque del carro de mano en que viajaba el trabajador que, por orden de su patrono, conducía objetos desde Huigra a la hacienda de su patrono, es un accidente de trabajo porque tiene relación con el trabajo que en ese momento realizaba el trabajador víctima del accidente.

J. Julio Rigoberto Espinosa contra Humberto Ochoa.— Junio 30 de 1947.— 1ª sala.
— J. T. III. Pág. 27 - 28.

9.—Si el esfuerzo del trabajador fue el que le provocó la muerte, es también la causa inmediata de ella, comprendida, para los efectos de la indemnización, en el Código del Trabajo.

J. Octavia Quezada de Purizaga contra la Compañía Agrícola del Guayas.— Febrero 14 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 25 - 26.

10.—El fallecimiento de un trabajador que desempeñaba labores de mecánico de una empresa, a consecuencia de haber sido arrebatada por las aguas la canoa en que regresaba del lugar de su trabajo a su casa de habitación, situada al otro lado del río que los separaba, no tiene relación ni mediata ni inmediata con su trabajo, y por lo mismo no es un accidente de trabajo, puesto que el hecho que causó la muerte del trabajador fue completamente extraño al trabajo de mecánico, en cuya capacidad fue contratado por la Compañía. Esta no tomó a su cargo, según el contrato, los riesgos del transporte del obrero del lugar de su habitación al lugar del trabajo, y viceversa, pues sería necesaria una estipulación expresa para establecer esta responsabilidad, que rebasa lo establecido por la ley, al definir la responsabilidad patronal por accidente del trabajo.

J. Ana María Ochoa v. de Vega contra la Compañía “Shell”.— Julio 23 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 25 - 28.

11.—La pérdida de los testículos de un trabajador, a consecuencia

de una orquitectomía practicada por infección tuberculosa, no es un accidente de trabajo.

J. José Pisco Delgado contra la Piladora Modelo.— Julio 18 de 1952.— 2ª sala.— G. J. S. VIII.— Nº 1. Pág. 62 - 63.

COMENTARIO:

1.—La muerte le sobrevino al trabajador como consecuencia de haber levantado un peso, mientras realizaba su trabajo, por haber adolecido de una enfermedad crónica al corazón. No hay duda de que se trata de un accidente de trabajo. El fallo es correcto.

2.—Si entre las obligaciones del trabajador estaba la de permanecer en la fábrica de elaboración de panelas, a una temperatura elevada, de la que el trabajador tenía que salir para ir a sus habitaciones, exponiéndose a un enfriamiento, y si este enfriamiento ha sido la concausa de la hemiplegia que le sobrevino, me parece que se trata de un accidente de trabajo. En efecto, existen los elementos necesarios para conformar el accidente de trabajo: el hecho de haberse producido una hemiplegia, con la consiguiente incapacidad del trabajador, y la relación de causalidad entre el hecho dañoso y el trabajo, pues **con ocasión** de su trabajo se vió el trabajador en la necesidad de salir de la fábrica y exponerse a una fuerte diferencia de temperatura, que es, según el informe médico, la concausa de la hemiplegia.

3.—Fallo inobjetable.

4.—Es muy interesante la doctrina que este fallo contiene, pues reconoce que el fallecimiento a consecuencia de fiebre tifoidea adquirida por contagio mientras la víctima desempeñaba labores de sanidad propias de su cargo, es un riesgo asimilable al accidente de trabajo. Con sujeción estricta a la definición de accidente de trabajo que contiene el artículo 289 del Código, la muerte por fiebre tifoidea adquirida por contagio y en ejercicio de un cargo

sanitario no lo sería. Y tampoco sería una enfermedad profesional por no constar en la lista de tales enfermedades que contiene el artículo 303 del Código. Pero es evidente riesgo de trabajo, definido en el artículo 288. Lo cual demuestra que la división bipartita de los riesgos, en accidentes y enfermedades, no agota las clases de riesgos de trabajo a que un trabajador está expuesto. Estoy plenamente conforme con la doctrina de este fallo.

5.—No hay duda de que este suceso constituye un riesgo de trabajo. El fallo es inobjetable.

6.—Juzgo muy acertado este fallo.

7.—Cuando el suceso que constituye el riesgo se ha producido con ocasión o por consecuencia del trabajo que el trabajador ejecuta **por cuenta ajena**, se trata de un accidente de trabajo. En este caso el trabajador, contrariando la reglamentación patronal, realizaba una obra ajena a la empresa, y por lo mismo no hay los elementos necesarios para conformar un accidente de trabajo. El fallo es correcto.

8.—El accidente a que se refiere este fallo es indudablemente **con ocasión** del trabajo, puesto que fue su trabajo de picapedrero el que le obligó a permanecer en el lugar del siniestro, por mucho que el momento en que se produjo la caída del peñasco ya la jornada había terminado y los trabajadores conversaban entre sí. Se trata, pues, de un riesgo específico para los picapedreros que acudían a ese lugar para su trabajo, y no de un riesgo general. Muy grave error el de sostener que solamente los accidentes que se producen durante las horas de trabajo tienen vinculación con el trabajo. El nexo entre el hecho dañino y el trabajo puede ser mediato o inmediato. Justamente la expresión que usa la ley "**con ocasión o por consecuencia del trabajo**" fija con claridad ese nexo: **con ocasión** del trabajo el picapedrero se encontraba en ese lugar peligroso donde la caída de un peñasco produjo su muerte.

9.—Precisamente en este fallo se aplica la doctrina que

se sostiene en el comentario anterior. El accidente se produjo **in itinere**, en tránsito, es decir **con ocasión** del trabajo de conducir determinados objetos a la hacienda del patrono, pues el carro en que viajaba el trabajador sufrió un choque, a consecuencia del cual quedó incapacitado permanente para el trabajo. El riesgo de un accidente de tránsito es **común** para todos los viajeros, pero para este trabajador se tornó en **específico** por haber estado realizando el viaje por orden de su patrono para conducir a su finca determinados objetos. El hecho dañoso tiene una vinculación indirecta o mediata con el trabajo, por haber sido **con ocasión** de él, aunque no **a consecuencia** directa de él.

10.—Si un esfuerzo excesivo del trabajador fue el que le causó la muerte, y este esfuerzo lo hizo en ejecución del trabajo, no hay la menor duda de que se trata de un accidente de trabajo y, por tanto, que el patrono tiene que pagar las indemnizaciones legales.

11.—Es un caso típico de accidente llamado **in itinere**. El trabajador vivía a la ribera del río y trabajaba en una empresa situada en la ribera opuesta. Necesariamente, terminado su trabajo tenía que regresar a su hogar, y la única manera de hacerlo era atravesando el río en una canoa. Si al haber arrebataado el río la canoa murió el trabajador, estamos en presencia de un verdadero accidente de trabajo, pues el paso necesario del río lo hacía el trabajador **con ocasión** de su trabajo, pues para realizarlo le era indispensable trasladarse de su casa al local de su trabajo y viceversa, y este traslado constituye un riesgo de trabajo, según la definición legal. El patrono responde por este riesgo sin necesidad de estipulación especial, pues nace de la relación o del contrato de trabajo. Conceptuamos erróneo, por tanto, este fallo.

12.—Si no se ha establecido la relación directa o indirecta del trabajo con la tuberculosis que obligó a la orquitectomía, en realidad no hay accidente de trabajo.

Art. 290.—Enfermedades profesionales son las afecciones agudas o crónicas causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión o trabajo que realiza el obrero o empleado y que producen incapacidad.

JURISPRUDENCIA:

1.—La tuberculosis agravada por el aire confinado de una bodega de cueros en la que el actor trabajaba en calidad de bodeguero no es una enfermedad profesional de las determinadas en el artículo 303, numeral 1º, letra j) del Código del Trabajo y en la letra o) del mismo, porque, según el informe de la Comisión Calificadora de Riesgos, ya el trabajador tuvo probablemente en su infancia una lesión tuberculosa.

J. Francisco Cornejo Valenzuela contra la Casa Calero.— Enero 3 de 1940.— 2ª sala.
— J. T. I. Pág. 33 - 35.

COMENTARIO:

1.—El sistema legal ecuatoriano de la lista preestablecida de enfermedades profesionales no permite, en verdad, incluir el caso mencionado en este fallo como de enfermedad profesional.

Art. 292.—El Estado y las Municipalidades están obligadas a indemnizar a sus servidores públicos por los riesgos del trabajo inherentes a las funciones propias del cargo que desempeñan; tendrán el mismo derecho cuando el accidente fuere consecuencia directa del desempeño de comisiones de servicio legalmente verificadas y comprobadas.

JURISPRUDENCIA:

1.—El Estado debe indemnizar a sus servidores públicos por los riesgos inherentes a las funciones propias del cargo que desempeñan (Art. 292 del Código del Trabajo), entendiéndose por tales las eventualidades dañosas que den lugar al accidente sólo **con ocasión del trabajo** que ejecuta el empleado. La hemorragia gástrica y la bronconeumonía se contraen dentro o fuera de cualquier trabajo, y la Comisión Calificadora de Riesgos, si bien afirma que el fallecido, como Conductor que era, si hubiese guardado cama, su enfermedad no hubiese revestido los caracteres de gravedad que lo condujeron a la muerte, no asegura que su actividad de conductor fue causa exclusiva de su enfermedad.

J. Celia Maria Torres contra el Fisco.— Julio 9 de 1942.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 118 - 119.

2.—Ateniéndose a las disposiciones de la Ley de Accidentes de Trabajo de 6 de octubre de 1928, aplicable a este caso, un Médico Director de Higiene Municipal no está ligado a la Municipalidad con un contrato de trabajo y, por lo mismo, su fallecimiento a consecuen-

cia de tifoidea adquirida por contagio en el desempeño de sus labores, no es un accidente indemnizable.

J. Gerardina Muñoz v. de Neira contra la Municipalidad de Cuenca.— Abril 30 de 1941.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 67 - 68.

COMENTARIO:

1.—Es verdad que, en tratándose de los riesgos de los empleados públicos el artículo 292 usa expresiones diferentes a las del artículo 288, definidor de los riesgos del trabajo en general. Habla de riesgos **inherentes** a las funciones propias del cargo y de accidentes que fueren **consecuencia directa** del desempeño de comisiones de servicio, lo cual equivale a decir **a consecuencia** del trabajo que ejecutan, y no **con ocasión** de él, o indirectamente. Si no se ha demostrado que la hemorragia gástrica y la bronconeumonía son inherentes a las funciones desempeñadas por el empleado o consecuencia directa de su trabajo, en realidad no se trata de riesgo indemnizable.

2.—La Ley de Accidentes de Trabajo de 1928 no incluía a los empleados públicos en sus disposiciones. Por lo mismo, si el contagio de fiebre tifoidea a un Director de Higiene Municipal se produjo durante la vigencia de aquella ley, no hay riesgo de trabajo indemnizable.

Art. 293.—El patrono está obligado al pago de las indemnizaciones establecidas en este Título en todo caso de accidente o enfermedad profesional, excepto en los casos contemplados en el artículo siguiente.

JURISPRUDENCIA:

1.—El patrono que alega que no es responsable de la indemnización por accidente de trabajo porque la obra en que tal accidente se produjo se efectuó por un empresario con responsabilidad directa, debe probar que tal contrato se efectuó por escrito, por ser un contrato que exige conocimientos técnicos. Si no lo hace, es responsable de la indemnización.

J. Victor M. Velázquez contra la Municipalidad de Quito.— Marzo 18 de 1942.— 3º sala.— J. T. I. Pág. 220 - 121.

2.—La responsabilidad patronal por riesgos del trabajo radica precisamente en las eventualidades dañosas a que está sujeto el trabajador con ocasión o por consecuencia de su actividad, como los sucesos imprevistos y repentinos, esto es los accidentes, que ocasionan lesiones o la muerte del trabajador, sujetos a indemnización por parte del patrono, ya que no se trata de responsabilidad penal que tenga por antecedentes hechos dolosos o culposos, sino del deber patronal en obediencia a las leyes que protegen y garantizan a los trabajadores.

J. Carmen A. Zaragozín contra Rafael Zurita.— Marzo 28 de 1947.— 3º sala.— J. T. III. Pág. 92 - 93.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo marcado con el N° 2 después del artículo 16.

2.—Véase el comentario al fallo N° 1 después del artículo 35.

Art. 294.—El patrono quedará exento de toda responsabilidad por los accidentes del trabajo:

1º—Cuando hubiere sido provocado intencionalmente por la víctima o se produjere exclusivamente por culpa grave de la misma;

2º—Cuando se debiere a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por tal la que no guarda ninguna relación con el ejercicio de la profesión o trabajo de que se trate;

3º—Cesará igualmente la responsabilidad del patrono respecto de los derechohabientes de la víctima que hayan provocado voluntariamente el accidente u ocasionándolo por su culpa grave, sin perjuicio de la responsabilidad criminal a que hubiere lugar.

La prueba de las excepciones señaladas en este artículo corresponde al patrono.

JURISPRUDENCIA:

1.—El hecho de que un chofer haya conducido en el camión que manejaba varios tarros de pólvora, sin hacer caso de las advertencias de su ayudante sobre el peligro de que se produzca un cortocircuito en la dirección, al pie del tanque de gasolina, constituye culpa grave de la víctima del accidente, que exonera al patrono de la responsabilidad por tal accidente según el artículo 294 del Código del Trabajo, puesto que tal hecho constituye, además, una violación de la letra b) del Art. 41 del mismo Código, que le obligaba a abstenerse de todo

cuanto pudiera poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo u otras personas.

J. Nectario Céleri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

2.—El hecho de que un trabajador que taladraba una roca haya seguido su trabajo, a pesar de la prohibición de su patrono y de las advertencias de sus compañeros de trabajo, por el peligro que tal trabajo entrañaba, constituye culpa grave inexcusable y exclusiva del trabajador, que exime de responsabilidad a su patrono, según lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 294 del Código del Trabajo, en caso de accidente, como el que efectivamente ocurrió en el presente caso al derrumbarse la roca y sepultar al trabajador y a su mujer, que igualmente era trabajadora.

J. Manuel Gonzalo Cruz contra Inocencio Carrión.— Julio 1º de 1943.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 142 - 143.

3.—El hecho de pasar un río para regresar del lugar del trabajo a su habitación, utilizando una canoa que no disponía de conductores expertos para conducirla estando el río crecido y desoyendo las advertencias de las personas que se hallaban presentes, constituye culpa grave del trabajador, y exime, por lo mismo, de responsabilidad a su patrono, tanto más cuanto que el artículo 41, letra b) del Código del Trabajo impone como obligacional trabajador abstenerse de cuanto pudiera poner en peligro su propia seguridad y la de sus compañeros de trabajo.

J. Ana María Ochoa v. de Vega contra la Compañía "Shell".— Julio 23 de 1948.— 1º sala.— J. T. IV. Pág. 25 - 28.

4.—No constituye culpa grave del trabajador los saltos que, jugando, daba cuando fue víctima del accidente de trabajo, pues culpa grave en materia civil, según el artículo 39 del Código Civil, equivale a dolo, y consistiendo el dolo en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro, no cabe ni suponer que Cabrera hubiera tenido intención positiva de matarse con el objeto de irrogar injuria a los bienes de Zamora.

J. Mercedes Guillermina de la Cruz contra José Ignacio Zamora.— Abril 26 de 1944.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 176.

5.—Existe culpa grave del trabajador al haber introducido la mano derecha entre los cilindros trituradores de grano de un molino moderno, equipado con todos los dispositivos necesarios para evitar accidentes.

J. Rafael Parra Ortiz contra Luis A. Bravo.— Octubre 21 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 90.

COMENTARIO:

1.—La calificación de la **culpa grave** del trabajador en la producción del accidente de trabajo es muy delicada. Un descuido, una inadvertencia, una imprudencia, no son **culpas graves**. La culpa grave equivale al **dolo**, es decir a la intención de causar un daño. En el presente caso, no es posible suponer siquiera que el chofer quiso producir el incendio de los tarros de pólvora que conducía, poniendo en peligro su propia vida. Se trata de una imprudencia, ciertamente, pero que de ninguna manera exime de responsabilidad al patrono.

2.—También este caso es de una imprudencia, una confianza excesiva que el trabajador tenía en que la roca no se derrumbaría, pero no de **culpa grave**, es decir de intención deliberada de ocasionar un daño, que en este caso significó la muerte del propio trabajador y de su mujer. El taladrar rocas es un trabajo peligroso, que incluye el riesgo de un derrumbe de ellas, y ese riesgo corre a cargo del patrono, que únicamente en el caso de demostrar que la víctima de él tuvo la deliberada intención de causar un daño, es decir, su propia muerte y la de su mujer, queda eximido de su responsabilidad.

3.—Véase el comentario al fallo N° 11, después del artículo 289.

4.—La doctrina de este fallo es la justa al tratarse de calificar la **culpa grave** y coincide con la que hemos sostenido en los comentarios 1 y 2 de este artículo.

5.—No aparece la prueba de la culpa grave del trabajador al haber introducido la mano derecha entre los cilindros de un molino, por mucho que haya sido equipado con todos los dispositivos necesarios para evitar accidentes. Cuando pudo introducir la mano, quiere decir que los dispositivos para evitarlo no eran muy eficaces. Sería necesario probar que el trabajador quiso ocasionar un daño a su patrono, cosa que no ha ocurrido.

Art. 304.—En todo caso de accidente el patrono estará obligado a prestar, sin derecho a reembolso, asistencia médica o quirúrgica y farmacéutica al trabajador víctima del accidente, hasta que, según el dictamen médico, esté en condiciones de volver al trabajo o se le declare comprendido en alguno de los casos de incapacidad permanente y no requiera ya asistencia médica.

JURISPRUDENCIA:

1.—El patrono está obligado a proporcionar al trabajador lesionado a consecuencia de un accidente de trabajo la atención médica y farmacéutica desde el día del accidente hasta su curación, ya que la herida no produjo incapacidad permanente, aunque el contrato de trabajo haya terminado por despido intempestivo dado en el intervalo de la curación; despido que, a su vez, dá derecho al trabajador a la indemnización equivalente al salario de un mes y al fondo de reserva, de acuerdo con el artículo 129 del Código del Trabajo.

J. Alberto Castro contra la Compañía Frutera Sudamericana.— Julio 25 de 1941.—
3ª sala.— J. T. I. Pág. 76 - 77.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo N° 8 del artículo 114.

Art. 307.—Si el accidente hubiere ocasionado incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, la indemnización consistirá en una cantidad igual al sueldo o salario de tres años, o en una renta vitalicia equivalente a un cuarenta por ciento de la última renta o salario mensual percibido por la víctima.

JURISPRUDENCIA:

1.—La obligación de pagar la indemnización en capital o en renta o pensión es alternativa y, por lo mismo, le corresponde elegir al que la debe. No puede, por tanto, demandársele al patrono el pago de la indemnización en capital, sino una u otra.

J. Emilio León contra Enrique Vega.— Noviembre 25 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 38 - 39.

COMENTARIO:

1.—En verdad la elección de la forma de indemnización —capital o renta vitalicia— corresponde al patrono. Mas, por ello no ha de impedirse que el beneficiario pueda demandar una u otra.

Art. 311.—Si el accidente se produjera en la persona de un trabajador llamado a ejecutar un trabajo ocasional que por su índole deba realizarse en menos de seis días, el patrono podrá obtener del juez una rebaja de la indemnización, que en este caso no podrá exceder del cincuenta por ciento.

JURISPRUDENCIA:

3.—El hecho de que una persona manejaba una camioneta por pedido u orden de uno de los socios de una firma industrial que en dicho vehículo entregaba hielo a sus clientes, es una relación de trabajo ocasional, reconocida por el Art. 311 del Código del Trabajo y sujeta a las responsabilidades establecidas en la misma disposición. Por tanto, si dicha persona murió a consecuencia de accidente de trabajo, el patrono debe pagar la indemnización, rebajada en un cincuenta por ciento.

J. Cristina Vera contra la Sociedad "Díaz Quiroz".— Octubre 8 de 1942.— 3ª sala.
— J. T. I. Pág. 120 - 121.

COMENTARIO:

1.—Este fallo es inobjetable.

Art. 313.—En caso de fallecimiento del trabajador a consecuencia de accidente o enfermedad profesional, tendrán derecho a la indemnización los herederos del fallecido, en el orden, proporción y límites fijados en las normas civiles que reglan la sucesión intestada, salvo lo prescrito en el artículo siguiente.

JURISPRUDENCIA:

1.—La indemnización por accidente de trabajo debe dividirse en partes iguales entre la madre legítima y la hija ilegítima del trabajador víctima del accidente, en virtud de lo que dispone el Art. 49, inciso 2º de las reformas de Noviembre de 1935 al Código Civil.

J. Rosaura León Delgado y Matilde Vire contra el Fisco.— Octubre 26 de 1942.—
2ª sala.— J. T. I. Pág. 102 - 103.

COMENTARIO:

1.—El fallo es correcto, siempre que la madre y la hija no estén comprendidas en alguna de las excepciones del artículo 314 del Código del Trabajo.

Art. 314.—No tendrán derecho a la indemnización:

1º—El varón mayor de 21 años, a no ser que, por incapacidad total y permanente para el trabajo y por carecer de bienes se halle en condiciones de no poder subsistir por sí mismo. La incapacidad y la carencia de bienes posteriores a la muerte del trabajador, no dan derecho a la indemnización.

Toda persona que pase de 60 años se entenderá incapacitada para el trabajo en los términos del numeral anterior.

2º—Las descendientes legítimas o ilegítimas casadas a la fecha del fallecimiento de la víctima;

3º—La viuda que por su culpa hubiere estado separada de su marido durante los tres últimos años, por lo menos, a la fecha de la muerte;

4º—La madre que hubiere abandonado a su hijo en la infancia;

5º—Las hermanas casadas, así como las solteras y las hermanas mayores de 18 años y menores de 21 que no hubieren vivido a cargo del trabajador siquiera el año anterior a la fecha de su fallecimiento; y

6º—Los nietos que subsistieren a expensas de su padre.

JURISPRUDENCIA:

1.—Para poder excluir del derecho a la indemnización por accidente del trabajo a la cónyuge sobreviviente separada y a los hijos

ilegítimos varones mayores de edad, es preciso que preceda con éstos juicio en forma legal.

J. Margarita Rodríguez contra Eduardo Burbano.— Mayo 9 de 1946.— 1ª sala.—
J. T. II. Pág. 95 - 96.

COMENTARIO:

1.—Naturalmente para resolver sobre la exclusión de determinados dorechohabientes de la indemnización, es indispensable que en el juicio hayan sido oídos y se haya discutido legítimamente su derecho. Sin oírles, no puede excluírseles. El fallo es correcto.

Art. 334.—Las indemnizaciones determinadas por este Título se aumentarán en el 50% cuando el riesgo se produzca por no haber observado el patrono las precauciones que, según los casos, prescribe el Capítulo de Prevención de los Riesgos del Trabajo, y que determinen los Reglamentos.

JURISPRUDENCIA:

1.—No procede el recargo del 50% de la indemnización por falta de ficha de salud, conforme al artículo 334 del Código del Trabajo, porque el reglamento sobre prevención de riesgos fue expedido con posterioridad al accidente.

J. Octavio Quezada v. de Purizaga contra la Compañía Agrícola del Guayas.— Febrero 14 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 25 - 26.

2.—La caída de la cubierta de una bodega de azúcar que sufrió el trabajador es un accidente de trabajo, pues la muerte del trabajador sucedió por haber pisado en un palo de mangle colocado por él mismo en la cubierta con las debidas seguridades, bien que éstas resultaron aparentes, ya que procedió sobre la falsa convicción de que era un mangle sólido, siendo así que se hallaba carcomido en el centro y cedió repentinamente a la presión del piso del obrero. No es imputable al patrono la falta de precauciones, pues no podía salvarle del riesgo que sufrió ninguna de las prescritas en el Capítulo de Prevenciones de Riesgos del Código del Trabajo, menos el andamio a que hace referencia el actor.

J. Aurora Guerrero v. de Limones contra la Sociedad Agrícola e Industrial.— Mayo 26 de 1942.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 100 - 101.

COMENTARIO:

1.—La doctrina de este fallo es inobjetable.

2.—El accidente no ocurrió por falta de las precauciones prescritas en el Código del Trabajo, y, por lo mismo, no es procedente el recargo de la indemnización. Correcto.

Art. 335.—Los derechos que las prescripciones de este Título conceden a los trabajadores no pueden cederse, compensarse, retenerse ni embargarse. Tampoco podrá estipularse otra forma de pago que la determinada en este Código.

JURISPRUDENCIA:

1.—Es procedente la transacción en un juicio de indemnización por accidente de trabajo, aunque conforme a ella el beneficiario reciba una cantidad mucho menor que la que le habría correspondido de terminarse el juicio.

J. Rosa Chamorro contra la CAJA DE PENSIONES y Alberto Moncayo.— Diciembre 12 de 1947.— 1ª sala.— J. T. III. Pág. 40 - 41.

COMENTARIO:

1.—El beneficiario no puede, ni aun a título de transacción, renunciar a una parte de la indemnización patronal, que es lo que ocurre en este caso, porque lo prohíbe tanto este artículo como el 4º del Código del Trabajo.

Art. 340.—Además de las otras atribuciones conferidas por este Código, será de competencia de la Comisión Calificadora informar ante los jueces y autoridades administrativas, en todo juicio o reclamación motivados por riesgos del trabajo, acerca de la naturaleza de las enfermedades, lesiones sufridas y clase de incapacidad superviniente. Este informe será la base para determinar la responsabilidad patronal, de conformidad con las prescripciones de este Título.

En caso de muerte, bastará el informe del médico que atendió al paciente, informe que podrá ser revisado por la Comisión Calificadora si el Juez lo creyere conveniente.

JURISPRUDENCIA:

1.—El informe de la Comisión Calificadora de Riesgos es la base de la responsabilidad patronal, según el artículo 340 del Código del Trabajo.

J. Octavia Quezada v. de Purizaga contra la Compañía Agrícola del Guayas.— Febrero 14 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 25 - 26.

2.—La apreciación que contiene un informe de la Comisión Calificadora de Riesgos sobre que el accidente de trabajo se ha debido a culpa grave de la víctima, no puede tomarse en cuenta, porque esta calificación es un concepto jurídico cuya apreciación y declaración sólo compete al Juez, y porque las atribuciones de esa Comisión se reducen a informar sobre la naturaleza de las enfermedades, lesiones sufridas y clase de incapacidad superviniente, de acuerdo con el Art. 340 del Código del Trabajo.

J. Lucrecia Vera v. de Ordeñana contra Raúl Martínez Torres.— Julio 25 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 49 - 50.

3.—En los juicios sobre indemnización por accidente de trabajo tiene fuerza de prueba decisiva el informe de la Comisión Calificadora de Riesgos acerca de la naturaleza de las lesiones sufridas y clase de incapacidad superviniente del trabajador, y sirve de base para determinar la responsabilidad patronal, como lo dispone el Art. 340 del Código del Trabajo.

J. Gonzalo Salazar contra la Municipalidad de Quito.— Setiembre 4 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 26 - 27.

4.—Un informe de la Comisión Calificadora de Riesgos que expresa, en forma escueta, que el trabajador ha perdido sus testículos, sin indicar que tal pérdida se deba a un accidente de trabajo y sin basarse en exámenes clínicos completos y en exámenes de laboratorio, si fuese necesario, no constituyen base suficiente para ordenar el pago de una indemnización por accidente de trabajo.

J. José Pisco Delgado contra la "Piladora Modelo".— Julio 18 de 1952.— 2ª sala.— G, J. S. VIII.— Nº 1 Pág. 62 - 63.

COMENTARIO:

1.—En cuanto a la calificación técnica del daño sufrido, en verdad el informe de la Comisión Calificadora de Riesgos es la base para determinar la responsabilidad del patrono, pero la apreciación jurídica de tal responsabilidad corresponde exclusivamente al Juez.

2.—La doctrina sentada en este fallo es la verdadera. La Comisión Calificadora de Riesgos debe limitarse a informar sobre la naturaleza de la enfermedad o de la lesión sufrida y a la clase de incapacidad superviniente, y no entrar en apreciaciones de carácter jurídico, como lo que significa la calificación de **culpa grave**.

3.—Doctrina ya comentada en los dos fallos anteriores, y que es la verdadera.

4.—En mi concepto, la Comisión Calificadora de Riesgos no tiene para qué entrar en sus informes a la califica-

ción de un hecho como accidente de trabajo, sino exclusivamente a determinar las características técnicas de las lesiones sufridas y la incapacidad por ellas producida, sea que se base en su propia apreciación o sea que se funde en exámenes de laboratorio obtenidos de otros facultativos especialistas. La calificación de un hecho dado como productor de un accidente de trabajo es una apreciación de carácter jurídico, encomendada al Juez. De modo que en este caso corresponde a la Corte Suprema resolver si ha existido o no accidente de trabajo y, sobre esa base, aplicar las apreciaciones técnicas de la Comisión.

Art. 362.—Para que una Asociación de Trabajadores tenga personería jurídica deberá regirse mediante Estatutos aprobados por el Ministerio de Previsión Social y Trabajo.

JURISPRUDENCIA:

1.—La aprobación por el Ministerio de Previsión Social y Trabajo de los Estatutos de un Sindicato de Empleados es prueba suficiente de la existencia legal de dicha organización, como lo dispone el Art. 362 del Código del Trabajo.

J. Ruperto Cano contra "La Internacional".— Mayo 15 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV.— Pág. 10 - 13.

COMENTARIO:

1.—Doctrina inobjetable.

Art. 378.—Los trabajadores podrán declarar la huelga en los siguientes casos:

1º—Si notificado el patrono con el pliego de peticiones, no contestare dentro del término legal, o si la contestación fuere negativa;

2º—Si después de notificado el patrono, despidiere a uno o más trabajadores o desahuciare algún contrato. Exceptúase el caso de despido del trabajador que haya cometido actos violentos contra los bienes de la empresa o fábrica o contra la persona del patrono o su representante;

3º—Si no se organizare el Tribunal de Conciliación y Arbitraje en el término fijado en el inciso 2º del Art. 380 o si organizado no funcionare por cualquier motivo dentro de los tres días posteriores a su organización; siempre que, en uno y otro caso, no sea por falta de los vocales designados por los trabajadores; y

4º—Si no se produce la conciliación, o no se pronuncia el fallo, en los términos del Art. 387.

JURISPRUDENCIA:

1.—El Inspector de Trabajo no tiene facultad alguna que le autorice a declarar ilegal una huelga. Por tanto, el despido de un trabajador que intervino en una huelga declarada ilegal por dicho funcionario, es

un despido intempestivo, sujeto a las disposiciones del Código del Trabajo en cuanto a indemnizaciones.

J. Arturo Sandoval contra César Mantilla.— Noviembre 26 de 1940.— 2ª sala.—
J. T. I. Pág. 36 - 38.

COMENTARIO:

1.—Este fallo es correcto.

Art. 396.—Terminada la huelga volverán a sus puestos todos los trabajadores, salvo el caso de huelga ilícita, quedando garantizada su permanencia por un año, durante el cual no podrán ser separados sino por las causas determinadas en el Art. 107. Esta prescripción se considerará obligatoria para el patrono e incorporada en el arreglo o fallo, aunque no se la diga expresamente.

JURISPRUDENCIA:

1.—Terminada una huelga mediante transacción, el artículo 396 del Código del Trabajo garantiza a los trabajadores huelguistas su permanencia en el trabajo por un año. Si el patrono, haciendo uso del derecho que le concede el Art. 110 del Código del Trabajo dá por terminado el contrato, está obligado a pagar al trabajador el 25% del salario por el tiempo que falta para la terminación del año.

J. Segundo Ernesto Páez contra "La Europea".— Noviembre 10 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 82 - 84.

2.—No es procedente que el trabajador que recibe como indemnización por despido el salario íntegro del tiempo que falta para cumplir el año de estabilidad, de conformidad con el Art. 396 del Código del Trabajo, solicite también la indemnización fijada en el artículo 114 del mismo.

J. Segundo Pazmiño contra José Filometor Cuesta.— Junio 4 de 1952.— 2ª sala.— G, J. S. VIII.— Nº 1. Pág. 47 - 48.

3.—Si un patrono despide intempestivamente a un trabajador que tiene la garantía de estabilidad de un año, por lo dispuesto en el ar-

tículo 396 del Código del Trabajo, aplicable a este caso por lo dispuesto en los artículos 398 y 399, el trabajador despedido tiene derecho a que su patrono le pague como indemnización el salario correspondiente a todo el tiempo que le faltaba para completar el año de estabilidad, que debe computarse desde la fecha en que se ejecutorió el fallo que puso fin a la huelga. No es aplicable a este caso el Art. 110 del Código del Trabajo, porque no se trata de un contrato a plazo fijo, terminado antes de que éste haya transcurrido, sino del caso específico puntualizado en el citado artículo 396, cuya violación es sancionada con el pago del salario que debió percibir el trabajador por todo el tiempo de su estabilidad garantizada por la ley.

J. Segundo Pazmiño contra José Filometor Cuesta.— Junio 4 de 1952.— 2º sala.— G. J. S. VIII.— Nº 1. Pág. 47 - 48.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario a los fallos Nos. 4 y 5 del artículo 110.

2.—Si el despido del trabajador amparado por el derecho de estabilidad por haber tomado parte en una huelga legal es intempestivo, en mi concepto tiene derecho a la indemnización fijada en el artículo 114, sin perjuicio de la indemnización específica por la ruptura de la estabilidad.

3.—Véase el comentario a los fallos Nos. 4 y 5 del artículo 110.

Art. 397.—Los trabajadores tendrán derecho a cobrar sus salarios íntegros durante los días de huelga, excepto en los casos siguientes:

1º—Cuando el Tribunal así lo resuelva por unanimidad;

2º—Cuando el fallo rechace en su totalidad el pliego de peticiones; y

3º—Si declararen la huelga fuera de los casos indicados en el Art. 378 o la continuaren después de ejecutoriado el fallo. En los casos de este inciso los huelguistas no gozarán de la garantía establecida en el artículo anterior.

JURISPRUDENCIA:

1.—El Inspector o Subinspector del Trabajo no tienen la atribución de calificar la legalidad o ilegalidad de la huelga. Tal calificación corresponde al Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

J. Arturo Sandoval contra César Mantilla.— Agosto 27 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I, Pág. 36 - 38.

COMENTARIO:

1.—La doctrina de este fallo es inobjetable.

Art. 453.—Corresponde privativamente al Comisario del Trabajo el juzgamiento y resolución de las demandas provenientes de relaciones del trabajo en general, a excepción de las sometidas a otra autoridad.

JURISPRUDENCIA:

1.—En la demanda de indemnización por accidente de trabajo es inaceptable la excepción declinatoria de jurisdicción por no tratarse de juzgamiento penal, sino de una acción civil cuyo conocimiento corresponde al Comisario del Trabajo del cantón donde tiene su domicilio el demandado y no a los jueces del lugar donde ha ocurrido el accidente.

J. Nectario Céllerl contra Lorenzo Semería.— Octubre 28 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

2.—El Director General del Trabajo es también Juez del Trabajo en los casos señalados por los artículos 424, números 9º y 10º, 376, 379, 380, 388, 411, 428, Nº 5º, 450 y especialmente por el artículo 424, ordinal 9º y por el artículo 453 del Código del Trabajo. Por tanto, suscitada la competencia por haber sido designado árbitro el Director General del Trabajo, se la acepta, declarando que este funcionario es el único competente para conocer las demandas de trabajo que le fueren sometidas.

J. Carlos T. Yanza contra Francisco Uribe.— Junio 3 de 1944.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 187 - 188.

3.—Cuando se demanda el pago de una suma de dinero estipulada en una transacción originada en un accidente de trabajo, no es

competente el Comisario del Trabajo, porque se trata de un asunto propio de la jurisdicción ordinaria.

J. Cruz Erazo v. de Vaca contra Pedro Concha.— Noviembre 22 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 27.

4.—El Comisario del Trabajo si es competente para conocer de una demanda tendiente a dar por terminado un contrato de trabajo, aunque no haya precedido el “visto bueno” del Inspector del Trabajo, porque así se deduce claramente del artículo 464 del Código del Trabajo.

J. José Antonio Aguilera contra la Compañía del Ferrocarril del Sur.— Octubre 20 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 138.

5º.—El Comisario del Trabajo, que es competente para conocer de un juicio sobre contrato de aparcería, por lo dispuesto en el artículo 272 del Código del Trabajo, es igualmente competente para conocer y resolver sobre las consecuencias que, natural y legalmente se derivan de la acción, como es la entrega de la cosa materia del contrato cuya resolución se pide.

J. Casimiro Lozada contra Juan Flores.— Mayo 2 de 1944.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 194 - 195.

6.—Como el aporte patronal y el aporte personal de los afiliados a la Caja del Seguro son fondos de ésta y no del obrero, éste no puede demandarlos al patrono, siendo aquélla la llamada a recaudarlos privativamente.

J. Manuel Mesías Ron contra Víctor M. Torres.— Febrero 6 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 114.

7.—Solamente la Caja del Seguro puede reclamar el aporte patronal, y no el trabajador, porque tal aporte no constituye una deuda personal del patrono al trabajador.

J. Antonio Rosero contra María Luisa Rojas.— Diciembre 19 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 989.

8.—Las cuestiones del trabajo son cuestiones civiles. El propio Código del Trabajo en su artículo 6º se remite al Código Civil y al

Código de Procedimiento Civil en todo cuanto en aquél no estuviese prescrito expresamente, y asimismo en varios pasajes de la ley se remite al derecho común (Arts. 141, 217, 297, 298, etc.) de donde aparece, de manera incuestionable, que si bien el Código del Trabajo en su artículo 453 constituye un juez privativo para las demandas provenientes de las relaciones del trabajo, ni expresa ni tácitamente deroga lo que, acerca de la prorrogación de jurisdicción, establece la ley en el mencionado Código de Procedimiento Civil. Por tanto, si el demandado no alega expresamente la incompetencia del juez provincial para conocer de una demanda sobre un contrato de obra al tiempo de contestar la demanda, se prorrogó la jurisdicción del Juez Provincial, el cual fue competente para fallar este juicio.

J. Juan Yépez del Pozo contra Mariano Analuisa.— Abril 24 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 95 - 96.

COMENTARIO:

1.—No hay objeción alguna a este fallo.

2.—La doctrina de este fallo la encontramos correcta.

3.—El pago de la indemnización en dinero por un accidente de trabajo es una consecuencia de dicho accidente. Por lo mismo, aunque se haya llegado a un acuerdo privado sobre la forma de dicho pago, el competente para conocer la demanda para obtener el pago de la indemnización es el Juez del trabajo, o sea el Comisario, pues a él le corresponde la ejecución de las obligaciones relacionadas con las relaciones de trabajo.

4.—El Código señala una forma especial para dar por terminado un contrato de trabajo por voluntad del patrono o del trabajador en los casos de los artículos 107 y 108. Esa forma, meramente administrativa, es el "visto bueno" del Inspector del Trabajo, que puede ser revisado por el Comisario del Trabajo, si el problema se lleva a su decisión. Sin cumplir este requisito previo del "visto bueno" no creemos que el problema de la terminación de un contrato de tra-

bajo por voluntad unilateral pueda ser llevado al Comisario del Trabajo. No se deduce del artículo 464 que pueda prescindirse de tal “visto bueno”. Lo que dice este artículo es que cuando se cita al Inspector del Trabajo en los juicios, este funcionario debe presentar un informe y que, en caso de tratarse de la calificación de los motivos para la terminación de un contrato por voluntad unilateral, el “visto bueno” servirá de informe.

5.—Doctrina perfectamente sana y aceptable.

6.—El aporte patronal y el aporte personal no son, en verdad, fondos del trabajador, sino contribuciones para el sostenimiento del seguro social. Por lo cual creemos que el trabajador no puede demandar su entrega al patrono, pero que sí puede demandar que éste los pague a la Caja del Seguro para que sus derechos puedan hacerse efectivos.

7.—Ya sostenemos en el anterior comentario que el trabajador sí podría demandar al patrono para que consigne el aporte patronal en la Caja del Seguro, única manera de que sus derechos al seguro social se hagan efectivos.

8.—La jurisdicción del trabajo es privativa. No cabe prorrogación a un juez civil. El derecho del trabajo es un derecho especial, con doctrina y fundamentos propios, distintos y aun opuestos a los del derecho civil. Por eso se ha creado para la primera instancia de los juicios de trabajo un juzgado especial, que es la Comisaría del Trabajo. Siguiendo la doctrina de este fallo, se llegaría al absurdo de sostener que un conflicto colectivo —huelga o paro— puede ser conocido por un juez provincial, por prorrogación de jurisdicción, dejando a un lado al Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

Art. 454.—Los Comisarios del Trabajo ejercerán jurisdicción en el Cantón para el que fueren designados y en caso de falta o impedimento, serán subrogados por cualquiera de los Comisarios de Policía o por quien hiciere sus veces.

JURISPRUDENCIA:

1.—Establecida la sucursal de un banco, el gerente o el subgerente de la misma tiene facultad para representarla judicial o extrajudicialmente y el juez del lugar en que está establecida dicha sucursal es el competente por razón del domicilio para conocer de los juicios que contra el banco se originen de los actos o contratos celebrados por el subgerente.

J. Efraín Barreto contra el Banco de Préstamos.— Julio 12 de 1940.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 32 - 33.

2.—El Comisario del Trabajo del Cantón en que tiene domicilio el demandado es competente para conocer de un juicio por accidente del trabajo, aunque éste haya ocurrido en un lugar perteneciente a distinto cantón. El actor es libre para demandar ante el juez del domicilio del demandado o ante el juez del lugar en que ocurrió el accidente del trabajo, a su elección.

J. Heriberto Luna contra Honorato Prado.— Agosto 13 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 43.

3.—Es competente el Comisario del Trabajo del cantón en que

tiene domicilio el demandado para conocer un juicio por accidente de trabajo, aunque éste haya tenido lugar en otro cantón.

J. Nectario Celleri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

4.—El Comisario del Trabajo del cantón del domicilio del demandado es competente para conocer de un juicio por indemnización por accidente de trabajo, aunque éste se haya producido en un lugar distinto.

J. Carmen A. Zaragosin contra Rafael Zurita.— Marzo 28 de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 92 - 93.

5.—En los lugares en que no existe Comisario del Trabajo hace sus veces el Comisario Nacional y, por ausencia o falta de éste, el Comisario Municipal. Si un Teniente Político reemplaza al Comisario Nacional, no es competente para conocer de un juicio de trabajo. Lo es el Comisario Municipal, porque así lo dispone el artículo 455 del Código del Trabajo.

J. Leonardo Solórzano contra Alberto Sarez.— Julio 9 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 23 - 25.

COMENTARIO:

1.—Nada hay de objetable en este fallo.

2.—Fallo correcto.

3.—Igual que el anterior.

4.—No hay objeción alguna.

5.—Este fallo aplica rectamente la ley.

Art. 456.—La demanda en los juicios de trabajo podrá ser verbal o escrita. En el primer caso el juez la reducirá a escrito y será firmada por el interesado o por un testigo si no supiere o no pudiere hacerlo, y autorizada por el respectivo Secretario.

JURISPRUDENCIA:

1.—No es necesaria la firma de abogado en el escrito en que se interpone recurso de apelación de un fallo del Comisario del Trabajo.

J. Enrique Nevares contra la Sociedad Agrícola e Industrial.— Abril 19 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 27-28.

COMENTARIO:

1.—Ni para la demanda de trabajo es necesaria la firma de abogado, tanto más para los demás escritos del juicio.

Art. 457.—Presentada la demanda el Juez ordenará la sustanciación de la controversia en juicio verbal sumario.

JURISPRUDENCIA:

1.—No es procedente la reconvencción en las acciones de trabajo porque dichas acciones se tramitan en juicio verbal sumario (Art. 915 del C. de P. C.).

J. Nectario Celleri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

2.—La demanda de trabajo, que debe ser tramitada en juicio verbal sumario, no puede ser reformada, como lo dispone el artículo 905 del Código de Procedimiento Civil. Una ampliación a la demanda es, propiamente, una reforma de ella, y por tanto, no es aceptable, como tampoco es aceptable una reconvencción del demandado.

J. Nélon Chavez contra Radiodifusora H C J B "La Voz de los Andes.— Setiembre 24 de 1941.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 64 - 65.

COMENTARIO:

1.—Fallo inobjetable.

2.—Doctrina inobjetable la sentada en este fallo.

Art. 458.—Las sentencias que expidan los Comisarios del Trabajo, serán susceptibles del recurso de apelación ante la Corte Superior del Distrito cuando la cuantía de lo que se reclama sea indeterminada o exceda de mil sucres; el actor podrá interponerla, sea cual fuere la cuantía, cuando se rechace en todo o en parte su demanda.

JURISPRUDENCIA:

1.—Los artículos 458 y 460 del Código del Trabajo sólo regulan la concesión de recursos de la sentencia. Los recursos de los autos y decretos están regulados por el derecho común, o sea por el Código de Procedimiento Civil.

J. Félix Carrasco contra el Fisco.— Julio 22 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 41.

COMENTARIO:

1.—Fallo correcto.

Art. 459.—La Corte fallará por los méritos de lo actuado; pero de oficio podrá ordenar la práctica de las diligencias que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

JURISPRUDENCIA:

1.—La Corte Superior no puede ordenar, de oficio, la confesión del demandado, utilizando el interrogatorio presentado por el actor. El artículo 459 del Código del Trabajo autoriza a la Corte para ordenar, de oficio, la práctica de las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, pero esclarecer es poner en claro lo que aparece oscuro, y en este caso no se trataba de esclarecer un hecho oscuro, sino de producir la prueba que el actor había dejado de producir en su oportunidad.

J. Carlos A. Cruz contra Manuel Ibarra.— Agosto 18 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 144.

COMENTARIO:

1.—Discrepamos del criterio de la Corte Suprema expresado en este fallo. Si la Corte puede ordenar la práctica de todas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, no vemos la razón por la que no pueda ser ordenada una confesión, que es una diligencia destinada a esclarecer los hechos. En el derecho procesal del trabajo se hace patente la **actividad** del juez, que contrasta con la **pasividad** de nuestro derecho procesal común.

Art. 460.—Del fallo que expida la Corte Superior habrá el recurso de tercera instancia ante la Corte Suprema cuando la cuantía del juicio sea indeterminada o exceda de cinco mil sucres, o cuando revoque o reforme el de primera instancia.

La Corte Suprema fallará por los méritos de lo actuado.

JURISPRUDENCIA:

1.—Los artículos 458 y 460 del Código del Trabajo sólo regulan la concesión de recursos de la sentencia. Los recursos de los autos y decretos están regulados por el derecho Común, o sea por el Código del Procedimiento Civil..

J. Félix Carrasco contra el Fisco.— Julio 22 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 41.

2.—Para la aplicación del artículo 460 del Código del Trabajo, inciso primero, hay que considerar que implica reforma del fallo todo cambio o modificación parcial.

J. Nctario Célteri contra Lorenzo Semeria.— Octubre 28 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 19 - 21.

3.—Si en la demanda están fijadas las indemnizaciones en una suma inferior a dos mil sucres, el actor no puede caracterizarla como de cuantía indeterminada. Por lo mismo, no es susceptible el fallo de recurso de tercera instancia.

J. Tobías Herrera contra José I Donoso Barba.— Noviembre 8 de 1945.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 4.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo N^o 1 del artículo 456.

2.—No hay objeción alguna que hacer a este fallo.

3.—Si la cuantía está determinada ya en la demanda, en realidad no cabe considerarla como de cuantía indeterminada para los efectos del recurso de tercera instancia.

Art. 464.—Tan pronto como se reciba una demanda por causas provenientes del trabajo, se dará inmediato aviso al Inspector que residere en el lugar del juicio, quien deberá informarse de los antecedentes del hecho y presentar por escrito el resultado de sus investigaciones.

Quando el Inspector hubiere conocido anteriormente el caso, según el artículo 450, se tendrá por informe su resolución concediendo o negando el “Visto Bueno”.

La falta del informe del Inspector o de la citación a éste con la demanda, no afecta a la validez del proceso.

JURISPRUDENCIA:

1.—El Comisario del Trabajo si es competente para conocer de una demanda tendiente a dar por terminado un contrato de trabajo, aunque no haya precedido el “visto bueno” del Inspector del Trabajo, porque así se deduce claramente del Art. 464 del Código del Trabajo.

J. José Antonio Aguilera contra la Compañía del FF. CC. del Sur.— Octubre 20 de 1943.— 2ª sala.— J. T. I. Pág. 138.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo N° 4 del artículo 453.

Art. 466.—En las demandas contra el Estado, considerado como patrono, según lo establecido en el Art. 10, se citará a un Agente Fiscal de su jurisdicción. En tales demandas, la primera audiencia se celebrará con intervalo no menor de diez días de la presentación de la demanda. En cuanto a trámite, términos y recursos, estarán sujetos a las disposiciones generales de este capítulo.

JURISPRUDENCIA:

1.—Antes de presentarse la reclamación administrativa de que habla el artículo 3º del Decreto Supremo de 14 de Octubre de 1935, que creó el Departamento de Patrocinio del Estado, no puede demandarse al Fisco, y el Comisario que ha conocido de dicho juicio no tiene jurisdicción para ello, y por lo mismo el juicio es nulo, conforme a los artículos 372 y 375 del Código de Procedimiento Civil.

J. Tránsito Pilla contra el Fisco.— Abril 15 de 1940.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 16 - 17.

2.—El artículo 480 del Código del Trabajo no ha derogado el artículo 3º del Decreto Supremo de 14 de octubre de 1935 que creó el Departamento de Patrocinio del Estado, porque una ley general posterior no deroga una disposición especial anterior, si no se expresa. En consecuencia, para que el Juez de Trabajo tenga competencia para conocer una demanda contra el Fisco, es indispensable que haya precedido la reclamación administrativa insatisfecha o que haya transcurrido el plazo fijado en el inciso 2º de aquel artículo sin haberse atendido la reclamación.

J. Humberto Roggiero contra el Fisco.— Mayo 2 de 1941.— 1ª sala.— J. T. I. Pág. 52.

3.—El artículo 480 del Código del Trabajo no ha derogado la regla del Decreto Supremo de Octubre de 1935, artículo 3º, que establece que los jueces y tribunales no pueden conocer de una demanda contra el Fisco sin que preceda la reclamación administrativa insatisfecha, pues esta disposición no legisla en materia de trabajo.

J. Amada Chiza v. de Chipugse contra el Fisco.— Julio 2 de 1940.— 1º sala.— J. T. I. Pág. 13.

4.—No es procedente la tramitación de una demanda de trabajo contra el Fisco si no ha precedido la reclamación administrativa que prescribe el Art. 3º del Decreto Supremo de 14 de octubre de 1935, que creó el Departamento de Patrocinio del Estado. Ni conforme a la ley ni conforme a los principios jurídicos puede sostenerse que el Art. 380 del Código del Trabajo haya derogado el antedicho artículo 3º, porque la derogación a que este artículo se refiere es de leyes en materia de trabajo, y el Decreto Supremo arriba citado no legisla en materia de trabajo sino en materia de procedimiento previo a las demandas contra el Fisco.

J. Angel Alcibiades López contra el Fisco.— Octubre 3 de 1941.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 63.

5.—Ni el Comisario del Trabajo ni la Corte Superior pueden conocer de una demanda contra el Directorio de los Ferrocarriles del Estado, sin que conste la existencia de una reclamación administrativa insatisfecha, como lo dispone el artículo 3º del Decreto Supremo de 14 de octubre de 1935 que creó el Departamento de Patrocinio del Estado.

J. Segundo López contra la Junta del FF. CC. Quito - Esmeraldas.— Setiembre 1º de 1943.— 2º sala.— J. T. I.— Pág. 135 - 136.

6.—No es necesario que a una demanda de trabajo contra el Fisco preceda la reclamación administrativa que exige el Decreto de 14 de Octubre de 1935 que creó el Departamento de Patrocinio del Estado, por ser el Código del Trabajo ley especial y posterior a aquélla.

J. Ezequiel Salazar contra el Fisco.— Enero 8 de 1946.— 3º sala.— J. T. II. Pág. 139.

7.—El juez de trabajo no puede conocer de una demanda contra

el Estado o alguna de sus instituciones si no se comprueba que se ha recurrido previamente a la vía administrativa para la reclamación del caso.

J. César Augusto Zavala contra el Colegio Nacional "Maldonado".— Enero 31 de 1947.
— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 73 - 74.

COMENTARIO:

1, 2, 3, 4, 5 y 7.—Discrepamos de la Corte Suprema en la doctrina que se sostiene en estos fallos. El artículo 466 señala claramente el procedimiento a seguir en las demandas contra el Estado, considerado como patrono, lo cual a nuestro juicio significa una derogación del artículo 3º del Decreto Supremo de octubre de 1935, fuera de que la ley especial en materia de trabajo es el Código y no aquel Decreto, como lo dice muy bien la Corte Suprema en el fallo Nº 6 que comentamos en seguida. Además, ya actualmente no hay motivo de duda acerca de este punto por lo expresamente dispuesto en el artículo 119 de la Ley de Régimen Administrativo.

6.—Estoy de acuerdo con la tesis sostenida en este fallo.

Art. 468.—En general, en esta clase de juicios, el Comisario y los Tribunales apreciarán las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, debiendo deferir al juramento del trabajador cuantas veces éste necesite probar el tiempo de servicio y el salario percibido; siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares.

JURISPRUDENCIA:

1.—Se puede prestar juramento decisorio por medio de poder suficiente dado a otra persona.

J. Amadeo Macías contra Gabriel García Morales.— Marzo 10 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 81 - 82.

2.—Es inaceptable el juramento deferido para probar las horas de trabajo extraordinario, pues según el artículo 468 del Código del Trabajo tal juramento permite comprobar el tiempo de servicios y el salario percibido.

J. José Enrique García Moscoso contra Ricardo Ruiz.— Octubre 1º de 1947.— 3ª sala.— J. T. III. Pág. 106 - 108.

3.—El juramento deferido del trabajador no puede tomarse en cuenta para fijar el monto de la remuneración cuando ésta consiste en un porcentaje sobre las utilidades líquidas de la empresa. Este juramento hace fe y constituye comprobación del salario que gana el trabajador sea por jornadas sea por unidades de obra o por tarea, tal como define el salario el artículo 43 del Código del Trabajo, pero no cuando la remuneración procede de un factor incierto y aleatorio como

el que representan las utilidades del negocio, respecto del cual, para comprobarlas, hay que sujetarse a las reglas generales.

J. Anibal Ortiz contra Antonio Sáenz M.— Setiembre 22 de 1948.— 1ª sala.— J. T. IV. Pág. 32 - 34.

4.—Cuando hay divergencia entre el patrono y el trabajador acerca del salario contratado o acordado, se lo determinará por el salario percibido, según lo ordena el artículo 36 del Código del Trabajo, y si esta regla no bastare, se estará a la costumbre del lugar para igual clase de trabajo; pero no se estará al juramento deferido del trabajador, que es para el caso de fijar el salario percibido.

J. Alfonso Román Proaño Reyes contra Bernardo Pujol.— Octubre 22 de 1948.— 3ª sala.— J. T. IV. Pág. 81 - 82.

COMENTARIO:

1.—Fallo perfectamente dado.

2.—El juramento deferido sirve para probar el tiempo de trabajo y el salario percibido, cuando del proceso no aparece otra prueba capaz y suficiente para demostrarlo. Si en el juicio se ha probado que dentro del tiempo de trabajo han habido horas extraordinarias, para fijar el número de estas horas extraordinarias es perfectamente aceptable el juramento deferido, porque el concepto **tiempo de trabajo** incluye horas ordinarias y horas extraordinarias de labor.

3.—Si la remuneración percibida ha consistido en un porcentaje sobre las utilidades, no veo razón porque se excluya en este caso el juramento decisorio del trabajador, que es precisamente para probar el salario **percibido** ya, y **no el por percibirse**, único caso en que se justificaría el razonamiento de la Corte Suprema de tratarse de una remuneración que se basa en un factor incierto y aleatorio.

4.—En verdad el juramento deferido del trabajador no es para probar el salario pactado, sino el salario percibido. Pero la regla del artículo 36 obliga a tomar el salario percibido en el último mes como salario pactado, en cuyo caso sí cabe el juramento deferido.

Art. 476.—Las acciones provenientes de los actos y contratos de trabajo prescriben en un año, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos que siguen y más pertinentes de este Código.

JURISPRUDENCIA:

1.—Como no hay en el Código del Trabajo ninguna disposición que indique la manera de iniciarse y contarse el tiempo necesario para la prescripción de las acciones, debe hacerse aplicación de lo preceptuado en el inciso 2º del artículo 2496 del Código Civil, según el cual debe contarse el tiempo desde que la obligación se hizo exigible. Esta regla, aplicada a la obligación de pagar remuneraciones con recargo por horas suplementarias de trabajo, y relativa a un empleado al que se le paga sueldo por mensualidades, dá como resultado que el tiempo de la prescripción empezará a correr desde el día siguiente de cumplido el mes que dá derecho al trabajador para exigir el pago del sueldo y los recargos legales.

J. Luis A. Solà contra el Hotel Metropolitano.— Mayo 25 de 1943.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 155 - 156.

2.—No habiendo propuesto oportunamente la excepción de prescripción de la acción, no puede el juez tomarla en cuenta, ni menos considerar de oficio si existe tal prescripción, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2475 del Código Civil aplicable al caso.

J. Gonzalo Sosa contra PANAGRA.— Marzo 7 de 1944.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 200 - 201.

3.—La prescripción de la acción para reclamar el pago de la in-

demnización por vacaciones no gozadas debe contarse desde que se cumplen los tres años en que el trabajador tiene derecho de acumular sus vacaciones, según el artículo 233 del Código del Trabajo.

J. Fabio Peñafiel contra LA VIENESA.— Mayo 12 de 1945.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 39 - 40.

4.—A los contratos de los artesanos no les es aplicable la prescripción fijada por el artículo 476 del Código del Trabajo, sino la del derecho común.

J. Victor Contreras contra Juan Calderón Luces.— Abril 6 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 123.

5.—El reclamo por vacaciones no gozadas dentro del último año de trabajo prescribe en un año más, a contar de la conclusión de aquél.

J. Virgilio Rivadeneira contra el BANCO DE ABASTOS.— Abril 9 de 1946.— 2ª sala.— J. T. II. Pág. 130 - 131.

6.—Si el trabajador no entabla la acción por falta de pago de salarios después de un año máximo contado desde que tal salario era exigible según el Art. 46 del Código del Trabajo, su derecho está prescrito.

J. Blas Sandoval contra Ricardo Aguirre.— Octubre 8 de 1946.— 1ª sala.— J. T. II. Pág. 104 - 105.

COMENTARIO:

1.—Juzgamos perfectamente ajustado a los principios jurídicos este fallo de la Corte Suprema.

2.—La prescripción debe alegarse y no declararse de oficio. El fallo es correcto.

3.—Es inobjetable, en nuestro concepto, la doctrina de este fallo.

4.—El contrato de obra de los artesanos no es contrato

de trabajo. Se le reputa como tal únicamente para fines de jurisdicción y de procedimiento. Las reglas de la prescripción no son reglas procesales, sino sustantivas. El fallo es inobjetable.

5.—Es inobjetable el fallo.

6.—Igualmente no hay objeción que oponer a este fallo.

Art. 477.—Prescriben en un mes estas acciones:

- a) De los trabajadores para volver a ocupar el puesto que hayan dejado provisionalmente por causas legales;
- b) De los patronos para despedir o dar por terminado el contrato con el trabajador; y
- c) De los patronos para exigir del trabajador indemnización por imperfecta o defectuosa ejecución del trabajo ya concluido y entregado.

JURISPRUDENCIA:

1.—No puede un patrono incluir faltas de un tiempo anterior a los treinta días de presentada la solicitud de “visto bueno” al Inspector del Trabajo, al tenor del artículo 107, N° 1° del Código del Trabajo, por estar prescrito el derecho, según el artículo 477 del mismo Código.

J. Félix Rada contra Max Müller y Cia.— Febrero 21 de 1945.— 2° sala.— J. T. II. Pág. 42 - 43.

COMENTARIO:

1.—Aplicación justa del precepto legal.

Art. 478.—La prescripción de un año o más se suspende e interrumpe de conformidad con las normas del Derecho Civil; pero transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita.

JURISPRUDENCIA:

1.—El artículo 478 del Código del Trabajo reconoce que la prescripción se suspende e interrumpe de conformidad con las normas del Derecho Civil, y dice que “transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no se aceptará motivo alguno de suspensión y toda acción se declarará prescrita”, texto que no comprende los casos de interrupción en los que, de acuerdo con el sistema del Código Civil, una vez citada la demanda no cabe prescripción alguna, salvo las excepciones puntualizadas en el artículo 2485 del C. Civil.

J. Félix Carrasco contra el Fisco.— Julio 22 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 41.

2.—El que quiere aprovecharse de la prescripción debe alegarla, según el Art. 2475 del Código Civil, sin que el Juez pueda declararla de oficio.

J. Félix Carrasco contra el Fisco.— Julio 22 de 1940.— 3ª sala.— J. T. I. Pág. 41.

COMENTARIO:

1.—La citación con la demanda interrumpe la prescripción. Si esta citación se ha hecho antes del transcurso de

un año contado desde que el derecho demandado se hizo exigible, ya no se puede alegar la prescripción, aunque posteriormente a la demanda transcurran más de cinco años. Nos parece justificada la doctrina de este fallo.

2.—Fallo inobjetable, como el N^o 2 del artículo 476.

Art. 479.—La presente Ley entrará a regir desde la fecha de su promulgación.

JURISPRUDENCIA:

1.—No es aplicable el Código del Trabajo sino la Ley sobre Responsabilidad por Accidentes de Trabajo dictada el 6 de octubre de 1928 a un accidente de trabajo ocurrido el 8 de octubre de 1938, es decir antes del 14 de noviembre de 1938, fecha de vigencia de aquél.

J. María Gerardina Muñoz viuda de Neira contra la Municipalidad de Cuenca.— Abril 30 de 1941.— 2º sala.— J. T. I. Pág. 67 - 68.

COMENTARIO:

1.—Véase el comentario al fallo N° 8 del artículo 1º.

INDICE

	Páginas
INTRODUCCION	7— 9
ABREVIATURAS USADAS	11

DISPOSICIONES FUNDAMENTALES

Artículo	1º—Campo de aplicación del Código del Trabajo	11— 18
Artículo	2º—Irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores	19— 21

DEL CONTRATO INDIVIDUAL DEL TRABAJO

Artículo	8º—Definición del contrato individual de trabajo	23— 31
Artículo	9º—Definición de trabajador	33— 34
Artículo	10º—Definición de patrono	35— 42
Artículo	11.—Forma del contrato de trabajo	43
Artículo	12.—Contrato expreso y contrato tácito	45
Artículo	14.—Formas de remuneración	47— 49
Artículo	16.—Contratos escritos	51— 52
Artículo	32.—Capacidad para contratar	53— 54
Artículo	33.—Representantes del patrono	55— 58
Artículo	35.—Obligación patronal de indemnizar los riesgos del trabajo	59
Artículo	36.—Determinación del salario	61
Artículo	38.—Solidaridad patronal	63
Artículo	39.—Prohibiciones al patrono	65— 66
Artículo	41.—Obligaciones del trabajador	67— 68
Artículo	42.—Prohibiciones al trabajador	69— 70
Artículo	51.—Retención del salario	71
Artículo	55.—Integración del salario	73— 74
Artículo	63.—Jornada de ocho horas	75— 76
Artículo	65.—Descanso semanal obligatorio	77— 78
Artículo	72.—Trabajo suplementario y remuneración	79— 83
Artículo	73.—Trabajo extraordinario	85— 86
Artículo	106.—Terminación del contrato de trabajo	87— 88
Artículo	107.—Terminación del contrato por voluntad del patrono	89— 91
Artículo	108.—Terminación del contrato por voluntad del trabajador	93— 94
Artículo	110.—Terminación del contrato por voluntad de una cualquiera de las partes	95— 97

	Páginas
Artículo 111.—Pago de gastos de viaje en caso de terminación del contrato ..	99
Artículo 112.—Trámite para la terminación del contrato en los casos de los artículos 107 y 108	101—104
Artículo 113.—El desahucio	105—107
Artículo 114.—Indemnización por despido intempestivo	109—118
Artículo 118.—Indemnización por despido a trabajadores dirigentes de organizaciones clasistas	119—128
Artículo 119.—Despido indirecto	129—130
Artículo 120.—Despido por liquidación	131
Artículo 124.—Fondo de Reserva	133—139
Artículo 129.—Depósito y destino del Fondo de Reserva	141—142
Artículo 130.—Entrega del Fondo de Reserva	143—144
Artículo 134.—Indemnización de antigüedad	145—150
Artículo 135.—Cómputo de la indemnización de antigüedad	151—153
Artículo 136.—Jubilación patronal	155—161

MODALIDADES DEL TRABAJO

Artículo 169.—Servicio doméstico	163
Artículo 184.—Trabajo a domicilio	165—166
Artículo 200.—Maestros de taller	167
Artículo 206.—Contrato de obra cierta	169—171
Artículo 215.—Empleado privado	173—176
Artículo 217.—Mandatario y empleado	177—178
Artículo 220.—Vacaciones anuales	179—181
Artículo 222.—Acumulación de vacaciones	183—184
Artículo 228.—Libreta de trabajadores del transporte	185
Artículo 235.—Jornada y turnos de los trabajadores del transporte	187—188
Artículo 240.—Trabajadores agrícolas	189
Artículo 262.—Desahucio del huasipunguero	191
Artículo 264.—Liquidación de cuentas	193—194

RIESGOS DEL TRABAJO

Artículo 289.—Accidentes de trabajo	195—201
Artículo 290.—Enfermedades profesionales	203
Artículo 292.—Riesgos de los empleados públicos	205—206
Artículo 293.—Pago de indemnizaciones	207—208
Artículo 294.—Casos de exención de responsabilidad	209—212
Artículo 304.—Atención médico-quirúrgica	213
Artículo 307.—Monto de la indemnización en dinero por incapacidad absoluta y permanente	215
Artículo 311.—Reduccion de la indemnización por trabajo ocasional	217
Artículo 313.—Sujetos de la indemnización en caso de fallecimiento	219
Artículo 314.—Quienes no tienen derecho a la indemnización	221—222

	Páginas
Artículo 334.—Agravación de la indemnización	223—224
Artículo 335.—Intransferibilidad de derechos	225
Artículo 340.—Valor del informe de la Comisión Calificadora de Riesgos	227—229

**ASOCIACIONES DE TRABAJADORES Y CONFLICTOS
COLECTIVOS**

Artículo 362.—Personería jurídica de las asociaciones de trabajadores	231
Artículo 378.—La huelga legal	233—234
Artículo 396.—Garantía de estabilidad de los trabajadores huelguistas	235—236
Artículo 397.—Salario de los huelguistas	237

ORGANIZACION, COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO

Artículo 453.—Jurisdicción del Comisario del Trabajo	239—242
Artículo 454.—Jurisdicción cantonal y subrogación	243—244
Artículo 456.—Forma de la demanda	245
Artículo 457.—Trámite verbal sumario	247
Artículo 458.—Recurso de apelación	249
Artículo 459.—Trámite de segunda instancia	251
Artículo 460.—Recurso de tercera instancia	253—254
Artículo 464.—Intervención del Inspector en los juicios de trabajo	255
Artículo 466.—Citación a un Agente Fiscal en las demandas contra el Estado-patrón	257—259
Artículo 468.—Juramento diferido	261—262

DE LA PRESCRIPCION

Artículo 476.—Prescripción de las acciones	263—265
Artículo 477.—Acciones que prescriben en un mes	267
Artículo 478.—Suspensión de la prescripción	269—270
Artículo 479.—Fecha de vigencia del Código	271
INDICE	273—277

JURISPRUDENCIA ECUATORIANA DEL TRABAJO

SE ACABO DE IMPRIMIR EN
LOS TALLERES TIPOGRAFICOS
DE LA UNIVERSIDAD
DE CUENCA EL DIA 15 DE
DICIEMBRE DE 1954, SIENDO
RECTOR DE LA UNIVERSIDAD
EL SR. DR. CARLOS CUEVA
TAMARIZ Y REGENTE DE LA
IMPRESA EL SR. CARLOS
SARMIENTO ABAD.