



Universidad del Azuay
Facultad de Ciencias Jurídicas
Carrera de Derecho

**DISTINCIÓN ENTRE MANDATARIO Y
TRABAJADOR SEGÚN EL ARTÍCULO 308 DEL
CÓDIGO DE TRABAJO**

Autor:

Martín Martín Moreno Cordero

Director:

Dr. Sebastián Medina Altamirano

Cuenca – Ecuador
2025

DEDICATORIA

A mis padres que siempre se esforzaron por mi
excelencia y superación.

AGRADECIMIENTO

A mi madre por enseñarme el valor de la responsabilidad y darme la oportunidad de estar acá.

Y a mis profesores, que con mucha paciencia y amor supieron sembrar en mi un legado de estudio y pasión en cada paso.

RESUMEN:

Este trabajo analiza la distinción entre mandatario y trabajador bajo el artículo 308 del Código de Trabajo. A partir de un enfoque jurídico y un análisis de casos, se evalúa cómo esta norma puede ser utilizada por un lado para precarizar las relaciones laborales o para pretender obtener beneficios legales que no tienen asidero legal. Se destacan las ambigüedades en el concepto de "régimen interno" previsto en la norma antes invocada, las interpretaciones que surgen a partir de esta figura y los desafíos probatorios que se presentan.

Palabras clave: Simulación laboral, mandato, derechos laborales, precarización, artículo 308.

ABSTRACT:

This thesis analyzes the distinction between agent and employee under Article 308 of the Labor Code. Through a legal approach and case studies, it examines how this rule can be used to conceal labor relations, leading to precariousness and violation of labor rights. The ambiguities in the "internal regime" concept, evidentiary challenges, and a legal treatment that adequately protects workers' rights without compromising business flexibility are highlighted.

Keywords: Labor simulation, mandate, labor rights, precariousness, article 308.

ÍNDICE

DEDICATORIA	i
AGRADECIMIENTO.....	ii
RESUMEN.....	iii
ÍNDICE	iv
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO 1.....	3
1. ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO Y DE MANDATO.....	3
1.1 Del Contrato de Trabajo.....	3
1.1.1 Elementos esenciales del Contrato de Trabajo	3
1.1.1.1 Prestación de servicios lícitos y personales	3
1.1.1.2 Dependencia o subordinación.....	4
1.1.1.3 Remuneración.....	5
1.1.2 Características del Contrato Individual de Trabajo	6
1.2 Del Contrato de Mandato.....	7
1.2.1 Elementos del Contrato de Mandato	7
1.2.1.1 Consentimiento	7
1.2.1.2 Objeto	8
1.2.1.3 Causa	8
1.2.2 Características del Contrato de Mandato.....	9
1.3 Contraste entre Trabajador y Mandatario.....	11
1.3.1 Trabajador	11
1.3.2 Mandatario.....	13
CAPÍTULO 2.....	19
2. LEGISLACIÓN VIGENTE EN TORNO A LA SIMULACIÓN Y PRECARIZACIÓN LABORAL	19
2.1 La simulación y precarización laboral	19
2.2 Problemática generada por la interpretación del artículo 308 del Código de Trabajo con relación a la simulación laboral	25
2.2.1 La ambigüedad del concepto "régimen interno" previsto en el Art. 308 del código del trabajo.....	26
2.2.2 La simulación laboral en el contexto del artículo 308 del Código del Trabajo....	26
2.2.3 Vulneración de derechos laborales	27
2.2.4 Jerarquía y poder en las relaciones laborales.....	28
2.2.5 Contradicciones con otros principios del derecho laboral.....	30

2.2.6 Desafíos probatorios y procesales	30
2.3 Criterios de interpretación de la norma	32
CAPÍTULO 3.....	33
3. ESTUDIO DE CASOS	33
3.1 Resumen y Análisis Caso No. 01371-2021-00066.....	33
3.1.1 Los hechos del caso.....	33
3.1.2 Análisis de los puntos controvertidos.....	34
3.1.3 Análisis Judicial.....	34
3.1.5 Análisis de sentencia de Segunda Instancia	35
3.1.5 Conclusiones Finales	36
3.2 Resumen y Análisis Caso No. 09359-2018-03441.....	36
3.2.1 los hechos del caso	36
3.2.2 Análisis de los puntos controvertidos:	37
3.2.3 Análisis Judicial.....	37
3.2.4 Análisis de sentencia en Segunda Instancia	38
3.2.5 Conclusiones Finales	38
CONCLUSIONES	39
RECOMENDACIONES	39
REFERENCIAS	40

INTRODUCCIÓN.

La relación entre el mandato y el contrato de trabajo ha sido motivo de debate constante en el derecho laboral ecuatoriano. En este contexto, el artículo 308 del Código de Trabajo emerge como una norma clave para la diferenciación entre el trabajador y el mandatario. Este artículo establece que cuando una persona tiene poder general para representar y obligar a una empresa, será considerada como mandatario, y su relación se regirá por el derecho civil. Sin embargo, si el mandato está limitado al “régimen interno” de la empresa, entonces dicha persona deberá ser considerada como trabajador y su relación regirá bajo el Código de Trabajo. Esta dualidad crea una línea difusa entre ambas figuras, especialmente en situaciones donde las funciones del mandatario pueden solaparse con las del trabajador, lo que ha derivado en múltiples controversias legales.

La problemática principal que aborda esta tesis radica en los inconvenientes que puede surgir de la interpretación y aplicación del artículo 308 del Código del Trabajo. En muchas ocasiones, empleadores han utilizado la figura del mandato para eludir las obligaciones que derivan de una relación laboral, pretendiendo que la persona vinculada sea un mandatario, cuando en realidad cumple con las características propias de un trabajador: prestación personal de servicios, remuneración y subordinación. Este tipo de simulación puede derivar en la precarización laboral, lo que implica la reducción o negación de derechos fundamentales para el trabajador, tales como aportes al seguro social, estabilidad en el empleo, pago de horas extras, vacaciones, entre otros beneficios consagrados por el Código de Trabajo.

Este escenario se agrava ante la falta de claridad sobre qué constituye el “régimen interno” de una empresa. La ausencia de una definición precisa en la norma genera interpretaciones variadas, lo que a su vez provoca conflictos judiciales en los que tanto trabajadores como empleadores buscan proteger sus respectivos intereses. La jurisprudencia ha intentado llenar estos vacíos, pero los criterios no siempre son uniformes, lo que contribuye a la inseguridad jurídica en estos casos.

El tratamiento de esta problemática requiere un análisis profundo que permita desentrañar las verdaderas intenciones detrás de la contratación bajo un mandato. Es decir, se hace necesario aplicar el principio de primacía de la realidad, el cual sostiene que, más allá de la forma en que se denomine una relación jurídica, debe prevalecer la realidad de los hechos sobre las formalidades o documentos. Si se comprueba que una

persona, bajo el supuesto de ser mandatario, en realidad cumple con los elementos característicos de una relación laboral, los jueces están facultados para reconocer la existencia de un contrato de trabajo, con todas las implicaciones que ello conlleva.

En el marco de este trabajo, se explorará de manera detallada el contrato de mandato y el contrato de trabajo, enfocándose en sus diferencias esenciales, así como en las áreas donde ambos contratos pueden llegar a solaparse. Además, se analizarán los casos de simulación laboral, sus implicaciones legales, y cómo estos afectan tanto al trabajador como al sistema de seguridad social y la economía en general. A través del estudio de casos específicos, se abordarán los conflictos más comunes que han surgido en torno a la aplicación del artículo 308 del Código del Trabajo, identificando los desafíos que enfrentan tanto los trabajadores que buscan el reconocimiento de sus derechos como los jueces al tratar de desenmarañar estas relaciones.

En este sentido, este estudio pretende no solo clarificar las diferencias entre ambas figuras contractuales, sino también ofrecer propuestas para mejorar la interpretación y aplicación del artículo 308 del Código del Trabajo, con el fin de garantizar una adecuada protección de los derechos laborales sin sacrificar la flexibilidad necesaria para la gestión empresarial. La solución a esta problemática debe pasar por un equilibrio que permita reconocer los derechos de los trabajadores, evitando que las figuras civiles se utilicen para precarizar el empleo, y al mismo tiempo, respetar la figura del mandato cuando su aplicación sea legítima y acorde con la normativa civil, evitando que personas propongan en la esfera judicial demandas que pretendan beneficios laborales cuando no hay tal.

Por lo tanto, el estudio plantea una revisión integral del régimen Laboral ecuatoriano y su intersección con el Derecho Común, proponiendo soluciones que busquen la armonización entre los intereses de empleadores y trabajadores, al tiempo que se respeten los principios fundamentales del derecho laboral, como la irrenunciabilidad de derechos, la primacía de la realidad y la estabilidad laboral.

CAPÍTULO 1

1. ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO Y DE MANDATO

1.1 Del Contrato de Trabajo

El contrato individual de trabajo es el pilar fundamental de la relación laboral, ya que reconoce y garantiza los derechos y obligaciones entre el empleador y el trabajador. Para su validez, es esencial que se cumplan ciertos elementos esenciales, los cuales se encuentran establecidos en el Código de Trabajo del Ecuador y han sido ampliamente analizados por diversos autores y la jurisprudencia.

Según el Código de Trabajo del Ecuador (2005), en su artículo 8, el contrato individual de trabajo se define como "el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre"(Congreso Nacional, 2005). De esta definición, se pueden extraer los referidos elementos esenciales del contrato de trabajo, los cuales se analizarán a continuación.

1.1.1 Elementos esenciales del Contrato de Trabajo

1.1.1.1 Prestación de servicios lícitos y personales

Este elemento implica que el trabajador se compromete a prestar sus servicios de manera personal y directa en favor del empleador, realizando actividades permitidas por la ley (León-Loza et al., 2023). Colón destaca que la prestación de servicios por parte del trabajador debe ser "intuitu personae", es decir, que el trabajador debe ejecutar las labores por sí mismo y no puede ser sustituido por otra persona (Colón, 2013).

Por su parte, la jurisprudencia ecuatoriana ha ratificado estos criterios, señalando que los componentes de la relación laboral son: 1. La prestación de servicios legales y personales, lo que implica el compromiso jurídico que el trabajador asume voluntariamente para llevar a cabo las actividades acordadas de manera lícita y personal, es decir, que debe realizarlas él mismo y no a través de otra persona. (Corte Suprema de Justicia, 1999, p. 209).

Monesterolo aporta una perspectiva adicional al análisis de la prestación de servicios lícitos y personales en el contrato de trabajo. La autora enfatiza que este elemento no solo implica la obligación principal del trabajador de prestar servicios y obedecer órdenes, sino que también conlleva obligaciones accesorias (Monesterolo, 2015).

Además, Monesterolo subraya la dualidad de intereses que se conjugan en la prestación de servicios: por un lado, el interés del trabajador de obtener una remuneración para satisfacer sus necesidades y las de su familia, y por otro, el interés del empleador de beneficiarse del servicio o la obra realizada. La autora resalta que la modalidad en que se presten los servicios no es determinante para catalogarlos como objeto de un contrato de trabajo, sino que lo crucial es que se realicen en relación de dependencia y a cambio de una remuneración (Monesterolo, 2015).

1.1.1.2 Dependencia o subordinación

En palabras de León-Loza et al. (2023) la dependencia o subordinación es considerada como el elemento más importante de la relación laboral. Implica que el trabajador se encuentra bajo la dirección y control del empleador, quien tiene la facultad de dar instrucciones, órdenes y hacer cumplir los reglamentos para la ejecución del trabajo (Chérrez Campoverde, 2021).

Este elemento diferencia al contrato de trabajo de otros contratos civiles, ya que el trabajador se encuentra sujeto a las normas administrativas, reglamentarias, técnicas y económicas impuestas por el empleador (INEL, 1986). No obstante, es importante resaltar que estas normas deben ser dictadas de acuerdo con la ley y no pueden vulnerar los derechos de los trabajadores.

León-Loza et al. (2023) destacan que la subordinación y dependencia laboral son elementos fundamentales que caracterizan y diferencian el contrato de trabajo de otras formas contractuales. Los autores señalan que la jurisprudencia ecuatoriana ha establecido este elemento como distintivo del contrato laboral frente a otras relaciones jurídicas del derecho común.

En su análisis, León-Loza et al. (2023) establecen una distinción entre dependencia y subordinación, aunque reconocen su estrecha relación en el ámbito laboral. Explican que mientras la subordinación se refiere al poder directivo del empleador, la dependencia está más vinculada al aspecto económico de la relación.

Los investigadores resaltan la significancia del Mandato Constituyente N° 8 de 2008 en Ecuador, que prohibió la tercerización e intermediación laboral. Según León-Loza et al. (2023), esta medida reforzó la importancia de la dependencia y subordinación como elementos centrales de la relación laboral, buscando eliminar formas de precarización y fortalecer el vínculo directo y bilateral entre empleador y trabajador.

Los autores antes referidos también abordan la distinción entre relaciones laborales y otras formas contractuales, como el mandato civil. Explican cómo, a pesar de ciertas similitudes superficiales, el mandato se diferencia claramente de la relación laboral por la ausencia de dependencia, lo cual es crucial para la correcta aplicación de la ley en la práctica.

1.1.1.3 Remuneración

La remuneración es la contraprestación que recibe el trabajador por los servicios prestados al empleador. Puede estar fijada por el convenio entre las partes, la ley, el contrato colectivo o la costumbre (Código de Trabajo, 2005, art. 8). Además, la remuneración no solo se limita a un valor económico, sino que puede darse en especie, utilidades, comisiones, entre otros (Chérrez Campoverde, 2021).

Es importante destacar que, si bien existe libertad contractual, la voluntad de las partes se encuentra condicionada, tanto así que la remuneración no puede ser inferior al salario básico establecido por la ley, ya sea general o sectorial (INEL, 1986). Este elemento representa la contraprestación que recibe el trabajador por su esfuerzo productivo, como lo señala Cabanellas (1994, citado en León-Loza et al., 2023), quien indica que el esfuerzo productivo siempre debe ser recompensado de manera justa por quien se beneficia de dicho esfuerzo.

Por lo analizado, es preciso señalar que, según la jurisprudencia ecuatoriana, la omisión de alguno de estos elementos sustanciales del contrato de trabajo puede dejar sin efecto la relación laboral (Chérrez Campoverde, 2021). Por lo tanto, es fundamental que todos los elementos se cumplan para garantizar la validez del contrato y proteger los derechos tanto del trabajador como del empleador.

Si bien los elementos esenciales del contrato de trabajo se encuentran claramente establecidos en la legislación ecuatoriana y han sido ampliamente respaldados por la doctrina y la jurisprudencia, es importante destacar que su correcta interpretación y aplicación es fundamental para garantizar una relación laboral justa y equitativa. En este

sentido, tanto los empleadores como los trabajadores deben tener un conocimiento profundo de estos elementos y sus implicaciones prácticas. Además, es crucial que las autoridades competentes velen por el cumplimiento efectivo de la normativa laboral, a fin de proteger los derechos de ambas partes y fomentar un entorno de trabajo digno y armonioso.

1.1.2 Características del Contrato Individual de Trabajo

Además de los tres elementos esenciales, el contrato de trabajo posee ciertas características adicionales que le dan su particularidad y lo distinguen de otros tipos de contratos. Chérrez Campoverde (2021) menciona las siguientes características:

- **Sinalagmático:** Determina las condiciones de la reciprocidad de las prestaciones entre las partes.
- **Bilateralidad:** Relación directa entre dos partes interesadas.
- **Oneroso:** Al cumplir con una prestación, cada una de las partes obtiene alguna ventaja, ya sea económica o parte del producto.
- **Principal:** Este tipo de contrato no depende de la existencia de otro.
- **Tracto Sucesivo:** Se inicia la relación laboral con la intención de ser continua entre las partes contractuales.

Por lo expuesto, el contrato de trabajo presenta características complejas que reflejan la naturaleza única de la relación laboral. Aunque puede ser consensual, la voluntad de las partes al estar condicionada por límites normativos que buscan proteger al trabajador, no permite renuncia de derechos por la parte trabajadora. Si bien se describe como sinalagmático, la reciprocidad entre las partes no siempre se cumple en la práctica debido a la asimetría de poder inherente a la relación laboral, se busca tutelar a la parte débil que constituye el trabajador. La bilateralidad identifica claramente a las partes interesadas: el empleador y el trabajador, cada uno con sus propios intereses, derechos y obligaciones.

El carácter oneroso implica un pago por el servicio recibido, sin embargo, no se puede hablar de prestaciones recíprocas debido a que las ganancias o pérdidas no siempre se distribuyen equitativamente o son equivalentes. Su naturaleza de contrato principal y de ejecución continuada destacan la importancia y la estabilidad que se busca

generalmente en la relación laboral, aunque esto puede verse afectado por factores externos y cambios en el mercado laboral. En conjunto, estas características revelan la complejidad de equilibrar los intereses de ambas partes en un marco legal que intenta proporcionar protección y tutela al trabajador.

1.2 Del Contrato de Mandato

El contrato de mandato es una figura jurídica establecida en materia civil, que se encuentra regulada en el Código Civil del Ecuador. Este contrato implica la confianza depositada por una persona (mandante) en otra (mandatario) para que gestione uno o más negocios en su nombre y por su cuenta y riesgo (Código Civil, 2015, art. 2020). A continuación, se analizan los elementos esenciales de este contrato y sus características principales.

1.2.1 Elementos del Contrato de Mandato

1.2.1.1 Consentimiento

El consentimiento es un elemento esencial en todo contrato, y en el caso del mandato, se manifiesta a través del encargo que realiza el mandante al mandatario para que gestione uno o más negocios (Allen Ramos et al., 2016). Es importante destacar que, inicialmente, el mandato es un contrato unilateral ya que el mandante no necesita el consentimiento del mandatario para otorgarlo. Sin embargo, para que se perfeccione, es indispensable la aceptación del mandatario, ya sea de forma expresa o con su ejecución tácita (Núñez Calderón, 2021).

La aceptación tácita ocurre cuando el mandatario, sin declarar expresamente su consentimiento, realiza acciones que indican claramente su intención de asumir el mandato conforme lo determina el Código Civil (2015) en su artículo 2028. Esto puede incluir, por ejemplo:

1. Iniciar la ejecución de las tareas encomendadas por el mandante.
2. Realizar actos preparatorios para cumplir con el mandato.
3. Comunicarse con terceros en nombre del mandante en relación con el negocio encomendado.
4. Utilizar los recursos o la información proporcionados por el mandante para el cumplimiento del mandato.

1.2.1.2 Objeto

El objeto del contrato de mandato consiste en la gestión de uno o más negocios del mandante, encomendada al mandatario (Código Civil, 2015, art. 2020). Estos negocios pueden ser de diversa índole, ya sea jurídica (celebración de actos jurídicos) o material (ejecución de actos físicos) (Allen Ramos et al., 2016) y también puede ser de naturaleza laboral, por ejemplo, cuando el empleador otorga un poder a su trabajador para representarlo en determinados actos o negociaciones laborales. Es importante que el objeto esté claramente definido y delimitado en el contrato, a fin de evitar confusiones o conflictos posteriores que son precisamente los inconvenientes que se buscan evitar cuando una persona equivocadamente demanda la declaratoria de la existencia de relación laboral, cuando se ha constituido simplemente la ejecución de actividades que responden al mandato de naturaleza civil.

Por lo expuesto, la especificidad y naturaleza del objeto en el contrato de mandato es crucial para evitar su confusión con una relación laboral. Mientras que en un contrato laboral el objeto suele ser la prestación continua de servicios remunerados bajo una relación de subordinación, en el mandato se trata de la gestión autónoma de negocios específicos del mandante. Esta distinción es fundamental porque afecta directamente los derechos y obligaciones de las partes involucradas. Frente al otorgamiento de un poder, el mandatario actúa con independencia y su responsabilidad se limita a los negocios encomendados, mientras que, en una relación laboral el trabajador está sujeto a un control directo, y continuo por parte del empleador, quien, en ejercicio de la subordinación, le otorga directrices específicas. Además, la remuneración en el mandato, cuando existe, no tiene carácter salarial, e inclusive puede estar vinculada únicamente a los resultados de su gestión.

1.2.1.3 Causa

La causa del contrato de mandato es la confianza depositada por el mandante en el mandatario para que gestione sus negocios (Allen Ramos et al., 2016). Esta confianza se basa en la buena fe y la diligencia que se espera del mandatario en el cumplimiento de su encargo.

Dicho esto, el consentimiento en el mandato es inicialmente unilateral, perfeccionándose con la aceptación del mandatario, lo que lo diferencia de contratos que requieren consentimiento simultáneo. El objeto, centrado en la gestión de negocios específicos del mandante, es distinto de la prestación continua de servicios en relaciones

laborales, evitando confusiones con contratos de trabajo subordinado. La causa, basada en la confianza y buena fe, subraya la naturaleza fiduciaria del mandato, diferenciándolo de contratos puramente comerciales. Esta combinación de elementos crea una relación jurídica única, caracterizada por la autonomía del mandatario, responsabilidad limitada a los encargos específicos y una potencial remuneración no salarial.

1.2.2 Características del Contrato de Mandato

1.2.2.1 Consensual

El contrato de mandato es un contrato consensual, lo que significa que se perfecciona por el mero consentimiento de las partes (Allen Ramos et al., 2016). No se requieren formalidades específicas para su celebración, porque es comercial, está destinado a la gestión de negocios, por lo tanto, es puramente consensual, aunque la forma escrita es recomendable para garantizar la seguridad jurídica y facilitar la prueba en caso de controversias, por lo que por la práctica se lo realiza ante un notario público.

1.2.2.2 Sinalagmático imperfecto

El mandato es considerado un contrato sinalagmático imperfecto, ya que inicialmente solo surgen obligaciones para el mandatario, pero eventualmente pueden surgir obligaciones para el mandante, como el pago de honorarios o el reembolso de gastos (Allen Ramos et al., 2016). Esta característica se debe a que el mandato puede ser gratuito o remunerado (Código Civil, 2015, art. 2021).

Vale analizar que la remuneración en el mandato, en virtud de que constituye un honorario, no tiene carácter salarial debido a la naturaleza específica de la relación contractual. A diferencia de un sueldo o salario en una relación laboral, la remuneración en el mandato no implica subordinación ni continuidad, sino que está vinculada a la ejecución de tareas específicas, es decir, el pago por tarea realizada. Esta remuneración se considera más bien como honorarios por servicios profesionales o comisiones por gestión.

La razón principal de esta distinción radica en que el mandatario actúa con autonomía en la gestión de los negocios encomendados, sin estar bajo la dirección constante del mandante como ocurriría en una relación laboral. Además, el carácter sinalagmático imperfecto del mandato implica que la remuneración no es un elemento esencial del contrato, sino una prestación que puede surgir eventualmente para el mandante sin que sea obligatorio su establecimiento, junto a otras situaciones como el reembolso de gastos. Esta flexibilidad en la estructura de las obligaciones refuerza la idea

de que la remuneración, cuando existe, no tiene la misma naturaleza ni las mismas implicaciones legales que un salario en el contexto laboral.

1.2.2.3 Buena fe

El contrato de mandato se fundamenta en la buena fe y la confianza depositada por el mandante en el mandatario (Allen Ramos et al., 2016). Esta buena fe implica que el mandatario debe actuar con diligencia y lealtad en la gestión de los negocios encomendados.

1.2.2.4 Representación o no representación

El mandato puede ser con representación o sin representación (Núñez Calderón, 2021). En el mandato con representación, el mandatario actúa en nombre y representación del mandante, y los efectos jurídicos se producen directamente en la esfera jurídica de este último. En el mandato sin representación, el mandatario actúa en nombre propio, asumiendo los riesgos del negocio.

1.2.2.5 General o especial

El mandato puede ser general o especial (Núñez Calderón, 2021). El mandato general es aquel en el que se encomienda la gestión de todos los negocios del mandante. Por otro lado, el mandato especial es aquel en el que se encarga la gestión de uno o más negocios específicos.

En línea con el Autor *Ibidem*, el mandato general implica una delegación amplia de facultades al mandatario para gestionar todos los negocios del mandante. Esto otorga al mandatario un amplio margen de actuación, permitiéndole tomar decisiones y realizar acciones en nombre del mandante en diversos ámbitos. Sin embargo, esta generalidad no significa que el mandatario tenga poderes ilimitados. Generalmente, se excluyen actos de disposición extraordinarios, que requieran autorización expresa o que por ley tengan que otorgarse de manera específica.

Por otro lado, el mandato especial se circunscribe a uno o más negocios específicos claramente definidos. Este tipo de mandato limita la actuación del mandatario a las tareas o transacciones concretas establecidas en el contrato. La especificidad de este mandato proporciona mayor control al mandante sobre las acciones del mandatario y reduce el riesgo de malentendidos o excesos en la ejecución del mandato. En un caso real, por ejemplo, se podría considerar como mandatario a un director ejecutivo que tiene la autoridad para tomar decisiones estratégicas, firmar acuerdos internacionales, aprobar

presupuestos significativos y representar a la empresa en negociaciones de alto nivel con otras corporaciones o con el gobierno.

Por otro lado, si el mandato se refiere únicamente al régimen interno de la empresa, como podría ser el caso de un gerente de recursos humanos con poder limitado para contratar personal, pero sin autoridad para representar a la empresa externamente, esta persona sería considerada como empleado según el Art. 308 del Código de Trabajo.

1.2.2.6 Revocable

El mandato es un contrato esencialmente revocable por parte del mandante (Código Civil, 2015, art. 2067). Esta característica se deriva de la naturaleza de confianza que subyace en el contrato, ya que el mandante puede retirar su confianza en el mandatario en cualquier momento.

Es necesario mencionar que, la terminación del contrato de mandato y del contrato laboral en la legislación ecuatoriana presenta diferencias significativas. En el mandato, la revocabilidad es esencial y permite al mandante terminar el contrato en cualquier momento, sin justificación ni consecuencias legales o económicas importantes, basándose en la naturaleza fiduciaria de la relación. Esta flexibilidad refleja la autonomía y confianza que caracterizan al mandato.

En este sentido, la terminación del contrato laboral está sujeta a regulaciones más estrictas en Ecuador. El Código del Trabajo establece causales específicas para la terminación, como visto bueno, desahucio e inclusive regula la terminación unilateral por despido intempestivo, y proporciona protecciones al trabajador contra despidos arbitrarios. Existen causas de terminación laboral que inclusive requieren trámites o requisitos previos y su incumplimiento puede implicar consecuencias económicas significativas para el empleador, existiendo protecciones e indemnizaciones especiales para ciertos grupos de trabajadores adicionales a las que se prevé para el trabajador general. En conclusión, estas diferencias reflejan la naturaleza distinta de ambas relaciones: mientras que el mandato se basa en la confianza y autonomía, la relación laboral implica subordinación y busca proteger al trabajador como parte más vulnerable.

1.3 Contraste entre Trabajador y Mandatario

1.3.1 Trabajador

El Derecho del Trabajo, como disciplina jurídica encargada de regular las relaciones laborales, ha evolucionado a través de la historia y sus revoluciones sociales para reconocer y proteger los derechos de los trabajadores. La figura del trabajador, como

sujeto central de esta rama del Derecho, ha adquirido una importancia capital en el desarrollo de las sociedades modernas para el desarrollo personal, familiar, así como económico del Estado.

Según el Código de Trabajo del Ecuador, en su artículo 9, "la persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero" (Código de Trabajo, 2005). Esta definición, aunque concisa, encierra una serie de elementos fundamentales que determinan la calidad de trabajador.

Como se ha indicado en párrafos precedentes, los elementos esenciales que caracterizan al trabajador en una relación laboral son la prestación de servicios, la remuneración y la subordinación. Estos elementos presentan características distintivas cuando se comparan con otras figuras jurídicas, como el contrato de mandato, lo que es crucial para identificar, diferenciar o proteger adecuadamente al trabajador, en caso de haberlo.

En cuanto a la prestación de servicios, el trabajador realiza actividades más amplias, continuas y directamente relacionadas con la actividad productiva o de servicios de la empresa. A diferencia de un mandatario, el trabajador típicamente sigue procedimientos y directrices más estrictas, con menor grado de discrecionalidad en cómo llevar a cabo sus tareas.

La remuneración del trabajador tiene un carácter salarial, se paga de forma periódica y está sujeta a garantías como el salario mínimo. Este aspecto es fundamental en la relación laboral y no puede ser gratuito, a diferencia de lo que puede ocurrir en un contrato de mandato.

La subordinación es un elemento clave que distingue al trabajador. En la relación laboral, existe subordinación y no un simple encargo, donde el empleador tiene la facultad de dirigir, controlar y supervisar las actividades del trabajador de manera continua. Esta característica es fundamental para diferenciar al trabajador de otras figuras como el mandatario, que goza de mayor autonomía en la ejecución de sus tareas.

Estas características específicas del trabajador implican una serie de derechos y protecciones particulares. La relación laboral está amparada por garantías como jornada máxima, vacaciones pagadas y protección contra el despido intempestivo, ofreciendo una

mayor protección social que otras formas de prestación de servicios regidas por el derecho civil o comercial.

1.3.2 Mandatario

El Código Civil ecuatoriano establece las disposiciones que rigen el contrato de mandato a partir del artículo 2020. Este artículo proporciona una definición legal del mandato, describiéndolo como un acuerdo en el cual una parte, denominada mandante o comitente, encomienda a otra, conocida como mandatario, apoderado o procurador, la gestión de uno o más asuntos. Esta gestión se realiza bajo la responsabilidad y en beneficio del mandante.

En esencia, el mandatario asume la responsabilidad de ejecutar las tareas y gestiones específicas que le han sido confiadas por el mandante. En este proceso, el mandatario actúa en representación y para el beneficio del mandante, siguiendo las directrices e instrucciones proporcionadas. Esta relación jurídica establece un vínculo de confianza entre las partes, donde el mandatario se compromete a llevar a cabo las acciones encomendadas de manera diligente y en el mejor interés del mandante.

Ahora bien, es importante distinguir la figura del mandatario de otras figuras afines, como el representante legal y el administrador de una compañía. Naranjo y Jácome (2024) afirman que, si bien estas figuras comparten ciertas características, no son sinónimos. El representante legal es aquel que tiene la facultad de obligar a la sociedad frente a terceros, ya sea en el ámbito judicial o extrajudicial, mientras que el administrador se encarga de gestionar la marcha operacional de la compañía.

En este sentido, el artículo 308 del Código de Trabajo establece que "cuando una persona tenga poder general para representar y obligar a la empresa, será mandatario y no empleado, y sus relaciones con el mandante se reglarán por el derecho común. Más si el mandato se refiere únicamente al "régimen interno" de la empresa, el mandatario será considerado como empleado" (Código de Trabajo, 2005). Esta norma es crucial para determinar si un representante o administrador de una compañía tiene la calidad de mandatario o de trabajador.

Según el análisis de Naranjo y Jácome (2024), si el administrador tiene la potestad de obligar a la compañía frente a terceros, suscribiendo contratos, firmando documentos o compareciendo en procesos judiciales a nombre de la empresa, entonces se lo considerará como un mandatario regido por el Derecho Civil. En cambio, si su

representación se limita al régimen interno de la compañía, frente a los empleados, se lo considerará como un trabajador sujeto al régimen laboral, por más de que se le haya otorgado un poder general.

Esta distinción es muy acertada y necesaria, ya que clarifica la naturaleza jurídica de la relación entre el trabajador, el administrador o representante y la compañía. Si bien ambos cumplen funciones de gestión y administración, el alcance de sus facultades y la vinculación con terceros determinan si se trata de un mandato regido por el Derecho Civil o de una relación laboral regida por el Derecho del Trabajo.

Asimismo, la facultad de obligar a la compañía frente a terceros es el elemento clave que distingue al mandatario del empleado. Cuando un representante o administrador tiene la capacidad de comprometer a la empresa mediante la suscripción de contratos, la emisión de documentos o la comparecencia en juicios, se entiende que actúa con cierta independencia y autonomía, lo que desvirtúa el elemento de subordinación característico de la relación laboral.

Por otro lado, si el administrador o apoderado únicamente se desempeña en el ámbito interno de la compañía, gestionando, actuando y supervisando el trabajo de los empleados, es evidente que existe una relación de subordinación y dependencia que justifica su calificación como trabajador sujeto al régimen laboral.

En una interpretación literal, el "régimen interno" al que se refiere la norma en el artículo 308 del Código de Trabajo hace alusión a las operaciones y funciones que se desarrollan dentro de la estructura organizativa de la empresa, sin involucrar la representación externa o la capacidad de obligar a la compañía frente a terceros. Esto por ejemplo puede incluir la gestión de personal, la coordinación de actividades internas, la implementación de políticas y procedimientos, y la supervisión de operaciones diarias. Cuando las funciones de un individuo se limitan a este ámbito interno, la norma considera que existe una relación laboral, reconociendo elementos que constituyen subordinación y dependencia, más remuneración propios de un trabajador.

Sin embargo, es importante notar que, en la práctica pueden surgir situaciones donde las características del contrato laboral se cumplan, aun cuando formalmente se haya establecido un contrato de mandato. En estos casos, podría considerarse la existencia de una relación laboral "disfrazada" o como un mecanismo para precarizar la relación laboral tal cual lo ha establecido la Asamblea Constituyente del Ecuador en el Mandato

constituyente número 8 (2008) que en el artículo 1 de este Mandato prohíbe expresamente la tercerización e intermediación laboral, así como cualquier otra forma de precarización de las relaciones laborales en las actividades propias de la empresa o empleador. Esta disposición enfatiza que la relación laboral debe ser directa y bilateral entre el trabajador y el empleador, buscando así proteger los derechos de los trabajadores y evitar esquemas que puedan eludir las responsabilidades laborales.

Adicionalmente, el artículo 2 del mismo Mandato refuerza esta protección al eliminar la contratación laboral por horas. En su lugar, se promueve la jornada parcial y otras formas de contratación contempladas en el Código del Trabajo, garantizando al trabajador estabilidad, protección integral, y una remuneración proporcional que no puede ser inferior al salario mínimo unificado. Esta disposición también asegura que los trabajadores tengan acceso a todos los beneficios de ley, incluyendo el fondo de reserva y la afiliación al régimen general del seguro social obligatorio.

Esta normativa evidencia la clara intención del legislador de proteger los derechos laborales y prevenir el uso de figuras jurídicas que puedan ser utilizadas para evadir las obligaciones propias de una relación laboral, incluyendo aquellas que podrían enmascarse bajo la forma de un contrato de mandato.

En consecuencia, si se demuestra que a pesar del otorgamiento de un poder general existen elementos que signifiquen subordinación, prestación de servicios lícitos y personales, remuneración, como por ejemplo que el mandatario se rija al cumplimiento de horarios fijos, realice reportes periódicos o supervise al personal de trabajo, cambiaría la naturaleza jurídica del encargo y, en caso de existir controversia, el funcionario judicial podría determinar la existencia de una relación laboral encubierta. Esto se basa en el principio de primacía de la realidad, donde los hechos prevalecen sobre las formas, lo que protege los derechos del trabajador y evita el uso indebido de figuras contractuales para eludir obligaciones laborales.

En cuanto a las obligaciones y responsabilidades del mandatario, el Código Civil establece disposiciones específicas. El artículo 2039 indica que el mandatario podrá delegar el encargo a un tercero, siempre y cuando no se le haya prohibido expresamente, pero responderá por los actos del delegado como si fueran propios. Asimismo, el artículo 2051 señala que el mandatario deberá buscar el mayor beneficio o menor gravamen para el mandante, y si no lo hace, será responsable por la diferencia (Código Civil, 2015).

Estas normas reflejan la importancia de la diligencia y buena fe que debe observar el mandatario en el cumplimiento de sus funciones, actuando siempre en beneficio del mandante y dentro de los límites del mandato conferido. De lo contrario, podría incurrir en responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al mandante. Por el otro lado, existe el caso en que pese a que el empleador cumpliendo lo establecido en el Código Civil y los requisitos del Art. 308 del Código del Trabajo, tenga un mandatario que quiera beneficiar económicamente de prestaciones laborales y sociales, pretenda demandar la existencia de una supuesta relación laboral, cuando la misma no cumple con los elementos analizados.

1.4 Conclusiones del contraste entre las figuras jurídicas analizadas

Aunque tanto el mandatario como el trabajador prestan servicios en favor de una tercera persona, existen diferencias sustanciales entre las figuras jurídicas del mandato frente al de relación laboral. Estas diferencias radican principalmente en la naturaleza de la relación que los vincula con la persona a quien prestan sus servicios, así como en los elementos esenciales que caracterizan cada uno de estos contratos. El mandatario actúa en nombre y por cuenta del mandante, gestionando uno o más negocios de este último (Código Civil, 2015, art. 2020), mientras que el trabajador presta sus servicios bajo la dependencia y subordinación del empleador (Código de Trabajo, 2005, art. 8). La relación entre el mandatario y el mandante se rige por el Derecho Civil, mientras que la relación entre el trabajador y el empleador se rige por el Derecho del Trabajo (Naranjo y Jácome, 2024).

El elemento de subordinación o dependencia es esencial en la relación laboral, ya que el trabajador se encuentra sujeto a las instrucciones, órdenes y control imperativo del empleador en la ejecución de sus labores (León-Loza et al., 2023). En cambio, en el caso del mandatario, no existe un elemento de subordinación, sino un encargo ya que actúa con cierta autonomía ya que para evitar que sea de naturaleza laboral, se requiere que el poder sea general y dentro de los límites del mandato conferido (Naranjo & Jácome, 2024).

Otra diferencia importante radica en la representación frente a terceros. El mandatario puede tener la facultad de representar y obligar al mandante frente a terceros, celebrando actos jurídicos o compareciendo en procesos judiciales en su nombre (Código de Trabajo, 2005, art. 308). Por su parte, el trabajador no tiene la facultad de representar

ni obligar al empleador frente a terceros, salvo que se le haya conferido un poder especial para ello, pero nunca pierde su naturaleza.

Tanto el mandatario como el trabajador pueden recibir una contraprestación económica por sus servicios, en el primer caso honorario y en el segundo por medio del pago de un sueldo o salario. Por otro lado, se debe tener presente que, en el caso del mandato puede ser gratuito (Código Civil, 2015, art. 2021). Sin embargo, la remuneración del trabajador está regulada por el Código de Trabajo y no puede ser inferior al salario básico, dentro de los límites y con las garantías establecidas en la ley (Código de Trabajo, 2005, art. 8).

En cuanto a las responsabilidades, el mandatario tiene la obligación de actuar con diligencia y buena fe en la gestión de los negocios encomendados, respondiendo por los actos del delegado en caso de delegación no autorizada (Código Civil, 2015, arts. 2039 y 2051). Por otro lado, el trabajador tiene la obligación de prestar sus servicios de manera personal y diligente, cumpliendo con las instrucciones del empleador, siempre y cuando estas no sean contrarias a la ley (INEL, 1986), así como cumplir las obligaciones y no incurrir en las prohibiciones establecidas en los reglamentos internos.

En este sentido, la distinción entre la calidad de mandatario y la calidad de trabajador es de suma relevancia en el ámbito jurídico y laboral. Esta distinción no solo determina el régimen legal aplicable, sino que también tiene implicaciones económicas significativas en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes involucradas. Desde una perspectiva académica, es fundamental comprender a profundidad las diferencias fundamentales entre estas dos figuras jurídicas, a fin de garantizar una correcta aplicación de la normativa y una adecuada protección de los derechos de ambas partes.

Finalmente, desde un punto de vista doctrinario, el encargo que se relaciona con el régimen interno al que se refiere el Art. 308 del Código del Trabajo, puede entenderse como el conjunto de normas, procedimientos y prácticas que regulan el funcionamiento interno del empleador. Este concepto abarca la estructura organizativa, los procesos de toma de decisiones, las políticas de recursos humanos y la gestión operativa diaria. La delimitación del régimen interno frente a la representación externa es crucial para determinar la naturaleza jurídica de las relaciones entre la entidad y quienes desempeñan funciones en ella.

La distinción entre mandato y relación laboral basada en el ámbito de actuación (interno o externo) plantea desafíos interesantes en la teoría jurídica. Por un lado, refleja la intención del legislador de diferenciar entre la gestión autónoma de intereses ajenos (característica del mandato) y la prestación de servicios bajo subordinación (propia de la relación laboral). Por otro lado, esta distinción puede resultar artificial en la práctica, especialmente en estructuras organizativas complejas donde las líneas entre la gestión interna y la representación externa pueden ser difusas.

En palabras de León-Loza et al. (2023) desde una perspectiva de derecho comparado, es interesante notar que no todos los sistemas jurídicos hacen esta distinción basada en el régimen interno. Algunos ordenamientos se centran más en la naturaleza de las funciones desempeñadas o en el grado de autonomía del individuo, independientemente de si sus actividades son internas o externas a la organización.

CAPÍTULO 2

2. LEGISLACIÓN VIGENTE EN TORNO A LA SIMULACIÓN Y PRECARIZACIÓN LABORAL.

La simulación y precarización laboral son fenómenos preocupantes en el ámbito laboral ecuatoriano que amenazan los derechos fundamentales de los trabajadores. A pesar de las protecciones constitucionales y legales existentes, estas prácticas persisten, manifestándose de diversas formas y generando consecuencias negativas en múltiples niveles. Este capítulo examina la legislación vigente en Ecuador relacionada con estos temas, explorando las definiciones, manifestaciones y efectos de la simulación y precarización laboral. También se analizan los desafíos en la implementación efectiva de las normas determinadas para combatir estas prácticas, así como el papel crucial de los jueces laborales en la determinación de relaciones laborales genuinas. El objetivo es proporcionar una comprensión integral de estas problemáticas y su tratamiento en el marco legal ecuatoriano a fin de entender su procedencia y evitar demandas infructuosas en la esfera judicial en los casos que no se cumplan estos requisitos.

2.1 La simulación y precarización laboral

La simulación y precarización laboral son fenómenos que han tomado relevancia en el contexto laboral ecuatoriano, representando un desafío significativo para la protección de los derechos de los trabajadores. Estos conceptos son distintos, pero están estrechamente relacionados y a menudo se manifiestan de manera conjunta en las relaciones laborales.

La simulación laboral se define como un engaño o fraude que busca evadir las consecuencias jurídicas de una relación laboral genuina (Auquilla Llanga, 2022). Este fenómeno implica la creación de una situación jurídica aparente que difiere de la realidad, con el objetivo de privar al trabajador de sus derechos laborales legítimos (Borbor Villagrán, 2023). Por su parte, la precarización laboral se refiere a las condiciones de

trabajo que se caracterizan por la inestabilidad, la falta de protección social y la vulnerabilidad económica del trabajador a consecuencia de la informalidad y de la simulación.

En el contexto ecuatoriano, la Constitución de la República (2008) establece en su artículo 327 que 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 (Auquilla Llanga, 2022). Esta disposición constitucional refleja la intención del legislador de proteger los derechos laborales y prevenir prácticas que puedan menoscabarlos.

Sin embargo, a pesar de este marco constitucional, la simulación y precarización laboral continúan siendo problemas persistentes en el mercado laboral ecuatoriano. Esto se debe, en parte, a la complejidad de detectar y probar estas prácticas, así como a la falta de mecanismos efectivos de fiscalización y sanción.

La simulación laboral puede manifestarse de diversas formas. Borbor Villagrán (2023) identifica varias clases de simulación, incluyendo:

- 1) **Simulación relacionada con la persona:** cuando se contrata a una persona mientras otra está detrás de la simulada.
- 2) **Simulación de las cláusulas del contrato:** cuando la naturaleza y especificación del contrato es distinta a la real.
- 3) **Simulación de la categoría del trabajo:** cuando el trabajador figura en una calidad distinta a la real.
- 4) **Simulación relacionada con el salario:** cuando se le da al salario la apariencia de comisión, gratificación o pago por servicios prestados.

Estas formas de simulación tienen como objetivo común evadir las obligaciones patronales y desconocer los derechos laborales del trabajador. El efecto de estas prácticas es multidimensional, afectando no solo al trabajador individual sino también al sistema de seguridad social y a la economía en general.

Desde una perspectiva jurídica, la simulación laboral implica la destrucción del contrato de trabajo, reemplazándolo por una figura civil que no ofrece las mismas protecciones al trabajador (Torres Llor, 2014). Esto constituye una violación directa de

principios fundamentales del derecho laboral, como la buena fe contractual y la estabilidad laboral.

En el plano económico, la simulación laboral podría despojar al trabajador de beneficios económicos y sociales esenciales, como vacaciones, salario mínimo, horas extraordinarias, remuneraciones adicionales y utilidades, seguridad social, etc. (Torres Loor, 2014). Esto no solo afecta el bienestar inmediato del trabajador, sino que también tiene implicaciones a largo plazo para su seguridad económica y su capacidad de ahorro para el futuro.

El aspecto social de la simulación y precarización laboral es igualmente significativo. Estas prácticas representan un retroceso en las conquistas sociales que los trabajadores han logrado a lo largo de la historia. Al desconocer y evadir las obligaciones patronales, se socava la base misma de los derechos laborales y se perpetúa un sistema de desigualdad y explotación (Torres Loor, 2014).

Es importante destacar que la simulación laboral no siempre es unilateral por parte del empleador. En algunos casos, el trabajador puede verse obligado a participar en estas prácticas debido a la necesidad económica o la falta de alternativas laborales (Borbor Villagrán, 2023), mientras que en otros casos el empleador es partícipe y es su voluntad simular dicha relación de trabajo, en muchos casos con la finalidad de no perder beneficios sociales o económicos. Esta realidad subraya la importancia de abordar el problema no solo desde una perspectiva punitiva hacia los empleadores, sino también desde un enfoque integral que considere las condiciones estructurales del mercado laboral.

La legislación ecuatoriana ha intentado abordar estos problemas. La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 327, establece que el incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley (Auquilla Llanga, 2022). Sin embargo, la implementación efectiva de estas disposiciones ha sido un desafío.

Un aspecto crítico en la lucha contra la simulación y precarización laboral es la capacidad de los jueces laborales para determinar la existencia de una relación laboral genuina. Como señala Auquilla Llanga (2022), los jueces laborales deben limitarse a determinar el hecho objetivo de la existencia de un fraude o engaño, independientemente de sus características específicas. Esta objetividad es crucial para evitar que las decisiones

judiciales se basen en interpretaciones subjetivas que podrían ser cuestionadas en instancias superiores.

La complejidad de la simulación laboral se hace evidente cuando consideramos sus diversas manifestaciones y consecuencias. Cabanellas (1993), citado por Gaspar Santos et al. (2020), define el fraude en un sentido general como un engaño, abuso de confianza, o acto contrario a la verdad o la rectitud. En el contexto laboral, este fraude se materializa como un artificio o acto contrario a los principios laborales, cometido por el empleador mediante la simulación de una relación laboral contractual, con el fin de perjudicar tanto al trabajador como al Estado.

Esta práctica fraudulenta tiene múltiples implicaciones. Por un lado, el empleador evade sus obligaciones laborales y las disposiciones legales establecidas por el Estado. Por otro lado, se produce un enriquecimiento injustificado del empleador al no cumplir con sus obligaciones laborales. Como señalan Gaspar Santos et al. (2020), esto resulta en una evasión de responsabilidad por parte del empleador, quien adquiere este tipo de conducta en detrimento de los derechos del trabajador.

Las consecuencias jurídicas de la simulación del contrato individual de trabajo son severas. La Asamblea Nacional Constituyente del año 2008 prohibió toda forma de precarización, incluyendo la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, así como la contratación laboral por horas o cualquier otra práctica que afecte los derechos de los trabajadores, ya sea de forma individual o colectiva. Más aún, la legislación establece que el incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral serán penalizados y sancionados. (Gaspar Santos et al., 2020).

En este contexto, es relevante mencionar la perspectiva de Calderón Guzmán (2014), citado por Gaspar Santos et al. (2020), quien señala que la persona que, para obtener un beneficio patrimonial para sí misma o para un tercero, mediante la simulación de hechos falsos o la deformación u ocultamiento de hechos verdaderos, induzca a error a otra, con el fin de que realice un acto que perjudique su patrimonio o el de un tercero, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años, conforme lo determina el artículo 186 del Código Orgánico Integral Penal (2014). Además, quien oculte instrumentos o pruebas, o altere el estado de las cosas, lugares o personas con el fin de inducir a engaño a un juez en un procedimiento civil, administrativo o penal, se enfrentará a una pena privativa de libertad de uno a tres años.

La simulación laboral en relación con el mandato civil, que es el tema de estudio en este trabajo de investigación, presenta un área gris en la legislación ecuatoriana, donde las fronteras entre el derecho laboral y el derecho civil pueden volverse difusas. Esta situación puede manifestarse de dos maneras principales:

a) Simulación de mandato civil para encubrir una relación laboral:

En este escenario, se utiliza la figura del mandato, regida por el Código Civil ecuatoriano, para ocultar lo que en realidad es una relación laboral. Esta práctica busca evadir las obligaciones y responsabilidades que conlleva una relación de trabajo.

Borbor Villagrán (2023) señala que una de las formas de simulación laboral es la relacionada con la categoría del trabajo, donde el trabajador figura en una calidad distinta a la real. En este caso, la persona realiza funciones propias de un trabajador, pero se le clasifica como mandatario bajo un contrato civil.

Por ejemplo, el empleador que contrata a una persona para que realice funciones de secretaria ejecutiva en su oficina, alegando que es un mandato para "gestionar correspondencia y agenda", cuando en realidad se contrata a un trabajador con jornada y horario fijo de 40 horas semanales, remuneración mensual establecida, y bajo la dirección y control directo del empleador. En este caso, aunque se presente como un mandato civil o inclusive como una prestación de servicio bajo honorarios profesionales, la relación cumple con todos los elementos de una relación laboral: prestación de servicios, remuneración y subordinación. El empleador busca evadir obligaciones como el pago de beneficios sociales, vacaciones, y aportaciones al seguro social, utilizando indebidamente figuras jurídicas civiles o mercantiles.

Las implicaciones de esta simulación son significativas por los siguientes motivos:

- El trabajador pierde protecciones laborales como la seguridad social, vacaciones pagadas, horas extras, y otros beneficios establecidos en el Código del Trabajo.
- El empleador evade el pago de aportes a la seguridad social, jubilación, prestaciones médicas, etc.
- Se distorsiona la naturaleza de la relación, afectando potencialmente los derechos del trabajador en caso de una controversia legal, debiendo acudir a la vía judicial para hacer valer sus derechos, ya que las instancias administrativas son incompetentes para conocer estos conflictos.

Para abordar estas situaciones, se ha desarrollado el principio de primacía de la realidad. Este principio, fundamental en el Derecho Laboral, establece que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero (Auquilla Llanga, 2022).

La aplicación de este principio implica que, independientemente de cómo se haya denominado la relación (mandato o contrato laboral), los jueces deben examinar la realidad de la situación. Los elementos clave que se deberían considerar a nuestro criterio deben responder las siguientes interrogantes:

1. **Subordinación:** ¿La persona está sujeta a órdenes y control por parte del empleador?
2. **Dependencia económica:** ¿La remuneración constituye la principal fuente de ingresos de la persona y se da a consecuencia de la prestación del servicio?
3. **Continuidad:** ¿El trabajo se realiza de manera regular y continua?
4. **Exclusividad:** ¿La persona trabaja principalmente o exclusivamente para un solo empleador mientras desarrolla su jornada?

Si estos elementos están presentes, es probable preciso determinar la existencia de una relación laboral, independientemente de cómo se haya denominado el contrato.

b) Existencia de un contrato civil con pretensión de existencia de relación laboral:

Aunque menos común, también puede darse el caso inverso, donde la relación de mandato genuina pretende ser declarada como una relación laboral. Esto podría ocurrir, por ejemplo, para obtener beneficios del sistema de seguridad social, para cumplir con cuotas de contratación e inclusive con fines de colusión para evitar cumplir obligaciones en favor de terceros, conforme se encuentra previsto en el Art. 89 del Código del Trabajo.

Es importante considerar el escenario en el que se otorga un poder general para representar a la empresa, estableciendo una relación de naturaleza netamente civil, pero el mandatario, buscando obtener beneficios laborales a los que no tiene derecho, demanda la existencia de una relación laboral. Este tipo de situaciones subraya la complejidad de estos casos y la necesidad de un examen minucioso de las circunstancias reales de la relación. Los jueces deben estar atentos a estas posibilidades, evaluando cuidadosamente la evidencia presentada y las características reales de la relación, para evitar que el sistema

de protección laboral sea utilizado indebidamente en detrimento de relaciones civiles legítimas y causar perjuicios a terceras personas. Este enfoque equilibrado es crucial para preservar tanto los derechos de los trabajadores genuinos como la integridad de las relaciones de mandato civil auténticas.

Es importante destacar que la simulación en estos casos no solo afecta a las partes involucradas, sino que también tiene implicaciones más amplias. Como señala Torres Llor (2014), estas prácticas tienen efectos jurídicos, económicos y sociales que trascienden la relación individual.

Desde el punto de vista legal, la determinación de la verdadera naturaleza de la relación (laboral o civil) es crucial para establecer la jurisdicción competente en caso de conflicto. Mientras que las disputas laborales se dirimen en juzgados de trabajo, los conflictos derivados de mandatos se resolverían en juzgados civiles o incluso pueden ser arbitrales.

En ese sentido, la simulación que involucra el mandato civil y las relaciones laborales representa un desafío significativo para el sistema jurídico ecuatoriano. Requiere un análisis cuidadoso caso por caso, para conocer si es o no aplicable el principio de primacía de la realidad y considerando el contexto específico de cada situación, debiendo el juez de trabajo analizar el fondo del proceso pese a que se haya interpuesto una excepción previa de incompetencia del juzgador. Solo así se podrá garantizar la protección adecuada de los derechos tanto de trabajadores como de mandatarios genuinos, y mantener la integridad del sistema laboral y civil ecuatoriano.

2.2 Problemática generada por la interpretación del artículo 308 del Código de Trabajo con relación a la simulación laboral

El artículo 308 del Código de Trabajo ecuatoriano (2005) establece una distinción crucial entre mandatarios y empleados, basándose en el alcance de sus facultades:

Art. 308.- Mandatario o empleado. - Cuando una persona tenga poder general para representar y obligar a la empresa, será mandatario y no empleado, y sus relaciones con el mandante se reglarán por el derecho común.

Más si el mandato se refiere únicamente al régimen interno de la empresa, el mandatario será considerado como empleado.

Esta disposición, aparentemente simple, ha generado una serie de controversias en su interpretación y aplicación práctica, dando lugar a diversas formas de simulación laboral y planteando desafíos significativos para la protección de los derechos de los trabajadores.

2.2.1 La ambigüedad del concepto "régimen interno" previsto en el Art. 308 del código del trabajo.

El artículo 308 introduce el parámetro referente al "régimen interno" como criterio diferenciador entre mandatario y empleado, sin proporcionar una definición clara de este término. Como se había analizado en el capítulo precedente esta ambigüedad no es meramente semántica, sino que tiene implicaciones prácticas significativas en el contexto laboral.

Monesterolo Lencioni (2015) subraya la dualidad de intereses que se conjugan en la prestación de servicios: por un lado, el interés del trabajador de obtener una remuneración para satisfacer sus necesidades y las de su familia, y por otro, el interés del empleador de beneficiarse del servicio o la obra realizada. Esta dualidad de intereses se manifiesta tanto en relaciones laborales como en mandatos, lo que complica aún más la distinción entre ambas figuras basada únicamente en el concepto de "régimen interno" de la empresa.

En el contexto de las estructuras empresariales modernas, la distinción entre funciones internas y externas se ha vuelto cada vez más difusa. León-Loza et al. (2023) destacan que la subordinación y dependencia laboral son elementos fundamentales que caracterizan y diferencian el contrato de trabajo de otras formas contractuales. Sin embargo, en posiciones de alta responsabilidad o en estructuras organizativas complejas, la línea entre autonomía y subordinación puede volverse borrosa, complicando la interpretación y por ende la correcta aplicación del artículo 308 del Código del Trabajo.

2.2.2 La simulación laboral en el contexto del artículo 308 del Código del Trabajo

La ambigüedad del artículo 308 del Código del Trabajo ha facilitado diversas formas de simulación laboral. Borbor Villagrán (2023) señala que una de las formas de simulación laboral es la relacionada con la categoría del trabajo, donde el trabajador figura en una calidad distinta a la real. En el contexto del artículo 308 *ibidem*, esto podría manifestarse de las siguientes maneras:

- a) **Simulación de mandato para encubrir una relación laboral:** En este escenario, se utiliza la figura del mandato para ocultar lo que en realidad es una relación de

trabajo subordinado. El empleador puede argumentar que el individuo tiene "poder general para representar y obligar a la empresa", cuando en realidad sus funciones se limitan al régimen interno y por tanto el mandatario sería un trabajador con todos los beneficios que le corresponden por ley.

- b) **Existencia de una relación civil genuina a consecuencia de mandato:** Aunque menos común, también puede darse el caso inverso, donde una relación de mandato legalmente establecida pretende ser declarada como una relación laboral, como se ha detallado anteriormente, con el objeto de obtener beneficios del sistema de Seguridad Social, para cumplir con cuotas de contratación o perjudicar a terceras personas.
- c) **Mandatos parciales o limitados:** Algunos empleadores pueden otorgar poderes limitados o especiales a ciertos empleados, argumentando que esto los convierte en mandatarios según el artículo 308 del Código del Trabajo, aunque sus funciones principales sigan siendo propias del régimen interno, por lo que la relación se mantendría dentro del régimen laboral.

2.2.3 Vulneración de derechos laborales

La aplicación errónea o abusiva del artículo 308 del Código del Trabajo puede resultar en una grave vulneración de los derechos laborales. Torres Loo (2014) señala que estas prácticas tienen efectos jurídicos, económicos y sociales que trascienden la relación individual, afectando no solo al trabajador sino también al sistema de seguridad social y a la economía en general.

Más allá de la pérdida de beneficios específicos como vacaciones, decimos u horas extras, esta situación puede tener consecuencias a largo plazo para el trabajador como, por ejemplo:

1. **Impacto en la jubilación:** Al no aportar al seguro social como empleado, el trabajador ve afectada su futura pensión de jubilación.
2. **Dificultades para acceder a créditos:** La falta de una relación laboral formal puede complicar el acceso a préstamos bancarios o hipotecas.
3. **Inestabilidad laboral:** Al no gozar de protección contra el despido intempestivo, el trabajador se encuentra en una situación de mayor vulnerabilidad.
4. **Evasión del pago de impuestos y aportaciones a la Seguridad Social:** Esta práctica no solo afecta al trabajador, sino que también tiene un impacto negativo en la sociedad en general. La evasión de impuestos reduce los recursos disponibles

para servicios públicos, mientras que la falta de aportaciones a la seguridad social debilita el sistema de protección social del país. Además, esta evasión constituye una competencia desleal para los empleadores que sí cumplen con sus obligaciones legales y fiscales.

2.2.4 Jerarquía y poder en las relaciones laborales

El artículo 308 del Código de Trabajo ecuatoriano plantea interrogantes fundamentales sobre la interpretación de la jerarquía y el poder dentro de las organizaciones en el contexto laboral. Este aspecto es particularmente relevante en la distinción entre mandatarios y empleados, ya que afecta directamente a la naturaleza de la relación entre el individuo y la empresa.

León-Loza et al. (2023) aportan una perspectiva valiosa al establecer una distinción entre dependencia y subordinación en el ámbito laboral. Esta distinción es crucial para nuestro análisis, ya que permite una comprensión más matizada de las relaciones laborales modernas, especialmente en casos donde la línea entre mandatario y empleado puede parecer difusa.

En el contexto del artículo 308 del Código del Trabajo, es importante considerar cómo impactan estos conceptos en su aplicación práctica en las relaciones laborales contemporáneas. La mera existencia de cierto grado de autonomía o poder de representación no necesariamente excluye la existencia de una relación de dependencia económica característica de una relación laboral.

Por ejemplo, un individuo puede tener un alto grado de autonomía en la ejecución de sus funciones o incluso poder para representar a la empresa en ciertos aspectos, pero aun así encontrarse en una situación de dependencia económica que justificaría su clasificación como trabajador y no como mandatario. Esto es particularmente relevante en casos donde se otorga un poder general para representar a la empresa, pero las condiciones reales de la relación pueden sugerir una naturaleza de contratación de carácter laboral.

Esta perspectiva permite abordar con mayor precisión los casos complejos donde la distinción entre mandato y relación laboral no es inmediatamente evidente. Requiere un análisis cuidadoso de factores como la integración del individuo en la estructura organizativa de la empresa, la regularidad y continuidad de la remuneración, y la asunción de riesgos empresariales.

En última instancia, esta comprensión más matizada de la jerarquía y el poder en las relaciones laborales es fundamental para aplicar correctamente el artículo 308 del Código de Trabajo, asegurando que se proteja adecuadamente a los trabajadores sin menoscabar las relaciones de mandato legítimas.

Bajo la complejidad de esta distinción se hace evidente en varios escenarios, que pongo a consideración:

- i. **Altos ejecutivos:** Pueden tener un amplio poder de decisión y representación, pero su relación con la empresa sigue siendo fundamentalmente laboral debido a la dependencia económica, subordinación en el cargo y la integración en la estructura organizativa en la que se presta el servicio.
- ii. **Profesionales especializados:** Pueden gozar de gran autonomía en la ejecución de su trabajo debido a su experiencia y conocimientos, pero siguen siendo empleados si dependen económicamente de la empresa y están sujetos a su dirección general.
- iii. **Teletrabajadores:** Aunque pueden tener flexibilidad en cuanto a horarios y lugar de prestación de servicios, siguen siendo empleados si existe dependencia económica y subordinación en términos de asignación de tareas y evaluación de resultados.
- iv. **Trabajadores con funciones de representación:** Pueden tener poder para representar a la empresa en ciertos ámbitos, pero esto no necesariamente los convierte en mandatarios si su relación fundamental con la empresa es de naturaleza laboral.

La aplicación del artículo 308 del Código del Trabajo debe, por tanto, considerar cuidadosamente estos matices. No basta con evaluar el grado de autonomía o el poder de representación de un individuo; es necesario examinar la totalidad de la relación, incluyendo aspectos como la dependencia económica, la integración en la estructura organizativa de la empresa, y la naturaleza real de las funciones desempeñadas.

Esta interpretación más matizada es coherente con el principio de primacía de la realidad en el derecho laboral, que, como señala Auquilla Llanga (2022), requiere que se dé preferencia a lo que ocurre en la práctica sobre lo que se establece en documentos o acuerdos formales.

Además, esta perspectiva está alineada con las tendencias modernas en la organización del trabajo, donde las estructuras jerárquicas tradicionales están dando paso

a modelos más dinámicos y colaborativos. En estos nuevos modelos, la distinción entre "régimen interno" y "poder general para representar y obligar a la empresa" sin subordinación puede volverse cada vez más difusa, lo que subraya la necesidad de un enfoque más holístico en la interpretación del artículo 308, ya que la realidad regulatoria actual es distinta a la del 2005, cuando entró en vigencia el Código de Trabajo.

2.2.5 Contradicciones con otros principios del derecho laboral

De lo anteriormente analizado se puede afirmar que la interpretación del artículo 308 del Código del Trabajo puede entrar en conflicto con otros principios fundamentales del derecho laboral ecuatoriano, por ejemplo:

a) Principio de primacía de la realidad:

Auquilla Llanga (2022) enfatiza la importancia del principio de primacía de la realidad en el derecho laboral, sin embargo, la ambigüedad del artículo 308 puede dificultar la determinación de la "realidad" de la relación.

b) Principio de irrenunciabilidad de derechos:

Surge a partir de que en materia laboral un trabajador no puede "renunciar" a su condición de empleado al aceptar un mandato, lo contrario iría en contra del principio de irrenunciabilidad de derechos laborales determinado a partir de la Constitución de la República del Ecuador.

c) Principio de continuidad:

La clasificación de un trabajador como mandatario podría utilizarse para interrumpir la continuidad de la relación laboral, afectando derechos adquiridos.

2.2.6 Desafíos probatorios y procesales

La aplicación del artículo 308 del Código del Trabajo también plantea desafíos significativos en el ámbito probatorio y procesal. Chérrez Campoverde (2021) señala que la omisión de alguno de los elementos sustanciales del contrato de trabajo puede dejar sin efecto la relación laboral. En el contexto del artículo 308, esto plantea interrogantes sobre:

1. **La carga de la prueba:** ¿Quién debe probar que una relación es de mandato y no laboral?

En este caso, la carga de la prueba recae principalmente sobre quien alega la existencia de un mandato en lugar de una relación laboral, generalmente el empleador. En este sentido el empleador deberá demostrar que existe un poder general para representar y obligar a la empresa, y que las funciones del individuo

no se limitan al régimen interno de la misma. Por su parte, si el trabajador alega la existencia de una relación laboral encubierta, deberá proporcionar evidencia que respalde su afirmación, activándose el principio de Primacía de la Realidad.

2. **Evidencia admisible:** ¿Qué tipo de evidencia se podría considerar relevante para determinar si las funciones de una persona se limitan al régimen interno o constituyen un poder general?

La evidencia relevante puede incluir, sin ser excluyentes:

- 1) Documentos que detallen el alcance del poder otorgado.
- 2) Contratos o acuerdos escritos entre las partes.
- 3) Registros de transacciones o decisiones tomadas por el supuesto mandatario.
- 4) Testimonios de otros empleados o terceros sobre la naturaleza de las funciones desempeñadas.
- 5) Registros de horarios, si existen.
- 6) Comunicaciones internas físicas o digitales que demuestren el grado de autonomía o subordinación.
- 7) Evidencia de la integración del individuo en la estructura organizativa de la empresa.

3. **Juzgador competente:** En casos de materia, puede surgir confusión sobre si la disputa debe resolverse en unidades laborales o civiles.

La determinación del juzgador competente dependerá de cómo se plantee inicialmente la demanda. Si se alega la existencia de una relación laboral, el caso deberá ser conocido por un juez laboral. Este juez tiene la facultad de examinar la naturaleza real de la relación, independientemente de cómo haya sido denominada por las partes. Si el juez de Trabajo determina que no existe relación laboral sino un mandato civil, deberá declararse incompetente y remitir el caso a la jurisdicción competente, en este caso la Civil. Sin embargo, dada la especialidad del Derecho Laboral y el principio protector, en caso de duda, se tiende a favorecer la competencia de los juzgados laborales para garantizar la protección de los posibles derechos laborales en juego hasta que del resultado del análisis probatorio se evidencie la competencia.

Por lo tanto, la problemática generada por la interpretación del artículo 308 del Código de Trabajo es compleja y multifacética. La ambigüedad en la definición de

conceptos clave, las múltiples formas de simulación laboral que facilita, el riesgo de vulneración de derechos laborales fundamentales, los desafíos que plantea para la interpretación de las estructuras jerárquicas modernas, las potenciales contradicciones con otros principios del derecho laboral, y los desafíos probatorios y procesales que conlleva su aplicación, todo ello subraya la necesidad de una revisión crítica de esta disposición.

Por lo expuesto, se puede apreciar que se requiere una interpretación por parte del legislativo en el que se indique el alcance del artículo 308 del Código del Trabajo, el desarrollo de criterios más precisos para su aplicación, y posiblemente una reconsideración de la pertinencia de mantener una distinción dentro del referido cuerpo normativo. Solo a través de un análisis profundo y una reforma cuidadosa se podrá garantizar que esta disposición cumpla su objetivo de regular adecuadamente las relaciones laborales sin abrir la puerta a abusos o simulaciones que menoscaben los derechos de los trabajadores o empleadores.

2.3 Criterios de interpretación de la norma

El artículo 308 del Código de Trabajo ecuatoriano establece una distinción crucial entre mandatarios y empleados. Para analizar esta norma, es necesario aplicar diversos criterios interpretativos, reconociendo que el ejercicio de interpretación de este trabajo es un análisis académico.

Como se indicó anteriormente, desde una perspectiva gramatical, el artículo 308 utiliza términos clave como "poder general", "representar y obligar a la empresa", y "régimen interno". La ambigüedad inherente a estos términos en el contexto laboral moderno plantea desafíos interpretativos. Por ejemplo, la frase "régimen interno" podría interpretarse de manera amplia o restrictiva, lo que afectaría significativamente la categorización de un individuo como mandatario o empleado (Galiano Maritan, 2019).

Aplicando un enfoque sistemático, es crucial considerar el artículo 308 en el contexto más amplio del Código de Trabajo y los principios constitucionales de protección laboral. Esta norma no existe de forma aislada, sino que debe interpretarse en armonía con otras disposiciones que protegen los derechos de los trabajadores. La tensión entre la flexibilidad necesaria para reconocer relaciones de mandato legítimas y la protección de los derechos laborales es evidente en este análisis sistemático.

Desde una perspectiva teleológica, podemos inferir que el propósito del artículo 308 del Código del Trabajo es distinguir entre relaciones laborales genuinas y encargos de mandato legítimos. Sin embargo, en la práctica, esta distinción en la práctica se ha utilizado para pretender obtener beneficios laborales cuando no existe tal situación y viceversa.

Utilizando el método de interpretación histórico-evolutivo, lleva a considerar cómo han cambiado las relaciones laborales y las estructuras corporativas de las empresas desde la redacción original del artículo hasta la realidad actual. Las formas modernas de trabajo, como el teletrabajo y las posiciones de alta dirección con amplia autonomía, desafían las categorías tradicionales de "mandatario" y "empleado" (Galiano Maritan, 2019).

Al aplicar el principio de proporcionalidad, debemos considerar si la distinción establecida en el artículo 308 del Código del Trabajo es proporcional a su objetivo de regular adecuadamente las relaciones laborales. ¿La norma logra un equilibrio adecuado entre la flexibilidad empresarial y la protección de los derechos laborales?

La ponderación entra en juego cuando consideramos los posibles conflictos entre los derechos de los trabajadores y la libertad de contratación de las empresas. El artículo 308, al permitir que ciertas relaciones se categoricen como mandatos en lugar de laborales, puede en algunos casos priorizar la flexibilidad empresarial sobre la protección laboral.

CAPÍTULO 3

3. ESTUDIO DE CASOS

3.1 Resumen y Análisis Caso No. 01371-2021-00066

3.1.1 Los hechos del caso

El proceso No. 01371-2021-00066 fue presentado por el actor en contra de un club deportivo de la ciudad de Cuenca, a través de su representante legal. El actor alegó que trabajó para el Club desde 2015 hasta su renuncia en julio de 2020, desempeñando el cargo de Jefe Administrativo con un salario de USD \$2,366.60. Al presentar su demanda,

reclamó el pago de remuneraciones pendientes desde octubre de 2019 hasta julio de 2020, así como la bonificación por desahucio, y vacaciones no gozadas.

Por su parte, la demandada presentó la excepción previa de incompetencia del juzgador, argumentando que el actor había sido designado gerente del club en septiembre de 2019, asumiendo las funciones de representación legal, judicial y extrajudicial de la institución, lo que lo colocaba en una posición de empleador, no de empleado, y, por lo tanto, fuera de la competencia de un juez laboral.

3.1.2 Análisis de los puntos controvertidos

El principal punto de controversia en este caso es la determinación de la relación jurídica entre el actor y la demandada durante el periodo reclamado. La demandada argumenta que, al haber sido designado gerente del club, el actor tenía la capacidad de obligar a la institución, lo cual lo convertía en un mandatario sujeto al derecho común, y no en un empleado regido por el Código del Trabajo, con fundamento en el artículo 308 del referido cuerpo normativo.

Por su parte, el accionante sostuvo que, aunque asumió el cargo de Gerente, no dejó de ser trabajador, ya que continuaba desempeñando funciones administrativas y recibía una remuneración por ello. Además, presentó pruebas como las aportaciones al IESS y el acta de finiquito firmada con el anterior presidente del Club, que, según él, demostraban la existencia de una relación laboral entre las mismas partes.

3.1.3 Análisis Judicial

El Juez de primera instancia, a la luz de la Constitución de la República del Ecuador y la normativa laboral vigente, en su motivación, enfatizó la importancia de la competencia jurisdiccional, que debe asegurarse antes de entrar al fondo del asunto, conforme al artículo 76.3 de la Constitución y al artículo 157 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ). El juez concluyó que, al existir acta de finiquito respecto de la relación laboral previa y posteriormente debido a la designación del Actor como gerente con capacidad para obligar al club, el actor no era un empleado sujeto al Código del Trabajo, sino un mandatario bajo el derecho común amparándose en el artículo 308 del referido cuerpo legal y la jurisprudencia relacionada, que subraya la separación entre la figura del mandatario y la del empleado, particularmente cuando el mandatario tiene poderes generales de representación.

El juez también destacó que la prueba presentada por la demandada, como el acta de nombramiento y los contratos firmados por el actor en calidad de Gerente, corroboraba su condición de mandatario. Esta circunstancia, según el juez, excluía la competencia Laboral para conocer el caso, ya que no se trataba de un conflicto entre empleador y trabajador bajo la tutela del Derecho de Trabajo.

En consecuencia, el juez se declaró incompetente para conocer el proceso, anulando todo lo actuado desde el auto de calificación de la demanda y ordenando que el proceso sea remitido a la Unidad Judicial Especializada de lo Civil de Cuenca. Esta decisión se fundamentó en la conclusión de que, durante el periodo reclamado, el actor actuaba como Gerente del club, en calidad de mandatario y no como un empleado, lo que desvirtuaba la competencia del juez laboral para resolver la controversia.

3.1.5 Análisis de sentencia de Segunda Instancia

El Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay revisó la resolución y las providencias emitidas por el juez de primera instancia que se declaró incompetente para conocer la causa y emitieron su resolución en base al siguiente análisis:

1. Competencia del Tribunal: El Tribunal establece su competencia para conocer y resolver los Recursos de Apelación y Nulidad, basándose en los artículos 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, 175 de la Constitución de la República, y 256 y siguientes del COGEP.
2. Revisión del procedimiento: El Tribunal observa que el juez de primera instancia acogió la excepción previa de incompetencia presentada por la parte demandada, declarándose incompetente en razón de la materia y anulando lo actuado desde el auto de calificación de la demanda.
3. Aplicación del artículo 13 del COGEP: El Tribunal señala que el juez de primera instancia aplicó correctamente el artículo 13 del COGEP al declarar la nulidad del proceso desde el auto de calificación de la demanda y ordenar la remisión del proceso a la Unidad Judicial Especializada de lo Civil.
4. Decisión del Tribunal: En consecuencia, el Tribunal resuelve devolver el proceso al juez de primera instancia para que complete el trámite de acuerdo con los artículos 13 y 14 del COGEP, garantizando la celeridad en la causa.

Por lo tanto, en esta instancia, el Tribunal de segunda instancia no se pronuncia sobre el fondo de la decisión de incompetencia, sino que se enfoca en asegurar que se siga

el procedimiento correcto para la remisión del caso a la jurisdicción Civil. Esta decisión resalta la importancia de seguir estrictamente los procedimientos establecidos en la ley, incluso cuando se trata de cuestiones de competencia jurisdiccional.

3.1.5 Conclusiones Finales

Este caso no solo subraya la importancia de la delimitación clara de competencias en materias Laboral y Civil, sino que también plantea cuestiones fundamentales sobre la aplicación del artículo 308 del Código de Trabajo y la naturaleza de las relaciones jurídicas entre empleadores y trabajadores.

Si el actor no habría firmado el acta de finiquito, el análisis jurídico podría haber tomado un rumbo completamente diferente. En tal situación, estaríamos frente a un posible caso de simulación, donde la apariencia formal de un nombramiento como Gerente podría ser cuestionada por no reflejar la verdadera naturaleza de la relación laboral. La doctrina del contrato-realidad, ampliamente discutida en la teoría laboral, establece que la relación laboral debe definirse no solo por lo que figura en los contratos formales, sino por la realidad de las funciones desempeñadas y la existencia de subordinación.

El artículo 308 del Código de Trabajo establece que quien tiene poder general para representar y obligar a la empresa es considerado un mandatario, sujeto al derecho común, y no un empleado. Sin embargo, este precepto no debe aplicarse de manera automática y sin una evaluación previa del contexto fáctico. El juez, en su rol de garante de la justicia laboral, tiene la responsabilidad de analizar el contenido real de la existencia o no de la relación laboral.

3.2 Resumen y Análisis Caso No. 09359-2018-03441

3.2.1 los hechos del caso

La parte accionante interpone una demanda laboral contra de dos demandados en sus calidades de representantes legales de un condominio. El actor argumenta que laboró como administrador del condominio desde el 11 de noviembre de 2009 hasta el 29 de agosto de 2018, cuando fue despedido sin justa causa. En su demanda, solicita el pago de los rubros correspondientes por concepto de liquidación. La parte demandada niega los hechos expuestos, alegando que el actor no era trabajador, sino mandatario, y que su relación estaba regulada por el derecho común y no por el Código del Trabajo.

3.2.2 Análisis de los puntos controvertidos:

1. Determinar si la relación entre el actor y el Condominio que supuestamente administraba era de naturaleza laboral o civil.
1. Establecer si el actor estaba sujeto a una relación de dependencia bajo el Código del Trabajo o si, por su rol como administrador con representación legal, era un mandatario regulado por el derecho común.
2. Verificar la validez de las pruebas documentales presentadas y practicadas por las partes para demostrar la existencia o no del contrato de naturaleza laboral.

3.2.3 Análisis Judicial

El demandante sostiene que su relación con el Condominio accionado era de naturaleza laboral, respaldado por un contrato de trabajo y las funciones que desempeñaba, como administrador del condominio. Afirma que fue despedido injustificadamente y que le corresponden las indemnizaciones y liquidaciones establecidas en el Código del Trabajo.

Los demandados argumentan que el actor, en su calidad de administrador, tenía un poder general para representar y obligar al condominio, lo que lo clasificaba como un mandatario y no un empleado. Alegan que, según el Reglamento Interno del Condominio, el administrador no estaba sujeto a subordinación jurídica ni a una relación de dependencia, por lo que el caso debía tratarse bajo el derecho común y no en la jurisdicción laboral.

El juez examinó la documentación presentada, incluyendo los nombramientos del actor como administrador. Se destacó que el Reglamento Interno del Condominio especificaba que el administrador, en su calidad de mandatario, no estaba sujeto a subordinación y que su relación se regía por el derecho común. Además, el juez determinó que el contrato de trabajo presentado por el actor no cumplía con los requisitos legales para ser considerado prueba válida, al no estar debidamente certificado o desmaterializado según lo exige la ley. En base a estos hechos, el juez concluyó que el actor no era empleado del condominio, sino un mandatario bajo el artículo 308 del Código del Trabajo.

Razón por la que, el juez aceptó la excepción de incompetencia planteada por la parte demandada, declarando la nulidad de lo actuado y disponiendo que el caso sea remitido a la Unidad Judicial Civil del Cantón Guayaquil para su sustanciación bajo el Derecho común.

3.2.4 Análisis de sentencia en Segunda Instancia

En la apelación, el actor reafirmó que su relación con el condominio era laboral y cuestionó la decisión de la primera instancia, argumentando que no se valoraron adecuadamente las pruebas presentadas. La parte demandada mantuvo su posición, insistiendo en que el actor era un mandatario y no un empleado, y que el juez laboral no tenía competencia para conocer esta controversia.

El tribunal al analizar el expediente y el fallo de la primera instancia, coincidieron plenamente con la conclusión de que la relación entre el actor y el condominio era de naturaleza civil. Se reafirmó que el poder general para representar indicaba claramente que sus funciones y responsabilidades se enmarcaban dentro de las normas del derecho común, no habiendo evidencia de subordinación jurídica que justificara la aplicación del Código del Trabajo. Además, se ratificó que las pruebas presentadas por el actor no cumplían con los requisitos formales para ser consideradas válidas.

El tribunal de segunda instancia confirmó la decisión de la primera instancia, ratificando la nulidad de lo actuado, la falta de competencia del juez de Trabajo, disponiendo que el caso sea tramitado en la jurisdicción Civil.

3.2.5 Conclusiones Finales

Desde una perspectiva teórica, el caso podría ser interpretado como una simulación si se demuestra que el trabajador fue inducido a firmar los documentos sin comprender plenamente las consecuencias. El artículo 308 del Código del Trabajo debería ser aplicado con cautela, ya que su aplicación automática puede violar los derechos de los trabajadores si no se consideran las circunstancias fácticas con las que se firmaron los documentos.

CONCLUSIONES

La interpretación y aplicación del artículo 308 del Código de Trabajo generan ambigüedades jurídicas que facilitan la simulación laboral. En varios casos, se ha utilizado la figura del mandato para encubrir relaciones laborales, lo que vulnera los derechos fundamentales de los trabajadores, como la afiliación al Seguro Social, el pago de utilidades y la estabilidad laboral. La falta de claridad en términos como "régimen interno" amplifica este problema, haciendo que las decisiones judiciales varíen y se ponga en riesgo la protección al trabajador.

El principio, de primacía de la realidad es fundamental para abordar la problemática de la simulación laboral. Sin embargo, existen otros contextos como el de los procesos judiciales analizados que demuestran otra realidad. Una realidad diferente en la que una persona pretende hacer laboral un contrato que obedece a la justicia Civil. Si los elementos de subordinación, dependencia y remuneración hubiesen sido demostrados, se podría reconocer la existencia de un contrato de trabajo, independientemente de que formalmente se trate o no de un mandato u otra figura de representación legal.

Si bien existen casos de precarización de la relación laboral, pretendiéndose realizar una simulación mediante contratos Civiles o Mercantiles a fin de no pagar los valores y beneficios de ley que corresponden. Por el otro lado, encontramos abusos en el que las partes pretenden obtener provecho económico de relaciones que no constituyen una relación laboral, con el objeto de afectar los intereses económicos de terceras personas de quienes ellos pretenden sean sus empleadores.

RECOMENDACIONES

Se recomienda que el legislador reforme el artículo 308 del Código de Trabajo, clarificando o desarrollando a lo que se refiere cuando menciona el "régimen interno" y especificando los criterios para distinguir claramente entre un mandato civil y una relación laboral. Esta modificación contribuiría a una interpretación más uniforme y precisa, reduciendo las ambigüedades que actualmente facilitan la simulación laboral.

Otra posibilidad es que el legislador, en uso de sus facultades dicte una norma interpretativa con el objeto de resolver la dualidad existente y que puede generar inclusive un abuso del derecho, cuando las partes pretenden obtener una calidad que no la ostentan.

REFERENCIAS

- Allen Ramos, G., Cuenca Díaz, M., & Pihuave Mendoza, P. P. (2016). Contrato de mandato: Tratamiento en la formación de profesionales del derecho. *Revista con ISSN 2224-2643*, 7(2), 151-157.
- Auquilla Llanga, D. X. (2022). La simulación laboral en los contratos de trabajo y el derecho a una vida digna (Proyecto de investigación para la obtención del título de Abogado de los Tribunales de la República). Universidad Regional Autónoma de los Andes "UNIANDES", Facultad de Jurisprudencia, Carrera de Derecho.
- Borbor Villagrán, E. J. (2023). Simulación y fraude en materia laboral en las microempresas del cantón Paján (Tesis de maestría). Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Área de Derecho, Maestría en Derecho Laboral y Seguridad Social.
- Código Civil. (2015). Asamblea Nacional del Ecuador.
- Código de Trabajo. (2005). Congreso Nacional del Ecuador.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). Asamblea Nacional del Ecuador.
- Colón Bustamante Fuentes. (2013). *Manual de Derecho Laboral*. Quito-Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Corte Nacional de Justicia de Ecuador, Sala de lo Laboral. (2012, octubre 2). Juicio N° 815-2011. Ponencia Dra. Rocío Salgado Carpio. Quito, Ecuador.
- Corte Nacional de Justicia. (2014). *Cuadernos de jurisprudencia laboral: 2012-2014* (Primera edición). Quito, Ecuador.
- Corte Suprema de Justicia. (Sala de lo Laboral y Social). (1999, 20 de abril). *Gaceta Judicial XCIX, Serie XVII No. 1*.
- Galiano Maritan, G. (2019). La interpretación del Derecho en el ordenamiento jurídico ecuatoriano: estudio doctrinal y legal [The interpretation of the Right in the Ecuadorian juridical classification: I study doctrinal and legal]. *Revista de Derecho*, 27, 39-57. <https://doi.org/10.5377/derecho.v0i27.9248>
- Gaspar Santos, M. E., Alvarado Onofre, H. B., & Díaz Basurto, I. J. (2020). La simulación del contrato individual de trabajo y consecuencias jurídicas en el Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(4), 383-389.
- González Ricaurte, J. C. (2020). Contrato realidad como principio del derecho al trabajo y frente al contrato de prestación de servicios en Colombia. *Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano, Programa de Derecho*. Bogotá, Colombia.
- INEL. (1986). *El Contrato Individual de Trabajo* (Primera Publicación). Instituto Nacional de Educación Laboral.
- León-Loza, J. I., Guevara-Bermudez, M. A., & Rojas-Narvaez, H. O. (2023). Elementos Sustanciales del Contrato Individual del Trabajo en el Ecuador. *Dominio de las Ciencias*, 9(3), 541-570. <https://doi.org/10.23857/dc.v9i1>
- Mandato Constituyente 8: Eliminación y prohibición de tercerización. (2008). Decreto Legislativo No. 8. Registro Oficial Suplemento No. 330. Asamblea Constituyente.
- Monesterolo Lencioni, G. (2015). *Curso de derecho laboral ecuatoriano: Reimpresión actualizada, con la Ley para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar*. Fondo Editorial Jurídico. ISBN 978-84-9982-906-7 (Editorial Dykinson), 978-9942-08-267-1 (UTPL).
- Naranjo, N. G. Jácome Aguirre. (2024). ¿El administrador y representante legal de una compañía es mandatario o trabajador? Análisis sobre la naturaleza jurídica de la figura. *USFQ Law Review*, 11(1). <https://doi.org/10.18272/ulr.v11i1.3229>
- Novo Crespo, A. A. (2019). Sentencia en el Juicio No. 09359-2018-03441. Corte Provincial de Justicia de Guayas, Sala Especializada de lo Laboral. Guayaquil, Ecuador.
- Núñez Calderón, J. F. (2021). Efectos jurídicos del contrato de mandato y la agencia oficiosa, en la legislación ecuatoriana [Proyecto de investigación previo a la obtención del título de

Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, Universidad Nacional de Chimborazo]. <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/7845>

Proceso 01371-2021-00066 (Cuenca), (2021). Unidad Judicial de Trabajo, Cuenca.

Proceso 09359-2018-03441, (2019). Sala Especializada de lo Laboral, Corte Provincial de Justicia de Guayas.

Proceso 09359-2018-03441 (Guayaquil), (2019). Unidad Judicial de Trabajo del Cantón Guayaquil.

Torres Llor, G. M. (2014). La simulación laboral de los empleadores y los efectos para los trabajadores (Tesis de grado para la obtención del título de Abogada de los Tribunales de la República). Universidad Regional Autónoma de los Andes UNIANDES, Facultad de Jurisprudencia, Carrera de Derecho.

RESUMEN

Este trabajo analiza la distinción entre mandatario y trabajador bajo el artículo 308 del Código de Trabajo. A partir de un enfoque jurídico y un análisis de casos, se evalúa cómo esta norma puede ser utilizada por un lado para precarizar las relaciones laborales o para pretender obtener beneficios legales que no tienen asidero legal. Se destacan las ambigüedades en el concepto de "régimen interno" previsto en la norma antes invocada, las interpretaciones que surgen a partir de esta figura y los desafíos probatorios que se presentan.

Palabras clave: Simulación laboral, mandato, derechos laborales, precarización, artículo 308.



Firmado electrónicamente por:
**SEBASTIAN DIEGO
MEDINA ALTAMIRANO**

Abg. Sebastian Medina Altamirano
DIRECTOR DE TESIS

ABSTRACT:

This thesis analyzes the distinction between agent and employee under Article 308 of the Labor Code. Through a legal approach and case studies, it examines how this rule can be used to conceal labor relations, leading to precariousness and violation of labor rights. The ambiguities in the "internal regime" concept, evidentiary challenges, and a legal treatment that adequately protects workers' rights without compromising business flexibility are highlighted.

Keywords: Labor simulation, mandate, labor rights, precariousness, article 308.



Martin Sebastian Moreno Cordero