

UCUENCA

Universidad de Cuenca

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

Análisis de Caso 0635-11 EP / Sentencia 141-18-SEP-CC

El derecho a las utilidades y la intermediación laboral en el Ecuador

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
Abogado de los Tribunales de Justicia de la República
y Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales

Autor:

Brandon Stiven Polo Naranjo

Director:

Marco Antonio Machado Clavijo

ORCID:  0000-000-2603-8993

Cuenca, Ecuador

2024-06-11

Resumen

La presente investigación surge a raíz de la contienda legal entre Cervecería Nacional CN S.A. y el derecho de los ex empleados a recibir pagos de ganancias que correspondía a los años 1990 al 2005. Este conflicto, captó la atención de medios de comunicación, figuras políticas, actores económicos y además expuso ciertas irregularidades en la administración de justicia que fueron denunciados por figuras políticas ante las autoridades correspondientes.

El desarrollo del presente proyecto investigativo se enfoca en tres capítulos. En el primer capítulo se establecen las nociones generales respecto del valor del trabajo y el vínculo laboral desde una perspectiva doctrinaria, también abordamos la legislación ecuatoriana respecto del derecho a las utilidades y la tercerización e intermediación laboral, con ello damos paso al siguiente capítulo que tiene un enfoque descriptivo respecto de la sentencia motivo de análisis, para finalmente continuar al tercer capítulo donde analizamos los ejes principales del contenido de la sentencia como es la competencia, el derecho a las utilidades y la intermediación laboral y la suficiencia de la reparación integral.

Palabras clave del autor: derecho a las utilidades, tercerización, intermediación laboral, legislación ecuatoriana, reparación integral



El contenido de esta obra corresponde al derecho de expresión de los autores y no compromete el pensamiento institucional de la Universidad de Cuenca ni desata su responsabilidad frente a terceros. Los autores asumen la responsabilidad por la propiedad intelectual y los derechos de autor.

Repositorio Institucional: <https://dspace.ucuenca.edu.ec/>

Abstract

This research arises from the legal dispute between Cervecería Nacional CN S.A. and former employees of the company regarding the right to profit sharing corresponding to the years 1990 to 2005. This conflict captured the attention of media, political figures, economic actors, and also exposed certain irregularities in the administration of justice that were denounced by political figures to the corresponding authorities.

The development of this research project focuses on three chapters. The first chapter establishes general notions about the value of work and the employment relationship from a doctrinal perspective, also addressing Ecuadorian legislation regarding the right to profit sharing and the outsourcing and labor intermediation. This leads to the next chapter, which has a descriptive focus regarding the sentence under analysis, to finally move to the third chapter where we analyze the main axes of the sentence's content, such as competence, the right to profit sharing, labor intermediation, and the sufficiency of comprehensive reparation.

Author Keywords: right to profit sharing, outsourcing, labor intermediation, ecuadorian legislation, comprehensive reparation



The content of this work corresponds to the right of expression of the authors and does not compromise the institutional thinking of the University of Cuenca, nor does it release its responsibility before third parties.

The authors assume responsibility for the intellectual property and copyrights.

Institutional Repository: <https://dspace.ucuenca.edu.ec/>

Dedicatoria

A mis padres.

Agradecimiento

Quiero expresar mi más sincero agradecimiento al Dr. Marco Machado Clavijo por haberme guiado a través de su experiencia y conocimiento en la elaboración del presente trabajo de titulación.

Índice de contenido

Resumen	1
Abstract	2
Dedicatoria	3
Agradecimiento	4
Introducción	7
Capítulo I	8
1. El valor del trabajo	8
2. Derecho a las Utilidades	9
2.1 Antecedentes	9
2.2 Naturaleza y características del derecho a las utilidades	10
2.3 Derecho a las utilidades en la legislación ecuatoriana	11
2.4 Sanciones por declaración falsa de utilidades	14
2.5 Techo a las Utilidades	14
3. Intermediación y Tercerización o Outsourcing	15
4. Mandato Constituyente No. 8	19
5. Simulación	20
Capítulo II	21
6. Descripción de los Hechos	21
7. Análisis del caso	24
7.1. Empleo de la Intermediación laboral en el caso en concreto	24
7.2. “Corte Cervecería”	24
7.3. Derecho al debido proceso en la garantía de la motivación en la sentencia dictada por jueces de la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas	25
7.4. Derecho al debido proceso en la garantía de motivación en la sentencia dictada por el Juez Duodécimo de lo Civil del Guayas.	27
7.5. El derecho al debido proceso en la garantía de motivación y por conexidad el derecho a la igualdad y el derecho de los ex trabajadores de Cervecería Nacional a participar en las utilidades en la Resolución dictada por el Ministro de Relaciones Laborales	28
7.6. Cuestionamiento al fallo o decisión de los jueces pertenecientes a la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas	29
7.7. Fallos de Primera y Segunda Instancia	31
7.8. Derecho a la Defensa de Cervecería Nacional	32
7.9. Criterios relevantes de terceros interesados dentro del proceso	33
7.10. Decisión de los jueces de la Corte Constitucional	35
Capítulo III	36
8.1. Análisis de la sentencia	36

8.1.1 Competencia	36
8.1.2 Intermediación Laboral y derecho al pago de utilidades	39
8.1.3 Suficiencia de la Reparación Integral	39
Conclusiones	42
Recomendaciones	43
Referencias	44

Introducción

Con el caso No. 0635-11-EP, el Ecuador ha sido testigo de un litigio que ha durado varios años, en donde Cervecería Nacional se enfrentó a un grupo de ex trabajadores cuyas demandas eran que esta empresa cumpla con su obligación del pago de utilidades. Este derecho en la normativa vigente en la época ya estaba contemplado, sin embargo, se usaban ciertas formas de contratación laboral para eludir algunas responsabilidades que tenían las empresas con sus trabajadores. La trascendencia que este caso tuvo en el Ecuador amerita un estudio estrictamente jurídico de todo lo acontecido durante el proceso.

La forma en la que el Estado ha ido asegurando la conquista de derechos laborales ha sido a través de leyes que obligan al cumplimiento de las obligaciones laborales que tienen las empresas. Se analizará el derecho a participar en las utilidades y la tercerización laboral en el Código del Trabajo del Ecuador, además de un estudio constitucional en donde se encontraban vigentes hasta la expedición del Mandato Constituyendo No 8 y que terminó con esas modalidades contractuales salvo ciertas excepciones que están contempladas en la norma.

Por otra parte, la legislación en el Ecuador ha ido cambiando conforme los gobiernos de turno han creído conveniente, en materia laboral los derechos laborales incluso han sido sujetos a negociaciones o usados como mecanismos de presión política. Esto desde luego no hace más que dejar sin seguridad jurídica tanto a trabajadores como a empresarios.

Para el presente estudio de caso jurídico he dividido mi investigación en tres capítulos cuyo contenido redacto brevemente a continuación. En el primer capítulo abordamos desde una perspectiva histórica, doctrinaria y jurídica, el derecho a participación de utilidades y su justificación, así como también la intermediación y tercerización laboral en el país. Para el segundo capítulo tenemos la descripción de los hechos abordando el esquema jurídico de todo lo acontecido en el desarrollo del caso. Finalmente, en el tercer capítulo hacemos el análisis de la competencia judicial en la sentencia, si se debía o no reconocer los derechos laborales tratados y de la suficiencia de la reparación integral, así también mis conclusiones y recomendaciones.

Capítulo I

1. El valor del trabajo

Desde una perspectiva histórica, el nacimiento de las primeras ideas del valor del trabajo nos permitirá tener una visión mas clara, sobre los derechos laborales que analizaremos. Adam Smith, David Ricardo y Karl Marx son destacados representantes. En esta oportunidad, tomaremos como punto de partida la teoría clásica del valor del trabajo propuesta por Marx, iniciando nuestra investigación con las premisas fundamentales que sugiere esta corriente doctrinal. Según Oliveira et al. (2004), el trabajo es el medio por el cual los seres humanos procuran satisfacer sus necesidades, alcanzar sus metas y realizarse. Esto sugiere que el trabajo está intrínsecamente vinculado tanto al sustento material como a la transformación de la naturaleza en valores (p. 334).

El trabajo es considerado una actividad que le da valor agregado a determinada cosa y se toma en cuenta debido a sus resultados. Además, se considera una actividad que brinda beneficios a la sociedad y permite, a quien lo realiza, contribuir con ella. El trabajo humano, crea su propio valor y, su producto es objeto de uso, convirtiéndose en mercancía en cualquier tipo de sociedad.

La mercancía es la combinación de dos elementos: la materia y el trabajo. Marx es claro al indicar que: “la materialidad corpórea de la mercancía que sirve de equivalente rige siempre como encarnación del trabajo humano abstracto y es siempre producto de un determinado trabajo concreto, útil; es decir, que este trabajo concreto se convierte en expresión de trabajo humano abstracto” (Marx, p 42) El autor plantea que un bien, o un valor de uso, es el resultado de la materialización del trabajo humano de manera abstracta. Ahora bien, la magnitud de este valor, se mide por la cantidad de trabajo requerido, o lo que él llama: “sustancia creadora de valor”, y por su parte, ésta se mide por el tiempo empleado, por ejemplo: horas, días, etc.

Aquello que hemos mencionado, nos dirige a modo de producción capitalista, el cual, se constituye de la siguiente manera: por una parte, de una clase social que posee capacidad de riqueza (ya sea este dinero o cualquier medio de producción) y, por otro lado, la clase obrera, la cual históricamente ha sido desprovista de riqueza, pero es aquella que posee la fuerza de trabajo. Marx en su Obra *El Capital* nos dice que: “El proceso de producción, al mismo tiempo, es un proceso de consumo de la fuerza de trabajo por el capitalista que la adquiere, el producto del obrero no sólo se transforma constantemente en mercancía, sino también en capital, en valor que absorbe y asimila la fuerza creadora de valor, en medios de vida capaces de comprar

personas, en medios de producción aptos para emplear a quien los produce. Es decir, el propio obrero produce constantemente la riqueza objetiva como capital, como una potencia extraña a él, que le domina y le explota, y el capitalista produce, no menos constantemente, la fuerza de trabajo como fuente subjetiva de riqueza, separada de sus mismos medios de realización y materialización, como fuente abstracta que radica en la mera corporeidad del obrero, o, para decirlo brevemente, el obrero como obrero asalariado. Esta constante reproducción o eternización del obrero es el *sine qua non* de la producción capitalista" (El Capital, Marx, p 372.)

De esto, resulta que no es el dinero o la mercancía el capital *per se*, mucho menos los productos de consumo o medios de producción, ya que es el trabajo abstracto el motor del desarrollo de las sociedades. En otras palabras, la riqueza no existiría sin el proletariado, puesto que este es el vendedor de su fuerza de trabajo. Por ello, es necesario el reconocimiento de sus derechos, positivizando normativa para el desarrollo progresivo de los mismos.

Aunque el trabajador vende su fuerza laboral de manera voluntaria, esta acción es en realidad una consecuencia de la estructura del sistema capitalista, que lo obliga a comercializar su tiempo y esfuerzo para satisfacer sus necesidades básicas. Como señala Petty (1672), "el valor del salario medio de un día se establece en función de lo necesario para que el trabajador pueda vivir, laborar y asegurar su descendencia" (p. 64). Desde esta óptica, el ingreso del trabajador se limita a lo esencialmente requerido para su subsistencia.

La riqueza puede reproducirse en virtud del trabajo humano, y por medio de éste, generar un valor anual, que aunque pudiendo destruirse, no afecta económicamente al poseedor del dinero, pero se vuelve significativa si es repartida a los trabajadores, ya que puede mejorar sus estándares y condiciones de vida, considerando que, en términos generales si tomamos en consideración únicamente el valor del salario, éste suele ser insuficiente y limita sus oportunidades de desarrollo personal y de sus familias.

2. Derecho a las Utilidades

2.1 Antecedentes

Según Borrel Navarro (1988), las utilidades se entienden como un elemento del derecho laboral diseñado para beneficiar a los empleados, quienes tienen el derecho de recibir anualmente una porción de las ganancias generadas por las empresas donde han laborado o prestado servicios durante un tiempo determinado. Destaca que este beneficio es adicional al salario y varía según los factores de producción. Borrel Navarro añade que, desde su implementación, las

utilidades han sido estructuradamente reconocidas, a pesar de que su característica inicial fue la falta de obligatoriedad, dado que dependía exclusivamente del empleador su aplicación (p. 267).

El autor plantea que, como antecedente histórico, en 1797, en una fábrica de vidrio de Pensilvania se dio el reparto de utilidades, así mismo, en 1842 en una tienda de pinturas, en Francia, se llevó a cabo el reparto de ganancias que generó la venta de sus productos, esto se realizó de forma proporcional e individual a sus trabajadores.

En el Congreso Internacional de Reparto de Utilidades de 1889 celebrado en París, se estableció que el derecho al reparto de utilidades debía considerarse aparte de la remuneración, ya que se basa en las ganancias generadas tanto por la empresa como por sus trabajadores. Estados Unidos y México fueron pioneros en establecer normativas al respecto.

En la Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores, emitida en 1947 por la OEA, se hace referencia a las utilidades en su artículo 11, el cual establece que "los trabajadores tienen derecho a participar en las utilidades líquidas de las empresas en que presten sus servicios, sobre bases de equidad, en la forma y cuantía y según las circunstancias que determine la ley" (OEA, 1947).

2.2 Naturaleza y características del derecho a las utilidades

Según Lledó (1949), la participación de utilidades se define como "un sistema de remuneración del trabajo complementario del salario y dirigido hacia el contrato de sociedad en cuya virtud todo trabajador, además de su salario normal, participa en los beneficios de la empresa en que presta sus servicios, sin ninguna responsabilidad en las pérdidas". De manera similar, la Organización Internacional del Trabajo (1998) describe la participación de utilidades de los trabajadores como "el sistema de remuneración, por el que el empleador da participación al conjunto de sus trabajadores, en los beneficios netos de la empresa, además de pagarle el salario normal".

Miguel Borrel Navarro, manifiesta que la participación de utilidades es: "Una institución jurídico-laboral que consiste en el derecho de los trabajadores a recibir anualmente de las empresas donde prestan sus servicios durante cierto tiempo y cuando tengan las utilidades, un porcentaje de estas; prestación adicional que es independiente y distinta del sueldo, que no es fija, que tiene que afianzar el equilibrio de los dos factores de la producción. (Borrel Navarro, 1988). Por su parte, Víctor de Santo, establece en términos generales, a la utilidad como el "Provecho, conveniencia, interés o fruto que se saca de una cosa. Capacidad de un bien para

satisfacer una necesidad" (Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, 1999, pg. 949)

Considerando estos conceptos, se puede concluir que la participación de utilidades, es un sistema en el cual se realiza una distribución de las ganancias que genera una empresa y sus empleados, en un periodo determinado de tiempo, en donde, el empleador hace partícipes a estos últimos, de las mismas, sin que sean consideradas dentro del salario habitual que el trabajador percibe, puesto que es producto de su intervención y rendimiento en el proceso de producción, y esto le generará un estímulo a fin de alcanzar mayor productividad. De acuerdo a los preceptos de la justicia social, los objetivos fundamentales de la participación de utilidades son: alcanzar un equilibrio entre el trabajo y el capital, así como la lucha por la distribución justa de la riqueza. Si la actividad laboral implica una relación de dependencia, se crean mecanismos para regular la relación laboral de las partes y que, en su defecto, no existan extralimitaciones producto de las atribuciones que posean, de esta forma, se controla sus actividades a fin de que se cumpla lo que establece la ley, la Constitución y los Convenios y Tratados de Derecho Internacional que han sido ratificados por el Ecuador. La Constitución Ecuatoriana, en su artículo 33 establece que: "El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado". (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Ahora bien, en este contexto, para referirnos a los derechos de los trabajadores, es necesario entender algunos principios en materia laboral, los cuales plantean directrices que son la base para la interpretación de las normas jurídicas, y la correcta aplicación de los derechos de los trabajadores.

El principio *In dubio pro operario*, que se traduce como el principio de interpretación favorable para el trabajador, es decir, que, en caso de duda entre normas, o ambigüedad, se aplicará lo que se ajuste al sentido más favorable para el trabajador. La Constitución del Ecuador en su artículo 326, numeral 3 establece: "En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras." (Constitución de la República del Ecuador, 2008) Por su parte, el Código de Trabajo también se refiere a dicho principio, en su artículo 7 el cual textualmente estipula que: "En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicaran en el sentido más favorable a los trabajadores" (Código de Trabajo, 2016)

Por otra parte, el principio de intangibilidad, establece que los derechos de los trabajadores, así como sus beneficios no se pueden por ninguna razón menoscabar, desconocer, desmejorar, contrariar, puesto que son derechos adquiridos que nacen de la Ley. La norma suprema es clara al manifestar que: "Los Derechos del trabajador son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario" (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

2.3 Derecho a las utilidades en la legislación ecuatoriana

En la legislación ecuatoriana, el derecho a las utilidades, ha tenido un desarrollo progresista a través de la historia, incorporándose por primera vez en la Constitución ecuatoriana de 1945, enunciado que establece en su artículo 48 literal s) que," De acuerdo con la Constitución de la República del Ecuador de 1945, se establece que "los trabajadores serán partícipes en las utilidades de las empresas, en la forma y proporción que fije la ley" (Constitución de la República del Ecuador, 1945). La reforma legislativa de 1946 introdujo una disposición por la cual la participación de los trabajadores en las utilidades líquidas de las empresas sería de un porcentaje determinado por la ley, no inferior al 5%. Esta cifra se incrementó a 10% con la codificación de 1967 y posteriormente a 15% en 1978, marcando una evolución progresiva en el beneficio de participación en utilidades para los trabajadores. Es importante señalar que este derecho, que inicialmente se aplicaba a grupos colectivos de trabajadores, con el tiempo se extendió para ser ejercido de manera individual.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 328, establece claramente el derecho a la participación en las utilidades, señalando que "las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades líquidas de las empresas, de acuerdo con la ley. La ley fijará los límites de esa participación en las empresas de explotación de recursos no renovables. En las empresas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria, no habrá pago de utilidades. Todo fraude o falsedad en la declaración de utilidades que perjudique este derecho se sancionará por la ley". Esto refleja una política de intervención estatal diferenciada en sectores estratégicos y en aquellos donde tiene una participación mayoritaria, priorizando el interés colectivo sobre el particular de las empresas.

La Constitución del Ecuador también menciona en su artículo. 315.- establece que:

"El Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas. Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con

personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales. Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado. La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos". (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En la actualidad, el Código de Trabajo, en su artículo 97 manifiesta que: "El empleador o empresa reconocerá en beneficio de sus trabajadores el quince por ciento (15%) de las utilidades líquidas. Este porcentaje se distribuirá de la siguiente manera: El diez por ciento (10%) se dividirá para los trabajadores de la empresa, sin consideración a las remuneraciones recibidas por cada uno de ellos durante el año correspondiente al reparto y será entregado directamente al trabajador. El cinco por ciento (5%) restante será entregado directamente a los trabajadores de la empresa, en proporción a sus cargas familiares, entendiéndose por éstas al cónyuge o conviviente en unión de hecho, los hijos menores de dieciocho años y los hijos minusválidos de cualquier edad. El reparto se hará por intermedio de la asociación mayoritaria de trabajadores de la empresa y en proporción al número de estas cargas familiares, debidamente acreditadas por el trabajador ante el empleador. De no existir ninguna asociación, la entrega será directa. Quienes no hubieren trabajado durante el año completo, recibirán por tales participaciones la parte proporcional al tiempo de servicios. (Código del Trabajo, 2016) Estos valores serán calculados de acuerdo a las declaraciones que realicen en el Servicio de Rentas Internas (SRI) y el tiempo de servicio.

Debemos recalcar que las utilidades líquidas de la empresa, no serán consideradas parte de la remuneración del trabajador, para el pago de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) los fondos de reserva ni la jubilación. Es importante tener en cuenta que el Ministerio de Trabajo y Empleo, tiene la facultad de considerar como una sola empresa a aquellas que su actividad económica esté dedicada a la producción y otra a la venta de sus productos, a fin de realizar un reparto justo de las utilidades.

La normativa en materia laboral indica que, para determinar las utilidades anuales, se considerarán las declaraciones o liquidaciones hechas por las empresas para el pago del

impuesto a la renta, esto podrá ser fiscalizado por las organizaciones de trabajadores o el Director Regional del Trabajo, a fin de buscar transparencia en este proceso.

Si bien, el pago de utilidades es una obligación, existen excepciones, tal como lo establece el Código de Trabajo en su artículo 98, limitando este derecho a los trabajadores que se registran sobresueldos o gratificaciones, y su monto sea igual o exceda los porcentajes fijados. Mientras que en caso de que este monto sea menor, únicamente podrán recibir la diferencia de lo que corresponda. (Código de Trabajo, 2015) Por otro lado, el mismo cuerpo legal, en su artículo 101 en cuanto a la exoneración del pago de unidades, establece que esta excepción es aplicable solo para los artesanos respecto de sus operarios y aprendices (Código de trabajo, 2015)

El Código del Trabajo en su artículo 105 señala que el plazo de pago es de quince días, desde la fecha de liquidación de utilidades, hasta el 31 de marzo de cada año (Código de Trabajo, 2015) Si el empleador incumple con estos plazos, será sancionado con una multa, de acuerdo a la capacidad que tenga la empresa.

2.4 Sanciones por declaración falsa de utilidades

En el caso de existir una declaración de utilidades falsa, ya sea por la utilización dolosa de datos, o el empleo de procedimientos irregulares con la finalidad de eludir el justo pago de esta obligación, la empresa será sancionada por el Ministerio de Trabajo y Empleo, con una multa de diez a veinte salarios mínimos, de acuerdo a la capacidad económica de la empresa.

2.5 Techo a las Utilidades

La Constitución del 2008 da la potestad a la ley para regular y establecer limitaciones en lo referente al derecho a las utilidades, como reflejo de esto tenemos a la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, publicada en 2010 en la que se estableció como obligación a los contratistas o asociados, refinación, transporte y comercialización en el sector de hidrocarburos, reinvierte el 10% de sus utilidades netas, en la mejora de sus servicios, a través de bonos del Estado o adquisición de acciones para formar empresas nuevas o aumentar el capital en empresas que sean de interés para la economía del país. Así mismo, en lo referente a las utilidades de los trabajadores del sector de hidrocarburos, y minero manifiesta que recibirán el 3% de las utilidades percibidas, mientras que el 12% se pagará al Estado, para ser utilizado en proyectos sociales. Para el caso de la pequeña minería, los porcentajes se distribuirán entre el 10% para los trabajadores y el 5% para el Estado.

Con estos antecedentes, se emite en el 2015 la Ley para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, en el cual tiene su base el Acuerdo Ministerial 093-2017 del 22 de

mayo de 2017 del Ministerio del Trabajo, la cual estableció un techo al 15% de las utilidades que percibían los trabajadores de sectores estratégicos, valor que no debería sobrepasar los 24 salarios básicos. Siendo así que se añadió un artículo al Código de Trabajo, estableciendo lo siguiente: Art. 97.1.- Límite en la distribución de las utilidades. - Las utilidades distribuidas a las personas trabajadoras conforme lo señalado en el artículo anterior, no podrán exceder de veinticuatro Salarios Básicos Unificados del trabajador en general. En caso de que el valor de estas supere el monto señalado, el excedente será entregado al régimen de prestaciones solidarias de la Seguridad Social. La autoridad administrativa de trabajo competente emitirá los acuerdos ministeriales necesarios para la debida aplicación de lo señalado en este artículo" (Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar)

La Ley mencionada tenía que aplicarse a las utilidades del año 2016, las cuales se entregaron en el 2017 a los trabajadores. Sin embargo, en el año 2015 se presentó una demanda en contra del tope fijado de las utilidades, puesto que generó inconformidad en los trabajadores y en varios sectores de la sociedad, las acciones tuvieron sustento en la regresión de derechos, violación a derechos fundamentales de los trabajadores y de sus familias.

La Reforma causó polémica, generando una lucha de los trabajadores, los cuales pedían al gobierno de turno la derogatoria de esta reforma, puesto que se estaría vulnerando el derecho de intangibilidad de los derechos del trabajador. Frente a eso, el 21 de marzo de 2018 mediante sentencia No. 002-18-SIN-CC, la Corte Constitucional, declaró inconstitucional el mencionado artículo, entre otros.

Quienes estaban a favor, sostenían que la medida implicaba un beneficio, ya que los empleadores justificaban en el pago de utilidades, los salarios mínimos que pagaban a sus trabajadores, por lo que, con ello, se buscaría que se mejoren las remuneraciones. Así mismo, justifican la medida por su carácter de solidaridad, ya que el excedente se destinaría a cubrir el Seguro Social de quienes realizan trabajo en el hogar no remunerado.

Por otro lado, opositores a esta medida, las calificaron como políticas antipopulares del régimen del ex presidente Rafael Correa. Además, dan una visión del verdadero sentido de la medida, que era la reducción de gastos del Estado, mas no, una forma de beneficio para el trabajador.

Rafael Oyarte, abogado de los trabajadores, en su mayoría del sector de telecomunicaciones, manifestó que, con tal medida, se estaría transfiriendo a los trabajadores, una obligación que es propia del Estado.

Otro tema de gran discusión, fue el pago anticipado de utilidades de acuerdo a la Ley de Apoyo Humanitario que entró en vigencia el 2020, lo cual tiene distintos criterios al ser analizados , imaginemos que los valores abonados a los trabajadores anticipadamente, sean

correspondientes a las utilidades que obtenga la empresa al final del año fiscal, ya sea que la suma anticipada, sea igual o menor, entonces no se suscitaría problema alguno, pero se genera una problemática cuando los adelantos son superiores a las utilidades obtenidas durante el año, entonces, estos valores, dejarían de ser considerados utilidades, consecuentemente debería establecerse cuál es su naturaleza jurídica.

El sentido de la ley, era dar una alternativa a los empleadores, a partir de pagar las utilidades en cuotas, para cumplir con su obligación, para ello, era necesario un acuerdo previo entre el empleador y el trabajador.

3. Intermediación y Tercerización o Outsourcing

La tercerización, traducción del inglés "Outsourcing", es una herramienta que busca mejorar la competitividad de una empresa, contratando a través de otras, personal o servicios, en los que no tienen eficiencia profesional. Según Oña Prado, el modelo de tercerización tuvo un impacto significativo en los derechos laborales, llegando a suprimirlos debido a la explotación laboral que conllevaba, lo cual se contrapone a los derechos humanos de los trabajadores. Este enfoque afectó negativamente derechos fundamentales como la organización de los trabajadores y la sindicalización, contribuyó a una notable reducción de salarios y vulneró el principio de estabilidad laboral. En situaciones de despido intempestivo o terminación unilateral del contrato, los trabajadores no recibían la indemnización que legalmente les correspondía.

Por mucho tiempo, este modelo económico tuvo gran relevancia en países cuya legislación laboral era flexible, como es el caso de Ecuador. En nuestra legislación esta figura, estaba garantizada en la Constitución de 1998 en su artículo 35 numeral 11 en el cual indicaba que: "Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario" (Constitución de la República del Ecuador, 1998)

Durante el mandato del Ing. Lucio Gutiérrez, el decreto ejecutivo No. 2166 introdujo un nuevo capítulo al Código del Trabajo, estableciendo la legalidad de las prestaciones de servicios a través de empresas tercerizadoras para la contratación de trabajadores en servicios temporales, complementarios y de duración indefinida. Esta modificación legislativa especifica que la relación laboral se establece entre el trabajador y la empresa intermediaria o tercerizadora (Decreto Ejecutivo No. 2166, 2004).

Los representantes de los sindicatos de trabajadores, fueron los principales opositores de este modelo de contratación, puesto que iba en contra de sus derechos y garantías, tales como

formar asociaciones sindicales, ya que el Código de Trabajo en su Art. 466 manifiesta que “En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa (...)” (Código de Trabajo, 2006) lo cual no se cumplía, puesto que las empresas realizaban contratos con un número inferior a 30 trabajadores, número mínimo para poder constituir un comité de empresa, y el resto de trabajadores eran contratados a través de la empresa tercerizadora, por lo que jamás podían llegar al número exigido por la ley para conformar dicho comité. La cuestión de fondo era la indefinida contratación que realizaban las tercerizadoras a los trabajadores, puesto que rotaban a los mismos, de una tercerizadora a otra, a través de contratos eventuales de 180 días o a través de contratos de plazo fijo a un año, los cuales, al terminarse, volvían a celebrarse, lo que recaía en un círculo vicioso, violando por completo el derecho de estabilidad laboral. Para poner en contexto, podemos establecer el ejemplo de un trabajador que laboró durante 15 años, en una misma empresa, no tenía derecho a los fondos de reserva ya que durante ese tiempo, sus contratos fueron realizados por distintas tercerizadoras y al tener distintos patronos, no aplicaba dentro de lo estipulado en el Art 196 del Código de Trabajo, el cual establece en cuanto al derecho a los fondos de reserva que “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” (Código de trabajo, 2016) Así también, otro de los temas más controvertidos de este modelo, fue el derecho a las utilidades, contemplado en el Código de Trabajo, en el cual se establecía: Art. 100.-

“Utilidades para trabajadores de contratistas.- Los trabajadores que presten sus servicios a órdenes de contratistas, incluyendo a aquellos que desempeñen labores discontinuas, participarán en las utilidades de la persona natural o jurídica en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio. Si la participación individual en las utilidades del obligado directo es superior, el trabajador solo percibirá éstas; si fueren inferiores, se unificarán directamente, tanto las del obligado directo como las del beneficiario del servicio, sumando unas y otras, repartiéndoselas entre todos los trabajadores que las generaron” (Código de Trabajo, 2016).

La disposición contenida en los incisos anteriores no será de aplicación en casos de contratistas que no mantengan vínculo alguno con el beneficiario del servicio. Esto se refiere a aquellos contratistas que disponen de su propia infraestructura física, administrativa y financiera, completamente autónoma del ente para el cual se ejecuta la obra o se brinda el servicio, y que, por ende, ofrecen servicios de intermediación a diversas entidades, sean

personas naturales o jurídicas, sin que exista relación alguna entre ellas. Si se evidencia alguna forma de vinculación, se actuará conforme a lo establecido en los incisos precedentes (Código de Trabajo, 2016).

Debido a esta problemática encontrada en la normativa en materia laboral del país, en 2006 se dictó la Ley Reformatoria al Código de Trabajo, a través de la cual, se regularon la intermediación laboral y la tercerización. Esta ley, establece las definiciones de intermediación laboral y tercerización de servicios complementarios, en su Art 1:

"a) Intermediación Laboral.- Se denomina intermediación laboral a aquella actividad consistente en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, natural o jurídica, llamada usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución; y, b) Tercerización de Servicios Complementarios.- Se denomina tercerización de servicios complementarios, aquella que realiza una persona jurídica constituida de conformidad con la Ley de Compañías, con su propio personal, para la ejecución de actividades complementarias al proceso productivo de otra empresa. La relación laboral operará exclusivamente entre la empresa tercerizadora de servicios complementarios y el personal por ésta contratado en los términos de la Constitución Política de la República y la ley. Constituyen actividades complementarias de la usuaria las de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería, mantenimiento, limpieza y otras actividades de apoyo que tengan aquel carácter." (Ley Reformatoria al Código de trabajo, 2006)

Esta ley, regulaba la contratación de trabajadores a través de empresas intermediarias, y tuvo vigencia plena en la legislación ecuatoriana, hasta que en el gobierno del ex presidente Rafael Correa Delgado, fue derogada por el Mandato Constituyente N.8 en el cual se elimina y prohíbe la intermediación y la tercerización laboral en las actividades habituales de la propia empresa, por lo tanto la relación laboral se configurará a través de un contrato directo y bilateral entre el trabajador y el empleador.

El objetivo fue devolver a los trabajadores la estabilidad laboral, ya que este sistema de intermediación para la contratación de trabajadores, impedía a los mismos, reclamar el pago de utilidades, horas extras, décimo tercero y cuarto sueldo, entre otros beneficios a los que tenían derecho los trabajadores de nómina. En conclusión, la tercerización, era una forma de explotación laboral, puesto que su figura, en la realidad, favorecía solo al empleador.

En la actualidad, en materia laboral, la Constitución de la República, establece en su artículo 327 que:

“La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

En suma, se entiende que la tercerización, implicaba una reducción en los costos en la relación laboral, y evasión de las obligaciones que tendría el empleador a largo plazo. El sector empresarial promovía esta modalidad, justificando que de esta forma se podía mejorar el rendimiento de la empresa y obtener una mayor calidad de sus productos. No obstante, era una realidad latente que la subcontratación implicaba condiciones precarias de trabajo, bajos salarios, aumento de horas de trabajo sin remuneración, imposibilidad de formar sindicatos, violando los convenios y tratados de derecho internacional en materia laboral.

4. Mandato Constituyente No. 8

Como se indicó en líneas anteriores, en el gobierno del ex presidente Rafael Correa, se expide el Mandato Constituyente No.8 con el cual, se suprime y prohíbe la intermediación y tercerización laboral, toda vez que el servicio a prestar no esté dentro de las actividades habituales de la empresa, ya que estas formas de contratación son precarias. No obstante, se deja abierta la posibilidad de celebrar contratos con personas naturales o jurídicas para realizar actividades complementarias, que sean ajenas a las actividades propias de la empresa.

Se encuentran disposiciones en el Mandato No.8 en las que se establece que: “Se podrán celebrar contratos con personas naturales o jurídicas autorizadas como prestadores de actividades complementarias por el Ministerio de Trabajo y Empleo, cuyo objeto exclusivo sea la realización de actividades complementarias de: vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza, ajenas a las labores propias o habituales del proceso productivo de la usuaria” (Mandato Constituyente N.8)

Por su parte el Art.2 del Reglamento de Aplicación del Mandato Constituyente No.8 establece que se permite la realización de actividades complementarias únicamente a personas jurídicas que se han constituido conforme lo establecido en la Ley de Compañías, con su propio personal, distintas a las actividades habituales del proceso productivo de la empresa usuaria. Lo que lleva a dictar el Decreto Ejecutivo No. 1313 para corregir dicha contradicción, quedando

en los siguientes términos: "Las personas naturales podrán realizar actividades complementarias de alimentación, mensajería y limpieza, para lo cual deberán contar con la respectiva calificación y autorización del Ministerio de Trabajo y Empleo cumpliendo los requisitos a que se refieren los literales c), e) y f) del art. 5 de este Reglamento" Es decir, que se limita a las personas naturales a prestar servicios complementarios solo de alimentación, mensajería y limpieza, mientras que las personas jurídicas, pueden realizar además actividades de vigilancia y seguridad.

Ahora bien, el Art. 4 del Mandato indica que la relación laboral, se establece entre el prestador del servicio complementario y el trabajador contratado por éste, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de quien se beneficie por la prestación del servicio.

En lo referente a las utilidades, el Mandato Constituyente N.8 establece que el personal contratado para actividades complementarias, recibirá las utilidades de manera proporcional, considerando las utilidades de la empresa usuaria con la que mantiene la relación laboral, y únicamente de las empresas que prestan la actividad complementaria, si sus utilidades superan a las de la empresa usuaria.

El Art. 6 del Mandato, manifiesta que, bajo ninguna circunstancia, las empresas usuarias y las prestadoras de servicios complementarios, pueden estar vinculadas entre sí, ser matrices, subsidiarias, filiales, no pueden de ninguna forma tener participación en ambas, lo cual se acredita a través de una declaración juramentada.

Si se contrata por parte de la usuaria del sector privado, a una persona jurídica para prestar servicios complementarios, la sanción será que se contrate a los trabajadores de manera directa, pasando a ser empleador, y una multa de seis remuneraciones del salario mínimo unificado. Si dicha vinculación se produce en el sector público, el funcionario que realice el contrato, será quien se responsabilice directamente como empleador, deslindando de responsabilidad a la institución pública, además será sancionado con una multa de seis remuneraciones de, salario mínimo unificado, y remoción de su cargo.

5. Simulación

Para efectos de entender mejor el sentido del caso, es necesario conocer temas que pueden vincularse directamente con actos realizados con la finalidad de deslindarse de obligaciones en la relación laboral. En este sentido, para Humberto Jairo Jaramillo, simulación es "figurar en un acto jurídico como contratante a quien no lo es en realidad, el cual presta su nombre y su persona para encubrir ante terceros, el nombre y la persona del que real y directamente se ha

obligado con los demás contratantes y exige el acuerdo de todos los involucrados. El que simula, el testaferro y el tercer contratante." (Humberto Jaramillo)

En este sentido, es necesario hacer mención, que la Cervecería Nacional, alega que podía no registrar un solo trabajador, lo cual, implica que no le correspondería el pago de utilidades, sin embargo, esto es totalmente contradictorio a la Constitución. Ahora bien, éste sistema de tercerización utilizado por la empresa, fue creado con la intención abusiva de evadir sus obligaciones con los trabajadores, puesto que, por reclamo hecho por éstos ante el Ministerio de Trabajo, el 07 de julio de 2010 se dictó una resolución por parte del ex Ministro de Relaciones Laborales en la que se indica que las tercerizadoras, formaban parte del mismo grupo empresarial que Cervecería Nacional, así como su capital, y que incluso dicha empresa las administraba. Se constata que las empresas tercerizadoras SUPEDER S.A, MAFESA S.A., CASDASE, MERCADEL y SOLTRADE C.L fueron propiedad de CERVECERIA NACIONAL, y que ésta se benefició del trabajo de sus empleados sin reconocer su esfuerzo en lo absoluto. Esto nos puede indicar que ciertas figuras han permitido que los empleadores incumplan con sus obligaciones, al eludir o simular una relación laboral. El conflicto legal en contra de la Cervecería Nacional CN S.A. evidencia aspectos de gran importancia en cuanto a la figura de la tercerización y el régimen del pago de utilidades que han sido objeto de beneficio para ciertos sectores sociales en el país. Debido a la popularidad de la empresa, el caso se desarrolla en medio de acusaciones de corrupción, intervención política y de medios de comunicación.

Capítulo II

6. Descripción de los Hechos

El 22 de julio de 2008 mientras se encontraba vigente el Mandato Constituyente N. 08, ex trabajadores de la compañía CERVECERIA NACIONAL CN S.A., intermediados a través de las compañías SUDEPER S.A., MASFESA C.A., CASDASE S.A., PERCANEL CÍA. LTDA. y SOLTRADE CÍA. LTDA solicitaron al Director Regional del Trabajo de Litoral de Guayaquil, que ordene a dicha empresa el pago de utilidades que no les fueron canceladas entre los años 1990 y 2005.

El 26 de enero de 2010 se dispuso el archivo del expediente a través de una resolución dictada por el director regional de Trabajo de Litoral, alegando falta de competencia del Ministerio de Relaciones Laborales para resolver la controversia. Acto que fue apelado por los ex trabajadores de Cervecería Nacional.

El 7 de julio de 2010 el entonces ministro de relaciones laborales, resolvió el recurso de apelación interpuesto por los ex trabajadores, argumentando nuevamente la falta de competencia del Ministerio de Relaciones Laborales para resolver si existía o no, el derecho individual de los ex trabajadores a recibir el pago de utilidades.

El 28 de septiembre de 2010 Eduardo Cervantes Ronquillo, ex trabajador de la empresa cervecera, presentó una acción de protección en contra de la resolución dictada por el ministro de relaciones laborales, del 7 de julio de 2010 alegando la vulneración del derecho a la igualdad, puesto que en el año 2007 el Ministerio de Relaciones Laborales dispuso a la empresa HOLCIM S.A el pago de utilidades no canceladas a sus ex trabajadores intermediados por la empresa.

Por otro lado, se argumentó la vulneración al derecho al trabajo, y al derecho de los ex trabajadores de CERVECERIA NACIONAL CN S.A., a recibir las utilidades, puesto que no fueron canceladas por la empresa desde los años 1990 a 2005, monto que reflejaría USD \$90'929.135.

Un punto de suma importancia, es que, en ese tiempo, la empresa no registraba trabajadores de nómina, puesto que la contratación se realizaba bajo el régimen de tercerización a través de las compañías SUDEPER S.A., MASFESA C.A., CASDASE S.A., PERCANEL CÍA. LTDA. y SOLTRADE CÍA. LTDA.

Dentro de la acción de protección se solicitó declarar la nulidad de la resolución emitida el 7 de julio de 2010 por el ministro de relaciones laborales, y que se dicte una nueva resolución respetando los derechos a la igualdad, debido proceso en la garantía de motivación y seguridad jurídica.

El 26 de octubre de 2010 dentro de la acción de protección, el juez duodécimo de lo civil de Guayas dictó sentencia y resolvió:

- a) Que se vulneraron los derechos a la igualdad, seguridad jurídica y debido proceso por parte del ministro de relaciones laborales.
- b) Se dejó sin efecto la resolución emitida el 7 de julio de 2010 dictada por el ministro de relaciones laborales.
- c) Se ordenó al ministro de relaciones laborales que, dentro del mismo procedimiento, ordene y ejecute el pago de las utilidades no canceladas a los ex trabajadores de empresa CERVECERIA NACIONAL CN S.A.,

Mientras el caso estaba siendo tramitado ante el juez duodécimo de lo civil de Guayas, los ex trabajadores de Cervecería Nacional, solicitaron ante el juzgado noveno de la niñez y adolescencia del Guayas, que se interpongan medidas cautelares a la empresa cervecera.

Ante dicho pedido, la jueza ordena: la prohibición de venta de las cervezas Club y Pilsener, la retención de depósitos e inversiones de la empresa, así como la prohibición de salida del país para los representantes de la misma.

Por su parte, ante la decisión de la jueza de la niñez y adolescencia del Guayas, quienes en aquel entonces eran trabajadores de la empresa cervecera solicitaron ante el juez vigésimo de garantías penales, la revocatoria de dichas medidas, lo cual fue admitido por el juez, quien ordenó que se levanten las medidas cautelares.

El 29 de octubre de 2010 se interpuso recurso de apelación contra la sentencia, dictada por el juez duodécimo de lo civil de Guayas, por parte del representante legal de la empresa CERVECERIA NACIONAL CN S.A., en calidad de tercero interesado, alegando la falta de notificación a la compañía, por parte del juez constitucional, lo cual vulneró su derecho a la defensa.

Posteriormente, el 25 de noviembre de 2010 el ministro de relaciones laborales interpuso recurso de apelación a la sentencia dictada por el juez duodécimo de lo civil de Guayas el 26 de octubre de 2010 argumentando, que la acción no procedía por falta de competencia del juez constitucional y el ministro de relaciones laborales para resolver sobre el derecho a las utilidades de los ex trabajadores de CERVECERIA NACIONAL CN S.A, puesto que dicho derecho, debió ser discutido ante los jueces de trabajo.

En la misma fecha, Eduardo Cervantes Ronquillo, también interpuso recurso de apelación a la sentencia del 26 de octubre de 2010, siendo específico en lo que no le era favorable, y solicitó a la Corte Provincial que disponga que el juez constitucional sea quien dicte la resolución estableciendo el 15% como porcentaje del pago de utilidades no pagadas por la empresa cervecera a los ex trabajadores.

Los recursos de apelación planteados, pasaron a conocimiento de la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, la cual dictó sentencia el 4 de marzo de 2011 declarando con lugar la acción constitucional y dispuso que Cervecería Nacional pague las utilidades que reclamaron los ex trabajadores de la empresa.

Posteriormente, el 5 de abril de 2011 Cervecería Nacional presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de los jueces de la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Dicha acción fue admitida a trámite el 21 de noviembre de 2013.

El 18 de abril de 2018 la Corte Constitucional dictó sentencia, con este contenido:

- o Se declaró la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de motivación en la sentencia emitida por la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas
- o Se aceptó la acción extraordinaria de protección
- o Se declaró vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de motivación en la sentencia emitida por el juez duodécimo de lo civil del Guayas
- o Se declaró vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, el derecho a la igualdad y a las utilidades de los ex trabajadores de la empresa cervecera, en la resolución emitida por el ministro de relaciones laborales el 7 de julio de 2010
- o Como medidas de reparación se dejó sin efecto:
 - a) la sentencia dictada por la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas
 - b) la sentencia emitida por el juez duodécimo de lo civil del Guayas
 - c) La resolución emitida por el ministro de relaciones laborales el 7 de julio de 2010
- o Como medidas de restitución la Corte dispuso:
 - Que, el ministro de trabajo, lleve a cabo un proceso de mediación con la participación de todas las partes interesadas en el proceso, y se determine el monto a pagar en razón de las utilidades que les corresponden a los ex trabajadores de Cervecería Nacional.
 - De no existir acuerdo en el proceso de mediación, la Corte dispuso que el ministro de trabajo, determine el monto, mediante resolución.

7. Análisis del caso

7.1. Empleo de la Intermediación laboral en el caso en concreto

Hasta antes de ser expedido el Mandato Constituyente N.8 en el Ecuador, las figuras de tercerización e Intermediación laboral, se encontraban vigentes, por lo que su aplicación era legal. No obstante, uno de los sectores regulados por esta ley, para ser más exactos, la clase empresarial, utilizó estas figuras para obtener beneficios ilegalmente, perjudicando directamente a la clase obrera, la cual mantenía un régimen precario de contratación bajo estas modalidades. En el presente caso, Cervecería Nacional S. A., no celebró un contrato directo con sus empleados, pese a que las compañías SUDEPER S.A., MASFESA C.A., CASDASE S.A., PERCANEL CÍA. LTDA. y SOLTRADE CÍA. LTDA, a través de las cuales se realizaba la contratación, reportaban el mismo domicilio y eran administradas por Cervecería Nacional S. A.

7.2. “Corte Cervecera”

El término Corte Cervecera, nació con un tinte político. En el año 2007 el economista Rafael Correa, llegó al poder como presidente de la república del Ecuador, su principal planteamiento fue una nueva Constitución, y con ello, la creación de la Corte Constitucional, la cual suplantaría al Tribunal Constitucional.

En este contexto, a partir de la vigencia de la Constitución de 2008 quienes conformaban el Tribunal Constitucional, pasaron a ser magistrados de la Corte Constitucional transitoria, quedando ésta, integrada por Patricio Pazmiño, en calidad de presidente; Edgar Zárate, como vicepresidente; Roberto Bhrunis, Nina Pacari, Patricio Herrera, en calidad de vocales; y Arturo Larrea Jijón como secretario.

Ahora bien, en este escenario, se suscitó un hecho escandaloso, al cual llamaron los medios “la Corte Cervecera”, esto debido a que el 3 de febrero del 2011 el asambleísta Galo Lara Yépez, denunció ante la Fiscalía General del Estado, que la Corte Constitucional habría sido sobornada para fallar a favor de Cervecería Nacional. En la denuncia, el asambleísta afirmó que Alfredo Larrea Jijón, hermano del secretario de la Corte Constitucional, Arturo Larrea, habría recibido un depósito de la empresa cervecera por USD 500.000 a su cuenta bancaria. (El Universo, 2011)

Este hecho, inició unos meses antes de que la Corte Constitucional Transitoria se conforme, lo que debemos resaltar, y por ello se habla de intervención política y poder, es que varios funcionarios del gobierno dieron su respaldo a Cervecería Nacional, alegando su importancia económica para el país, puesto que generaba miles de puestos de trabajo y contribuía cuantiosamente al Servicio de Rentas Internas.

En respuesta a esto, Washington Pesántez, fiscal general, dio a conocer que se iniciará una investigación por cohecho. Mientras que Carlos Polit, en ese entonces, contralor general, inició una investigación a los funcionarios de la llamada “Corte Cervecera”. (El Comercio, 2011)

Debido a que este suceso generó un escándalo mediático, la misma Corte Constitucional el 11 de febrero de 2011, en sesión extraordinaria, por iniciativa del magistrado de la Corte Constitucional de ese entonces, Edgar Zárate, dejó sin efecto la resolución dictada el 3 de febrero de 2011, y se devolvió la competencia a la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, la cual prosiguió la causa, y dictó su resolución el 4 de marzo de 2011, declarando que la resolución del Ministerio de Relaciones Laborales violó los derechos de igualdad y debido proceso de los ex trabajadores, ya que el ministerio era competente para resolver dicho conflicto laboral y ordenar el pago de las utilidades adeudadas, puesto que,

según el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en su artículo segundo inciso: “Los órganos administrativos serán competentes para resolver todos los asuntos y adoptar todas las medidas y decisiones que los consideren razonablemente necesarios para cumplir con sus objetivos específicos determinados en la ley no obstante que dichos asuntos, medidas y decisiones no hayan sido expresas y detalladamente a ellos atribuidos” (Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, 2002). Además, se evidenció la intención dolosa de Cervecería Nacional de usar la figura de la tercerización a fin de obtener beneficios para sí. Lo que llama la atención es que, a consecuencia del fallo, se inició una instrucción fiscal por prevaricato a los jueces de la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, lo cual se analizará más adelante.

7.3. Derecho al debido proceso en la garantía de la motivación en la sentencia dictada por jueces de la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

De acuerdo a lo resuelto por la Corte Constitucional, el derecho al debido proceso implica que las garantías y principios básicos sean aplicados dentro de un juicio, entre ellas la de motivación de las resoluciones emitidas por los poderes públicos, la cual se encuentra establecida en la Constitución de la República:

Art. 76.- “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: 1) Las resoluciones del poder público deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Con ello tenemos que, el juzgador tiene la obligación de justificar, bajo razonamientos lógicos, su decisión, dentro del marco constitucional. Ahora bien, la Corte realizó un examen sobre la motivación, en la que se verificó la calidad y lógica del razonamiento, puesto que no solo deben enunciarse hechos, normas y confrontar las mismas. Por ello, la Corte indicó que los parámetros para una debida motivación, son la razonabilidad, la lógica y la comprensibilidad, la sola falta de uno, indicaría que la decisión carece de motivación, consecuentemente implicaría la vulneración del debido proceso.

En cuanto al criterio de razonabilidad, en la sentencia impugnada dentro del caso que nos ocupa, la Corte indicó que, en primer orden, el fallo que se impugna, provino de una acción de

protección, por lo que la decisión debe basarse en las disposiciones constitucionales, la jurisprudencia correspondiente a dicha garantía, así como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Dicho esto, se observó que los jueces de la Sala radicaron su competencia de acuerdo a la ley, asimismo, citaron la norma constitucional para determinar el objeto y naturaleza de la acción de protección.

En lo referente a los derechos constitucionales alegados por el accionante, como son el derecho a la igualdad, seguridad jurídica y trabajo; los jueces los identificaron, además, se refirieron a criterios doctrinarios en cuanto a la competencia de los órganos administrativos, reparación integral y ponderación. Por lo tanto, la Corte determinó que la sentencia se encuentra bajo el parámetro de razonabilidad.

Por otro lado, la lógica se entiende como la coherencia de los criterios jurídicos, este elemento complementa a la razonabilidad. Para el caso, la Corte consideró que, para tomar la decisión, los jueces de la Sala, se basaron en un concepto de derecho administrativo español, conocido como “*el poder de sustitución*”, que, para Miguel Casino Rubio, se cumple toda vez que un acto administrativo se vea anulado por un pronunciamiento jurisdiccional, imponiendo el principio de efectividad de la tutela judicial. (Miguel Casino Rubio, *El control jurisdiccional de la Administración Pública: El Poder de Sustitución del Juez*, p.474) sin que el mismo, tenga que ser aplicado dentro del derecho constitucional ecuatoriano y las garantías jurisdiccionales, de manera obligatoria, es decir, se tomó dicho criterio como argumento principal, cuando solo tenía valor referencial.

Ahora bien, el Tribunal, utilizando el método de ponderación, realizó una comparación entre el derecho a la igualdad y la falta de resolución del Ministerio de Relaciones Laborales, cuando este órgano alegó falta de competencia. Por ello, la Corte manifestó que si bien, el principio de ponderación implica un medio que puede utilizar el juzgador cuando exista incompatibilidad entre derechos, principios, o cualquier tipo de categoría jurídica, toda vez que sean similares; en el caso de análisis, no existía tal similitud, por lo tanto, la argumentación carecía de lógica.

En cuanto a la comprensibilidad, como el último parámetro, implica un leguaje claro del juzgador, una redacción inteligible de las decisiones que tomen. A través de este elemento, la razonabilidad y la lógica, son expuestas. En este sentido, de acuerdo a lo que se indicó en líneas anteriores, la motivación careció de lógica, consecuentemente no podría considerarse clara, ya que no es posible entender los argumentos que sustentan la decisión final.

Por todo lo expuesto, la Corte consideró que el fallo impugnado, atenta contra el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, ya que no se configuran los tres elementos para que exista una debida motivación.

7.4. Derecho al debido proceso en la garantía de motivación en la sentencia dictada por el Juez Duodécimo de lo Civil del Guayas.

La Corte Constitucional, basada en la decisión dictada por el Juez Duodécimo de lo Civil del Guayas, al encontrar la vulneración del derecho a la motivación en la sentencia dentro de la acción de protección, tenía la facultad para analizar el fallo emitido en primera instancia, bajo los parámetros desarrollados en líneas anteriores.

En este sentido, en lo referente a la razonabilidad, la Corte manifestó que el juez, hizo referencia a la Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, así como a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, entre otras, en las cuales sustentó su decisión de aceptar la acción de protección. De la misma manera, el juez citó jurisprudencia de la Corte Constitucional, y criterios doctrinarios de varios autores. Por todo ello, la Corte indicó que cumplió con el elemento de razonabilidad.

En cuanto a la lógica, la Corte concluyó que, a pesar de que en la sentencia se ha hecho referencia al derecho a la igualdad dentro del marco constitucional y del derecho internacional, vinculando el derecho con jurisprudencia y doctrina estudiada, no se reflejó que se haya realizado un análisis exhaustivo de los hechos materia del caso, incluso se mencionó que el juzgador habría hecho referencia a un caso análogo resuelto anteriormente -Caso Holcim-, no obstante, la Corte no lo consideró suficiente para justificar la vulneración del derecho a la igualdad, puesto que, las razones emitidas por el juzgador, no establecían cuáles son las condiciones para afirmar que existía una analogía en ambos casos. Por lo expuesto, se determinó que la sentencia no cumplió con lo establecido dentro del parámetro de la lógica.

Finalmente, en cuanto a la comprensibilidad, tal como se ha indicado al analizar la motivación de la sentencia de la Sala, solo basta la inexistencia de uno de los parámetros para que se configure falta de motivación de la resolución. Por lo tanto, al carecer de lógica, la resolución carece de claridad y sentido, consecuentemente no existe la debida motivación.

7.5. El derecho al debido proceso en la garantía de motivación y por conexidad el derecho a la igualdad y el derecho de los ex trabajadores de Cervecería Nacional a participar en las utilidades en la Resolución dictada por el Ministro de Relaciones Laborales

Es necesario establecer que el análisis que realizó la Corte Constitucional, respecto de la garantía de motivación en las sentencias de primera y segunda instancia es netamente jurídico;

mientras que, la resolución del ministro de relaciones laborales, es de naturaleza administrativa. No obstante, la Corte determinó que los componentes del derecho a la motivación, en el ámbito jurisdiccional, también serían aplicables en el ámbito administrativo, tomando en consideración, entre otros, el caso Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia:

(...) el derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana, se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que pueda afectarlos (...)

Para realizar el análisis, la Corte Constitucional, indicó cual fue el escenario administrativo, siendo así que la resolución del ministro de relaciones laborales, fue impugnada por los ex trabajadores de Cervecería Nacional, alegando que el caso HOLCIM, siendo un caso análogo, el ministro ordenó el pago de las utilidades reclamadas por los ex trabajadores de dicha empresa y que, en el caso que nos ocupa, el ministro de manera inmotivada alega falta de competencia para conocer la causa. Por ello, los ex trabajadores insistían que la resolución debió dictarse en aquellos mismos términos.

Bajo estas circunstancias, y de acuerdo a los preceptos de la garantía de motivación, la Corte manifestó que el ministro de relaciones laborales tenía la obligación de analizar si el caso de la Cervecería Nacional que se puso en su conocimiento, guardaba analogía con el caso Holcim, para con ello resolver si su criterio es coincidente con la resolución del caso de Cervecería Nacional o, en su defecto, separarse de la misma. La Corte concluyó que el ministro realizó su análisis en cuestiones accesorias, desviándose del análisis principal, puesto que indica que reconocer el derecho a las utilidades, implicaría reconocer derechos individuales, y, por lo tanto, él carece de competencia para resolver dicha problemática. Para la Corte, tal argumento del ministro, para no examinar el caso análogo, carecía de lógica e indicó que la resolución dictada por el ministro de relaciones laborales el 7 de julio de 2010, reflejó una vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de motivación, el derecho a la igualdad y a las utilidades de los ex trabajadores de Cervecería Nacional.

7.6. Cuestionamiento al fallo o decisión de los jueces pertenecientes a la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

La Corte Constitucional, en el presente caso, expresamente manifestó que:

En virtud de las atribuciones establecidas en el artículo 436 numerales 3 y 6 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 76 numeral 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Organismo dicta la siguiente interpretación del delito de prevaricato tipificado en los artículos 277 del Código Penal derogado y 268 del Código Orgánico Integral Penal:

“El delito de prevaricato, tipificado en la legislación penal derogada como en la actual legislación, en lo relacionado a la prohibición de fallar en contra de ley expresa, haciendo lo que prohíbe o dejando de hacer lo que manda, no se aplica en el contexto de la justicia constitucional. Es decir, las actuaciones de las juezas y jueces, cuando intervienen en el conocimiento y resolución de garantías constitucionales, no son susceptibles de subsumirse en la conducta típica descrita en la infracción denominada como prevaricato, por tanto, no pueden ser procesados y mucho menos sancionados penalmente por dicho tipo penal.”

La Corte, a través de su jurisprudencia en la sentencia Ni 146-14-SEP-CC en fecha 01 de octubre de 2014 manifiesta que:

“(…) los jueces tienen un papel activo en el nuevo Estado constitucional de derechos y justicia, el mismo que no se limita a la sustanciación de garantías jurisdiccionales observando los procesos convencionales, sino además al establecimiento de parámetros dirigidos a todo el auditorio social para la eficaz garantía de los derechos establecidos en la Constitución, como norma suprema que rige todo nuestro ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que conforme el texto constitucional, el contenido de los derechos se desarrolla de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas”.

Esto quiere decir que, la actuación de los jueces constitucionales, no se rige bajo los preceptos formalistas de la justicia ordinaria, en la cual, cada actuación de los sujetos procesales, está delimitada por la ley de forma expresa, y que la decisión del juez, implica únicamente la subsunción de los hechos respecto de la regla jurídica; mientras que, en la justicia de orden constitucional, el juez constituye su razonamiento jurídico en observancia de la aplicación directa de la Constitución, sin que esto, conlleve a tomar decisiones arbitrarias.

Según el razonamiento de la Corte: “En principio, las actuaciones de un juez en el contexto de la justicia constitucional -destinadas a garantizar los derechos y normas constitucionales-, en función del método de subsunción y sobre la base de un ejercicio de legalidad, puede generar que las mismas sean calificadas por parte de las autoridades jurisdiccionales como delito de prevaricato. Aquello, implicaría entonces una suerte de sobreponer una figura penal a los fines y objetivos que persigue el Estado constitucional de derechos y justicia y las garantías jurisdiccionales”

Entendido esto, el hecho que se suscitó en el presente caso, inició cuando Galo Chiriboga, en calidad de fiscal general del Estado, hizo un pedido a la Corte Nacional de Justicia, para que los jueces que conformaron la Tercera Sala de lo penal del Guayas, fueran llamados a juicio por supuesto prevaricato, puesto que la empresa cervecera, acusó a los jueces, por supuestamente haberse configurado favoritismo dentro de la causa para los ex trabajadores.

En respuesta a esto, y nuevamente dentro del marco político en el que el presente caso se ha ido desarrollando, Luis Zúñiga, abogado de los ex trabajadores, hizo alusión a que dicha acusación por parte de Fiscalía, no tenía sustento legal y se hallaba empapada de corrupción, puesto que Alexis Mera, quien en ese entonces cumplía las funciones de secretario de la Presidencia, formó en su momento, parte del grupo jurídico de Cervecería Nacional.

En marzo de 2016 la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, encontró culpables a los jueces de la Tercera Sala de lo penal del Guayas por prevaricato, imponiéndoles una condena de prisión de un año para el juez Robert Guevara, y 6 meses de prisión correccional para Camilo Intriago y Cabezas.

Lo que Chiriboga alegó, es que la sentencia dictada por dichos magistrados, quebrantó lo siguiente:

- o Según el Código de Trabajo, las controversias de esta índole deben resolverse en un juzgado de lo laboral.
- o La prescripción del pago de utilidades no fue considerada
- o No se obedeció a lo que establecía la Ley de Garantías Constitucionales Jurisdiccionales y Control Constitucional, respecto del juicio verbal sumario, en caso de que deba pagarse en dinero en razón de reparación, o por causas distintas.
- o Los jueces del Tribunal, resolvieron un acto admirativo, a través de una acción de protección, cuando éste debía ser impugnado en lo contencioso administrativo.

En la actualidad, la Corte Constitucional, a través de sentencia N. 2231-22-JP/23 de fecha 07 de junio de 2023 estableció que los jueces y juezas que resuelvan garantías jurisdiccionales, procediendo contra ley expresa, incurrirían en la conducta sancionada por el delito de prevaricato, puesto que existiría una clara desnaturalización de las garantías jurisdiccionales.

7.7. Fallos de Primera y Segunda Instancia

De la Acción de Protección original, se desprende que el Ministerio de Relaciones Laborales y la Procuraduría General del Estado, alegaron que la competencia radicaba en los jueces de

trabajo, sin embargo el análisis giró sobre las facultades del ministro de trabajo según el Código de Trabajo vigente en ese entonces, en sus artículos 107 y 110 en donde se establecía que dicha el ministro de trabajo está facultado para imponer sanciones pecuniarias a los empleadores que hayan incurrido en la falta de pago de la participación de utilidades de los trabajadores.

Un punto importante en la sentencia dictada por el Juez Duodécimo de lo Civil del Guayas, en la Acción de Protección presentada por los ex trabajadores de Cervecería Nacional, es que en la motivación del fallo, se tomó como referencia el caso Holcim, haciendo una comparación y concluyendo que dicha empresa fue sancionada debiendo pagar los valores adeudados por utilidades a un grupo de ex trabajadores tercerizados de Holcim, y que el Ministerio de Trabajo en dicha resolución, no argumentó falta de competencia, como lo hizo en el caso de Cervecería Nacional. Razón por la cual, al violar el principio de igualdad, y por no precautelar el efectivo ejercicio de los derechos de los trabajadores, se activó la vía constitucional.

Expuesto esto, tenemos que la resolución que dictó el Ministerio de Relaciones Laborales, recae en una falta de motivación, violentando lo que establece el Art 76 de la Constitución en su numeral 7 Lit. 1): “Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas, y los derechos de las partes” (Constitución de la República, 2008) Es decir, el Ministerio, no atendió el incidente laboral, alegando falta de competencia, puesto que son los jueces del trabajo quienes debían conocer y resolver la causa en virtud del pronunciamiento de la entonces Corte Suprema de Justicia en resolución de 19 de julio de 1989 la cual estableció lo siguiente: “ Sin perjuicio de las facultades que en el orden administrativo competen al Director General, a los subdirectores e inspectores del trabajo, los jueces de la materia tienen competencia para conocer y resolver a cerca de las reclamaciones individuales sobre el pago de utilidades que plantearon los trabajadores”. (RsCSJ: 19-julio-1989.RO 245: 2-ago-1989).

Sin embargo, según consta en la demanda presentada por los ex trabajadores de Cervecería Nacional, anteriormente se resolvió bajo la autoridad del mismo Ministerio el caso análogo Holcim. Por ello, el juez Duodécimo de lo Civil del Guayas dejó sin efecto la resolución dictada por el ministro de relaciones laborales, en la cual inadmitía el recurso de apelación que presentó el procurador común de los ex trabajadores de Cervecería Nacional. Dicha actuación del juez, bajo su sana crítica, fue acertada, ya que no existieron garantías básicas por parte de la administración pública. Sin embargó en el análisis realizado por la Corte Constitucional, el fallo violó el derecho al debido proceso en la garantía de motivación. Posteriormente, el 04 de

marzo de 2011 los jueces de la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial del Guayas, ratifican la decisión del juez de primera instancia, respecto de pago de utilidades.

Después de haber transcurrido alrededor de 7 años del litigio, la Corte Constitucional en fecha 18 de abril de 2018 dicta la sentencia N. 141-18-SEP-CC en la que dispone:

- o La acción de extraordinaria de protección planteada por la empresa cervecera es aceptada y se declara que su derecho al debido proceso ha sido vulnerado
- o La sentencia dictada por los jueces de la Tercera Sala de lo Penal de Guayas, en fecha 04 de marzo de 2011, así como la sentencia dictada el 26 de octubre de 2010 y la resolución del Ministerio de Relaciones Laborales de fecha 7 de julio de 2010, fueron dejadas sin efecto.
- o Se lleve a cabo un proceso de mediación por el ministro de trabajo, a fin de que se determine el monto que debe pagarse por participación de utilidades adeudadas.

7.8. Derecho a la Defensa de Cervecería Nacional

En 2010 el representante legal de la empresa cervecera, en calidad de tercero interesado, interpuso un recurso de apelación contra la sentencia del Juez Duodécimo de lo Civil del Guayas, alegando que aun cuando Cervecería Nacional CN S.A., dentro del reclamo administrativo, fue parte procesal, y además, que los accionantes expresamente indicaban su calidad de ex trabajadores de la misma, el juez en ningún momento citó a la empresa, por lo que claramente no se le permitió ejercer su derecho a la defensa. Según los argumentos planteados en la demanda, la orden de pago se habría hecho a quien no era parte procesal porque Cervecería Nacional, no fue demandada directamente.

Por otro lado, el representante legal Cervecería Nacional, en cuanto a la competencia, indicó que la Sala habría violado la Constitución de la República, en el momento en el que sustituyó la competencia y facultades del ministro de relaciones laborales y directamente ordenó a la empresa pagar a los ex trabajadores la suma de USD \$ 90 929 135.

En este sentido, en el límite de sus funciones, la Sala únicamente debió ordenar al Ministerio que cumpla sus funciones y resuelva lo que en derecho le corresponde, de tal manera que no se hubiese violado los derechos al derecho al debido proceso y a la defensa. De la empresa cervecera, al no haber sido citada y no otorgársele momento procesal para presentar y practicar sus pruebas. Por ello nació la interrogante de: ¿Cómo se justifica una condena a quien no fue parte procesal?, para el representante legal de la Cervecería Nacional, esto se configuraría como inexistencia de motivación jurídica en la sentencia.

Es importante mencionar que la parte actora planteó la fórmula “cero trabajadores” no obstante, al no ser convocada la Cervecería Nacional por el juez de primera instancia, no se le permitió a

la empresa contradecir dicho argumento que plantearon los ex trabajadores dentro de la acción de protección, ni impugnar las pruebas presentadas. Por lo que se dio por cierto que Cervecería Nacional sí mantenía directamente dicha vinculación laboral con el grupo de ex trabajadores que reclamaban las utilidades, aun cuando la contratación de los mismos, se realizaba a través de las compañías SUDEPER S.A., MASFESA C.A., CASDASE S.A., PERCANEL CÍA. LTDA. y SOLTRADE CÍA. LTDA

Según Galo Noboa, representante de Cervecería Nacional, no existía norma para que el ministro ordene el pago de utilidades, basándose en la resolución del 19 de julio de 1989 dictada por la entonces Corte Suprema de Justicia, mencionada en líneas anteriores. Además, alegó que la demanda no fue dirigida en contra Cervecería Nacional, sino en contra de la resolución del ministerio de relaciones laborales. Motivo por el cual, desde un inicio, la empresa no compareció a audiencia, por lo que indicó que todo el proceso, desde su raíz debió ser nulo.

7.9. Criterios relevantes de terceros interesados dentro del proceso

Según la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo Art. 12 dispone:

“Comparecencia de terceros. - Cualquier persona o grupo de personas que tenga interés en la causa podrá presentar un escrito de *amicus curiae* que será admitido al expediente para mejor resolver hasta antes de la sentencia. De creerlo necesario, la jueza o juez podrá escuchar en audiencia pública a la persona o grupo interesado. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional)

En la acción extraordinaria de protección, comparecieron en calidad de *amicus curiae*: la Cámara de la Industria de Guayaquil, la Cámara de Comercio de Guayaquil, la Cámara de Industrias y Producción; la Cámara de Industrias de Chimborazo, Cuenca, Manta, Loja, Tungurahua; el Comité Empresarial Ecuatoriano, el Centro Artesanal Productores Noboa.

Así también, como terceros interesados comparecieron: Eduardo Cervantes Ronquillo, Jacqueline Vallejo Pozo, en calidad de procuradora común de los ex trabajadores de Cervecería Nacional CN S.A., José Enrique Nebot Saadi, en calidad de procurador judicial de los ex trabajadores de Cervecería Nacional CN S.A, Gabriel Segovia Muñoz y otros ex trabajadores tercerizados de Cervecería Nacional CN S.A, Gonzalo Lenin Balladares, en calidad de procurador común de los actuales empleados de Cervecería Nacional CN S.A, Dr. Robert Tyrone Guevara Elizalde en calidad de ex presidente de la Tercera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de la Corte de Justicia del Guayas, Dr. Héctor Enrique Cabezas Palacios y Abg. Camilo Juvencio Intriago González, en calidad de jueces .de la ex Tercera Sala

de Garantías Penales y Constitucionales de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas.

Los criterios emitidos por quienes comparecieron en calidad de *amicus curiae* en la acción extraordinaria de protección, en lo principal indicaron que, bajo ninguna circunstancia, las acciones de protección y demás garantías constitucionales, son un medio para dirimir conflictos en materia contractual laboral. Que el derecho reclamado al ser un derecho patrimonial, nace de un contrato entre las partes, y no es un derecho fundamental, por lo que debe ser exigible en vía ordinaria ante los jueces de trabajo. Además, manifestaron que la competencia de los jueces de trabajo es privativa y excluyente, y que, los reclamos en materia laboral prescriben en la forma y plazos establecidos en la ley.

Por otro lado, Eduardo Cervantes Ronquillo y Jacqueline Vallejo Pozo, ampliaron su criterio y manifestaron que, de la acción extraordinaria de protección presentada por Cervecería Nacional, fue extemporánea por lo que debe ser rechazada.

En cuanto a la competencia de los jueces, y la prescripción del derecho a las utilidades de los ex trabajadores, compartieron los criterios anotados anteriormente por los representantes de la industria, entendiéndose que no están prescritos, puesto que fueron reclamados conforme los plazos que establece la ley, considerando la interrupción de estos al haberse presentado los reclamos que se hicieron vía administrativa y judicial.

Por su parte, Gonzalo Lenin Balladares, procurador común de los entonces empleados de Cervecería Nacional CN S.A, manifestó que debido a la cantidad que debe pagarse por la empresa, se ponía en riesgo la estabilidad laboral de sus empleados, ya que dicha suma llevaría incluso al cese de las actividades laborales, y consecuentemente se perderían miles de plazas de trabajo.

En un criterio alejado de los representantes de las cámaras, el Dr. Robert Tyrone Guevara Elizalde, en lo principal, manifestó que: “al negar que los derechos a percibir utilidades son de carácter constitucional y rebajarlos al ámbito de mera legalidad se está irrespetando la eficacia y la supremacía de un derecho que garantiza una prestación social de los trabajadores, no a nivel legal pero sí constitucional” (141-18-SEP-CC)

En el presente caso, el 28 de septiembre de 2010 se presentó un acción de protección en contra de la resolución emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales del 7 de julio de 2010 en la que se argumentó que el derecho a la igualdad se ha visto vulnerado, puesto que, el ministro, quien resolvió que no era competente para conocer el reclamo administrativo hecho por los ex trabajadores de Cervecería Nacional, en el año 2007 resolvió un caso análogo interpuesto por ex trabajadores de la empresa HOLCIM S.A., y el Ministerio ordenó que la

empresa cancelara los valores adeudados por utilidades. Así mismo, se pudo evidenciar que existió una vulneración al debido proceso en la garantía de motivación de las resoluciones emitidas por el poder público.

7.10. Decisión de los jueces de la Corte Constitucional

Una vez expuestos todos los puntos que plantea la Corte Constitucional, respecto de la garantía de motivación, y los parámetros exigibles para que se garantice la misma, se declaró la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de la motivación emitida por la Tercera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, y se dejó sin efecto la sentencia dictada por la misma.

Respecto del análisis de la sentencia dictada por el juez duodécimo de lo civil del Guayas, la Corte dispuso declarar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de motivación, el derecho a la igualdad, y el derecho a participar en las utilidades de los ex trabajadores de Cervecería Nacional, en la resolución dictada por el ministro de relaciones laborales.

La Corte como medida de reparación dispuso que se deje sin efecto la sentencia dictada por el juez duodécimo del Guayas, y la resolución dictada por el ministro de relaciones laborales.

En cuanto a las medidas de restitución dispuso que el ministro del Trabajo, lleve a cabo un proceso de mediación con la intervención de todas las partes interesadas, para determinar cuál es el monto que correspondía a los ex trabajadores de Cervecería Nacional, por las utilidades no pagadas. Para ello, ordenó que se observen los principios *in dubio pro operario* y de favorabilidad, por lo cual la normativa aplicable será la más favorable a los trabajadores. Dicha disposición debió ser informada en el término de noventa días después de publicada la sentencia.

En caso de no llegar a un acuerdo en el proceso de mediación, la Corte dispuso que el ministro determine el monto a pagar, a través de una resolución. Se otorgó treinta días para cumplir con dicha disposición, a partir del acta en la que se establezca que no hubo acuerdo alguno.

La Corte, respecto de la interpretación del delito de prevaricato estableció que la prohibición de fallar en contra de ley expresa, haciendo lo que prohíbe o dejando de hacer lo que manda, no se aplicará a los jueces que conocen y resuelven garantías constitucionales, por lo tanto, no pueden subsumirse a dicha conducta típica, consecuentemente no podrán ser procesados por el tipo penal descrito.

Capítulo III

8.1. Análisis de la sentencia

En virtud de lo expuesto en los capítulos anteriores, logré establecer que dentro del caso existieron temas tan polémicos que lo llevaron más allá de lo jurídico, extendiéndolo al plano político, por lo cual considero necesario analizar de manera objetiva y en derecho el actuar del Ministro de Relaciones Laborales y de los jueces que conocieron la causa. Entre estos temas se sitúan la competencia, el régimen de intermediación y tercerización laboral, el derecho al pago de utilidades y la reparación integral. En el presente capítulo desarrollaré cada uno de los temas mencionados a partir de una crítica propia.

8.1.1 Competencia

Es necesario traer a estudio los conceptos recogidos de la doctrina respecto de la competencia, puesto que este es un punto fundamental para el análisis del presente caso, así tenemos que, la competencia viene de “competer” que se traduce a corresponder a uno alguna cosa, en términos generales, es la medida en la que la jurisdicción se distribuye entre las distintas autoridades judiciales, o en su defecto, se define como la facultad que tiene un funcionario público de administrar justicia en un caso concreto (Artavia Sergio, Picado Carlos) La competencia es otorgada por la ley, es de estricto cumplimiento puesto que es un requisito de orden público, y tiene tres elementos para poderla determinar:

- A) Elemento material: Es el objeto de la competencia, lo cual indica cuales son las funciones que determinada autoridad tiene dentro del marco legal. En el presente caso, el Ministro de Relaciones Laborales, según el artículo 110 del Código de trabajo vigente a la época en la que se inició el reclamo, debió resolver las dudas sobre el pago de utilidades. Toda vez que se aplique dicha disposición desde la esfera de la neutralidad a favor de la parte más vulnerable de la relación laboral.
- B) Elemento territorial: Se basa en la circunscripción territorial dentro de la cual, la autoridad puede ejercer sus funciones que la ley le faculta.
- C) Elemento temporal: Indica cual es el espacio de tiempo en el que la autoridad tiene la facultad de ejercer sus funciones establecidas en la ley. En el caso en concreto, el ministro, a la fecha de presentarse el reclamo, se encontraba en ejercicio pleno de sus funciones, no existió en tal momento, suspensión de la competencia, delegación o conflicto.

La competencia posee determinadas características que son exigibles: legalidad, improrrogabilidad, indelegabilidad e inmodificabilidad.

La legalidad: nos indica que únicamente puede ser determinada por la ley, por lo tanto, las partes no pueden decidir.

Improrrogabilidad: Las partes no pueden prorrogarla, salvo la competencia territorial.

Indelegabilidad: Ningún juez o funcionario público puede delegar a otro la competencia que sobre él ha recaído, salvo las excepciones que la ley establece.

Inmodificabilidad: No puede variar durante el proceso, lo que determina la competencia, es la situación de hecho.

El Código de trabajo vigente a la época en la que se desarrolla el conflicto, establecía en su artículo 110 cuál es la facultad del Ministro de Relaciones Laborales en cuanto al pago de utilidades, en los siguientes términos: "El Ministro de Trabajo y Empleo resolverá las dudas que se presentaren en la aplicación de las disposiciones relativas al pago de utilidades" (Código de Trabajo)

La Constitución de la Republica de 1998 en su artículo literal 1) establece: "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentran debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados". (...)

En el caso de análisis el Ministro de Relaciones Laborales violó el mandato constitucional, al no justificar su decisión y al omitir cualquier pronunciamiento respecto de su postura distinta a la resolución emitida por el mismo ministerio en el caso análogo HOLCIM. La competencia tiene carácter de irrenunciable, y es ejercida por los órganos administrativos que tengan dicha atribución, con excepción de los casos de delegación que la ley establece. Es decir, el ministro, no podía dejar de ejercer una competencia que en ese momento el código le exigía, puesto que, no es solo una facultad, es decir, no debe entenderse solo el poder hacerlo, sino el deber hacerlo. Sin embargo, de la sentencia se recoge que el ministro de relaciones laborales manifestó que dentro de sus facultades no estaban las de ordenar el pago de utilidades, y que, por otro lado, son los jueces laborales los que tienen las facultad específicas y excluyentes para conocer las causas en materia laboral.

En el ámbito jurisdiccional, debemos entender que la competencia se fija de acuerdo a determinados factores, como lo son: territorio, cuantía, materia, grado. En este caso el juez constitucional que conoció la acción de protección, debió ordenar que el Ministro de Relaciones Laborales actúe de acuerdo a lo que le exigía la ley vigente a la fecha del conflicto, sin embargo, se extralimitó en sus facultades al ordenar directamente el pago de las utilidades a

los ex trabajadores por parte de Cervecería Nacional, atribución que legalmente no le correspondía.

Pese a que no se encuentra textualmente expresado en la norma, existen competencias implícitas que tiene la administración pública para garantizar la protección de los derechos de los trabajadores. De esto se desprende lo siguiente:

Según el Código de Trabajo, en su artículo 5 respecto de la protección judicial y administrativa, dispone que: "Los funcionarios judiciales y administrativos están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos". (Código del Trabajo)

Por su parte, el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo la Función Ejecutiva en su artículo 86. En cuanto a la presunción de competencia y facultades implícitas, dispone que: "Si alguna norma atribuye competencia a la Administración Pública Central, sin especificar el órgano que deba ejercerla, se entenderá que la facultad de tramitar y resolver las peticiones o impugnaciones corresponde a los órganos inferiores competentes por razón de la materia y del territorio y, de existir varios de éstos, al superior jerárquico común. Los órganos administrativos serán competentes para resolver todos los asuntos y adoptar todas las medidas y decisiones que los consideren razonablemente necesarios para cumplir con sus objetivos específicos determinados en la ley no obstante que dichos asuntos, medidas y decisiones no hayan sido expresas y detalladamente a ellos atribuidos" (ERJAFE, 2002)

A su vez, el Código Orgánico Administrativo, en su artículo 22 nos habla de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, y dispone que: "Las administraciones públicas actuará bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro. Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada". (COA)

8.1.2 Intermediación Laboral y derecho al pago de utilidades

En el caso en concreto, el derecho a las utilidades sí era exigible por los ex trabajadores debido a que si bien, no fue directamente Cervecería Nacional, la que bajo ese nombre los contrataba, lo hizo a través de sus empresas vinculadas, bajo el régimen de tercerización, lo cual, no fue desvirtuado por la empresa cervecera en el desarrollo del proceso. A criterio personal,

Cervecería Nacional, utilizó la figura de la tercerización laboral como un mecanismo para evadir sus responsabilidades con sus empleados, siendo una de ellas, cubrir el derecho al pago de utilidades.

Este tipo de contratación era legal en su momento, por lo que muchas empresas como es el caso de Cervecería Nacional, se beneficiaron del trabajo de personas que necesitaban un empleo y que lamentablemente no se encontraban en posición de exigir condiciones laborales más justas, por lo cual, se sujetaban a los términos impuestos por el sector empresarial. Lo cual significaba que a pesar de estar contratados por empresas tercerizadoras, rotando cada cierto tiempo dentro de las mismas, en la realidad, aportaban su fuerza de trabajo a la empresa cervecera. Por lo que podemos evidenciar, que en aquel entonces el sector empresarial, era quien influía para que se emitan leyes a su favor.

Todos los hechos apuntan a que la empresa cervecera, en pleno conocimiento de sus responsabilidades con sus empleados, decidió deliberadamente utilizar la ley para beneficio propio, y llevó a una contienda legal que duraría años, y que no solamente afectaría en el aspecto económico a sus ex trabajadores, sino también en el ámbito inmaterial, aquel que, bajo ningún sistema de reparación integral, se pudo cuantificar.

8.1.3 Suficiencia de la Reparación Integral

En cuanto a la suficiencia de la reparación integral, tenemos como punto de partida el concepto de reparación integral para ello cito a Claudia Storini y Marco Navas quienes en su obra La acción de protección en Ecuador: realidad jurídica y social dicen que “(...) la reparación integral se configura como algo más que una institución del ordenamiento jurídico convirtiéndose en un principio del derecho, que debe estar presente en toda resolución judicial referente a la vulneración de derechos. Este principio de la reparación integral respalda y brinda materialidad a las garantías jurisdiccionales. Y ello, en tanto que a la declaración y reconocimiento de que el derecho ha sido quebrantado, añade el desagravio y el resarcimiento del derecho transgredido, situación que refleja la responsabilidad asumida por el agresor sobre al acto antijurídico y revela la intención por parte del aparato estatal de satisfacer completamente a la víctima” (pp155, 2015).

La Corte Constitucional en el caso número 0015-10-AN señala que:

(...) la reparación integral en el ordenamiento ecuatoriano constituye un verdadero derecho constitucional, cuyo titular es toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución. Adicionalmente, es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos;

así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos. De esta forma, se logra que las garantías constitucionales no sean vistas como simples mecanismos judiciales, sino como verdaderos instrumentos con que cuentan todas las personas para obtener del Estado una protección integral de sus derechos. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 004-13-SAN-CC).

La constitución de la república en su artículo 86 numeral 3 inciso primero señala: (...) La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse. (Constitución del Ecuador, 2008)

En el caso de análisis, de acuerdo a la decisión de los jueces de la Corte Constitucional, efectivamente existió la vulneración del derecho al pago de utilidades de los ex trabajadores de Cervecería Nacional, por lo tanto, como medida de reparación integral, en la sentencia se ordenó que a través de un proceso de mediación llevado a cabo por el ministro de relaciones laborales, se realice el cálculo del monto total a pagar por concepto del derecho a participación de las utilidades no canceladas de los años 1990 al 2005 de forma que no afecte los derechos, en obediencia a los principios de favorabilidad e in dubio pro operario. Ahora bien, la Corte estableció que, si no se llegaba a un acuerdo, sería el propio ministro quien determinaría el monto y la forma en la que deberá hacerse el pago.

Para determinar la suficiencia de la reparación integral, a mi criterio, la Corte Constitucional consideró únicamente el valor por el daño material más no por el daño inmaterial.

Luego de que la Corte Constitucional, el 13 de enero del 2021, emitiera un auto de inicio de la fase de verificación de la sentencia 635-11-EP/21, el 27 de enero del 2021, esta misma corte recibió escritos de Cervecería Nacional y del Ministerio del Trabajo solicitando la aclaración y ampliación del auto de inicio de verificación.

De una serie de solicitudes que se hicieron la corte da paso únicamente a lo siguiente:

- a) Modular la directriz para la conversión de sures a dólares, estableciendo el cálculo veinticinco mil sures por cada dólar.
- b) Ampliar la disposición para el cobro de utilidades bajo los siguientes términos: ordenar al Ministerio del Trabajo proceder de acuerdo a la normativa vigente y realizar todas las diligencias necesarias para contactar con las personas beneficiarias.
- c) Dispone difundir ampliamente el contenido de la decisión, a través sus respectivos medios de difusión.

Una vez puestos en consideración estos puntos, es necesario determinar, si bajo los criterios que hemos establecido de acuerdo a la jurisprudencia y doctrina constitucional, la decisión que tomaron los jueces de la Corte Constitucional, respecto a la reparación integral fue suficiente para satisfacer los derechos vulnerados y si podría considerarse que los derechos vulnerados pudieron ser resarcidos. Personalmente considero que, la decisión tomada por la Corte Constitucional, si bien cuantifica el monto económico que por concepto del derecho a participación de utilidades no consideró otros factores que van más allá de la reparación material.

Finalmente, luego de una lucha de más de 14 años, el peritaje realizado por el ministerio de relaciones laborales determinó que el valor que Cervecería debía pagar era de cincuenta y un millones doscientos dieciséis mil quinientos treinta y seis dólares con setenta y dos centavos, monto del cual se descontó un valor para el pago de impuesto a la renta, al final, los ex trabajadores recibieron \$49'808,081.96, suma que sorprendió a muchos ya que inicialmente la suma que se reclamaba en razón del pago de utilidades bordeaba los 91 millones de dólares, y que, a mi criterio no es un valor que compensa la lucha de tantos años que solo buscaba que se pague lo que por ley le correspondía a los ex trabajadores, muchos de ellos a la fecha ya incluso han fallecido y han sido sus familiares quienes recibirían el valor que hubiere correspondido a cada uno de los ex trabajadores.

Conclusiones

De la investigación realizada podemos inferir que el derecho de los trabajadores a participar de utilidades en las empresas tiene su razón de ser en base al valor del trabajo empleado, sin embargo, nuestra legislación no pudo evitar que grandes empresas usen figuras legales como la tercerización o la intermediación para evitar cubrir obligaciones que por derecho les pertenecen a los trabajadores. Es así que con la expedición del Mandato Constituyente 8 se intentó acabar con estas modalidades contractuales aduciendo que eran una forma de precarización laboral y que podían servir para que empresas eludan sus responsabilidades.

La batalla legal que enfrentaron los extrabajadores de la empresa Cervecería Nacional para lograr el pago de las utilidades adeudadas fue un proceso muy complejo y además controvertido, en donde existieron denuncias de corrupción, de intervención de la esfera política en la justicia y de violaciones al debido proceso. Durante la trayectoria de este caso se demuestra la clara necesidad de garantizar a las personas el acceso a una justicia más rápida y eficaz. También se evidencia la necesidad que como cultura tenemos para respetar los derechos laborales. Existe además la necesidad de tener una administración de justicia imparcial que no permita influencia externa alguna.

Finalmente, en este análisis de la sentencia de los ex trabajadores de Cervecería Nacional ha sido un tema polémico que ha transcurrido lo jurídico para convertirse en un caso mediático. De los temas abordados resalta la competencia, el régimen de intermediación y tercerización laboral, el derecho al pago de utilidades y la suficiencia de la reparación integral

Recomendaciones

Con respecto al tiempo que transcurrió para que finalmente los ex trabajadores de Cervecería Nacional, pudiesen cobrar las utilidades que no fueron canceladas por la empresa, recomiendo que exista mayor celeridad por parte de los administradores de justicia al momento de resolver una causa, y que los procesos se desarrolle en observancia del debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Por otro lado, recomiendo que se investigue y juzgue de manera severa a todos aquellos funcionarios del sistema judicial, que utilizando su cargo causen perjuicio a una de las partes dentro de un proceso judicial.

Al haber sido el caso de análisis elevado al plano mediático y político, y al observar los resultados que esto conllevó, recomiendo a las juezas y jueces aplicar el principio de independencia judicial y de imparcialidad durante todo el proceso hasta finalmente emitir su resolución.

Considero que es de suma importancia recomendar a los trabajadores que crean que sus derechos han sido vulnerados, exigir una justicia pronta y eficaz.

Referencias

- Aguirre Castro, P. J. (2016). La transformación de las fuentes del ordenamiento ecuatoriano: el precedente constitucional. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Área de Derecho, Programa de Doctorado en Derecho. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5296/1/TD072-DDE-Aguirre-La%20transformacion.pdf>
- Avila Benavidez, D. F. (2015). Acción de incumplimiento: fundamentos conceptuales y líneas jurisprudenciales de la Corte Constitucional del Ecuador para el periodo de transición. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Programa de Maestría en Derecho Procesal. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4664/1/T1722-MDP-Avila-Incumplimiento.pdf>
- Borrel Navarro, M. (1988). Participación de los Trabajadores en las utilidades de la empresa [Workers' participation in company profits]. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, (19), 267. Universidad Iberoamericana.
- Borrel Navarro, M. (1988). Participación de los Trabajadores en las Utilidades de la Empresa [Workers' participation in company profits] (pp. 267). Paper presented at the Solemn Session of the Mexican Academy of Procedural Labor Law. México.
- Casino Rubio, M. El control jurisdiccional de la Administración Pública: El Poder de Sustitución del Juez [The judicial control of Public Administration: The Power of Substitution of the Judge], p.474
- Corte Constitucional del Ecuador. (2016, 20 de abril). Sentencia N.º 125-16-SEP-CC, Caso N.º 1717-13-EP. Quito, D.M.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2017, 13 de diciembre). Sentencia N.º 387-17-SEP-CC, Caso N.º 2033-16-EP. Quito, D.M.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2017, 2 de agosto). Sentencia N.º 242-17-SEP-CC, Caso N.º 1054-10-EP. Quito, D.M.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2017, 26 de julio). Sentencia N.º 234-17-SEP-CC, Caso N.º 1736-11-EP. Guayaquil.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2017, 8 de marzo). Sentencia N.º 057-17-SEP-CC, Caso N.º 1557-12-EP. Quito, D.M.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2018, 10 de enero). Sentencia N.º 017-18-SEP-CC, Caso N.º 0513-16-EP. Quito, D.M.

- Corte Constitucional del Ecuador. (2018, 11 de julio). Sentencia N.o 249-18-SEP-CC, Caso N. o 0658-13-EP. Quito, D.M.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2018, 18 de abril). Sentencia N.º 141-18-SEP-CC, Caso N.º 0635-11-EP. Quito, D.M.
- Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Laboral. (2019, 17 de junio). Juicio N.o 09131-2012-1198. Quito.
- Corte Provincial de Justicia de El Oro, Sala de lo Penal. (2016, 29 de febrero). Juicio N.o 2015-02683. Machala.
- Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, Sala Multicompetente. (2019, 4 de abril). Juicio N.o 12244-2018-00009. Babahoyo.
- De Santo, V. (1999). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía [Dictionary of Legal, Political, Social, and Economic Sciences] (2nd ed.). s/edit.
- ESTATUTO DEL REGIMEN JURIDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION EJECUTIVA, 18 de marzo de 2002 [STATUTE OF THE ADMINISTRATIVE LEGAL REGIME OF THE EXECUTIVE FUNCTION, March 18, 2002].
- Guevara Mena, L. F. (2019). La reparación integral en las sentencias de acción extraordinaria de protección dictadas por la Corte Constitucional del Ecuador en el año 2018. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Maestría en Derecho Procesal. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7232/1/T3127-MDP-Guevara-La%20reparacion.pdf>
- Jaramillo, H. J. La vinculación de trabajadores por medio de terceros-Simulación al abuso del derecho [The hiring of workers through third parties-Simulation to the abuse of rights].
- León Méndez, I. J., & Baquerizo Bustos, C. (2017). La vulneración de derechos constitucionales del trabajador a causa de la limitación en la distribución de utilidades. Revista Observatorio de la Economía Latinoamericana, Ecuador, (diciembre 2017). <http://www.eumed.net/cursecon/ecolat/ec/2017/derechos-constitucionales-trabajador.htm> | <http://hdl.handle.net/20.500.11763/ec17derechos-constitucionales-trabajador>
- Ley Reformatoria al Código del Trabajo, publicada en R.O. 298-23 junio del 2006 [Reform Law to the Labor Code, published in R.O. 298, June 23, 2006].
- Lledó, M. (1949). La participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa [The participation of workers in company profits] (1st ed.). Impresiones FAURE.
- Mancero Saá, M. C. del Q. (2016). Acción de y por incumplimiento un estudio desde la jurisprudencia en el Ecuador. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador,

- Programa de Maestría en Derecho Mención en Derecho Constitucional. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5016/1/T1979-MDE-Mancero-Accion.pdf>
- Marx, C. (1849). Trabajo asalariado y capital [Wage labour and capital]. En La Nueva Gaceta Renana, (mim. 266).
- Masapanta Gallegos, C. R. (2020). Mutación de la Constitución en Ecuador ¿La Corte Constitucional como constituyente permanente? Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Doctorado en Derecho. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7534/1/TD138-DDE-Masapanta-Mutacion.pdf>
- Ministerio de Trabajo. (2017). Instructivo para el pago de la Participación de Utilidades; Acuerdo Ministerial 93, publicado en el Registro Oficial 26, de 30 de junio de 2017 [Instructions for the payment of Profit Sharing; Ministerial Agreement 93, published in Official Register 26, June 30, 2017].
- Montoya, A. (2003). Derecho del Trabajo [Labor law]. Editorial Tecnos.
- OEA. (1947). Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador [American International Charter of Social Guarantees or Declaration of Social Rights of the Worker]. Río de Janeiro, Brasil.
- Oliveira, S. R., Piccinini, V. C., Fontoura, D. S., & Schweig, C. (2004). Buscando o sentido do trabalho [Looking for the meaning of work] [CD-ROM]. In Proceedings of the XXVIII Meeting of the National Association for Post-Graduate and Research in Administration. ANPAD.
- Organización Internacional del Trabajo. (1998). Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, adoptada el 18 de Junio de 1998 [ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and its Follow-up]. Ginebra.
- Sala de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial del Azuay. (2019, 15 de abril). Juicio No. 01204-2019-00123. Cuenca.
- Silva Barrera, E. P. (2017). Inconstitucionalidad de reformas legales sobre las utilidades laborales en el Ecuador. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Programa de Maestría Profesional en Derecho de la Empresa. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5525/1/T2211-MDEM-Silva-Inconstitucionalidad.pdf>