



Juicio No. 09359-2019-01742

**JUEZ PONENTE: TAPIA RIVERA ENMA TERESITA, JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

**AUTOR/A: TAPIA RIVERA ENMA TERESITA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, jueves 10 de junio del 2021, las 13h15.

### **I. Antecedentes**

Miguel Segundo Briones Muñoz inició un proceso judicial en contra de la Junta de Beneficencia de Guayaquil representada por German Francisco Lince Manrique. El juzgador de primera instancia declaró sin lugar la demanda y el recurrente apeló esta sentencia. La Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayas rechazó el recurso de apelación confirmando la sentencia de primera instancia.

El actor inconforme con la sentencia de segunda instancia presentó recurso de casación en contra de dicha resolución. El recurso fue admitido a trámite el 23 de septiembre de 2020. Posteriormente, el proceso pasó mediante sorteo, llevado a cabo el 26 de abril de 2021, a este tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia.

### **II. Fundamento del recurso de casación y cargos admitidos en contra de la sentencia impugnada.**

En el recurso de casación planteado por Miguel Segundo Briones Muñoz, se alega que se vulneraron las disposiciones contenidas en el artículo 8 del Código de Trabajo, artículo 16 segundo inciso del Reglamento al Mandato Constituyente No. 08, los artículos 164 numeral 3, 186 del Código Orgánico General de Procesos, y los artículos 42 numeral 1, 185, 188 del Código de Trabajo.

El recurrente fundamenta su recurso en **tres causales**. En primer lugar, por la **causal segunda** del artículo 268, en específico por no cumplir con el requisito de **motivación**. En segundo lugar, por la **causal quinta** del artículo 268, por errónea interpretación del artículo 8 del Código de Trabajo y por falta de aplicación del artículo 16 del Reglamento al Mandato Constituyente No. 08. Por último, por la **causal cuarta** del artículo 268 por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba establecidos en los artículos 164.3, 186 del Código Orgánico General de Procesos que condujo a la falta de aplicación de los artículos 42 numeral 1, 185 y 188 del Código de Trabajo.

En relación a la **primera causal alegada**, por falta de motivación, el recurrente manifiesta que la

sentencia no es razonable, lógica ni comprensible. **Primero**, la sentencia del tribunal de segunda instancia no es razonable porque se mencionan normas constitucionales como la irrenunciabilidad de los derechos laborales y el *indubio pro operario* pero no las reflejan; el recurrente dice que permanecía en la Junta debido a que ese era su horario y no porque esperaba la llegada de un difunto y que un familiar contrate sus servicios; que existe falta de aplicación del artículo 82 de la Constitución y el artículo 23 del Código Orgánico de la Función Judicial porque no se resuelve sobre las pretensiones y las excepciones; que no se aplican los principios constitucionales del artículo 326 numeral 2 y 3 de la Constitución en el sentido más favorable para el trabajador porque no se aplican estos principios a los antecedentes de hecho. **Segundo**, el recurrente manifiesta que no existe lógica, en la sentencia de apelación, porque las premisas mayores no guardan relación con las premisas menores debido a que el fallo no hace mención a la vulneración de sus derechos humanos. **Tercero**, que no existe comprensibilidad, en la sentencia de segunda instancia, porque no incluye las cuestiones de hecho y derecho que sustenten la decisión tomada, debido a que se citan principios constitucionales para sostener que no existe dependencia; que se manifiesta que la única prueba del recurrente es una declaración de parte pero sin embargo se cita las órdenes de trabajo que justificaban que existían varios servicios al día; que no observaron las órdenes de trabajo con las que se justificaba la dependencia; que prestaba los servicios para la parte demandada sin importar las veces que cantaba; que el fallo se funda en hechos distintos a los alegados por las partes porque los jueces indican que el recurrente esperaba la llegada del difunto y que el familiar contrate sus servicios; que el tribunal no se percata de la permanencia, constancia y continuidad en sus servicios por más de 17 años de acuerdo a las órdenes de trabajo. Por último, el casacionista manifiesta que el tribunal no puede concluir que no existe relación laboral solo porque facturaba desconociendo así el inciso segundo del artículo 16 del Reglamento al Mandato Constituyente 8.

En cuanto a la **segunda causal**, el casacionista manifiesta que existe errónea interpretación del artículo 8 del Código de Trabajo porque de las abundantes <sup>a</sup>órdenes de trabajo<sup>o</sup> el tribunal no desprende la relación de dependencia, que no fue contratado por obra o por número determinado de intervenciones en las salas de velación, que la prestación de servicios la realizaba para la Junta de Beneficencia. Además, indica que no tiene sentido que haya cantado en la sala de velación de la Junta sin la existencia de la orden o disposición de dicha institución. Igualmente, indica que existe falta de aplicación del artículo 16 del Reglamento al Mandato Constituyente No. 8 porque están prohibidos los contratos de prestación de servicios para simular una relación contractual con la exigencia de que se presente facturas. En este sentido, dice el recurrente que existió relación laboral porque las facturas simulaban la existencia de otro tipo de relación.

En lo que respecta a la **causal cuarta**, el casacionista indica que existe falta de aplicación de los

preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba porque el juzgador no consideró el contexto de toda la declaración y su relación con las otras pruebas, en especial porque no se valora íntegramente la prueba testimonial que consiste en la declaración de parte, en su relación con las pruebas admitidas. También alega que si el tribunal de apelación hubiese valorado correctamente la prueba se habría probado la relación laboral. Por último, añade el casacionista, que la incidencia de la falta de aplicación de las normas procesales conllevó a la no aplicación de las normas del Código de Trabajo que establecen la obligación de pagar por el tiempo de servicio del trabajador, los beneficios sociales, vacaciones, fondos de reserva, bonificación por desahucio e indemnización por despido intempestivo y demás derechos reclamados en la demanda.

La Doctora María Gabriela Mier Ortiz en su calidad de Conjueza Nacional, admitió el recurso de casación a través de un auto dictado el 23 de septiembre de 2020 a las 13h09. La Conjueza Nacional admitió el recurso de casación presentado por el actor por las causales enunciadas en los párrafos antecedentes.

### **III. Jurisdicción y Competencia**

Este tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, que lo conforman las juezas Dra. Enma Tapia Rivera (ponente), Dra. María Consuelo Heredia Yerovi y el juez Dr. Alejandro Arteaga García, es competente para conocer y resolver este proceso, de conformidad con las resoluciones N° 02-2021<sup>1</sup>, 01-2018<sup>2</sup> de la Corte Nacional de Justicia; y, en este proceso en mérito al sorteo, cuya razón obra de fojas 15 del expediente de casación que se lo realiza de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 183 sustituido por el artículo 8 de la Ley Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicada en el Registro Oficial 38, Suplemento, de 17 de julio de 2013 Đ en adelante COFJD .

La competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo previsto en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República Đ en adelante ConstituciónĐ ; 184 y 191 numeral 1 del COFJ; y, 269 del COGEP.

### **IV. Validez Procesal**

Se observa que en el presente proceso se ha cumplido con las garantías básicas del debido proceso y no se ha omitido ninguna solemnidad sustancial.

---

1 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, *Resolución N° 02-2021*, de 05 de febrero de 2021, sobre la nueva integración de las seis salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia.

2 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, *Resolución N° 01-2018*, de 26 de enero de 2018, relativa a la integración de las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia.

## **V. Audiencia pública y fundamentos del recurso de casación**

Según la disposición contenida en el artículo 168 numeral 6 de la Constitución, la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo; por lo que este tribunal, dentro del término previsto en el artículo 272 del COGEP y de conformidad con las reglas generales previstas, convocó a audiencia de fundamentación del recurso de casación; y, una vez que finalizó el debate se dio cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 273 del COGEP.

Las parte recurrente fundamenta su recurso oral en los mismos términos que el recurso escrito. De igual manera, la parte demandada se remite a lo expuesto en la contestación al recurso planteado por el casacionista.

Luego de la fundamentación oral del recurso de casación presentado, las partes ejercieron su derecho a contradecir, todo lo cual se desprende del registro electrónico que se agrega al proceso.

Una vez que se escucharon a las partes, este tribunal de casación se pronunció de forma oral al tenor de lo dispuesto en los artículos 93 y 272 del COGEP y, sobre la base del ordenamiento jurídico vigente, se procede a emitir la resolución escrita.

## **VI. Problemas jurídicos a dilucidar**

- A. ¿La sentencia del tribunal de segunda instancia se encuentra debidamente motivada y cumple con los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad?
- B. ¿Existe errónea interpretación del artículo 8 del Código de Trabajo porque, a criterio del recurrente, el tribunal de segunda instancia no infiere la dependencia de las ordenes de trabajo?
- C. ¿Existe falta de aplicación del artículo 16 del Reglamento al Mandato Constituyente No. 8 porque el tribunal concluye que existe una relación de servicios complementarios?

D. ¿Existe falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba porque a criterio del casacionista el tribunal no valoró integralmente la prueba testimonial rendida por el recurrente en su relación con las otras pruebas admitidas en el juicio?

## VII. Resolución de las impugnaciones presentadas

Para resolver los problemas jurídicos, es necesario remitirse a lo expuesto por el tribunal de apelación en su fallo:

[1/4 ] 3) En el presente caso el actor señala en su libelo que laboró en calidad de cantante y organista para la JUNTA DE BENEFICENCIA DE GUAYQUIL, del 01 de octubre del año 2001 hasta el 01 de agosto del año 2018, en que fue despedido intempestivamente mediante oficio y/ o carta CP-GTE-DOF-0157 de fecha 26 de julio del 2018 suscrito por el Ing. Carlos Espinel Sánchez, en su calidad de Gerente. Que su última remuneración fue de \$457,07. Incomprendiblemente en los meses de marzo, abril, mayo, junio y julio del 2018, su empleador no le pagó ni el salario mínimo que era de \$386.00, por lo que considera procedente se ordene el pago de la diferencia que más adelante reclamará; que su ex empleador con el ánimo de simular la relación laboral, pagaba sus remuneraciones bajo la figura de "servicios prestados" y previa presentación de facturas. Que en la especie, la relación indicada cumplió con los requisitos previstos en el art. 8 del Código de Trabajo, por ende la relación laboral negada por el juzgador en sentencia, si existió; que el vínculo laboral se justificó con los cientos de órdenes de trabajo incorporadas al proceso, con la publicidad de fs. 3-4 donde se indica que la Junta de Beneficencias otorgaba el servicio de organista y cantante, con la credencial de fs. 13 otorgada por la Junta de Beneficencia y donde se lee: "Esta credencial es personal e intransferible y de propiedad de la Junta de Beneficencia de Guayaquil. El titular es responsable de su correcta utilización y no está autorizado para hacer cobros directos a los clientes, al momento de dejar de prestar sus servicios complementarios (cantante) a esta institución deberá ser devuelta al Departamento de Recursos Humanos", y respecto al despido intempestivo señala que lo dejó justificado con el certificado de fs. 12 suscrito por el Ing. Carlos Espinel Sanchez Gerente. De fecha 26 de julio del 2018, donde se lee en su parte pertinente: "Esta dependencia en pro de mejorar sus servicios y la calidad de los mismos, ha efectuado un análisis de los servicios otorgados por externos, del cual hemos

notado una baja calidad en su interpretación en las ceremonias religiosas en las Salas Plegarias. En las últimas semanas hemos tenido reclamos de nuestros clientes por esta situación. Por lo tanto se ha decidido terminar de forma definitiva la relación de prestación de sus servicios, a partir de agosto 1 del 2018. Firma Ing. Carlos Espinel Sanchez, Gerente; con el sello del Cementerio Patrimonial, y con copia a la Jefe de Gestión Comercial y Supervisor de Funeraria. Al fundamentar el recurso el actor indicó que el juez no valoró la prueba, pese haber justificado los tres requisitos exigidos en el art. 8 del Código de Trabajo, esto es justificó que prestó sus servicios lícitos y personales pues es incontrovertible que es cantante, respecto a la remuneración no es discutido que la contraparte le pagaba la contraprestación de sus servicios vía factura como modus operandi , forma de pago que a su decir violenta las normas contenidas en el Mandato Constituyente Nro. 8 ; y respecto al requisito dependencia no es discutido que sus labores de cantante las desempeñaba en la Sala de Velación de la Junta de Beneficencia de Guayaquil previa órdenes de trabajo , añade que el juez ignoró el contrato realidad, tampoco valoró su declaración de parte con la que demostró las labores que desempeñaba en la Junta; el horario de trabajo, que días laboraba, quien era su empleador, quien le daba las órdenes de trabajo, a quien se reportaba, que no era profesional, que no es artista, que su sueldo lo cancelaba la Junta de Beneficencia, que sus labores eran constantes y permanentes, el tiempo que duraban las labores en las celebraciones, en que salas de velación laboraba, que le pagaban el sueldo mes a mes, que nunca afiliaron al IESS, sin embargo el juez en lugar de aplicar el indubio pro-operario aplicó el indubio pro-empleador, por lo que solicita se revoque la sentencia y se disponga el pago de los rubros constantes en la demanda además las costas y honorarios que regular. 12.4) Por su parte el accionado al contestar la demanda señaló que el actor no es, ni ha sido trabajador sujeto al Código de Trabajo en ninguna de las dependencias que regenta la Junta de Beneficencia de Guayaquil como arbitrariamente señala en la improcedente demanda; el actor pretende probar una relación laboral con la Junta de Beneficencia de Guayaquil, en base a una comunicación de fecha julio 26 del 2018 suscrita por el Ing. Carlos Espinel Sánchez, en el que le comunica al cantante Briones que ya no desean contar con sus servicios profesionales y con una credencial que le fue conferida para que los guardias les permitan acceso a las salas de velaciones y pueda realizar las presentaciones artísticas, y para justificar sus afirmaciones anuncia y produce como prueba el documento de fs. 1761 donde la Ab. Julia Zapata de Carvajal, como Jefe de Talento Humano, certifica que el señor: <sup>a</sup>BRIONES MUÑOZ MIGUEL SEGUNDO, no consta en los archivos que haya laborado en el CEMENTERIO PATRIMONIAL, ni en ninguna de las dependencias de la Honorable Junta de Beneficencia de Guayaquil<sup>o</sup>; cuatro facturas la número 001-001-000000954 y 001-001-000000978, 001-001-000000981

pertenecientes al R.U.C 0910298991001, de Miguel Segundo Briones Muñoz <sup>a</sup> MICHAEL° Actividades de Enseñanza de Música, que en su parte pertinente se señala <sup>a</sup> Servicios prestados cantante y organista desde el 01/enero/2018 hasta el 31 / enero/2018. Cortesía en las Salas de Velación Plegaria 1, 2, 3,4. Acompañamiento musical misas; y, en la columna de valores. P. Unitario 13,20. Valor Total 277,20; más abajo \$ 18,70 (130,90) Subtotal 408,10, I.VA 12% 48.97. TOTAL: \$ 457.07; la segunda factura de fecha 5 de marzo de 2018 con el mismo texto , por el periodo del 1 al 28 de febrero del 2018, por un valor de \$362,20 donde se señala como valor unitario \$13,20 con un total de 211,20, y por acompañamiento de misa \$18,70 con un total de \$112,20, y el iva 12% 38,80 y la tercera factura de fecha 6 de abril de 2018 por un valor de 104,72 incluido el iva del 12%, y a diferencia de las otras se indica acompañamiento musical misas en la Salas de velación Plegarias 1,2,3,4, no determina periodo. Facturas que se encuentra respaldadas por los oficios suscritos por Eduardo Escobar, como Jefe de Funerarias , donde se determina el número de servicios prestados en las salas como cantante por un valor de \$13,20 y el número de acompañamiento musical en misas por un valor de \$18,70 cada una. 12.5) Así las alegaciones de las partes, analizando la prueba incorporada al proceso y producida en audiencia tenemos: 12.5.1) Los documentos de fs. 3-4, refiere a unos trípticos conteniendo la propaganda del Cementerio Patrimonial de la Junta de Beneficencia , dando a conocer los servicios que presta, llenado a mano los valores cada uno, por lo que si bien consta que ofrece servicio de acompañamiento musical, para efecto de justificar el vínculo laboral en los términos que establece el art. 8 del Código de Trabajo, resulta ineficaz, puesto que dicho servicio está supeditado a la aceptación del mismo por parte del cliente, debiendo recordar que al rendir declaración del parte el actor indicó que existían 4 personas que prestaban acompañamiento musical , como cantante, por lo que dicha prueba no sirve para justificar el vínculo laboral. 12.5.2) En lo que tiene que ver con el certificado de fs. 12, allí se indica claramente: <sup>a</sup> Esta dependencia en pro de mejorar sus servicios y la calidad de los mismos , ha efectuado un análisis de los servicios otorgados por externos, del cual hemos notado una baja calidad en su interpretación en las ceremonias religiosas, reconociendo que el servicio prestado por el actor no era de dependencia laboral para con el Cementerio Patrimonial, sino servicio externo, lo que a concluir que no se sujetaba a un horario, y la sola declaración de actor en el sentido que laboraba de 08h00 a 17h00 de lunes a viernes, sábado y domingo sin otra prueba que lo respalde no podría considerarse suficiente para concluir que existió de un vínculo laboral bajo relación de dependencia, sujeto a un horario, más aun que en las órdenes de trabajo, se indica la hora de solicitud del servicio, la fecha de asignación, es decir la hora a realizarse y la mayoría de ellos era para el día siguiente, así también el nombre del ejecutor y si bien consta en varios de las órdenes de trabajo el nombre del ejecutor Miguel

Briones, en muchísimos de ellos solo está la firma, lo que da a pensar que se otorgaba el servicio al cliente y se asignaba al cantante que podía hacerlo , y en la parte inferior, en observaciones una firma aparentemente del familiar de quien contrató el servicio, lo que nos lleva a concluir que si laboraba como señala con horario fijo, debía permanecer dentro de las instalaciones de 08h00 a 17h00 , y las órdenes de trabajo carecería de importancia, toda vez que el lugar de trabajo eran las salas de velaciones. Por otro lado al rendir declaración de parte el actor manifestó que le pagaban por cada servicio, \$18,70 , que el mismo duraba 20 minutos y las misas una hora; y si consideramos que en un día tenía un solo servicio de una hora o 20 minutos carece de lógica pensar que permaneciera en las Salas de Velaciones el día completo hasta las 17h00, si las mismas órdenes de pago lo desdice pues no son pocas donde se indica que la hora es antes de las nueve, por ello mal podría concluir el Tribunal que el actor se sujetaba a un horario, si la única prueba que la sostiene es la declaración de parte, la que contradice las constancias procesales puesto que al rendir declaración de parte (a partir del minuto 36 de los audios) indicó que le cancelaban por servicio \$ 18,70 contra factura ; que el acompañamiento musical duraba 20 minutos y el de la misa una hora, y realizaba 8 a 9 servicios diarios; y en virtud de que las órdenes presentadas se incorporó sin el respaldo de las facturas, analizando las incorporadas por la parte accionada que fueron aceptadas por la actora, que hacen relación al mes de octubre del 2017, enero, febrero, y marzo del 2018, vemos que ninguna de ellas guarda armonía con lo que sostuvo en su declaración , pues los valores allí son constante y el de mayor valor corresponde a octubre/2017, por un valor de \$506,00 más iva; el mes de enero del 2018, por un valor de \$408,10 más iva, febrero \$ 323,40, y marzo \$93,50, y si realizamos un cálculo matemático si realizaba únicamente un promedio de 5 servicios a \$ 18,70, por día debía facturar \$93,50 y al mes considerando únicamente de lunes a viernes (20 días) \$ 1870,00, y ninguna de las facturas se acerca a dicho valor, a lo que debería sumarse de las mismas facturas se constata que cada servicio tenía su valor, así servicios prestados cantante y organista \$ 13,20 y acompañamiento musical \$18,70, es decir que los valores sería inferiores, de lo que se colige que el requisito dependencia no se justificó. Como se dejó señalado en el considerando 12.1 de la presente resolución la Corte Nacional ha establecido en reiterada jurisprudencia que para que exista relación laboral en los términos del art. 8 del Código de Trabajo deben coexistir los tres requisitos: i) Prestación de servicios lícitos y personales, determinación que implica que las actividades estén sujetas a la ley y la moral y que se los ejecute de manera directa, sin interpuesta persona; lo que es incontrovertible que la labor de cantante es un servicio lícito y personal. ii) remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre, es incontrovertible también que todo trabajo debe ser remunerado, y en el presente caso el actor sostuvo que por cada

servicio le cancelaban \$ 18,70, a lo que debe agregarse que de las facturas incorporadas se concluye que el actor manejaba dos tipos de servicios, el acampamiento musical por 20 minutos por un valor de \$13,20 y acompañamiento musical en la misa que duraba una hora aproximada por un valor de \$18,70 , por lo que éste requisito se cumple: iii) Dependencia, que implica la subordinación a las órdenes que imparte el empleador respecto al horario, el lugar de trabajo, la modalidad en que se han de cumplir las actividades; éste requisito no se ha justificado, no existe otra prueba mas que la declaración de parte del actor que refirió que laboraba bajo un horario, de lunes a viernes, sábado y domingo de 08h00 a 17h00, y como se dejó señalado tanto las órdenes de trabajo como las facturas desdice lo alegado por el actor que realizaba 8 a 9 servicios, si de las órdenes de trabajo se aprecia que tenía una, a veces dos o tres y la excepción 4 servicios, y días que no tenía, por lo que si no existía un usuario del servicio, mal podría aplicando lógica y sana crítica que permaneciere en las instalaciones el día completo, esperando que?, la llegada de un difundo y que el familiar contrate dicho servicio, y de la misma ordenes se aprecia que se le asignaba el día completo; por ello como ha sostenido la Corte si uno de los requisitos falta no hay relación laboral, tornándose inoficioso entrar analizar las pretensiones, si las mismas deviene de dicho derecho. La alegación del actor de que el art. 1947 del Código Civil que los actores y cantores, se sujetan a las disposiciones del Código del Trabajo y a las leyes especiales respectivas, no está en discusión, pero siempre y cuando existe dependencia, subordinación y se sujete a un horario, lo que en el presente caso no se ha justificado. DÉCIMO TERCERO: DECISION.- Por las consideraciones expuestas, encontrándose la resolución debidamente motivada, con voto de mayoría de los jueces Dra. Alexandra Novo Crespo y Ab. Freddy Bello Sotomayor, de esta Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas <sup>a</sup>ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA° RESUELVEN. Rechazar el recurso de apelación de la parte actora, en consecuencia confirma la sentencia subida en grado que declaró sin lugar la demanda. Sin costas ni honorarios que regular. Ejecutoriada la resolución, envíese el proceso al juzgado de origen. NOTIFÍQUESE. [¼ ]

Conforme el mandato contenido en el artículo 76 numeral 7 literal <sup>a</sup>1° de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La falta de

motivación y de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución. Este tribunal de casación con base en este fundamento analizará a continuación los cargos presentados en contra de la sentencia.

## **A. Cuestiones previas sobre el caso segundo, cuarto y quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos**

### **1. Caso segundo**

La causal segunda está relacionada a los requisitos que la Constitución y la ley establecen para la validez de una sentencia y a la existencia de decisiones contradictorias o incompatibles en la resolución. La primera parte de esta causal se refiere a los requisitos formales y materiales de la resolución judicial. Los requisitos de forma se refieren a la estructura del fallo. Por ejemplo, el lugar, la fecha y la hora de la emisión de la resolución o la firma de la jueza, juez o de los miembros del tribunal que lo suscriben, entre otros. Los requisitos de fondo se refieren al contenido la resolución. Entre estos requisitos, se encuentra la motivación que incluso está contenida en la tercera parte de la causal segunda. La motivación es un requisito esencial de la sentencia que obliga al órgano jurisdiccional a señalar las disposiciones normativas o principios jurídicos que sustentan su fallo y la pertinencia de su aplicación al caso sometido a su decisión. Toda resolución judicial constituye un silogismo lógico. La premisa mayor está compuesta por las normas generales y abstractas mientras que la premisa menor está compuesta por los elementos fácticos del caso. Los hechos probados se subsumen en el supuesto de hecho de la disposición para inferir la consecuencia jurídica prevista en la norma a manera de conclusión. La segunda parte de la causal se refiere a la existencia de decisiones contradictorias o incompatibles en la parte dispositiva de la sentencia que es la conclusión del silogismo jurídico.

La Corte Constitucional señala tres parámetros para que una sentencia se encuentre motivada: (1) la razonabilidad, (2) la lógica y (3) la comprensibilidad. En efecto, la sentencia 227-12-SEP-CC<sup>3</sup> señala:

Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla.

---

<sup>3</sup> Ecuador. Corte Constitucional para el período de transición, Sentencia 227-12-SEP-CC, Caso N° 1212-11-EP, 21 de junio de 2012. Esta sentencia se cita, de forma frecuente en el repertorio jurisprudencial de la Corte Constitucional.

Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.

## **2. Caso cuarto**

Esta causal contempla los vicios de aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que conduzcan a una equivocada aplicación o no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto recurrido. Se trata de errores *in iudicando* o violación indirecta de la ley, que se produce por infracción de normas jurídicas adjetivas que regulan la valoración de la prueba. Sin embargo, no es suficiente la acusación de este error, sino que además haya servido de medio para que en la sentencia se produzca violación indirecta de una norma de derecho.

En casación por regla general, no se puede revisar los hechos que se encuentran fijados en la sentencia, pues esta labor pertenece en forma exclusiva a los jueces/as de instancia. Sin embargo, el control casacional sobre las conclusiones fácticas se activa, cuando se denota errores graves que ameritan corrección; al respecto este tribunal considera que la revisión de la valoración de la prueba por parte del tribunal de casación, es necesaria, y será cuando el juicio de hecho contravenga abiertamente parámetros de racionalidad y de objetividad. En otras palabras, la libertad y autonomía del tribunal para desarrollar un razonamiento probatorio, está sujeta a parámetros de racionalidad, objetividad, motivación y justificación de la decisión, como límites a la arbitrariedad y subjetividad del juzgador/a en la valoración de los hechos.

La actividad esencial del tribunal de Casación se limita a controlar o fiscalizar que, en la valoración de la prueba, el juzgador de instancia no haya transgredido las normas de derecho que la regulan. Estas normas pueden infringirse cuando las conclusiones del razonamiento probatorio adolecen de errores que inciden en la resolución de la causa, o cuando no se ha respetado los principios de la prueba- De ahí la necesidad al formular el recurso, de señalar con claridad y precisión el medio probatorio, las normas, reglas o principios transgredidos, y de qué manera ha operado la vulneración alegada.

## **3. Caso quinto**

El caso quinto del artículo 268 del COGEP se configura por infracción directa de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, debido a que no se da una correcta subsunción del hecho en la norma. Supone el contraste entre la sentencia frente a la ley, al tratarse de <sup>a</sup> un error de adjudicación, selección o de entendimiento de normas sustanciales, es decir, el debate es estrictamente jurídico.<sup>4</sup>

Se establece que dentro del caso quinto del artículo 268 del COGEP, existen tres modos de infracción: <sup>a</sup> aplicación indebida<sup>o</sup>, <sup>a</sup> falta de aplicación<sup>o</sup> y <sup>a</sup> errónea interpretación<sup>o</sup> de normas de derecho. Sin embargo, estos tres medios o motivos contemplados para la procedencia de esta clase de impugnación no pueden abordarse de la misma manera, puesto que constituyen equivocaciones diferentes que puede perpetrar el juzgador.

La aplicación indebida es un error de selección y subsunción en la norma. La falta de aplicación, en cambio se da en el caso que el juzgador omite aplicar la norma que corresponde, conforme los hechos fijados. Por último, la errónea interpretación se produce cuando existe una deficiencia de hermenéutica jurídica, al darle a la norma un sentido ajeno y diferente a su verdadero significado o alcance.

Pero, además de la infracción directa de la norma sustantiva, se exige que el vicio en la sentencia sea determinante, es decir, de tal gravedad o trascendencia que, si aquel no se presentare, el resultado de la decisión sería diferente al pronunciado.

## **B. Resolución de los problemas jurídicos**

El recurrente propone el recurso de casación por las causales segunda, cuarta y quinta. Sin embargo, la fundamentación de los cargos no se apega en forma estricta a la técnica casacional porque busca impugnar bajo cada causal, el reconocimiento de la relación laboral. Ahora bien, el recurso ha sido admitido a trámite y de acuerdo a lo resuelto por la Corte Constitucional en reiterados fallos<sup>5</sup>, este

---

<sup>4</sup> Luis Tolosa Villabona, *Teoría y Técnica de Casación* (Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2008, 413.

<sup>5</sup> Ver Sentencia No. 092-13-SEP-CC, caso No. 538-13-EP, de 12 de noviembre de 2013, Sentencia No. 008-14-SEP-CC, Caso No. 0729-13-EP, de 09 de enero de 2014 y Sentencia No. 057-14-SEP-CC, Caso No. 421-13-EP, de 02 de abril de 2014. En este sentido, se debe recalcar que es obligación de los jueces de la Sala de Casación justificar la relación entre las premisas -causales del recurso-ley-valoraciones jurídicas-, y la conclusión final del caso, y no referirse únicamente a la verificación de requisitos de admisibilidad que ya fueron analizados.

tribunal de casación analizara en conjunto las infracciones anotadas con la finalidad de otorgar una respuesta a la pretensión de la parte recurrente.

Este tribunal ha señalado previamente que uno de los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para la correcta motivación de la sentencia es la lógica. La lógica implica coherencia entre las premisas y la conclusión. La premisa normativa que sustenta el análisis de fondo del tribunal es el artículo 8 del Código de Trabajo que regula los elementos del contrato individual de trabajo porque el objeto de la litis es la existencia de la relación laboral.

Los elementos del contrato individual de trabajo son la prestación de servicios lícitos y personales, la dependencia y la remuneración. El tribunal de segunda instancia llega a la conclusión que existe prestación de servicios y remuneración, pero no existe dependencia. Para llegar a esta solución la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas utiliza distintas premisas fácticas, entre las cuales, encontramos las siguientes:

<sup>a</sup>si bien consta de las ordenes de trabajo el nombre del ejecutor Miguel Briones, en muchísimos de ellos está la firma, lo que da a pensar que se otorgaba el servicio al cliente y se asignaba al cantante que podía hacerlo<sup>o</sup>

Como se puede observar de este pasaje de la sentencia, el tribunal de apelación considera probado dos hechos:

1. Se otorgaba un servicio a un cliente
2. Se **asignaba** al cantante que podría hacerlo

El primer hecho es un aspecto incontrovertible porque tanto las partes procesales como el tribunal de apelación reconocen que existió la prestación de servicios lícitos y personales por parte del recurrente. Sin embargo, la segunda proposición llama la atención de este tribunal de casación porque el tribunal de apelación concluye que <sup>a</sup>se asignaba al cantante que podría hacerlo<sup>o</sup>. Esta afirmación implícitamente sugiere que alguien proporcionaba instrucciones al recurrente para que preste sus servicios. La Real Academia de la Lengua enseña que asignar significa <sup>a</sup>señalar lo que corresponde a alguien o algo<sup>o</sup>.

A su vez, el tribunal de apelación, en la fundamentación oral de la sentencia de segunda instancia, al analizar la remuneración, indica que un hecho indiscutido es que el demandado pagaba al recurrente por la contraprestación de servicios porque efectivamente facturaba. Por eso, señala el tribunal, el actor podía aceptar o negar la orden de trabajo, podía ir por la mañana o por la tarde debido a que no existía horario. Además, el tribunal de instancia manifiesta, que había 4 personas **más** que prestaban

servicios a la institución.

En base a estas consideraciones, entre otras, el tribunal concluye que existía servicios lícitos y personales, remuneración, pero no dependencia porque esta implica <sup>a</sup> subordinación a las órdenes que imparte el empleador respecto al horario, el lugar de trabajo, la modalidad en que se han de cumplir las actividades°.

Este tribunal de casación, considera que existe una contradicción entre estas premisas fácticas porque no se puede concluir que no existe dependencia, después de haber afirmado, por una parte, (i) que el recurrente prestaba sus servicios a la Junta y, por otra, (ii) que **se asignaba** al cantante que podría hacerlo. No hay duda que quien asignaba al cantante no era otra persona sino la Junta de Beneficencia.

Hay que mencionar, además que el tribunal de apelación en su razonamiento pone énfasis al horario de trabajo como una especie de requisito *sine qua non* de la dependencia. Esta es la *ratio decidendi* de la sentencia porque el tribunal considera que no existe dependencia porque no existe prueba del horario de trabajo.

Dicho lo anterior, es necesario señalar que la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia tomando en consideración parámetros jurisprudenciales internacionales ha manifestado que:

[1/4 ] Los indicios comunes de dependencia más habituales [1/4 ] son seguramente **la asistencia al centro de trabajo del empleador** o al lugar de trabajo designado por éste y el sometimiento a horario; también se utilizan como hechos indiciarios de dependencia, entre otros, el **desempeño personal del trabajo**, compatible en determinados servicios con un régimen excepcional de suplencias o sustituciones, la inserción del trabajador en la organización de trabajo del empleador o empresario, que se encarga de programar su actividad, y, reverso del anterior, la ausencia de organización empresarial propia del trabajador. Indicios comunes de la nota de ajenidad son, entre otros, **la entrega o puesta a disposición del empresario por parte del trabajador de los productos elaborados o de los servicios**, la adopción por parte del empresario  $\pm$ y no del trabajador $\pm$  de las decisiones concernientes a las relaciones de mercado o de las relaciones con el público, como fijación de precios o tarifas, selección de clientela, indicación de personas a atender, el carácter fijo o periódico de **la remuneración del trabajo**, y el cálculo de la retribución o de los principales conceptos de la misma con arreglo a un criterio que guarde una cierta proporción con la actividad prestada, sin el riesgo y sin el lucro especial que caracterizan a la actividad del

empresario o al ejercicio libre de las profesiones.<sup>6</sup>

Como se puede observar del pasaje transcrito, el horario es uno **más** de los elementos que se pueden valorar para probar una relación laboral. Sin embargo, no es un requisito *sine qua non* para inferir la existencia de la misma puesto que existen otros elementos que también permiten evidenciar este hecho<sup>7</sup>. Por eso, el juzgador de instancia está obligado a hacer un análisis de todos los elementos probatorios presentados por las partes para inferir la existencia de dependencia.

En nuestro caso en particular, el propio tribunal de segunda instancia, así como las partes procesales, reconocen la existencia de varios de estos elementos. Por ejemplo, se reconoce la asistencia al lugar de trabajo, el desempeño personal, la entrega o puesta a disposición de la Junta de los servicios del trabajador, la remuneración. Sin embargo, el tribunal de segunda instancia llega a una conclusión que no tiene relación con los mismos hechos declarados como probados tanto por el tribunal *ad quem* así como las partes procesales en virtud de que el recurrente no se sujetaba a un horario.

La *quaestio facti* de la motivación de una resolución judicial consiste en la adecuada selección de los hechos para efectuar, posteriormente, un control de relevancia de las aserciones fácticas, es decir, la valoración de los hechos alegados y probados que permita la debida calificación jurídica. En otras palabras, la *quaestio facti* implica la efectiva subsunción de los enunciados de hechos probados del caso en los enunciados normativos. Por lo tanto, para determinar una calificación jurídica es necesario tomar en consideración todos los hechos que han sido declarados como probados para inferir una conclusión que tenga relación lógica con dichas premisas.

Por consiguiente, si el tribunal de segunda instancia indica que alguien le asignaba la realización de los trabajos al recurrente, está diciendo en otras palabras, que un sujeto con la facultad de disponer de los servicios del recurrente, ordenaba al casacionista, y esto, en esencia, constituye la dependencia. De lo contrario, no se podría disponer de los servicios del actor porque el mismo no tiene la obligación jurídica de obedecer ciertas órdenes y ejecutar ciertos actos.

Avanzando en nuestro razonamiento, se podría sostener hipotéticamente que eran los clientes de la

---

<sup>6</sup> Tribunal Supremo Español, Recurso de Suplicación No. 348/2008, 7 de octubre de 2009, en [http://www.lexnova.es/pub\\_In/Juris\\_gaceta/Mas\\_Juris/STS\\_7\\_10\\_09\\_laboral.htm](http://www.lexnova.es/pub_In/Juris_gaceta/Mas_Juris/STS_7_10_09_laboral.htm)

<sup>7</sup> Se debe agregar que esta lista no es taxativa.

Junta de Beneficencia quienes asignaban el trabajo al recurrente puesto que (i) de ellos dependía el requerimiento de los servicios musicales del actor, (ii) y que éste solo hacía uso de las instalaciones de la Junta. Sin embargo, es un hecho probado que el recurrente no podía cobrar directamente a los usuarios por los servicios que prestaba. Por lo tanto, si no existe una obligación entre los clientes y el recurrente, tampoco existe relación jurídica desde la lógica del derecho contractual. Como nos enseña el profesor Hernán Coello García, una obligación implica que una parte se obligue con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Entre las partes sujetas por dicha obligación existe un vínculo jurídico y una prestación, lo cual, no ocurre en este caso en particular porque el actor no tiene relación con los clientes. Además, la prohibición que hace la Junta al recurrente de cobrar a los clientes de la misma es una obligación de no hacer que también evidencia la relación de dependencia porque el recurrente está acatando una orden negativa de la Junta.

Entonces, por exclusión, si los usuarios de la Junta no asignaban el cantante al no existir una relación jurídica entre ellos, quien asignaba al recurrente no es otra persona sino la Junta de Beneficencia. Como resultado, la Junta daba las instrucciones a través de las **órdenes de trabajo** (incluso el nombre de estos documentos permite colegir este particular) e incluso le cancelaba al recurrente una remuneración cada mes por la prestación de servicios a su favor.

Por otra parte, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Ex Corte Suprema de Justicia, en relación a la antigua causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación y actual causal quinta del artículo 268 del COGEP, ha indicado que el fallo de última instancia es inatacable si existe una discrepancia entre el método de valoración de la prueba y el criterio que según el recurrente debió utilizarse, a menos que se demuestre que en el proceso de valoración de la prueba se tomó un camino ilógico o contradictorio. Si en la apreciación de la prueba se evidencia una infracción de la lógica, existe una incorrecta aplicación de las normas sobre la producción de la prueba. Por esa razón, la apreciación de la prueba que contradice las leyes de la lógica es revisable.<sup>8</sup>

De igual manera, el tribunal de la Ex Corte Suprema de Justicia manifiesta que existe un absurdo en la valoración de la prueba cuando la motivación es ilegítima, lo cual, tiene lugar cuando el juzgador **prescinde de pruebas esenciales**, compute pruebas inexistentes o valore pruebas inválidas. Asimismo, dicho tribunal indica que la violación de las reglas de la lógica en la valoración de la prueba no constituye motivación válida porque atenta contra la sana crítica. Por eso, la falta de motivación no se presenta únicamente cuando se han omitido por completo la enunciación de las normas o principios jurídicos en que se fundamenta o de la explicación a los antecedentes de hecho sino también cuando hay una fundamentación absurda.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Resolución No. 72-2002 de 23 de agosto de 2002, juicio 26-2002, R.O. 666 de 19 de septiembre de 2002.

<sup>9</sup> Ibid.

Este tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia comparte el criterio de la Ex Corte Suprema de Justicia, porque la falta de consistencia entre las premisas y la conclusión es consecuencia de la falta de aplicación de las reglas sobre la valoración de la prueba, en específico de las reglas de la sana crítica a los medios de prueba presentados en el proceso judicial.

En definitiva, la sentencia de segunda instancia contiene una contradicción lógica porque de los propios hechos declarados como probados por el tribunal de apelación, se puede inferir la relación de dependencia entre el recurrente y la Junta de Beneficencia.

Con base a estas consideraciones, se acepta el cargo por falta de motivación y falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, en especial de las reglas sobre la sana crítica.

Se debe agregar también que se acepta el cargo por la causal quinta del artículo 268 porque el tribunal de apelación incurre en un yerro de hermenéutica puesto que entendiendo el artículo 8 del Código de Trabajo, lo interpretan de manera incorrecta al considerar que únicamente el horario de trabajo determina la subordinación.

Asimismo, existe falta de aplicación del artículo 16 del Reglamento al Mandato Constituyente No. 8 porque el tribunal considera que existía una relación de servicios complementarios cuando dicho instrumento normativo lo prohíbe.

Dicho lo anterior, este tribunal de casación, procede a dictar sentencia en mérito de los autos.

## **VIII. Sentencia de Mérito**

### **A. Demanda**

Comparece el actor MIGUEL SEGUNDO BRIONES MUÑOZ, manifestando que laboró en calidad de cantante y organista para la Junta de Beneficencia de Guayaquil desde el 01 de octubre del año 2001 hasta el 01 de agosto del año 2018 puesto que fue despedido intempestivamente mediante oficio y/ o carta CP-GTE-DOF-0157 de fecha 26 de julio del 2018 suscrito por el Ing. Carlos Espinel Sánchez en su calidad de Gerente.

Manifiesta el demandante que su última remuneración **completa** fue de \$457,07 y que incomprensiblemente en los meses de marzo, abril, mayo, junio y julio del 2018, su empleador no le pagó ni el salario mínimo que era de \$386.00. Por lo tanto, considera procedente que se ordene el pago de la diferencia que más adelante reclamará.

También señala que el ex empleador con el ánimo de simular la relación laboral, pagaba sus remuneraciones bajo la figura de "servicios prestados" y previa presentación de facturas. Sin embargo, en la realidad se cumplió con los requisitos previstos en el art. 8 del Código de Trabajo porque el servicio prestado por él fue lícito y personal, las labores o servicios se desarrollaban bajo las órdenes, control y dirección de la Junta de Beneficencia de Guayaquil y que a cambio de dichos servicios constantes y permanentes de manera mensual se le entregaba una suma de dinero determinada por lo que es incontrovertible que existió una relación laboral con la Junta.

Por último, dice que conforme lo prescribe el texto del segundo inciso del Art. 16 del Reglamento al Mandato Constituyente 8, es prohibido vincular la forma de contratación civil a la denominación de servicios prestados.

Con base en estos antecedentes demanda, a la Junta de Beneficencia de Guayaquil en la persona del ciudadano German Francisco Lince Manrique por sus propios derechos y los derechos que representa de la Junta por ejercer funciones de dirección y administración en dicha institución, la existencia de la relación laboral y en consecuencia el pago de los rubros que detalla en su libelo fijando la cuantía en \$ 48.567,65.

## **B. Contestación**

Comparece el Ab. Germán Francisco Lince Manrique en su calidad de Secretario General de la Junta de Beneficencia de Guayaquil y se defiende con la negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda, se excepciona con la incompetencia del juzgador, la falta de derecho del actor por reclamar indebidamente despido intempestivo y rubros a los que no tiene derecho.

Manifiesta la parte accionada que el demandante no fue trabajador sujeto al Código de Trabajo en ninguna de las dependencias que regenta la Junta de Beneficencia de Guayaquil como arbitrariamente señala en la improcedente demanda.

También indica que el actor pretende probar una relación laboral con la Junta de Beneficencia de Guayaquil, en base a una comunicación de fecha julio 26 del 2018 suscrita por el Ing. Carlos Espinel Sánchez, en el que le comunica al cantante Briones que ya no desean contar con sus servicios profesionales y con una credencial que le fue conferida por la Junta para que los guardias les permitan acceso a las salas de velaciones y pueda realizar las presentaciones artísticas.

## **C. Resolución**

La traba de la litis en este juicio es la existencia, o no, de la relación laboral entre las partes procesales

de conformidad con el artículo 8 del Código del Trabajo. Por lo tanto, quien afirma este hecho tiene que probar los elementos del contrato individual de trabajo que son la prestación de servicios lícitos y personales, la subordinación o dependencia y la remuneración. Por el contrario, la parte que niega este hecho no está obligada a probar su negación a menos que en la contestación se afirme hechos distintos tendientes a destruir la razón de las pretensiones del demandante.

En la contestación a la demanda la parte accionada indica que la relación que existía no era laboral sino de servicios profesionales. Como resultado, el demandado reconoce la prestación de servicios personales como cantante del accionante y la remuneración a cambio de honorarios profesionales. Por consiguiente, este tribunal no necesita prueba de (i) la prestación de servicios lícitos y personales ni (ii) la remuneración porque son hechos que han sido afirmados por el accionante y admitidos por el demandado de acuerdo al artículo 163 del Código Orgánico General de Procesos.

En consecuencia, este tribunal analizará la existencia del tercer elemento de la relación laboral, la subordinación o dependencia, de acuerdo a las pruebas presentadas por las partes con la finalidad de determinar la naturaleza de la relación jurídica que existía entre ellas. Para ello, se examinarán las pruebas que se han practicado en la audiencia única.

A fojas 13 consta una tarjeta de identificación que indica que

<sup>a</sup> Esta credencial es personal y transferible y propiedad de la Junta de Beneficencia de Guayaquil. El titular es responsable de su correcta utilización y no está autorizado para hacer cobros directos a los clientes, al momento de dejar sus **servicios complementarios** (cantante) a esta institución, deberá ser devuelta al departamento de Recursos Humanos.<sup>o</sup>

Este documento indica que el recurrente **presta servicios complementarios**. No obstante, para verificar este particular, este tribunal tiene que remitirse a lo establecido en el Mandato Constituyente No. 8 y su reglamento, los cuales, detallan qué servicios complementarios se pueden prestar para una empresa. En efecto, el artículo 2 del Reglamento para aplicación del Mandato Constituyente 8 establece que <sup>a</sup> [c]onstituyen actividades complementarias de la usuaria las de vigilancia-seguridad, alimentación, mensajería y limpieza<sup>o</sup>.

Como se puede observar de la disposición, existe una prohibición de prestar servicios complementarios que no sean otras que las actividades establecidas en la ley. En el caso en concreto,

las actividades eran de cantante. Por lo tanto, no se encuentran amparadas bajo este cuerpo normativo y no se puede considerar que el recurrente prestaba servicios complementarios.

Por otro lado, la parte demandada indica en su contestación que el recurrente prestaba servicios profesionales como cantante. Sin embargo, no hay prueba de este hecho porque no existe, por ejemplo, un contrato escrito, u otro documento que permita verificar este hecho. Además, el propio recurrente en su declaración de parte manifiesta que no era un artista profesional, sino que lo contrataron para cantar. Por lo tanto, el recurrente tampoco prestó los servicios en la calidad profesional que alega la parte accionada.

Ahora bien, los documentos denominados <sup>a</sup> **órdenes de trabajo**<sup>o</sup> son instrumentos que efectivamente permiten verificar la subordinación porque evidencian que la Junta era quien designaba el lugar a donde tenía que ir el recurrente a prestar sus servicios. Esto también demuestra que el trabajador no tenía la libertad para elegir la orden de trabajo. En definitiva, las órdenes de trabajo permiten constatar que la Junta ordenaba al recurrente el desempeño de una actividad (cantar y/o entonar el piano) en un lugar que pertenecía a la propia Junta.

Por el contrario, no se puede sostener que los usuarios de la Junta de Beneficencia eran quienes llamaban o escogían al recurrente porque las órdenes de trabajo eran emitidas por la Junta de Beneficencia y porque la propia Junta prohibió hacer cobros directos a los clientes. Por esa razón, era la Junta quien pagaba al casacionista cada mes. Además, esta prohibición también es en esencia una obligación de no hacer, la cual no sería válida si no existiese un vínculo jurídico previo entre la Junta y el actor. Conviene subrayar que este documento demuestra, al contrario de lo que sostiene la parte demandada, que la Junta sí podía (y de hecho lo hacía) darle órdenes al trabajador coligiéndose así también la dependencia.

Por otra parte, la Junta promocionaba los servicios que prestaba el accionante a través de los trípticos que constan como prueba documental a fojas 3 y 4. Esto evidencia que la Junta se **beneficiaba** por los servicios prestados por el recurrente, a quien además se le **pagaba** por sus servicios.

En este punto, es necesario manifestar que la doctrina moderna en derecho de trabajo establece que un elemento consustancial de la relación laboral es la *ajenidad del trabajo*. La ajenidad se materializa:

<sup>a</sup> en el hecho de que el resultado del trabajo o, por ser más precisos, la utilidad patrimonial de la prestación de servicios se asigna desde su origen al empleador, en la medida en que a través de tal relación contractual el empleado pone su fuerza de trabajo a disposición del empleador, y por ende, el resultado de su esfuerzo pertenece al empleador.<sup>o 10</sup>

---

10 Jesus Cruz Villalba, *Compendio de Derecho de Trabajo*, (Madrid: Editorial Tecnos, 2020) 33.

Como se puede observar, esta teoría establece que existe relación laboral cuando el trabajador pone a disposición del empleador su fuerza de trabajo a efectos de que éste obtenga el resultado económico del trabajo ejecutado. En el caso que se está examinando, la Junta se beneficiaba de los servicios del trabajador a tal punto que promocionaban el servicio de <sup>a</sup>organista y cantante<sup>o</sup> como parte de sus paquetes publicitarios. Por consiguiente, no es el recurrente quien promociona sus servicios a través de esos trípticos, sino que es la Junta quien promociona estos servicios a título personal evidenciado así que la fuerza de trabajo no pertenece al trabajador sino a la Junta que se benefició de dichos servicios.

Todavía cabe señalar que existe una carta enviada por la Junta de Beneficencia al accionante indicándole que han decidido **terminar** de forma definitiva la prestación de sus servicios. Si bien este documento no demuestra *per se* la existencia de una relación laboral, si se lo analiza de acuerdo a las otras pruebas presentadas sí permite inferir la dependencia por dos razones. La primera porque no existe prestación de servicios profesionales y la segunda debido a que la Junta está ordenando al accionante que se abstenga de presentarse a prestar sus servicios en el lugar de trabajo, esto es, la Junta de Beneficencia.

En este sentido, este tribunal se cuestiona por qué la Junta de Beneficencia de Guayaquil terminó la relación, a pesar de alegar que el actor era independiente, una persona libre que prestaba sus servicios a su voluntad a quien lo haya contratado previamente. En efecto, si la Junta decidió terminar unilateralmente esta relación, era porque la propia Junta disponía de la fuerza de trabajo de su empleado, a su antojo y conveniencia, puesto que no se termina una relación sin previamente haberla empezado.

Por último, el accionado presentó facturas que prueban el pago de una remuneración a título de honorarios profesionales. Sin embargo, este hecho no es discutido por las partes procesales porque existía una contraprestación económica por las actividades que realizaba el recurrente, y si bien no está en tela de duda este hecho, si demuestra que mes a mes por la prestación de servicios lícitos y personales, el actor del proceso recibía una contraprestación económica ~~±~~remuneración-

Con base en estos antecedentes, este tribunal de casación llega a la conclusión que existe dependencia que constituye el tercer elemento de la relación laboral. En consecuencia, el demandado tiene que acreditar que cumplió con las obligaciones patronales que corresponden a un empleador. Por lo tanto, se analizarán las pretensiones del actor tomando en consideración los siguientes aspectos.

- i. Para establecer el tiempo de la relación laboral se tomará en consideración el juramento deferido del accionante, quien manifestó que trabajó desde el 01 de octubre de 2001 hasta el 01 de agosto de 2018 y en base a la prueba documental

que obra del proceso su remuneración era variable, que su última remuneración completa fue de USD 457.07, y que los meses de marzo, abril, mayo, junio y julio del 2018, su empleador no le pagó ni el salario mínimo que era de \$386.00.

- ii. Para calcular las remuneraciones en donde no existe evidencia del salario percibido o éste no es por lo menos el básico legal a la fecha, este tribunal liquidará los valores tomando en cuenta el Salario Básico Unificado del trabajador en general por cada uno de los años de conformidad con el artículo 81 del Código del Trabajo que dispone lo siguiente:

Art. 81.- (Sustituido por el Art. 170 del Decreto Ley 2000-1, R.O. 144-S, 18-VIII-2000).- Los sueldos y salarios se estipularán libremente, pero en **ningún caso podrán ser inferiores a los mínimos legales**, de conformidad con lo prescrito en el artículo 119 de este Código. (resaltado no pertenece al texto original)

Una vez determinado que existió una relación laboral entre las partes procesales, el demandado tiene que acreditar que cumplió con las obligaciones patronales que corresponden a un empleador de acuerdo con lo que señala nuestro Código del Trabajo. En consecuencia, se analizará a continuación las peticiones reclamadas por el actor.

### 1. Décimo tercera remuneración de 2001 a 2018

El demandado no ha probado el pago de estas remuneraciones adicionales por lo que deberá pagarlas en la forma solicitada.

Periodo	Salario Básicos Unificados / Sueldo	Décimo tercera remuneración

Octubre a noviembre de 2001	85.65	$(85.65/12)*2 = 14.27$
Diciembre de 2001 a noviembre de 2002	85.65 + 104.88 * 11	103.27
Diciembre de 2002 a noviembre de 2003	104.88 121.91	120.49
Diciembre de 2003 a noviembre de 2004	121.91 135.62	134.47
Diciembre de 2004 a noviembre de 2005	135.62 150	148.80
Diciembre de 2005 a noviembre de 2006	150 160	159.16
Diciembre de 2006 a noviembre de 2007	160 170	169.16
Diciembre de 2007 a noviembre de 2008	170 200	197.5
Diciembre de 2008 a noviembre de 2009	200 218	216.5
Diciembre de 2009 a noviembre de 2010	218 240	238.16
Diciembre de 2010 a noviembre de 2011	240 264	262
Diciembre de 2011 a noviembre de 2012	264 292	289.66
Diciembre de 2012 a noviembre de 2013	292 318	315.83
Diciembre de 2013 a noviembre de 2014	318 340	338.16
Diciembre de 2014 a	340	352.83

noviembre de 2015	354	
Diciembre de 2015 a noviembre de 2016	354 366	365
Diciembre de 2016 a noviembre de 2017	366 375	374.25
Diciembre de 2017 a agosto de 2018	375 386	256.41
<b>Total</b>		<b>USD 4055.92</b>

## 2. Décimo cuarto sueldo 2001 a 2018

El demandado no ha probado el pago de estas remuneraciones adicionales por lo que deberá pagarlas en la forma solicitada.

<b>Periodo</b>	<b>Salario Básicos Unificados / Sueldo</b>	<b>Décimo cuarta remuneración</b>
Octubre de 2001 a febrero de 2002	104.88	$(104.88/12)*5 = 43.7$
Marzo de 2002 a febrero de 2003	121.91	121.91
Marzo de 2003 a febrero de 2004	135.62	135.62
Marzo de 2004 a febrero de 2005	150	150
Marzo de 2005 a febrero de 2006	160	160
Marzo de 2006 a febrero de 2007	170	170
Marzo de 2007 a febrero de 2008	200	200

Marzo de 2008 a febrero de 2009	218	218
Marzo de 2009 a febrero de 2010	240	240
Marzo de 2010 a febrero de 2011	264	264
Marzo de 2011 a febrero de 2012	292	292
Marzo de 2012 a febrero de 2013	318	318
Marzo de 2013 a febrero de 2014	340	340
Marzo de 2014 a febrero de 2015	354	354
Marzo de 2015 a febrero de 2016	366	366
Marzo de 2016 a febrero de 2017	375	375
Marzo de 2017 a febrero de 2018	386	386
Marzo de 2018 a agosto de 2018	386	193
<b>Total</b>		<b>USD 4327.23</b>

### 3. Vacaciones

Todo trabajador tendrá derecho a gozar anualmente de un período ininterrumpido de quince días de descanso, incluidos los días no laborables. Los trabajadores que hubieren prestado servicios por más de cinco años en la misma empresa o al mismo empleador, tendrán derecho a gozar adicionalmente de un día de vacaciones por cada uno de los años excedentes o recibirán en dinero la remuneración correspondiente a los días excedentes. El trabajador recibirá por adelantado la remuneración correspondiente al período de vacaciones. Al no haberse demostrado el pago de este beneficio al trabajador, este tribunal ordena el pago de las vacaciones en la forma reclamada.

<b>Periodo</b>	<b>Salario Básicos Unificados / Sueldo</b>	<b>Vacaciones</b>
02 de octubre de 2002 a 01 de octubre de 2003	104.88 121.91	1411.83/24 = 58.82
02 de octubre de 2003 a 01 de octubre de 2004	121.91 135.62	1586.31/24= 66.09
02 de octubre de 2004 a 01 de octubre de 2005	135.62 150	1756.86/24=73.20
02 de octubre de 2005 a 01 de octubre de 2006	150 160	78.75 + 5.25 = USD 84
02 de octubre de 2006 a 01 de octubre de 2007	160 170	83.75 + 11.16 = USD 94.91
02 de octubre de 2007 a 01 de octubre de 2008	170 200	96.25 + 19.24 USD 115.49
02 de octubre de 2008 a 01 de octubre de 2009	200 218	106.75 + 28.46 USD 135.21
02 de octubre de 2009 a 01 de octubre de 2010	218 240	117.25 + 39.08 USD 156.33
02 de octubre de 2010 a 01 de octubre de 2011	240 264	129 + 51.6 USD 180.6
02 de octubre de 2011 a 01 de octubre de 2012	264 292	142.5 + 66.5 USD 209
02 de octubre de 2012 a 01 de octubre de 2013	292 318	155.75 + 83.06 USD 238.81
02 de octubre de 2013 a 01 de	318	167.25 + 100.35

octubre de 2014	340	USD 267.6
02 de octubre de 2015 a 01 de octubre de 2015	340	175.25 + 116.83
	354	USD 292.08
02 de octubre de 2015 a 29 de octubre de 2016	354	181.5 + 133.1
	366	USD 314.6
02 de octubre de 2016 a 29 de octubre de 2017	366	186.37 + 149.1
	375	USD 335.47
02 de octubre de 2017 a 29 de agosto de 2018	375	191.62 + 166.07
	386	USD 357.69
<b>Total</b>		<b>USD 2979.9</b>

#### 4. Fondos de reserva

No obra del proceso prueba de que el actor haya sido afiliado al IESS; y siendo que se reclama Fondos de Reserva, y al no encontrarse pagados estos, corresponde aplicar lo que manda el Art 196 del Código de Trabajo, todo trabajador que preste servicios por más de un año tiene derecho a que el empleador le abone una suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año completo posterior al primero de sus servicios. Estas sumas constituirán su fondo de reserva o trabajo capitalizado. El trabajador no perderá este derecho por ningún motivo. No obra del proceso que se haya pagado este Fondo de Reserva, por tanto y siendo que correspondía pagarlo, se concede lo solicitado referente al pago de Fondos de Reserva que serán computados únicamente cuando se hicieron exigibles, y para ello además aplicaremos el siguiente artículo del Código de Trabajo,

Art.-202 Si para recaudar los fondos de reserva el trabajador tuviese que proponer acción judicial y la sentencia la aceptare en todo o en parte, el empleador pagará el monto correspondiente, más el cincuenta por ciento de recargo en beneficio del trabajador.

Por tanto, páguese el Fondo de Reserva conforme a lo ordenado en este acápite con el recargo señalado.

Periodo	Fondos de reserva	50 % recargo
2003	121,91	182,865
2004	135,62	203,43
2005	150	225

2006	160	240
2007	170	255
2008	200	300
2009	2018	3027
2010	240	360
2011	264	396
2012	292	438
2013	318	477
2014	340	510
2015	354	531
2016	366	549
2017	375	562,5
2018	353.	529.5
	<b>TOTAL</b>	<b>USD 8786.29</b>

## 5. Indemnización por despido intempestivo

El despido intempestivo es un hecho que debe ser fehacientemente probado por el actor al tratarse de un hecho que se suscita en un tiempo y lugar determinado<sup>11</sup>. Este tribunal de casación, una vez que ha declarado la existencia de la relación laboral, considera que la carta enviada por la Junta de Beneficencia habiéndole manifestado en forma textual que han decidido terminar de forma definitiva la prestación de sus servicios, es prueba suficiente del despido intempestivo. Por lo tanto, se procede a liquidar este valor tomando en consideración la última remuneración percibida por el trabajador USD 386.00 multiplicado por los 17 años de servicios que dan lugar a un valor de **USD 6562**.

## 6. Bonificación por desahucio

Este Tribunal es muy claro y explícito al manifestar que la bonificación del Art. 185 del Código de

---

11 Criterio desarrollado en las siguientes resoluciones: No. 247-2005 de 28 de noviembre de 2006, las 16h30, dictada por la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 324 de 25 de abril de 2008; No. 257-2001 de 03 de marzo de 2004, las 12h00, dictada por la Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 418 de 10 de septiembre de 2004; y, No. 601-06 de 26 de noviembre de 2007, las 8h45, dictada por la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 561 de 01 de abril de 2009.

Trabajo tiene concordancia con el inciso quinto del Art. 188 del mismo cuerpo legal, el cual determina que <sup>a</sup> el pago de las indemnizaciones por despido intempestivo se calculará sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que alude el Art. 185 de este Código.<sup>o</sup> Por tanto, por haberse probado el despido intempestivo, también procede el pago de la Bonificación por Desahucio. Así,  $386/4 = 96.5$   $96.5 * 16 = 1544$ . De modo que, se ordena pagar al accionante el valor de **USD 1544**.

## **7. Ropa de trabajo**

Debido a que no se ha probado el cumplimiento de esta obligación, este tribunal de casación, aplicará la Resolución R.O. 421, 28-I-1983 de la Ex Corte Suprema de Justicia que indica que el empleador está obligado a cancelar en dinero el valor de la ropa de trabajo si no hubiere cumplido con la obligación que le impone el Art. 41(42) No. 29 del Código del Trabajo, mientras dure la relación laboral."

Por ropa de trabajo se ordena pagar la cantidad de \$50 dólares por año USD **850,00**.

## **8. Ajuste salario básico unificado del trabajador en general del mes de marzo de 2018**

El actor reclama únicamente la diferencia del sueldo del mes de marzo de 2018. Una vez revisado el expediente se verifica que no existe prueba del pago de la remuneración de este mes. Por lo tanto, tomando en consideración que el trabajador debía percibir el Salario básico Unificado del trabajador vigente en aquella época, se ordena pagar la cantidad de USD 62.20 que reclama.

## **9. Ajuste salario básico unificado del trabajador en general del mes de abril de 2018**

El actor reclama únicamente la diferencia del sueldo del mes de abril de 2018. Una vez revisado el expediente se verifica que no existe prueba del pago de la remuneración de este mes. Por lo tanto, tomando en consideración que el trabajador percibía el Salario Básico Unificado del trabajador vigente en aquella época, se ordena pagar la cantidad de USD 292.50 que reclama.

#### **10. Ajuste salario básico unificado del trabajador en general del mes de mayo de 2018**

El actor reclama únicamente la diferencia del sueldo del mes de mayo de 2018. Una vez revisado el expediente se verifica que no existe prueba del pago de la remuneración de este mes. Por lo tanto, tomando en consideración que el trabajador percibía el Salario básico Unificado del trabajador vigente en aquella época, se ordena pagar la cantidad de USD 142.90.

#### **11. Ajuste salario básico unificado del trabajador en general del mes de junio, de 2018 con el triple de recargo**

El actor reclama únicamente la diferencia del sueldo del mes de junio. Una vez revisado el expediente se verifica que no existe prueba del pago de la remuneración de este mes. Por lo tanto, tomando en consideración que el trabajador percibía el Salario básico Unificado del trabajador vigente en aquella época, se ordena pagar la cantidad de USD 215.01

#### **12. Ajuste salario básico unificado del trabajador en general del mes de julio de 2018**

Una vez revisado el expediente se verifica que no existe prueba del pago de la remuneración de este mes. Sin embargo, el actor reclama únicamente la diferencia del sueldo del mes de julio tomando en consideración que el trabajador percibía el Salario básico Unificado del trabajador vigente en aquella época, se ordena pagar la cantidad de USD 255.01

#### **13. Proporcional de la remuneración del mes de agosto de 2018**

El accionante trabajó el 01 de agosto de 2018. Por esa razón, solicita el pago de parte proporcional de su remuneración. Por lo tanto, tomando en consideración que percibía el Salario Básico Unificado del trabajador vigente en aquella época, se ordena que se pague la cantidad de USD 15.23.

#### **14. Triple de recargo de los meses de junio, julio y agosto**

De conformidad con el artículo 94 del Código del Trabajo y aplicando la Resolución No. 14-2015 de la Corte Nacional de Justicia que establece

Art. 1.- En los juicios laborales, cuando se reclame el pago de remuneraciones atrasadas, generadas durante la relación laboral, que no hubieren sido cubiertas por el empleador, demostrada en el juicio de trabajo esta pretensión, las juezas, jueces y tribunales de lo laboral, dispondrán en sentencia además el pago del triple del equivalente al monto total de los sueldos o salarios no pagados del último trimestre adeudado, en beneficio de la persona trabajadora, previsto en el artículo 94 del Código de Trabajo, aunque no hubiere sido expresamente reclamado en la demanda.

El trabajador debía recibir la cantidad de USD 485.25 en el último trimestre adeudado. Por lo tanto, se ordena el pago de USD 1455.75 por concepto de triple de recargo.

#### **IX. Decisión**

Por los argumentos expresados en la presente sentencia, este tribunal de la Sala Laboral de la Corte Nacional de Justicia **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, casa la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Guayas el 15 de enero de 2020 a las 09h22, que declaró sin lugar la demanda y a través de esta sentencia de mérito declara con lugar la demanda y ordena pagar a la Junta de Beneficencia los siguientes rubros:

1. Por décimo tercera remuneración la cantidad de USD 4055.92
2. Por décimo cuarta remuneración la cantidad de USD 4327.23

3. Por vacaciones la cantidad de USD 2979.9
4. Por fondos de reserva la cantidad de USD 8786.29
5. Por indemnización de despido intempestivo la cantidad de USD 6562
6. Por bonificación por desahucio USD 1544
7. Por ropa de trabajo USD 850
8. Por el ajuste de la remuneración del mes de marzo de 2018 USD 62.20
9. Por el ajuste de la remuneración de del mes de abril de 2018 USD 292.50
10. Por el ajuste de la remuneración del mes de mayo USD 142.90
11. Por el ajuste de la remuneración del mes de junio USD 215.01
12. Por el ajuste de la remuneración del mes de julio USD 255.01
13. Por el proporcional de la remuneración del mes de agosto de 2018 USD 15.23.
14. Por el triple de recargo de los meses de junio, julio y agosto USD 1455.75

En total se ordena pagar al demandado la cantidad de USD 31543,94 (treinta y un mil quinientos cuarenta y tres dólares con noventa y cuatro centavos).

De conformidad con el **Art. 588 del Código del Trabajo**, que en su parte pertinente indica que las<sup>a</sup> costas judiciales y los honorarios de la defensa del trabajador, serán de cuenta del empleador demandado, siempre y cuando la sentencia favorezca total o parcialmente al trabajador<sup>o</sup> se condena al empleador al pago del 5% como honorarios del patrocinador de la parte actora. Además, se ordena el pago de costas judiciales. **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.**

TAPIA RIVERA ENMA TERESITA  
**JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

DRA. MARIA CONSUELO HEREDIA YEROVI  
**JUEZA NACIONAL**

DR. ALEJANDRO MAGNO ARTEAGA GARCIA  
**JUEZ NACIONAL**