



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.”

**TESIS PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

AUTOR: Carlos Luis Vera Ramirez

DIRECTOR: Dr. Sebastian Rodrigo Díaz Paez Mg. Sc

LOJA-ECUADOR

2016

CERTIFICACIÓN

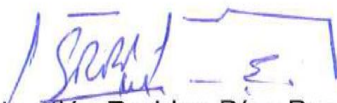
Dr. Sebastián Rodrigo Díaz Paez Mg. Sc., DOCENTE DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber orientado y revisado de manera sucinta y prolija, según lo estipulado en las normas y reglamentos de la Universidad Nacional de Loja, el proceso de planificación, ejecución y culminación de la Tesis titulada: **“NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.”**, realizada por el egresado de la Carrera de Derecho Sr. Carlos Luis Vera Ramirez, conforme al cronograma de trabajo aprobado para el efecto.

Dicho informe investigativo, reúne los requisitos académicos y reglamentarios de la institución, lo que certifico en honor a la verdad, autorizando su presentación para los trámites legales correspondientes.

Loja, Julio del 2016.



**Dr. Sebastián Rodrigo Díaz Paez Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS.**

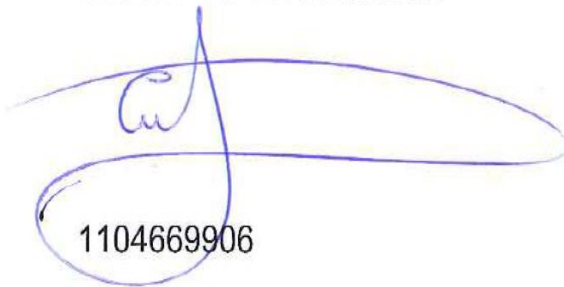
AUTORIA.

Yo, Carlos Vera, declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio Institucional- Biblioteca Virtual.

Autor: Carlos Luis Vera Ramirez

Firma:



Cedula: 1104669906

Fecha: Loja, Agosto de 2016

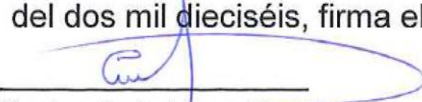
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, **Carlos Luis Vera Ramirez**, declaro ser autor de la tesis titulada **"NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DESEGURIDAD E HIGIENE."**, como requisito para optar al grado de: **Abogado**; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios puedan consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorizo, en la ciudad de Loja, a los 16 días del mes de Agosto del dos mil dieciséis, firma el autor

Firma: 

Autor: Carlos Luis Vera Ramirez

CI: 1104669906

Dirección: Loja. Barrio: Epoca, Direccion: Portugal y Filipinas

Correo Electrónico: carlosviva22@live.com

Número de celular: 0980676562

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Dr. Sebastián Rodrigo Díaz Paez Mg. Sc

Tribunal de Grado:

Dr. Carlos manuel Rodriguez Mg. Sc Presidente

Dr. Daewin Quiroz Castro Mg. Sc Vocal

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda. Mg .Sc Vocal

DEDICATORIA.

El presente trabajo de tesis, lo dedico con cariño y respeto en especial a Dios, a a mi esposa y a mis queridos padres, por ser el apoyo para continuar luchando día a día en la vida.

A mis compañeros, y profesores de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia, de la Universidad Nacional de Loja, prestigioso centro educativo, con la finalidad de que esta investigación sea una fuente de consulta, en el Derecho Social.

Carlos Luis Vera Ramirez
El Autor

AGRADECIMIENTO.

Con especial aprecio y consideración, como autor de este trabajo investigativo, agradezco la colaboración de todos quienes aportaron con la información necesaria para la elaboración de esta Tesis de Investigación Jurídica, en especial al Dr. Sebastián Díaz Mg. Sc., Director de Tesis, por su valiosa y acertada dirección en la contribución al desarrollo de la misma, aportando con sus valiosas sugerencias para poder llevar adelante el trabajo de investigación.

Agradezco a todas las personas que hicieron posible que esta investigación se llevara a efecto, y en general a todos nuestros familiares y amigos que me ayudaron moral y espiritualmente.

A todos muchas gracias

Carlos Luis Vera Ramirez
El Autor

TABLA DE CONTENIDOS.

1. TITULO.

2. RESUMEN.

2.1. ABSTRACT.

3. INTRODUCCION.

4. REVISION DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. El Derecho Laboral o de Trabajo.

4.1.2. El Trabajo

4.1.2.1. El Trabajador

4.1.2.2. El Empleador

4.1.3. Riesgos del Trabajo.

4.1.3.1. Concepto

4.1.3.2. Riesgos de trabajo.

4.1.3.2.1. Accidentes de Trabajo.

4.1.3.2.2. Enfermedades profesionales.

4.1.4. Medidas de Seguridad y Prevención.

4.1.5. La Responsabilidad

4.1.5.1. Responsabilidad Laboral.

4.1.5.2. Responsabilidad Penal Por Los Accidentes de Trabajo Y

Enfermedad Profesional.

4.1.5.3. Responsabilidad del Empleador.

4.1.6. La Indemnización.

4.1.6.1. Concepto.

4.1.6.1. Finalidad de la Indemnización.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Antecedentes Y Evolución De La Gestión En Seguridad En El Trabajo Y Salud Ocupacional.

4.2.2. Principios del Derecho del Trabajador.

4.2.3. Principios Fundamentales de la Seguridad y Salud Ocupacional.

4.2.4. Objetivos y alcances de la Seguridad en el Trabajo.

4.2.5. Unidad de Seguridad y Riesgos del Trabajo.

4.2.6. Responsabilidad Patronal por los Accidentes de Trabajo.

4.2.6.1. Eximentes de la Responsabilidad Patronal.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. Constitución De La República Del Ecuador.

4.3.2. Tratados Internacionales.

4.3.3. Código de Trabajo

4.3.4. Código Orgánico Integral Penal.

4.4. LEGISLACION COMPARADA

4.4.1. Código Penal Español

4.4.2 Código Penal Peruano.

5. MATERIALES Y METODOS.

5.1. Materiales.

5.2. Metodología.

5.3. Procedimientos y técnicas.

6. RESULTADOS.

6.1. Presentación y análisis de resultados obtenidos en las encuestas.

6.2. Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas.

7. DISCUSION.

7.1. Verificación de los objetivos.

7.2. Contrastación de la hipótesis

7.3. Fundamentación jurídica para la propuesta de reforma.

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1. Propuesta de reforma jurídica

10. BIBLIOGRAFIA.

11 ANEXOS.

1. TITULO.

“NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.”

2. RESUMEN

De la observación diaria de lo que ocurre en el país, nos hemos podido dar cuenta de que nuestros trabajadores realizan su labor cotidiana en condiciones inadecuadas e inhumanas, que consecuentemente solicitan al obrero un excesivo derroche de energías y naturalmente lo exponen a graves perjuicios en su salud, en su integridad física y moral.

Dado el considerable incremento nacional en la producción de los accidentes de trabajo y más aún en los últimos años, ha sido la motivación para la realización de la presente tesis, que tiene como objetivo primordial recopilar la doctrina existente, analizarla detenidamente y realizar un estudio minucioso sobre la regulación de esta institución en nuestra legislación. Además, se analizará la responsabilidad que tiene el patrono de indemnizar al trabajador lesionado por una tarea que realiza por cuenta ajena y se determinará en qué casos el empleador quedará exento de toda responsabilidad. Así también, se examinará cuáles son las cargas indemnizatorias que la ley otorga según la incapacidad ocasionada o la muerte del trabajador.

En la época actual, ardua y difícil ha sido la lucha para lograr que la legislación sobre los accidentes de trabajo se convierta en una realidad; por ese motivo, es

necesaria su continua evolución a fin de brindarle al trabajador suficiente confianza en los medios de seguridad y que pueda desarrollar su actividad laboral en las mejores condiciones.

2.1. ABSTRACT.

Daily in our country, we can observe that our workers carry out their jobs in inappropriate and inhuman work environments, which in consequence makes them excessively wear out their energy and in this way become exposed to serious dangers in their physical, psychological and emotional integrity.

Due to the high and increasing rate of labor accidents during these past years, it has been my motivation to carry out this thesis, in which the main objective is to compile the existent doctrine, deeply analyze it and study the regulation of this institution in our legislation. Also, the employer's responsibility to compensate injured workers do to a task that he or she was accomplishing; and the cases in which the employer is exempted of all responsibilities, will be analyzed. In addition, the compensating fees that the law grants based on the disability of the victim or in other cases, fatal injuries leading to death, will be studied.

It has been an arduous and difficult process to finally obtain a legislation of labor accidents; this is why, its' continuous evolution is necessary and in this

way offer all workers enough confidence in the security systems, so that they can accomplish their tasks in the correct and adequate work conditions.

3. INTRODUCCIÓN.

El trabajo se va desarrollando en una forma dinámica a través del tiempo, en todo ámbito terrestre, mediante el esfuerzo humano que no es más que el desgaste de energías para producir bienes económicos, sociales y culturales.

En el diario afán de la búsqueda del sustento y mejoramiento económico, el trabajador y de manera especial el obrero, se enfrenta a una cantidad numerosa de contingencias, hechos y actos, que sin ser queridos ni esperados, causan lesiones no sólo en el orden físico o psíquico, sino que reducen su capacidad para laborar.

Al ser el accidente tan antiguo como el hombre, estos históricamente surgen en forma paralela a las actividades productivas que desempeña el trabajador, tanto en el ámbito público como privado, en la ciudad y en el campo.

Si bien con el desarrollo industrial y el maquinismo se ha disminuido el esfuerzo físico del obrero y ha ahorrado tiempo en la producción, éstas a su vez han aumentado el riesgo para quienes lo usan o manejan, debido a la falta de preparación de los trabajadores para operar estas máquinas, cuanto por las condiciones anormales e inhumanas en las que deben realizar sus labores.

Todos estos riesgos a los que está sujeto el trabajador y que deberá afrontar en el ejercicio de su actividad diaria puede traerle como consecuencia la disminución de su capacidad, produciendo incapacidad temporal o absoluta para laborar y en un caso extremo incide sobre la vida de la víctima causándole la muerte.

Al producirse un accidente se hace presente una serie de circunstancias lesivas, dramáticas y profundas no sólo en el aspecto biológico, sino que se da una repercusión en el aspecto socio-económico. La familia del trabajador es la afectada directa, puesto que se pierde a la fuerza humana, al eje productor, a la base económica del sustento; igualmente surgen repercusiones negativas para toda la sociedad que siente la pérdida de un elemento productivo.

Ante esta realidad de la clase obrera, se busca la manera y los medios necesarios para brindarles una adecuada protección, así como también lograr que el sector patronal y los trabajadores en general adquieran conciencia sobre la necesidad de prevenir antes que reparar, buscando la participación efectiva de todos para disminuir la frecuencia de éstos sucesos adversos, que tienen no sólo secuelas individuales sino potencialmente sociales.

Tales son las razones que han motivado el presente estudio, que tiene como objetivo analizar detenidamente los accidentes de trabajo y su regulación en nuestra legislación, para con ello determinar con exactitud su campo de aplicación, la forma en que debe procederse, la responsabilidad del patrono de indemnizar al trabajador lesionado, conocer en qué casos el empleador quedará exento de toda responsabilidad, precisar su verdadero alcance, su validez, su sentido, etc.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. El Derecho Laboral o de Trabajo.

También conocido con el nombre de Derecho Laboral, el Derecho del Trabajo es una de las ramas más relevantes del derecho a nivel social. El Derecho del Trabajo entiende por esta actividad a toda acción que tenga por fin el generar algún tipo de producto o servicio, que requiera del esfuerzo, energía, capacidad y preparación de un individuo y que genere algún tipo de remuneración. Esto es así ya que el conjunto de leyes, normativas y legislaciones que lo componen hacen del Derecho del Trabajo uno de los derechos que mayor impacto tienen en la calidad de vida de la población.

Podemos decir que el Derecho del Trabajo, tal como lo dice su nombre, es aquel que se encarga de regular, controlar y legislar sobre los diferentes temas relativos al mundo laboral tales como los derechos y las obligaciones de las partes que componen el mundo laboral (tanto empleados como empleadores), las condiciones de pago y de remuneración, los servicios que deben ser incluidos en el pago, etc.

El derecho Laboral según Trueba Urbina, citado por Jorge Vásquez López¹ es: “el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales para la realización de su destino histórico”.

En nuestro país el trabajo o el trabajador es poseedor de principios los cuales tienden a salvaguardar o a prestar equidad dentro de la relación laboral; nuestro ordenamiento jurídico como normativa de mayor jerarquía legal es la Constitución, la cual reconoce lo expresado en líneas anteriores en dos artículos, que son los siguientes:

Art. 33 “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

Art. 325 “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión

¹ VÁSQUEZ LÓPEZ Jorge, “*derecho Laboral Práctico*”, editorial Cevallos Quito Ecuador, 2013, pág. 17 - 18

de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”².

Jorge Vásquez define al Derecho del trabajo como: “el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones entre trabajadores y empleadores, sus modalidades y condiciones de trabajo. Ciencia que con criterio social, vela por la justicia en las relaciones de trabajo”³

El Estado es aquella Institución la cual debe garantizar un trabajo pleno, plasmando los principios que están establecidos en la normativa, para que ésta no quede como como el simple enunciado o letra muerta, aplicar las conquistas laborales por las que tanto se luchó en años anteriores.

La Constitución, en el capítulo de régimen social, hace participe a la institución de la seguridad social como parte del orden público, basada en principios de protección para todos los que trabajan y aportan, cubriendo, en un futuro, las contingencias de la vejez a través de una renta respectiva.

² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Registro oficial 449, 20 de octubre del 2008, art. 33

³ VÁSQUEZ LÓPEZ Jorge, Ob. Cit. Pág. 18

4.1.2. El Trabajo

En nuestra actualidad el trabajo es tomado como un hecho social, el trabajo ha evolucionado con el pasar del tiempo y ha jugado un papel central en la vida de los seres humanos, y ha evolucionado con el transcurrir de la historia humana.

Etimológicamente el “trabajo viene del latín = tras, trabis, que significa traba, dificultad, impedimento. El trabajo es una actividad humana; como eje central de la vida supone relaciones entre los hombres. El trabajo es un hecho social e histórico. La concepción social del trabajo busca resaltar el carácter personal y Humano que este tiene”⁴

El trabajo al igual que la humanidad ha ido evolucionando, y se ha convertido en uno de los pilares fundamentales para el progreso de nuestro país, pero con su desarrollo también las normas legales que lo regulan han surgido y han ido progresando, y este progreso ha ido encaminado a regular todas las actividades producidas por el trabajo realizado por el hombre, para evitar conflictos y en el caso de existirlos prever su solución, además sus normas tienen carácter protector tanto para el trabajador y el empleador, y al igual que estos dos entes importantes dentro de la actividad del trabajo también poseen obligaciones que versan en el bien común de la sociedad en la que se desenvuelven.

⁴ Jaime M., Héctor et al., en Hernández Álvarez, Óscar (coord.), Comentarios a la Ley Orgánica de Trabajo, 1999

Por otro lado el trabajo es fuente de superación personal del individuo, permite la superación personal y familiar, al darse ésta se está contribuyendo a un pleno desarrollo de la sociedad porque recordemos que la familia es el núcleo de toda sociedad, entonces la actividad laboral realizada por cualquier sujeto es la principal fuente para la superación o para el realce social.

4.1.2.1. El Trabajador.

La Legislación Laboral Ecuatoriana, en su artículo 9 nos da un concepto sobre el trabajador, al cual lo define como: “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”.⁵

Es decir, es un individuo que presta sus servicios lícitos y personales para la realización o ejecución de una determinada actividad dentro de un tiempo y espacio pre establecidos para lo cual el esta subordinado , pudiendo ser una persona en particular, una empresa o una institucion, a través de un contrato el mismo que puede ser verbal o escrito.

De manera general podemos definir al trabajador como aquella persona que presta sus servicios lícitos y personales, es decir, está bajo la dependencia de una persona, ésta se convierte automáticamente en el empleador.

⁵ Código Laboral, R.O. 16 de Diciembre 2005, artículo 9.

En toda relación de trabajo existen dos sujetos entre los cuales se genera una serie de derechos y obligaciones, estos son el patrón y trabajador. Es importante que cada uno de ellos conozca sus compromisos al momento de establecer una relación de trabajo con la empresa donde va a estar laborando. Muchas ocasiones, el desconocimiento de esto provoca una serie de problemas que afecta al patrón y al trabajador, en el ámbito legal y económico.

Nuestro Código de Trabajo nos da una definición de lo que es el trabajador, en su art 9 se expresa “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”⁶. El trabajador puede prestar servicios dentro del ámbito de una organización bajo dirección de una persona física o jurídica, en el caso de que sea con fines de lucro, o institucional o social si es sin fin de lucro. O en el caso de que el trabajador puede desempeñar sus funciones por cuenta propia, autónomo.

El sector trabajador ha sido desde siempre el más revolucionario de la sociedad, aquel que siempre luchó por sus derechos y por lograr mejoras en sus condiciones de vida, a pesar de no lograrlo siempre. En las sociedades modernas los trabajadores suelen agruparse en gremios o sindicatos que son organizaciones cuyo objetivo principal es la defensa y protección de los derechos de cada trabajador. A través suyo y gracias a la acción de muchos gobiernos

⁶ CÓDIGO DE TRABAJO Ley. Cit.

interesados por el bienestar de este sector social es que los trabajadores han logrado desarrollar importantes avances en sus condiciones de vida.

4.1.2.2. El Empleador.

Para que exista la dependencia laboral, necesariamente, debe existir un empleador y éste es aquel que brinda trabajo, o necesita contratar los servicios de una persona para una determinada actividad. El empleador no sólo puede ser una persona física, sino que puede ser una persona jurídica, cualquiera de estas personas se puede convertir en empleador.

Es muy importante considerar que no por ser empleador puede realizar actos los cuales estén en contraposición del ordenamiento jurídico o vayan contra los derechos del trabajador. Por ello el empleador debe respetar los derechos de los trabajadores y garantizarles trabajo decente y condiciones de salud y seguridad en su desempeño. Los derechos internacionales y nacionales de los trabajadores están incluidos en el derecho laboral

Nuestro Código nos proporciona una clara definición de lo que es un empleador, “persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio se denomina empresario. (...)”

También tienen la calidad de empleadores: la empresa de Ferrocarriles del Estado y los cuerpos de Bomberos respecto de sus obreros”⁷.

Se puede decir que en algunas ocasiones se confunde "empleador" con "empresa", aunque estrictamente los términos difieren considerablemente, porque la empresa también está integrada por los trabajadores que pertenecen a ella, a la vez que la expresión incluye los activos de la misma y empleados jerárquico (gerentes y directores) que no son empleadores.

4.1.3. Riesgos de Trabajo.

El trabajo al ser una actividad se va desarrollando en forma dinámica a través del tiempo, en tomo ámbito terrestre, mediante el esfuerzo humano que no es más que el desgaste de energías para producir bienes económicos, sociales y culturales.

Para que se dé la producción de bienes es necesario que se lleve a cabo una actividad consciente para producir, es indudable que se requiere la fuerza humana del hombre, es decir del trabajador que mediante su esfuerzo desempeña actividades productivas.

⁷ CÓDIGO DE TRABAJO, ley. Cit.

Esta labor se desarrolla en condiciones normales pero en muchas ocasiones la tarea que realiza el obrero está sujeta a un sin número de peligros sea porque la actividad se desenvuelve en medios o ambientes inapropiados, movimientos repetitivos, la posición anatómica que requiere el trabajo, el uso de materiales químicos, jornadas laborales agotadoras, etc., circunstancias que merman las capacidades e integridad físicas. En sí el uso de herramientas y máquinas hacen que el trabajador se encuentre siempre expuesto a sufrir contingencias dañosas.

Todos estos riesgos a los que está sujeto el trabajador y que debe afrontar en su actividad diaria puede traerle como consecuencia la disminución de sus capacidades ya sea total o parcial y en caso extremo incide sobre la vida de la víctima causando la muerte.

Al respecto se han vertido diversas opiniones, por lo que ser un asunto de trascendental importancia, es necesario anotar la definición dada por los tratadistas Alcalá –Zamora y Cabanellas, quienes señalan:

“El riesgo profesional considerado como base de la responsabilidad patronal y enfocado como lesión corporal o anímica que experimental el trabajador ofrece concepciones distintas. El riesgo profesional sirve para cimentar la responsabilidad de un sujeto de obligaciones, que lo ha sido de derechos. El

riesgo profesional determina el género del cual son especies los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales. El riesgo es el productor del accidente o enfermedad, origen a su vez de la responsabilidad del empleador.”⁸

Martin Catharino, define al riesgo del trabajo de la siguiente forma:

“Es todo aquel que causa accidente o enfermedad, directa o indirecta relacionados con la prestación del trabajo subordinado, y que tenga por efecto la imposibilidad absoluta o la incapacidad total o parcial, temporal o permanente de la víctima para trabajar”⁹

En conclusión el riesgo está comprendido como los hechos, sucesos o acontecimientos dañosos a los que está expuesto el trabajador o que sufre este, con ocasión o por consecuencia de su actividad laboral.

4.1.3.2. Riesgos de trabajo.

El Código de Trabajo en su artículo 347, inciso 2 establece una clasificación de los riesgos de trabajo y lo hace en accidentes laborales y enfermedades profesionales.

⁸ ALCALA, Luis y otros, Tratado de Política Laboral y Social. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires. Tomo II, 1979, Pag. 122

⁹ CATHARINO, Infortunios del Trabajo. Pág. 147.

“Se consideran riesgos del trabajo las enfermedades profesionales y los accidentes”¹⁰

Los infortunios como las enfermedades profesionales son los riesgos más o menos dañosos que sufre el obrero y que pueden ocasionar incapacidad, invalidez o incluso su muerte; este resultado es el producto del acto o hecho violento, o de ciertos factores que están actuando constantemente.

Cuando se produce un riesgo laboral se hace presente una serie de circunstancias lesivas, dramáticas profundas no solo en el aspecto biológico; sino que se da una repercusión en el aspecto socio- económico. La familia del trabajador que sufre un accidente o enfermedad profesional es la afectada directa, puesto que se pierde a la fuerza humana, al eje productor a la base económica del sustento.

4.1.3.2.1. Accidentes de Trabajo.

Los accidentes constituyen la primera especie de riesgos de trabajo. En el ámbito laboral se han dado muchas definiciones sobre accidentes de trabajo, en su acepción más general y según la Enciclopedia Encarta el término accidente

¹⁰ Código de Trabajo, R.O. 16 DICIEMBRE 2005, .artículo 347, inciso 2do.

significa: “Toda acción o suceso eventual que altera el orden regular de las cosas de modo involuntario del cual resulta daño para las personas o las cosas.”¹¹

Entre las definiciones dadas por los tratadistas tenemos la de Guillermo abanellas, quien manifiesta: “Accidente de trabajo es el suceso anormal, resultante de una fuerza imprevista y repentina, sobrevenido por el hecho de trabajo o en ocasiones del mismo, y que determina en el mismo lesiones o alteraciones funcionales permanentes o pasajeras.”¹²

Nuestro Código de Trabajo en su artículo 348, define al accidente de trabajo como: “Accidente de trabajo es todo suceso imprevisto y repentino que ocasiona al trabajador una lesión corporal o una perturbación temporal, con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena.”¹³

De acuerdo con los conceptos vertidos un infortunio es del trabajo cuando sobreviene un acontecimiento anormal, súbito, de duración momentánea o limitada, que se produce durante el tiempo de prestación de servicios, por el hecho o en ocasión del trabajo, incluyendo los derivados de los casos fortuitos o de fuerza mayor inherentes al trabajo, y los que pueda sufrir el obrero en el

¹¹ www. Enciclopedia Encarta 2014.com.

¹² CABANELLAS Guillermo: Compendio de Derecho Laboral, Omeba, Buenos Aires, Primera Edición, 1968.

¹³ Código de Trabajo, R.O. 16 DICIEMBRE 2005, .artículo 348.

trayecto desde el lugar de prestación de sus tareas hasta el domicilio., o viceversa. Al establecer que se trata de un suceso imprevisto y repentino, hace referencia que no tiene un proceso de desarrollo es decir se produce de una manera súbita, no mediata, no prevista, por un acontecimiento rápido de breve duración que se origina en un espacio corto de tiempo y se origina con fuerza.

El accidente si bien es repentino, ello no quiere decir que no se va a producir, la naturaleza del trabajo hace que cada tarea sea peligrosa.

4.1.3.2.2. Enfermedades Profesionales.

Junto con los accidentes, las enfermedades profesionales constituyen los Riesgos del Trabajo. Se dice, teóricamente que el organismo humano se encuentra en estado de salud cuando todas las funciones que le son propias se cumplen en forma enteramente normal. Este estado puede ser alterado por infinitas causas provenientes del medio ambiente o del propio organismo y estas alteraciones, cualquiera que sea la causa que las motiva, reciben el nombre de enfermedades.

Existen muchos conceptos de lo que se debe entender por enfermedades profesionales, y para no abundar, se tomará un par de definiciones que trae la doctrina y el precepto que consta en nuestro Código del Trabajo.

Francisco de Ferrari, por su parte señala: “Por enfermedad profesional debe entenderse el estado patológico que después de un tiempo y en forma casi normal, produce la actividad profesional cumplida en determinadas industrias en las cuales se acostumbra a manipular sustancias tóxicas o a exponer el organismo humano en forma continua a ambientes malsanos o insalubres.”

Las enfermedades profesionales, definidas como: “afecciones agudas o crónicas de que pueden ser víctima los obreros como consecuencia del ejercicio habitual de una profesión, por la manipulación de los materiales empleados o por la influencia de las condiciones y procedimientos especiales de la industria”¹⁴, son a juicio de Alejandro Unsain, las que se contraen como consecuencia del ejercicio de una profesión.

Según Alfredo Gaete: “La enfermedad profesional es toda alteración más o menos prolongada de las funciones normales del organismo humano, las que reciben el nombre específico de profesionales cuando son causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión o de un trabajo que realiza el obrero o empleado.

Se denomina enfermedad profesional a aquella enfermedad adquirida en el puesto de trabajo de un trabajador por cuenta ajena. Dicha enfermedad está declarada como tal por la ley o el resto del Derecho.

¹⁴ UNSAIN, Alejandro: Legislación del Trabajo, Librería Jurídica de Argentina, Buenos Aires, Tomo III, 1968

Las enfermedades profesionales se caracterizan por ser estados lentos, durables, de acción progresiva, y en general, oculta o insidiosa.”¹⁵

Nuestro Código del Trabajo, en su artículo 349, define a las enfermedades profesionales de la siguiente manera:

“Enfermedades profesionales son las afecciones agudas o crónicas causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión o labor que realiza el trabajador y que producen incapacidad.”¹⁶

De esta forma, enfermedad profesional es la alteración del estado normal de salud del obrero motivada por la ocupación o ejercicio del trabajo, pero únicamente producen ciertos efectos jurídicos en el Derecho Laboral aquellas enfermedades contraídas por quien realiza una prestación subordinada de servicios.

La enfermedad profesional debe entenderse como un daño para la salud de los trabajadores/as que se produce por la interacción de éstos con el entorno laboral cuando el trabajo se desarrolla en unas condiciones inadecuadas.

Por lo tanto, de acuerdo con los conceptos vertidos se consideran como requisitos de existencia de las enfermedades profesionales:

¹⁵ GAETE, Alfredo y FIGUEROA Exequiel: Accidentes del Trabajo, Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, 1981.

¹⁶ Código de Trabajo, R.O. 16 DICIEMBRE 2005, .artículo 349.

- a) El ejercicio de una profesión, oficio o trabajo determinado. b) Alteración del estado normal de salud.
- c) Gradual incapacidad.
- d) Relación de causalidad entre dicha alteración y la profesión, oficio o trabajo realizado.

En cuanto a las consecuencias que se derivan de las enfermedades profesionales, éstas se traducen según la gravedad de las causas, en una incapacidad para el trabajo y hasta la muerte del obrero.

Si se produce dicha incapacidad, la cual debe tener una evolución gradual y progresiva, el obrero padecerá no solamente para el trabajo habitual sino para toda clase de actividad.

Junto a las consecuencias que afectan el aspecto fisiológico y funcional de la víctima, surgen también repercusiones negativas para la economía del trabajador, del patrono e igualmente para la sociedad que siente la pérdida de un elemento productivo.

4.1.4. Medidas de Seguridad y Prevención.

Los riesgos que puedan ocurrir en el trabajo, pueden precisarse con anticipación los daños que causarían estos con el fin de disponer de medidas que los evite.

La seguridad y salud laboral tiene por objeto la aplicación de medidas y el desarrollo de las actividades necesarias para la prevención de riesgos derivados del trabajo.

Las técnicas que permiten la anticipación de los daños por accidente laboral son las que constituyen la identificación o análisis de riesgos de accidentes. Se puede entonces hablar de la importancia que tiene la identificación y prevención de riesgos ya que es la primera etapa que se debe cubrir; además en esta, se basan los siguientes pasos hasta la eliminación o disminución de la posibilidad de daño. La identificación de riesgos laborales es el estudio de los procedimientos de trabajo, con el fin de determinar los riesgos mecánicos o físicos que existen o pueden existir y los actos o acciones de las personas cuyo resultado podría ser un accidente

Nuestra Constitución de la República en su Artículo 33 instituye “al trabajo como una fuente de realización personal, situándolo además como la base de la economía, conminando al Estado a garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”¹⁷. Y es precisamente este precepto el que se enfoca en el trabajador y

¹⁷ Constitución de República de Ecuador. R.O. 28 OCTUBRE 2008. artículo 33.

al trabajo como un objetivo prioritario de protección pues es el motor de la sociedad y la economía.

El derecho que tiene el trabajador a ser protegido de manera eficiente y vigorosa en el campo de seguridad y salud laboral deberá ser tutelado concretamente mediante el establecimiento de conductas que vayan contra el bien jurídico tutelado y es así que el derecho penal está atento a proteger el bien jurídico que sea considerado esencial por la sociedad y en el caso que nos ocupa será protegido el bien jurídico: vida, salud, integridad física de los trabajadores.

4.1.5. La Responsabilidad.

La responsabilidad es un valor que está en la conciencia de la persona, que le permite reflexionar, administrar, orientar y valorar las consecuencias de sus actos, siempre en el plano de lo moral.

Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, por responsabilidad debemos entender "la deuda, la obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal".¹⁸

¹⁸ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.

En verdad, esta definición se adecua muy bien al significado jurídico del término responsabilidad, cual es, en líneas muy generales, la obligación de cumplir o soportar las consecuencias que la ley asigna a un hecho o acto, o bien, la necesidad en que se encuentra una persona de satisfacer las obligaciones que tiene frente al Derecho'.

Sin embargo, tal como lo señala la definición transcrita, es más frecuente el empleo de la voz responsabilidad para referirse a las obligaciones que surgen de un acto ilícito.

Además, y sin perjuicio de que el concepto de ilicitud es común para todo el ordenamiento jurídico, un acto puede ser contrario a Derecho de varias maneras, dependiendo de cuál sea la rama de éste a la que específicamente se contraponga. De ahí que sea posible diferenciar distintos tipos de responsabilidad civil, administrativa, penal, etcétera, aludiendo así al conjunto de obligaciones de una misma índole que emanan de un acto y a la sujeción que tiene el obligado frente al Derecho para su cumplimiento.

4.1.5.2. Responsabilidad Laboral.

Juridicamente se puede definir a la responsabilidad laboral como la obligación económica mediante la cual los trabajadores están protegidos por el empleador y

por el Instituto de Seguridad Social, de las contingencias que se ocasionen con causa o con ocasión del trabajo, por accidente de trabajo y enfermedad profesional, que surge por la relación laboral.

También en el ámbito laboral la responsabilidad se la define de la siguiente forma:

“La responsabilidad laboral es la conducta de los empleadores destinada a garantizar de manera permanente un estado de bienestar laboral a favor de sus trabajadores y sus familias bajo dos principios fundamentales

I.- Principio De Prevencion: El empleador garantizará, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores.

II.- Principio De Responsabilidad: El empleador asumirá las implicancias económicas, legales y de cualquiera otra índole, como consecuencia de un accidente o enfermedad”¹⁹

La responsabilidad del empleador por los actos de las personas empleadas y otras personas asociadas a la relación laboral debe estar formulada expresamente en la legislación, junto con salvaguardas para los empleadores que establezcan políticas efectivas.

¹⁹ <http://www.monografias.com/trabajos46/responsabilidad-empleador/responsabilidad-empleador2.shtml#ixzz3w51cEd7R>

La atribución de responsabilidad a los empleadores en relación con la seguridad en su lugar de trabajo y la protección de sus empleados contra la discriminación y la violencia es un modo importante de prevenir cualquier clase de vulneración de los derechos de los trabajadores.

4.1.5.3. Responsabilidad Penal Por Los Accidentes De Trabajo y Enfermedad Profesional

Establecer medidas de prevención para disminuir el riesgo de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, de acuerdo al riesgo que implique la actividad económica del empleador, le permitirá a actores del Sistema de Riesgos Profesionales, evitar las consecuencias desfavorables que se derivan de la ocurrencia de un riesgo profesional.

Cuando no haga gestión de prevención de accidentes y enfermedades profesionales, o cuando el desarrollo de los programas de Salud Ocupacional, Higiene y Seguridad Industrial es adelantado por personas no competentes; es este caso la acción punitiva es extensiva al profesional que asesora mal.

La multiplicación de los infortunios laborales en la industria y la gravedad de sus consecuencias tuvo una repercusión social de la cual surgió la necesidad de procurar que las víctimas de estos siniestros reciban una indemnización.

Resultaba difícil lograr esta finalidad dentro de las normas legislativas existentes, cuyas disposiciones obligaban a probar la culpa o negligencia del causante del daño. Es decir, para poder ser indemnizado la carga de la prueba de la culpa o negligencia del patrono estaba a cargo del obrero víctima del accidente o de sus derechohabientes.

Esta circunstancia impedía casi totalmente la posibilidad de éxito de la acción, ya que era evidente la ausencia de culpabilidad o negligencia del empleador o de sus dependientes.

En Ecuador la responsabilidad penal es poco estudiada y analizada por lo tanto es importante prevenir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales; ya que quien incumple sus deberes de protección puede cometer un homicidio culposo o lesiones personales culposas.

Para calificar como culposa una conducta humana, no solo tiene que lesionar a la persona sino que debe además existir además una voluntad dirigida a realizar dicho acto.

4.5.3.1. Responsabilidad del Empleador.

El empleador tendrá responsabilidad cuando actué por:

1. Negligencia.

No se cumplen las normas o leyes en Salud Ocupacional, no se toman las medidas preventivas, no se realizan mantenimientos preventivos/correctivos a las maquinas, no se proporcionan Elementos de Protección adecuados, no se capacita al trabajador.

2. Imprudencia.

Cuando se obra mal, sin cautela y sin prever los resultados o consecuencias de una acción.

3. Impericia.

Es la ineptitud o incapacidad técnica para ejercer una profesión o un oficio, por:

A. Ignorancia

Falta de conocimiento básico necesario para realizar una actividad.

B. Error.

Juicio inexacto que hace cometer errores o hechos irregulares.

C. Inhabilidad.

Falta de destreza para hacer las cosas.

4.1.6. Indemnización.

Retribucion economica

4.1.6.1. Concepto.- Para que se produzca un accidente de trabajo indemnizable no se requiere que el infortunio suceda durante el lapso de la prestación de servicios o en el desempeño de una actividad determinada, es suficiente una relación directa entre el riesgo y el trabajo. En otras palabras, debe existir un nexo entre la ejecución de la tarea y el riesgo a que se hallaba expuesto el trabajador.

Con respecto a la indemnización, el tratadista Guillermo Cabanellas, manifiesta:

“Existe accidente indemnizable no sólo cuando el siniestro deriva del mismo hecho de la realización de las tareas, sino también cuando el trabajo ha sido ocasión, esto es, cuando la ejecución del trabajo es lo que ha llevado a la víctima al lugar del infortunio.”²⁰

²⁰ CABANELLAS, Guillermo: Derecho de los Riesgos del Trabajo, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Tomo IV, 1968

4.1.6.2. Finalidad de la Indemnización.

El establecimiento de la indemnización tiene como finalidad buscar un medio lo más justo y eficaz que permita compensar el mal sufrido por el obrero, en el sentido de que al quedar éste incapacitado para el trabajo y al ser su remuneración la fuente de ingresos para el sustento de él y de su familia, ya no va a poder solventar los gastos requeridos. Es por ello, que la ley ha adoptado este medio para cubrir las consecuencias materiales, y más aún si el siniestro produjo la muerte del trabajador, ésta protección será en virtud de los derechohabientes de la víctima.

De esta forma, la indemnización que le corresponde al accidentado o sus dependientes es un acto de justicia, es un resarcimiento al que tiene pleno derecho por la labor que presta, puesto que ese infortunio le ocurrió como consecuencia o por ocasión del trabajo; y el patrono tiene la obligación moral y legal de repararle el daño sufrido.

La indemnización que recibe la víctima no compensa en la totalidad el perjuicio sufrido; puesto que, se trata de la integridad y de la vida de un ser humano, la cual es invaluable. Hace referencia más bien a una reparación económica parcial que cubre las necesidades que él o su familia se verían privados por

motivo del siniestro, el cual le impediría poder efectuar una actividad productiva que le permita obtener lo necesario para el sustento de él y de sus dependientes.

Las indemnizaciones otorgadas en el Seguro Social y las contempladas en el Código del Trabajo tienen cierta similitud, debido a que se tratan de leyes que se encuentran en concordancia una con otra.

En cuanto a las Compañías Aseguradoras, éstas tienen un sistema diferente basado no en una cantidad específica que es obligada por la ley, sino más bien está dado por el aporte que el asegurado se compromete a pagar. De esta manera, al ocurrir una incapacidad o la muerte del trabajador, el monto que cubren estas compañías no es igual para todos, sino que es de acuerdo a la cantidad que hayan establecido aportar.

De lo expresado se establece que la indemnización por los accidentes de trabajo debe estar en proporción a la disminución de la capacidad laboral experimentada por la víctima. No hay que justificar únicamente el lucro en cuanto al trabajo, sino también estimar las posibilidades en relación a toda la actividad laboral.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Antecedentes Y Evolución De La Gestión En Seguridad En El Trabajo Y Salud Ocupacional.

Los hechos que ponen en riesgo la vida o la salud del hombre han existido desde siempre. En consecuencia, también desde siempre, el hombre ha tenido la necesidad de protegerse. Pero cuando estos hechos o condiciones de riesgo se circunscriben al trabajo, históricamente, el tema de la producción ha recibido mayor importancia que el de la seguridad, ya que es sólo recientemente que el hombre como persona natural y como persona jurídica, ha tomado conciencia de la importancia que reviste la salud ocupacional y la seguridad en el trabajo.

El trabajo ha traído consigo la exposición a diferentes situaciones capaces de producir daño y enfermedad -incluso la muerte- a los trabajadores, dando origen a la presencia reiterativa de riesgos laborales que han sido y son objeto de variadas interpretaciones y enfoques de intervención, en dependencia de la evolución de los conceptos de salud y trabajo. En este sentido, la historia de la humanidad se funde con la de los intentos por remediar la enfermedad y evitar la muerte.

A continuación describiré la evolución de las medidas de seguridad en el trabajo en las diversas etapas de la sociedad.

1.- Edad Antigua:

Mesopotamia. El Rey Hammurabi creó, alrededor del año 2000 A.C. un código, que lleva su nombre, en el cual recopiló las normas que habrían de regir Babilonia.

El Código de Hammurabi encontró fundamento en principios como la equidad y de conformidad con éste, se protegieron actividades tales como la construcción y la agricultura. Así mismo reconoció el principio de solidaridad en prácticas tales como la fijación de tarifas de los servicios médicos de acuerdo con las posibilidades económica de cada persona y el establecimiento de condiciones laborales que permitían al trabajador descansar y devengar un salario fijo.

Este Código, implantó la protección a los artesanos y las indemnizaciones por accidentes de trabajo.

Egipto. A pesar de no existir verdaderas garantías para quienes se dedicaban a trabajos de agricultura, el Imperio solía pagar, a través de un Servicio de Salud Pública, alguna atención médica a tales personas.

El Faraón, alrededor del año 4000 a. de J.C., implementó medidas de protección, con el fin de evitar accidentes en el desarrollo de ciertos trabajos como los ejercidos por los guerreros y fabricantes de armas. Dichas medidas consistían en tratamiento médico y salud ocupacional.

Grecia y Roma. En Grecia así como en Roma fueron utilizados en gran medida los esclavos, que no eran sujetos de derecho y por tal razón estas civilizaciones, especialmente el Imperio Romano no se preocuparon por garantizar un mínimo de condiciones para que estos desarrollaran sus labores.

No obstante lo anterior, en Grecia hubo un cierto desarrollo en materia de salud ocupacional. Hipócrates, por ejemplo, describió una enfermedad profesional producida por intoxicación de plomo. Otro tanto aportaron personajes como Galeno quien describió enfermedades originadas en trabajos desarrollados en las minas, además se empezó a dar tratamiento a zapateros y artesanos.

En Roma, se formaron asociaciones de personas con el fin de protegerse de eventualidades, a través de la ayuda mutua. Dichas organizaciones tenían un carácter independiente del Imperio y se financiaban a sí mismas a través del ejercicio de sus profesiones, que era la razón de ser de su reunión asociativa.

Edad Media. Durante este periodo se crearon las primeras cofradías o corporaciones que pretendían la protección de sus afiliados. El

nacimiento de estas corporaciones obedecía a la voluntad de algunos grupos de comerciantes y trabajadores independientes que vieron en el ejercicio de la solidaridad mutua una manera de protegerse a sí mismos a falta de intervención del Estado.

A través estas agremiaciones, los trabajadores establecieron una forma de acceder a cierto tipo de garantías que el Estado aún se encontraba lejos de reconocer y mucho menos de asumir así mismo comenzaron a establecer medidas de seguridad y a educar a los mismos agrupados con el fin de prevenir los accidentes de trabajo que podrían suceder con causa en la labor desempeñada.

Edad Moderna. El desarrollo científico y técnico originó la denominada Revolución Industrial que traería enormes cambios, entre otros, a nivel humano y laboral. En un principio, los nuevos procesos científicos y tecnológicos, así como la introducción de la máquina, generaron un mayor riesgo para el recurso humano. Por esta razón, los accidentes de trabajo y las enfermedades de origen profesional se incrementaron de manera alarmante.

En este momento nace la necesidad de fomentar estudios que permitan la disminución en los niveles de accidentalidad laboral. De esta manera comienza

un desarrollo legislativo, especialmente en los países considerados potencias, con el fin de proteger a los trabajadores.

Esta tendencia se vio especialmente a partir de la creación del Estado de Bienestar, a partir del cual el trabajo adquirió una nueva importancia hasta entonces desconocida. El trabajo se constituyó como derecho del ser humano que, en conexidad con los derechos de primera generación podría adquirir la naturaleza de fundamental.

4.2.2. Principios del derecho del trabajador.

En el trabajo existen algunos principios que deben tomarse en cuenta, es así que el **principio de rendimiento**, el Dr. Carlos Vera Monsalve en su obra Derecho Ecuatoriano del Trabajo manifiesta que “El principio de rendimiento, considerado actualmente como uno de los pilares del Nuevo Derecho del Trabajo, según el cual el trabajador debe prestar en su trabajo el rendimiento mínimo propio de su categoría y especialización profesional”²¹

Es decir en función de este principio de rendimiento el Estado ha tratado de asegurar que el trabajo guarde relación con la dignidad y decoro de los

²¹ CABANELLAS, Guillermo: Derecho de los Riesgos del Trabajo, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Tomo IV, 1968

trabajadores, haciendo que la ejecución de sus labores sea de acuerdo a lo convenido entre las partes y evitando la explotación laboral por parte de los empleadores.

El principio de obligatoriedad del trabajo radica que el trabajo es un derecho y un deber social, así lo establece la Constitución de la República del Ecuador del 2008, en su Art. 33 que establece que “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogió o aceptado.”²²

Al establecerse que el trabajo es un deber se establece la obligación de todo habitante de la República debe trabajar y de esta manera a parte de lograr sus medios de subsistencia, aporta al desarrollo productivo de toda la sociedad, ya que es el trabajo productivo a nivel de regiones o del país entero lo que crea riqueza y estabilidad económica a la nación.

El principio de un trabajo saludable determina que toda persona que desempeñe una laboral deberá contar con todas las medidas de prevención,

²² “CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR”, aporte del Ministerio de Gobierno Policía y Cultos, 1era Edición, año 2008, Pág.26.

seguridad para evitar accidentes dentro del lugar del trabajo y vulnerar el derecho de la integridad personal.

En cuanto al **principio de libertad de trabajo**, podemos determinar que el trabajo es libremente escogido o aceptado, es decir si bien la obligación general, toda persona tiene el derecho a elegir qué actividad laboral desea desempeñar, por lo que se entiende que están prohibidos los trabajos forzados o no remunerados.

Esto es claro, puesto lo que caracteriza al trabajo es la remuneración por la prestación de servicios, si no se garantizara esto se estaría atentando contra los derechos de los trabajadores.

El derecho al trabajo es un principio derivado del Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador antes indicado, puesto que si el trabajo es un derecho irrenunciable que tiene toda persona para su realización personal y económica, el derecho del trabajo garantiza a todos un acceso al trabajo de acuerdo a los siguientes aspectos:

- No haya discriminación al trabajador por sexo, religión, ideología, raza, etc.
- Que para igual trabajo igual remuneración.

- Acceso a los discapacitados al trabajo.
- Igualdad de derechos para los trabajadores hombres como para las mujeres.

Euquerio Guerrero, citado señala que “El Derecho del Trabajo, es la base de la cual derivan los derechos y obligaciones de trabajadores y empresarios”²³

Derecho del Trabajo es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana.

El principio de derecho a la asociación profesional, está establecido en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 326 numeral 7, el cual manifiesta “Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma se garantizará la organización de los empleadores.”²⁴

Estas formas de organización amparadas por la carta magna, asegura de que exista el derecho a una entidad que represente a ciertas agrupaciones de

²³ VÁSQUEZ LÓPEZ, Derecho Laboral Ecuatoriano, Derecho Individual, Editorial Jurídica Cevallos, Quito – Ecuador, 2004, p. 52

²⁴ Ob. Cit. “CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR”, Pág. 149.

trabajadores, lo cual es importante al momento de celebrar contratos colectivos o de realizar una reclamación por una violación a los derechos laborales.

El derecho a la huelga está regulado en el Código del Trabajo, ya que los trabajadores pueden en conjunto presentar sus reclamaciones, pero siempre apegándose al procedimiento establecido, que por lo general es la presentación de un pliego de peticiones al empleador a través de la autoridad competente.

Principio de derecho a la seguridad social, consiste en que toda persona tiene derecho a que su empleador lo afilie al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con el fin de que esta institución pública asegure al trabajador respeto de enfermedades, accidentes, fondos de reserva, jubilación, Etc.

4.2.3. Principios Fundamentales de la Seguridad y Salud Ocupacional.

Basados en el Código de Ética Ecuatoriano de Profesionales de Seguridad y Salud Ocupacional (CEPSSO) sugerido por la Sociedad Ecuatoriana de Seguridad, Salud Ocupacional y Gestión Ambiental– S.E.SO., presentamos un resumen de los principios fundamentales de la Seguridad y Salud Ocupacional:

“a) El propósito de la seguridad y salud ocupacional es servir a la salud y el bienestar social de los trabajadores en forma individual y colectiva. La práctica de la Seguridad y Salud Ocupacional debe realizarse de acuerdo con los estándares profesionales más altos y los principios éticos más rigurosos. Los profesionales de la Seguridad y Salud Ocupacional deben contribuir además al mejoramiento de la salud pública y del medio ambiente.

b) Los deberes de los profesionales de la Seguridad y Salud Ocupacional incluyen la protección de la vida y la salud de los trabajadores, el respeto a la dignidad humana y la promoción de los más elevados principios éticos en las políticas y programas de salud ocupacional.

También son partes de estas obligaciones la integridad en la conducta profesional, la imparcialidad y la protección de la confidencialidad de los datos sobre la salud y la privacidad de los trabajadores.

c) Los profesionales de la Seguridad y Salud Ocupacional son expertos que deben gozar de plena independencia profesional en el ejercicio de sus funciones. Deben adquirir y mantener la competencia necesaria para ejercer sus obligaciones, y exigir las condiciones que les permitan llevar a cabo sus tareas, de acuerdo a las buenas prácticas y la ética profesional.²⁵

EL Código de Ética Ecuatoriano de Profesionales de Seguridad y Salud

²⁵ Código de Ética Ecuatoriano de Profesionales de Seguridad y Salud Ocupacional (CEPSSO).

Ocupacional (CEPSSO), pone la manifiesto los principios sobre los cuales se deben basarse quienes tengan a cargo la seguridad de una empresa u otro, ya que ellos son los encargados de velar por el bienestar de los trabajadores y lo más importante velar por la protección de la vida y salud de los mismos.

Estos principios establecen como principal actor al trabajador al cual se le debe dar la máxima protección ya que la Constitución garantiza sus derechos los mismos que son irrenunciables e intangibles.

4.2.4. Objetivos Y Alcances De La Seguridad En El Trabajo.

La Seguridad e Higiene del trabajo tienen como objetivos proteger la vida, preservar y mantener la integridad psicofísica de los trabajadores en un ambiente sano de trabajo, para lo cual se requiere conocerlo a través de un buen diagnóstico, evaluarlo con respecto a los riesgos potenciales que pueden existir, controlarlo, tomando las medidas más adecuadas y una buena eficiencia en el control.

Por lo tanto se debe prevenir, reducir, eliminar o aislar a los trabajadores de los riesgos y si con éstas medidas se sobrepasan los límites de riesgo se opta por finalmente protegerle con equipos de seguridad.

La Higiene está enfocada a la vigilancia de la salud y prevención de las enfermedades ocupacionales y accidentes de trabajo, estudiando, evaluando y controlando las condiciones que causan.

Se puede observar que tanto las enfermedades ocupacionales como los accidentes de trabajo, constituyen los riesgos a los que está expuesto el trabajador.

De acuerdo a nuestra Legislación y Normativa; se definen los siguientes términos:

Enfermedades Profesionales: Son las afecciones agudas o crónicas, causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión, o labor que realiza el trabajador y que producen incapacidad.

Accidente de Trabajo: Es todo suceso imprevisto y repentino que ocasiona, al trabajador una lesión corporal o perturbación funcional con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena o propia.

Los diferentes tipos de accidentes pueden tener múltiples causas, y/o actos inseguros; las enfermedades profesionales pueden ser causadas por condiciones inseguras:

- **Acciones Inseguras:** Malas prácticas de trabajo, no usar las protecciones, sobrecargar la máquina, acciones precipitadas, bromear en el trabajo, desobedecer órdenes o señales, ejecutar labores sin autorización, arruinar dispositivos de seguridad, usar las manos en vez de equipos o herramientas, adoptar posiciones inseguras, forzar la máquina, etc.

- **Condiciones Inseguras:** Materiales tóxicos o cortantes, engranajes y ejes expuestos, protecciones inadecuadas, desorden en el almacenaje de materiales, salidas bloqueadas, iluminación inadecuada, ventilación inadecuada, aire contaminado, ropa inadecuada, hacinamiento en locales, pisos resbaladizos, herramientas en malas condiciones, etc.

- **Factores Personales Inseguros:** Las acciones inseguras pueden ser el producto de cualquiera de los siguientes factores personales inseguros: daltonismo, reflejos lentos, escasa inteligencia, pobre visión, predisposición a hernia, epilepsia, pobre coordinación de movimientos, diabetes, defectos corporales, etc.

4.2.5. Unidad De Seguridad Y Riesgos Del Trabajo.

El Ecuador, país de enorme biodiversidad, tiene también una amplia gama de actividades laborales, con formas productivas modernas y ancestrales. Sin embargo, la salud y seguridad en el trabajo han sido descuidadas, reflejo de las débiles políticas y acciones en este campo. El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el Ministerio de Trabajo y Relaciones Laborales y algunas empresas han hecho esfuerzos para responder a los persistentes problemas de la salud de los trabajadores, pero queda un amplio camino por recorrer.

El Ecuador como País Miembro de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), tiene la obligatoriedad de cumplir con lo establecido en la Decisión 547, Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo, y la Resolución 957, Reglamento de Aplicación.

El Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo, establece la obligatoriedad de contar con una Política de Prevención de Riesgos Laborales, además de las obligaciones y derechos de empleadores, trabajadores y personal vulnerable (objeto de protección personal), las sanciones que deberán aplicar los países miembros.

Dentro del sector público el IESS, ha sido la institución que con mayor fuerza ha incluido en sus políticas la preocupación por la seguridad y salud de los trabajadores. La población no cubierta por el IESS, en lo relativo a los denominados “riesgos del trabajo”, teóricamente debería haber sido atendidos por el Ministerio de Trabajo y Relaciones Laborales y el Ministerio de Salud Pública, pero eso no ha sucedido en la magnitud que la problemática exige.

Considerando estos antecedentes el IESS, por medio de la Dirección Nacional del Seguro General de Riesgos del Trabajo (SGRT), busca adaptar y aplicar legalmente a la realidad nacional, el modelo establecido en este Reglamento de Aplicación del Instrumento Andino CAN, por medio del SASST (Sistema de Administración de la Seguridad y Salud en el Trabajo), (Castro Carrasco, 2013) considera que a diferencia de lo que se cree, no es un estudio, ni un certificado, sino un Sistema de Gestión con sus respectivos componentes que tendrá un tiempo de implementación y su mantenimiento será por medio de las auditorías internas.

El SART (Sistema de Auditoría de Riesgos del Trabajo), que se está aplicando a nivel nacional fue aprobado mediante Resolución 333 el Reglamento de aplicación de Auditorías de Riesgos del Trabajo del IESS, y su respectivo instructivo, con lo que se iniciaron las auditorías de éste “sistema de gestión obligatorio” (SASST) a las empresas, y se establecerán No Conformidades, las

mismas que deberán solucionarse para no caer en responsabilidad patronal y las sanciones actualmente establecidas por el Seguro Social.

El IESS, además cuenta con Resoluciones de obligatorio cumplimiento para la prevención de riesgos y prestaciones del Seguro General de Riesgos del Trabajo que cubre al trabajador desde el primer día del accidente a diferencia del seguro común de los afiliados que tendrán derecho luego de 6 aportaciones consecutivas, por eso la importancia de cumplir con la afiliación y el aviso de entrada inmediatamente.

Entre las resoluciones del IESS vigentes, está el Reglamento General aspectos de las prestaciones a este seguro, así como los casos de incapacidad y muerte del afiliado, readaptación profesional y responsabilidad patronal.

La Normativa para el Proceso de Investigación de Accidentes- Incidentes, establece los parámetros de investigación, clasificación y codificación de accidentes de trabajo e incidentes a nivel nacional, información con la cual se llena los avisos de accidente que deben entregarse en un plazo no mayor a 10 días desde la fecha del accidente.

Además del cumplimiento obligatorio del SASST (también llamado Modelo Ecuador), el Ministerio de Relaciones Laborales, por medio de la Unidad de

Seguridad y Salud en el Trabajo de esta dependencia, es la encargada de realizar las aprobaciones del Reglamento Interno de Seguridad y Salud vigente cada 2 años y Comité Paritario de Seguridad y Salud de las empresas anualmente, requisitos obligatorios. Es obligación para las empresas tener aprobado el Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo (empresas con más de 10 trabajadores) y su elaboración estará conforme el Acuerdo Ministerial 220.

En las empresas que cuentan con más de 100 trabajadores permanentes deberá conformarse la Unidad de Seguridad e Higiene, que deberá estar presidida por un técnico en la materia, quien deberá calificarse ante el MRL, según el AM 219 Registro de Profesionales en SST, si la empresa es calificada de alto riesgo y cuenta con menos de 100 trabajadores pero más de 50, debe contar con un técnico. La calificación obtenida le permitirá al profesional brindar asesoría técnica en SST a una empresa de acuerdo al nivel de riesgo y número de trabajadores de la misma.

Durante las últimas 2 décadas, en Ecuador ha tenido vigencia el Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento del Medio Ambiente de Trabajo, Decreto Ejecutivo 2393, que desde Noviembre del 1986 ha sido la base técnica y legal de la Prevención de Riesgos en el país.

Éste reglamento cuyo ámbito de aplicación es “a toda actividad laboral” y “todo centro de trabajo”, establece obligaciones que van desde la responsabilidad a todo nivel, así como requisitos de la conformación de Unidad de Seguridad y Comité Paritario.

De la misma forma el Código del Trabajo es un requisito legal obligatorio en esta materia en el país. En su Título IV, De los Riesgos del Trabajo, establece definiciones, indemnizaciones por accidentes, clasificación de enfermedades profesionales, de las comisiones calificadoras de riesgos.

4.3.6. Responsabilidad patronal por los accidentes del trabajo.

En la legislación laboral uno de los temas inquietantes es la responsabilidad y esta se vincula tanto al empleador como al trabajador, a terceros e inclusive, a las propias autoridades del trabajo. Según el diccionario EGARA define a la responsabilidad patronal como la “Obligación legal de responder del empleador por los daños sufridos (accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) por sus empleados durante la realización de las actividades para las que han sido contratados”²⁶

²⁶ MUTUA EGARA: Mutua de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social, www.mutuaegara.es/diccionario/r.htm - 38k - 5 Jul 2005

El Art. 353 del Código del Trabajo contempla la responsabilidad del empleador por accidentes del trabajo expresando así: “Indemnizaciones a cargo del empleador.- El empleador está obligado a cubrir las indemnizaciones y prestaciones establecidas en este Título, en todo caso de accidente o enfermedad profesional, siempre que el trabajador no se hallare comprendido dentro del régimen del Seguro Social y protegido por éste, salvo los casos contemplados en el artículo siguiente”²⁷

Este artículo contempla las circunstancias en que se produce la responsabilidad que resulta del juego normal de las obligaciones y derechos derivados de la relación laboral. Se trata de la denominada responsabilidad contractual. Si el empleador hubiere asegurado a los trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que se hallen bajo su servicio y se produjere un accidente, según lo dispuesto en el Estatuto Codificado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en su Art. 158 establece que “...se le pagará el 100% de su remuneración el primer mes, y si el periodo de remuneración fuere mayor a éste, quedará dispuesto al cumplimiento de las obligaciones que sobre la responsabilidad patronal por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establece el Código del Trabajo. Pero si estos se produjeran por culpa grave del patrono o de sus representantes, y diere lugar a indemnización según la

²⁷ CÓDIGO DEL TRABAJO: Obra Citada, Art. 353

legislación común, el Instituto procederá a demandar el pago de esas indemnizaciones, según la legislación común...²⁸

La responsabilidad tendrá el carácter de consecuencia respecto de una obligación principal incumplida o de un riesgo creado. Ello significa que la responsabilidad ocupa un segundo plano y que aparece, necesariamente, cuando se produce una violación a un deber.

La responsabilidad de los empleadores frente a los trabajadores resulta de una relación directa o de una relación de solidaridad respecto de otro empleador o de un intermediario. En primer caso puede derivar de la rescisión injustificada de la relación laboral. En el segundo caso la responsabilidad se extiende a la totalidad de las obligaciones incumplidas por el intermediario o por la empresa ejecutora principal o exclusiva de obra o servicios. Además, frente a los trabajadores la responsabilidad resulta de los riesgos de trabajo.

Por lo que hace a los terceros, el empleador responde en términos de la ley, por los siniestros sufridos por sus trabajadores a favor de quienes sean sus beneficiarios.

²⁸ Estatuto Codificado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en su Art. 158.

El empleador tiene la responsabilidad frente a sus trabajadores con motivos de los hechos distintos: por la relación injustificada de la relación de trabajo o por la terminación cuando es a nivel individual, no produce responsabilidad sino deudas, la obligación de pagar un salario.

En caso de despido injustificado el empleador estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo. Igual responsabilidad tendrá en caso de retiro del trabajador por causas imputables al empleador.

En cada lugar de trabajo conviene determinar cuáles instalaciones se encuentran expuestas a riesgos de accidentes mayores, por lo que debe ser obligatoria la cooperación de los trabajadores y se precisará aquellos casos en que resulte necesaria la participación de los representantes sindicales, quienes deberán ser consultados respecto de obligaciones tales como:

- a) Estar suficiente y adecuadamente informados de los riesgos que entraña toda instalación y sus posibles consecuencias.
- b) Estar informados acerca de cualquier instrucción o recomendación hecha por la autoridad competente;
- c) Ser consultados para la preparación de los siguientes documentos: el informe de seguridad; los planes y procedimientos de emergencia, y los informes patronales sobre cualquier accidente; y,

Nuestras autoridades no se preocupan por realizar catálogos de instrucciones y formación respecto de los procedimientos y prácticas de prevención de accidentes, así como datos concernientes al control de acontecimientos que puedan dar lugar a un accidente mayor. Debe indicarse los procedimientos de emergencia a adoptar en tales casos. Analizados por los trabajadores o sus representantes dichos instrumentos, podrán sugerir medidas correctivas que se encuentren debidamente fundadas y apoyadas, de ser posible, en dictámenes técnicos, permitiéndoseles inclusive interrumpir las actividades a desarrollar cuando conforme a su formación y experiencia, existan razones válidas para presumir la existencia de un peligro inminente y, según corresponda, informar al supervisor o superior jerárquico esta determinación a efecto de que se dé la alarma consiguiente tan pronto como sea posible después de haber tomado las medidas correctivas.

Cuando asimismo se presuma la posible presencia de un peligro potencial, quedan facultados sin perjuicio alguno, tanto para discutir con los empleadores o sus representantes autorizados las medidas correctivas que deban ponerse en práctica para evitarlo, como observar todos los procedimientos y prácticas dirigidos a la prevención de accidentes y lo relativo a los procedimientos de emergencia que sea indispensable poner en práctica.

En cuanto a la responsabilidad individual del trabajador a su concepto de lo que debe entenderse por trabajo peligroso con el fin de desterrar de su mentalidad toda idea de miedo. Tarea de psicólogos y sociólogos ha sido investigar aquellos fenómenos que producen aversión, indiferencia, displicencia o alienación en el trabajador que ejecuta determinada labor (manual, material, intelectual o de simple atención), para adentrarse en su mente no a base de exámenes psiquiátricos sino de observación de la conducta, a efecto de evitar en lo posible toda resistencia activa o pasiva a la ejecución de una tarea. No se trata de un ajuste a las conveniencias patronales para obtener del trabajador el mayor rendimiento sino de analizar actitudes para medir el grado de satisfacción personal del trabajador. De ahí la colaboración solicitada a los representantes sindicales.

Por el motivo anterior se exige a los trabajadores observar rigurosamente el emplazamiento de las instalaciones expuestas a riesgos al igual que las prácticas relativas a la prevención de accidentes, ilustrándolos en los procedimientos de emergencia que se ordenen con el fin de evitar desgracias irreparables.

4.2.7. Eximentes de la Responsabilidad Patronal.

Por exención se entiende la situación de privilegio o inmunidad de que goza una persona o entidad para no ser comprendida en alguna carga u obligación.

Cuando se habla de exención de responsabilidad por accidentes de trabajo, la referencia se concreta a la situación de inmunidad que ampara a ciertos empleadores cuando habiéndose producido un siniestro en el trabajo quedan excluidos de la responsabilidad.

Por su parte, el tratadista Guillermo Cabanellas, manifiesta que la exención de responsabilidad patronal por accidentes laborales, es: "...una situación de inmunidad que ampara a ciertos patronos cuando, producido un infortunio laboral, quedan excluidos de la obligación de abonarle al trabajador que haya resultado víctima del siniestro (y a veces a sus causahabientes) el resarcimiento que suelen establecer las leyes sobre la materia"²⁹

Dentro de las legislaciones contemporáneas sobre los Riesgos del Trabajo, existe cierta similitud con respecto a las causales de exención de responsabilidad, variando únicamente, según el grado de desarrollo social que ha alcanzado cada país en esta materia.

Para efectos del Seguro Social, el Estatuto del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en su artículo 175, establece:

"No se consideran accidentes de trabajo los que ocurrieren como consecuencia de las siguientes causas:

²⁹ CABANELLAS, Guillermo: Derecho de los Riesgos del Trabajo, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Tomo IV, 1968

- a) Si se hallare el afiliado en estado de embriaguez o bajo la acción de cualquier tóxico, droga o circunstancia psicotrópica;
- b) Si el afiliado intencionalmente, por sí o valiéndose de otra persona, causare la incapacidad;
- c) Si el accidente es el resultado de alguna riña, juego o intento de suicidio; salvo el caso de que el accidentado sea sujeto pasivo en el juego o la riña, y que se encuentre en cumplimiento de sus actividades laborales;
- d) Si el siniestro fuere resultado de un delito, por el que hubiere sentencia condenatoria contra el asegurado; y,
- e) Cuando se debiere a fuerza mayor como define el Código Civil extraña al trabajo entendiéndose como tal la que no guarde ninguna relación con el ejercicio de la actividad laboral.³⁰

Nuestro Código del Trabajo, en su artículo 354, señala las causales por las cuales el empleador quedará exento de toda responsabilidad por los accidentes laborales, y que son las siguientes:

“El empleador quedará exento de toda responsabilidad por los accidentes del trabajo:

1. Cuando hubiere sido provocado intencionalmente por la víctima o se produjere exclusivamente por culpa grave de la misma;

³⁰ el Estatuto del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, artículo 175

2. Cuando se debiere a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por tal la que no guarda ninguna relación con el ejercicio de la profesión o trabajo de que se trate; y,

3. Respecto de los derechohabientes de la víctima que hayan provocado voluntariamente el accidente u ocasionándolo por su culpa grave, únicamente en lo que a esto se refiere y sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar...”³¹

De acuerdo con la disposición transcrita, se establece el principio de la presunción de responsabilidad patronal por los infortunios laborales; es decir, el empleador para eximirse de su responsabilidad deberá probar que el siniestro se ocasionó por una de las causales determinadas en este artículo.

Esta obligación patronal está consignada en el último párrafo del artículo anteriormente citado, que dispone: “...La prueba de las excepciones señaladas en este artículo corresponde al empleador”, con la cual se consagra el principio de la inversión de la carga de la prueba

³¹ CÓDIGO DEL TRABAJO: Obra Citada, Art. 354

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. Constitución De La República Del Ecuador.

El Art. 3 de la Constitución de la República del Ecuador señala: “Son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”³²

Como interés general el Estado tiene el deber primordial de garantizar sin discriminación alguna, propios del Estado Social, se trata que los derechos del hombre aparecen como instrumentos que garantizan un ámbito de no injerencia frente al poder, es así que los derechos se convierten en fundamento de la estabilidad del orden y para su comprensión jurídica no basta entenderlos como garantías de posesiones subjetivas.

Con el efectivo goce de los derechos que señala el Art. 3 numeral 1 de la Constitución, el asambleísta debe adecuar la producción de normas formal y materialmente, a los derechos de las personas y a la dignidad de estas. La

³² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art3, Inciso 1

administración pública que es responsabilidad del Ejecutivo, debe coordinar sus acciones para hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos.

Los derechos son para todos los ciudadanos, pues el Art. 6 inciso 1 de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe “Todas las ecuatorianas y ecuatorianos son ciudadanos y gozarán de los derechos establecidos en la Constitución”³³

Queda establecido que todos quienes ostentan la nacionalidad ecuatoriana, tienen también esta ciudadanía y por lo tanto les corresponden todos los derechos inherentes a dicha calidad.

Art. 33 “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

Si hablamos de trabajo como un derecho y un deber social, implica que al Estado le corresponde no solo propender a incrementar las fuentes de trabajo

³³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 6, Inciso 1

sino también velar por que las condiciones de trabajo sean adecuadas, así también los salarios deben ser justos, que permitan vivir de una manera decorosa al trabajador y a su familia, pero esta disposición en gran parte se convierte en letra muerta, porque en la actualidad existe un elevado índice de desempleo.

El Art. 83 numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador señala: son derechos y responsabilidades de los ecuatorianos “Promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme el buen vivir.”³⁴

La responsabilidad comprendida en esta disposición es relevante, porque en él se convergen los tres conceptos básicos del Derecho Constitucional, que expresan objetivos muy relacionados entre sí, todos los cuales se orientan hacia un fin del Estado. Es de suponer, que con esta inclusión el legislador quiso dar una aproximación o quizá equiparación del buen vivir al bien común.

El Art. 30 de la Constitución de la República del Ecuador prescribe “Las personas tienen derecho a un habitad seguro y saludable, y a una vida adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica”³⁵

³⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 83, numeral 7.

³⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 30

El habitat, por el contexto se entiende, como una circunscripción del medio ambiente, centro de desarrollo de la vida del individuo y de su actuación como persona y como miembro de la comunidad social. Este derecho de toda persona como habitat seguro, se indica como un lugar de subsistencia y desarrollo con dignidad y sanidad, asegurar esto es deber del Estado y de los gobiernos seccionales.

Art. 325 “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”.

Toda laboral desempeñada se la reconocerá como un trabajo con garantías para quien las desempeña, para que este desempeño lo haga en total plenitud y pueda desarrollar todas sus capacidades.

El Art. 326, numeral 2, de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 dispone que “Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario”³⁶.

³⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 326, numeral 2

Los Arts. 325 y 326 de la Constitución de la República Ecuador de 2008, son explícitos al referirse sobre los derechos que gozan los trabajadores, que lamentablemente no son respetados por la clase empresarial, ya que es conocido por todos que constantemente son irrespetados e inobservados. El Derecho del Trabajo se caracteriza por la facultad que otorga o concede a los órganos del Estado, ya que a través de procedimientos especiales de la administración pública, previenen la violación de la ley laboral, controlan el cumplimiento de las obligaciones de trabajadores y empleadores, y procuran resolver varios de los conflictos que se originan en el campo.

4.3.2. Tratados Internacionales.

4.3.2.1. El Convenio O.I.T.

El Convenio OIT 121. Regula las acciones relativas a compensar a la víctima en caso de accidente del trabajo y enfermedades profesionales, cuyos aspectos más relevantes son:

El artículo 4 dispone que en la legislación nacional se defina que las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales debe salvaguardar a todos los asalariados, incluidos los aprendices, de los sectores

público y privado: y, cuando ocurra el fallecimiento del principal abastecedor del ingreso familiar, existe la obligación de proteger a sus derechohabientes.

El artículo 6 indica que las contingencias producidas en la acción del trabajo comprenderán: el estado mórbido, la incapacidad parcial o total que le impide trabajar de modo normal ocasionando con ello, una disminución o eliminación total de ingresos para su supervivencia y la familia.

El artículo 7 señala que los países miembros tienen el compromiso de prescribir una definición de accidente de trabajo considerando las actividades implícitas en sus ocupaciones laborales y aquellas comprendidas entre el trayecto del trabajo al domicilio y viceversa, conocido como *in itinere*. Asimismo, se debe puntualizar el concepto de enfermedades profesionales y elaborar la lista de cada una de ellas, con el tipo de trabajo que la origina.

Según el artículo 9, los estados miembros tienen la obligación de atender a las personas que tengan una lesión producto de la acción del trabajo, con las siguientes prestaciones.

1. Asistencia médica y servicios conexos en caso de estado mórbido;
2. Prestaciones monetarias en las contingencias especificadas en los apartados b), c) y d) del artículo 6.

El reconocimiento al derecho a las prestaciones no exige un determinado tiempo de empleo, ni mucho menos las aportaciones de afiliación o cotización. Sin embargo, para las enfermedades profesionales puede determinarse un período de tiempo al cual estuvo expuesto el trabajador.

De conformidad al artículo 11, la cobertura de asistencia médica y los servicios conexos deben ser atendidos con eficiencia y con toda la infraestructura adecuada, incluyendo las atenciones posteriores al accidente de trabajo o al tratamiento de las enfermedades profesionales.

El artículo 13, expresa que las prestaciones monetarias por incapacidad temporal o inicial se harán a través de pago periódico. De igual forma, los pagos por pérdida de capacidad o disminución de las facultades físicas y mentales se ejecutarán en pago periódico. En cada uno de los casos expuestos, la cuantía se calculará de conformidad a lo establecido en los artículos 19 y 20 de este Convenio.

El artículo 15, admite que en circunstancias excepcionales y siempre y cuando exista la aprobación de la víctima, la autoridad competente puede modificar el pago periódico por una suma global correspondiente al equivalente actuarial de los pagos periódicos.

Queda abierta la opción de incrementar los pagos periódicos u otras prestaciones suplementarias a las personas incapacitadas que demanden ayuda o asistencia permanente de un tercero.

El artículo 18 declara, que en caso de fallecimiento del jefe de hogar o quién sostenga económicamente a la familia, las prestaciones monetarias se cumplirán con pagos periódicos a las siguientes personas: a la viuda, de acuerdo con lo que dispone la norma legal interna; al viudo, si se encuentra a cargo e incapacitado; a los hijos a cargo del fallecido, y a toda otra persona que fuera designada por la legislación nacional. Igualmente, se cubrirá los gastos funerales, cuyo valor no será inferior a un costo normal en el mercado.

El artículo 22, enuncia que las prestaciones monetarias pueden suspenderse por las siguientes causas:

- a) Cuando el beneficiario no está en el territorio del estado miembro. b) Si se determina una acción fraudulenta para obtener la prestación.
- c) Si el accidente de trabajo o enfermedad profesional se ha originado por acción deliberada.
- d) Si el cónyuge sobreviviente vive en concubinato.

El artículo 23, otorga el derecho a la apelación, por la negativa a suministrarle la prestación o estar en desacuerdo con la calificación sea por la cantidad o calidad definida por el organismo competente.

El artículo 26, orienta a los estados miembros a incorporar en su legislación las medidas de prevención contra los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales; proporcionar los medios para la reinserción laboral cuando el trabajador se encuentre con capacidades disminuidas o en condiciones de invalidez.

Estas y otras conceptualizaciones alrededor de la Seguridad y Salud en el Trabajo han orientado las normativas en las legislaciones nacionales de los países suscriptores de los convenios con la OIT orientados al cuidado de la vida y salud del ser humano en su participación laboral.

4.3.3. Código De Trabajo.

- **Trabajador.**

El Código del Trabajo en su Art. 9 establece una definición de lo que es trabajador, conceptuando que es “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”³⁷

Según lo que se desprende de la definición de trabajador, la persona que presta sus servicios o la realización de una obra, estos deben ser lícitos y personales. Entendiéndose a que no sea un trabajo prohibido por la ley, la persona que va a trabajar es aquella que directamente prestará sus servicios, no mediante la delegación a otra persona.

- **Empleador**

El Código del Trabajo en el artículo 10 da un concepto de lo que es empleador definiéndolo como “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador.

El Fisco, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares, aun cuando se decreta el monopolio.

También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de Ferrocarriles del Estado, de conformidad con lo establecido en el Decreto No. 183 de 4 de agosto de 1970; y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros”.³⁸

El empleador puede ser una persona natural o jurídica que por orden de él, el trabajador ejecuta o presta el servicio, en que el Código del Trabajo suscribe que esta persona se le llamará empresario o empleador.

El empleador ya sea persona natural o jurídica, puede tener representantes, que debidamente facultados por aquellos pueden legítimamente intervenir en la suscripción del contrato de trabajo y en el control del desarrollo de las actividades laborales, con atribuciones suficientes y con responsabilidades.

Conforme lo establece el art. 36 del Código del Trabajo, se determina que son representantes del empleador, los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y en general las personas que a nombre de sus principales, ejercen funciones de dirección y administración, aun sin tener poder suficiente según el derecho común.

Este último aspecto es importante subrayar, ya que no necesariamente se debe contar con documento escrito para poder ejercer estas atribuciones, basta únicamente la función o cargo asignado dentro de la organización interna de la

empresa, para que el funcionario tenga la facultad de representar al empleador, para tomar decisiones sobre sus subalternos, pero a consecuencia de estas atribuciones la ley le impone la responsabilidad solidaria a los representantes del empleador, con las obligaciones que éste tiene, especialmente las de tipo económico para con el trabajador, conforme lo estipula expresamente dicho artículo.

- **De Los Riesgos Del trabajo.**

“Art. 347.- Riesgos del trabajo.- Riesgos del trabajo son las eventualidades dañosas a que está sujeto el trabajador, con ocasión o por consecuencia de su actividad.

Para los efectos de la responsabilidad del empleador se consideran riesgos del trabajo las enfermedades profesionales y los accidentes.”³⁷

Al establecer que se trata de eventualidades dañosas, hace referencia a una probabilidad, posibilidad de se produzca un hecho o un acto; es decir, que pueden sobrevenir en un futuro. La naturaleza de estos acontecimientos dañosos depende de la actividad que realice, pueden ser trabajos de producción, mineros, industriales, etc. unos con más índice de peligro que otros.

³⁷ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 347.

El término “con ocasión o por consecuencia de su actividad” que establece la definición transcrita, significa que el riesgo para que suceda es necesario la existencia de una relación directa con la labor que desempeña el obrero; en otras palabras, que el daño se produjo al realizar una tarea o encomienda del empleador relacionada con su trabajo; se da una relación de causa a efecto.

De esta forma, para que exista el riesgo es indispensable que éste se produzca por la labor que desempeña el empleado por cuenta ajena, marcándose así la relación de dependencia obrero-patronal, es decir se requiere de un contrato de trabajo expreso o tácito. Esta vinculación laboral puede ser del empleador con un individuo o con un grupo de trabajadores, formas éstas de contratación que se encuentran previstas por la ley.

“Art. 348.- Accidente de trabajo.- Accidente de trabajo es todo suceso imprevisto y repentino que ocasiona al trabajador una lesión corporal o perturbación funcional, con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena.”³⁸

De acuerdo con los conceptos vertidos un infortunio es del trabajo cuando sobreviene un acontecimiento anormal, súbito, de duración momentánea o limitada, que se produce durante el tiempo de prestación de los servicios, por el

³⁸ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 348.

hecho o en ocasión del trabajo, incluyendo los derivados de los casos fortuitos o de fuerza mayor inherentes al trabajo, y los que pueda sufrir el obrero en el trayecto desde el lugar de prestación de sus tareas hasta su domicilio, o viceversa.

Al establecer que se trata de un suceso imprevisto y repentino, hace referencia a que no tiene un proceso de desarrollo, es decir se produce de una manera súbita, no mediata, no prevista, por un acontecimiento rápido de breve duración que se origina en un corto espacio de tiempo y con fuerza.

El accidente si bien es repentino, ello no quiere decir que no se va a producir, la naturaleza del trabajo hace que una tarea sea más peligrosa que otra.

La lesión comprende golpes, fracturas, heridas, contusiones, que pueden provocar mutilaciones o pérdidas de órganos o la pérdida o disminución de la función de una parte de su cuerpo, por la cual ya no va a poder desempeñarse con normalidad.

El infortunio laboral ocasiona también perturbación funcional, es decir un deterioro en el cuerpo o en la salud del trabajador.

En definitiva, el accidente repercute en el contrato laboral que liga al patrono y al trabajador, por cuanto en su ejecución pueden originarse acontecimientos

imprevistos de los cuales pueden derivar lesiones más o menos graves para el obrero o empleado, que lo incapacitan para continuar laborando y ganarse el sustento.

“Art. 349.- Enfermedades profesionales.- Enfermedades profesionales son las afecciones agudas o crónicas causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión o labor que realiza el trabajador y que producen incapacidad.”³⁹

De esta forma, enfermedad profesional es la alteración del estado normal de salud del obrero motivada por la ocupación o ejercicio del trabajo, pero únicamente producen ciertos efectos jurídicos en el Derecho Laboral aquellas enfermedades contraídas por quien realiza una prestación subordinada de servicios.

“Art. 38.- Riesgos provenientes del trabajo.- Los riesgos provenientes del trabajo son de cargo del empleador y cuando, a consecuencia de ellos, el trabajador sufre daño personal, estará en la obligación de indemnizarle de acuerdo con las disposiciones de este Código, siempre que tal beneficio no le sea concedido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.”⁴⁰

Los riesgos a los que se expone el trabajador serán a cargo del empleador siempre y cuando sea en el horario de trabajo pactado en el contrato y las

³⁹ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 349.

⁴⁰ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 38.

indemnizaciones serán de acuerdo a los daños corporales sufridos por el trabajador.

- **De la Prevención de los Riesgos.**

Art. 410.- Obligaciones respecto de la prevención de riesgos.- Los empleadores están obligados a asegurar a sus trabajadores condiciones de trabajo que no presenten peligro para su salud o su vida.

Los trabajadores están obligados a acatar las medidas de prevención, seguridad e higiene determinadas en los reglamentos y facilitadas por el empleador. Su omisión constituye justa causa para la terminación del contrato de trabajo.”

La obligación de los empleadores es garantizar la integridad personal de sus trabajadores, al brindarse condiciones adecuadas y seguras en su lugar de trabajado, y los trabajadores deberán acatar éstas medidas de seguridad para evitar cualquier tipo de accidentes dentro del sitio de trabajo.

“Art. 432.- Normas de prevención de riesgos dictadas por el IESS.- En las empresas sujetas al régimen del seguro de riesgos del trabajo, además de las reglas sobre prevención de riesgos establecidas en este capítulo, deberán observarse también las disposiciones o normas que dictare el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.”

El empleador no solo deberá contemplar las normas establecidas en el Código de Trabajo para prevenir todo de tipo de riesgos en sus trabajos o empresas, sino también deben acatar las normas establecidas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

“Art. 434.- Reglamento de higiene y seguridad.- En todo medio colectivo y permanente de trabajo que cuente con más de diez trabajadores, los empleadores están obligados a elaborar y someter a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo por medio de la Dirección Regional del Trabajo, un reglamento de higiene y seguridad, el mismo que será renovado cada dos años.”

Es obligación de todo empleador que posea más de 10 trabajadores, elaborar un reglamento de Higiene y Seguridad con la finalidad de velar y garantizar los derechos de sus trabajadores dentro de las horas de trabajo convenidas en el contrato de trabajo, en este reglamento se hará constar temas acordes a la prevención, disminución o eliminación de los riesgos del trabajo y el mejoramiento del medio ambiente de trabajo.

“Art. 435.- Atribuciones de la Dirección Regional del Trabajo.- La Dirección Regional del Trabajo, por medio del Departamento de Seguridad e Higiene del Trabajo, velará por el cumplimiento de las disposiciones de este capítulo,

atenderá a las reclamaciones tanto de empleadores como de obreros sobre la transgresión de estas reglas, prevendrá a los remisos, y en caso de reincidencia o negligencia, impondrá multas de conformidad con lo previsto en el artículo 628 de este Código, teniendo en cuenta la capacidad económica del transgresor y la naturaleza de la falta cometida.”

Al igual que todas las normas reguladoras deben tener un órgano regulador que haga cumplir lo estipulado y vigile su cumplimiento, en este caso el órgano encargado de atender es la Dirección Regional del Trabajo.

“Art. 436.- Suspensión de labores y cierre de locales.- El Ministerio de Trabajo y Empleo podrá disponer la suspensión de actividades o el cierre de los lugares o medios colectivos de labor, en los que se atentare o afectare a la salud y seguridad e higiene de los trabajadores, o se contraviniere a las medidas de seguridad e higiene dictadas, sin perjuicio de las demás sanciones legales. Tal decisión requerirá dictamen previo del Jefe del Departamento de Seguridad e Higiene del Trabajo.”

En los lugares de trabajo, empresas en las que se violare arbitrariamente las medidas de seguridad e higienes de los trabajadores será sancionado con la suspensión de las actividades laborales y con las demás sanciones de ley correspondientes, pero en ningún caso se manifiesta de una sanción penal por incumplir con las normas de prevención de riesgos en los trabajos.

- **De la Responsabilidad del Empleador**

En la legislación laboral uno de los temas inquietantes es la responsabilidad y esta se vincula tanto al empleador como al trabajador, a terceros e inclusive, y a las propias autoridades del trabajo.

En los siguientes artículos lo analizaremos.

El Art. 353 del Código del Trabajo contempla la responsabilidad del empleador por accidentes del trabajo expresando así: “Indemnizaciones a cargo del empleador.- El empleador está obligado a cubrir las indemnizaciones y prestaciones establecidas en este Título, en todo caso de accidente o enfermedad profesional, siempre que el trabajador no se hallare comprendido dentro del régimen del Seguro Social y protegido por éste, salvo los casos contemplados en el artículo siguiente”.⁴¹

Este artículo contempla las circunstancias en que se produce la responsabilidad que resulta del juego normal de las obligaciones y derechos derivados de la relación laboral. Se trata de la denominada responsabilidad contractual.

Si el empleador hubiere asegurado a los trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que se hallen bajo su servicio y se produjere un accidente, según lo dispuesto en el Estatuto Codificado del Instituto Ecuatoriano de

⁴¹ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 353.

Seguridad Social en su Art. 158 establece que "...se le pagará el 100% de su remuneración el primer mes, y si el periodo de remuneración fuere mayor a éste, quedará dispuesto al cumplimiento de las obligaciones que sobre la responsabilidad patronal por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establece el Código del Trabajo. Pero si estos se produjeran por culpa grave del patrono o de sus representantes, y diere lugar a indemnización según la legislación común, el Instituto procederá a demandar el pago de esas indemnizaciones, según la legislación común..."⁴²

La responsabilidad tendrá el carácter de consecuencia respecto de una obligación principal incumplida o de un riesgo creado. Ello significa que la responsabilidad ocupa un segundo plano y que aparece, necesariamente, cuando se produce una violación a un deber.

La responsabilidad de los empleadores frente a los trabajadores resulta de una relación directa o de una relación de solidaridad respecto de otro empleador o de un intermediario. En primer caso puede derivar de la rescisión injustificada de la relación laboral. En el segundo caso la responsabilidad se extiende a la totalidad de las obligaciones incumplidas por el intermediario o por la empresa ejecutora principal o exclusiva de obra o servicios. Además, frente a los trabajadores la responsabilidad resulta de los riesgos de trabajo.

⁴² Estatuto Codificado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en su Art. 158

- **De las indemnizaciones por accidentes y muerte del trabajador**

El Código del Trabajo en el Título IV, Capítulo IV regula lo relacionado a las indemnizaciones por los riesgos del trabajo, en la que se establece los derechos que tiene los trabajadores a recibir una indemnización cuando sufra un accidente a consecuencia de su trabajo durante el tiempo de sus labores, y en caso de las enfermedades profesionales.

“Art. 359.- Indemnizaciones por accidente de trabajo.- Para el efecto del pago de indemnizaciones se distinguen las siguientes consecuencias del accidente de trabajo:

- Muerte;
- Incapacidad permanente y absoluta para todo trabajo;
- Disminución permanente de la capacidad para el trabajo; y,
- Incapacidad temporal”⁴³

En lo referente a este artículo el accidente sufrido mientras se mantenga la relación laboral, el empleador está obligado a proporcionar la asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica al trabajador víctima del accidente o como lo determina el Art. 362 del mismo cuerpo legal de la obligación del empleador

⁴³ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 359.

para el caso de trabajadores no sujetos al Seguro Social Obligatorio de Riesgos a un seguro facultativo a su cargo, sino surte efecto aquello el trabajador o sus derechohabientes podrán demandar al empleador sobre el derecho de Indemnización.

El derecho a la indemnización comprende a toda clase de trabajadores, pero el empleador pagará directamente aquella indemnización cuando el trabajador no se halle comprendido dentro del Régimen del Seguro Social Obligatorio, es importante hacer énfasis que a no solamente se debería obligar al empleador a indemnizar económicamente al trabajador accidentado o a los familiares en forma económicamente, sino que se debería aplicar sanciones ejemplarizadora ya que la norma está estipulada y lo que se busca evitar es poner en peligro la vida y la integridad de los trabajadores, pero a los empleadores poco o nada les importa así que se debería aplicar sanciones penales dependiendo de la gravedad de las lesiones ocasionadas por el accidente.

Nuestro Código del Trabajo, en el Art. 354, señala textualmente las causas por las cuales el empleador quedará exento de toda responsabilidad por los accidentes del trabajo y que son los siguientes:

“Art. 354.- Exención de responsabilidad.- El empleador quedará exento de toda responsabilidad por los accidentes del trabajo:

1. Cuando hubiere sido provocado intencionalmente por la víctima o se produjere exclusivamente por culpa grave de la misma;
2. Cuando se debiere a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por tal la que no guarda ninguna relación con el ejercicio de la profesión o trabajo de que se trate; y,
3. Respecto de los derechohabientes de la víctima que hayan provocado voluntariamente el accidente u ocasionándolo por su culpa grave, únicamente en lo que a esto se refiere y sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

La prueba de las excepciones señaladas en este artículo corresponde al empleador.⁴⁴

Estas causas de exención son de dos tipos: de carácter objetivo y subjetivo. En el primer caso se ubica la fuerza mayor extraña al trabajo; y, en el segundo caso los accidentes provocados intencionalmente por la víctima, aquellos que se produzcan exclusivamente por culpa grave del obrero y los ocasionados voluntariamente por los derechohabientes de la víctima o por culpa grave de los mismos.

⁴⁴ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 354.

El legislador no se ha dado cuenta los graves problemas que en la aplicación de la ley provocan las causales por fuerza mayor extraña al trabajo y culpa grave, problemas que ocasionan graves perjuicios al trabajador porque por ejemplo puede suceder que el trabajador se dirija al lugar de trabajo y tuvo un accidente, el empleador puede alegar que aquello sucedió por circunstancias ajenas al trabajo, lo que ello significa desventajas para la indemnización del empleador al trabajador.

Con respecto a la exención de responsabilidad por accidente intencionalmente causado por la víctima, es necesario que no existe mayores discusiones doctrinarias, ya que como es lógico suponer que la mayoría de los autores están de acuerdo en aceptar como eximente de responsabilidad patronal por cuanto existe en este caso la doble intención de provocar el accidente y de sufrir sus consecuencias, con finalidad evidente o dudosa de obtener indemnización legal, se constaría, por lo tanto, un hecho intencional que de ningún modo puede ser protegido por la ley o invocarse para lograr un beneficio contemplado en la misma.

Las clases de indemnizaciones que establece el Código del Trabajo son las siguientes: indemnizaciones por muerte por accidentes de trabajo, indemnizaciones por incapacidad permanente, indemnizaciones por

disminución permanente, modificación de los porcentajes y la indemnización por incapacidad temporal, indemnizaciones que a criterio personal y como la mayoría conocemos sea vuelven en la realidad irrisorias, porque en el caso de que se trate de incapacidad permanente y si el trabajador es el único que mantiene a su hogar se vería perjudicado no solo él sino también su familia, por lo que es prudente imponer sanciones penales y pecuniarias acorde a la realidad económica y la gravedad de la lesión ocasionada al trabajador.

Para el caso de indemnizaciones por muerte el Código de Trabajo estipula lo siguiente:

“Art. 369.- Si el accidente causa la muerte del trabajador y ésta se produce dentro de los ciento ochenta días siguientes al accidente, el empleador está obligado a indemnizar a los derechohabientes del fallecido con una suma igual al sueldo o salario de cuatro años.

Si la muerte debida al accidente sobreviene después de los ciento ochenta días contados desde la fecha del accidente, el empleador abonará a los derechohabientes del trabajador las dos terceras partes de la suma indicada en el inciso anterior.

Si por consecuencia del accidente el trabajador falleciere después de los trescientos sesenta y cinco días, pero antes de dos años de acaecido el

accidente, el empleador deberá pagar la mitad de la suma indicada en el inciso primero”⁴⁵

Sobre estas indemnizaciones existen eximentes de responsabilidad del empleador del pago de la indemnización, para el caso de que el accidente se produce dentro de los ciento ochenta días y trescientos sesenta y cinco días pero antes de dos años, si se ha probado que el accidente no fue la causa de la defunción, sino por otras situaciones extrañas al suceso. Pero no habrá derecho a reclamar indemnización si la víctima falleciere después de dos años del accidente, sino la que provenga por incapacidad, en el caso de haber reclamación pendiente.

Para acreditar la indemnización a los derechohabientes, debe probarse fehacientemente las circunstancias de tal hecho para atestiguar que efectivamente se dio con ocasión o por consecuencias del trabajo que se efectúa por cuenta del empleador. Debe probarse el informe de la Comisión Calificadora de Riesgos, del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, que sirva de base para determinar la responsabilidad del empleador.

El Art. 370 del mismo cuerpo de ley regula las indemnizaciones por incapacidad permanente en los siguientes términos: “Si el accidente hubiere ocasionado

⁴⁵ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 369.

incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, la indemnización consistirá en una cantidad igual al sueldo o salario total de cuatro años, o en una renta vitalicia equivalente a un sesenta y seis por ciento de la última renta o remuneración mensual percibida por la víctima”⁴⁶

En este caso que el trabajador a consecuencia del siniestro pierda en forma permanente o definitiva una parte de su capacidad de trabajo. Se enuncia la cantidad de la indemnización del sueldo o salario de cuatro años o una renta vitalicia equivalente a un sesenta y seis por ciento de la última renta o remuneración mensual percibida por la víctima. Pero no se establece cual es el porcentaje para la incapacidad permanente y para la incapacidad definitiva a que el trabajador se acogiera a la indemnización del suceso que hubiere sufrido el siniestro.

Otra indemnización a que se refiere el Código del Trabajo es lo relacionado por la disminución permanente contemplado en el Art. 371 en los siguientes términos: “Si el accidente ocasionare disminución permanente de la capacidad para el trabajo, el empleador estará obligado a indemnizar a la víctima de acuerdo con la proporción establecida en el cuadro valorativo de disminución de capacidad para el trabajo.

⁴⁶ CÓDIGO DEL TRABAJO: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2011, Art. 369.

Los porcentajes fijados en el antedicho cuadro se computarán sobre el importe del sueldo o salario de cuatro años. Se tomará el tanto por ciento que corresponda entre el máximo y el mínimo fijados en el cuadro, teniendo en cuenta la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad y si ésta es absoluta para el ejercicio de la profesión habitual, aunque quede habilitado para dedicarse a otro trabajo, o si simplemente han disminuido sus aptitudes para el desempeño de aquélla.

Se tendrá igualmente en cuenta si el empleador se ha preocupado por la reeducación profesional del trabajador y si le ha proporcionado miembros artificiales ortopédicos.

Si el trabajador accidentado tuviere a su cargo y cuidado tres o más hijos menores o tres o más hijas solteras, se pagará el máximo porcentaje previsto en el cuadro valorativo”⁴⁷

La disminución permanente se diferencia con incapacidad permanente, en que la primera por el accidente del trabajo conlleva a que el trabajador merme o disminuya su capacidad para realizar las actividades en las que prestaba al empleador; mientras, que la segunda por el accidente del trabajo conlleva a la pérdida de facultades o aptitudes de la persona para trabajar.

⁴⁷ CÓDIGO DEL TRABAJO: Obra Citada, Art. 371

La indemnización por disminución permanente consiste de acuerdo a las circunstancias que pueda producirse tomando en cuenta al cuadro valorativo de disminución de capacidades que consiste en el máximo y mínimo fijados en dicho cuadro, teniendo en cuenta la edad, la importancia de la incapacidad, la asistencia del empleador por la reducción profesional del trabajo y de acuerdo a las cargas familiares del trabajador.

El objetivo de señalar el máximo y mínimo de la indemnización por disminución permanente es que, los Juzgados y Tribunales del Trabajo puedan actuar con discrecionalidad, para que con auxilio pericial se llegue a determinar el porcentaje.

Las indemnizaciones se podrán modificar de acuerdo a lo prescrito en el Art. 372 del Código del Trabajo, esto se refiere para el caso de las indemnizaciones por accidente en trabajo ocasional, la reducción del monto de la indemnización y aumento de las indemnizaciones.

Se modifica las indemnizaciones para el caso de accidentes de trabajo producido en la persona del trabajador llamado a efectuar un trabajo ocasional, en este caso el empleador podrá obtener del Juez la rebaja de la indemnización que no podrá ser inferior del cincuenta por ciento de la indemnización tomando referencia como si el trabajo fuere permanente.

El Juez discrecionalmente puede reducir el monto de la indemnización, si se llega a comprobar que las condiciones económicas del empleador no le permiten indemnizar al monto a la que estuviere obligado, no pudiendo ser mayor al treinta por ciento sin perjuicio a la indemnización para el caso de accidentes en trabajos ocasionales. Y no podrá ser mayor del cincuenta por ciento del monto de la indemnización del capital.

Y la última modificación de la indemnización se provee en el caso de aumento para beneficio del trabajador, si el empleador no ha tomado las precauciones, que según los casos señale el Capítulo de la Prevención de los Riesgos del Trabajo o según los reglamentos.

En lo referente a las indemnizaciones por incapacidad temporal el Art. 373 prescribe lo siguiente “La indemnización por incapacidad temporal será del setenta y cinco por ciento de la remuneración que tuvo el trabajador al momento del accidente y no excederá del plazo de un año, debiendo ser entregada por semanas o mensualidades vencidas, según se trate de obrero o de empleado.

Si a los seis meses de iniciada una incapacidad no estuviere el trabajador en aptitud de volver a sus labores, él o su empleador podrán pedir que, en vista de los certificados médicos, de los exámenes que se practiquen y de todas las pruebas conducentes, se resuelva si debe seguir sometido al mismo tratamiento

médico, gozando de igual indemnización, o si procede declarar su incapacidad permanente con la indemnización a que tenga derecho. Estos exámenes pueden repetirse cada tres meses”⁴⁸

Considero que la incapacidad temporal es el impedimento en un determinado periodo de tiempo para realizar trabajos con las debidas intensidades requeridas.

En la indemnización por incapacidad temporal, el trabajador tendrá derecho a una indemnización equivalente al setenta y cinco por ciento del salario íntegro desde el momento del accidente hasta antes de un año, pagaderas por semanas o mensualidades vencidas según lo que convengan el empleador y el trabajador.

Tanto el empleador como el trabajador podrán pedir una revisión médica cada tres meses, si es que el trabajador no está en condiciones de realizar el trabajo, con el objeto de que si se debe seguir el tratamiento médico y gozar de la indemnización o se proceda a declarar la incapacidad permanente con la indemnización a que tenga derecho.

4.3.4. Código Organico Integral Penal.

Nuestro Código Orgánico Integral Penal, incorporó dentro del libro Primero, relativo a la Infracción Penal, en el capítulo tercero referente a los Delitos

⁴⁸ CÓDIGO DEL TRABAJO: Obra Citada, Art. 373

Contra los Derechos del Buen Vivir, en la sección sexta, los delitos contra el derecho al trabajo y la Seguridad Social y, en la sección séptima está prevista la contravención contra el derecho al trabajo.

Los mismos que manifiestan lo siguiente:

Delitos contra el derecho al trabajo y la Seguridad Social

“Artículo 241.- Impedimento o limitación del derecho a huelga.- La persona que, mediante engaños o abuso de situación de necesidad, impida o limite el ejercicio del derecho a tomar parte en una huelga, será sancionada con pena privativa de libertad de dos a seis meses.

Si la conducta descrita se realiza con fuerza, violencia o intimidación, la pena será de seis meses a un año.”

“Artículo 242.- Retención ilegal de aportación a la seguridad social.- La persona que retenga los aportes patronales o personales o efectúe los descuentos por rehabilitación de tiempos de servicio o de dividendos de préstamos hipotecarios y quirografarios de sus trabajadores y no los deposite en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social dentro del plazo máximo de noventa días, contados a partir de la fecha de la respectiva retención, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Para el efecto, la o el afectado, el Director General o el Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en su caso, se dirigirá a la Fiscalía para que inicie la investigación respectiva.

Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, será sancionada con la clausura de sus locales o establecimientos, hasta que cancele los valores adeudados. “

Artículo 243.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de una persona jurídica.- En el caso de personas jurídicas que no cumplan con la obligación de afiliar a uno o más de sus trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se impondrá la intervención de la entidad de control competente por el tiempo necesario para precautelar los derechos de las y los trabajadores y serán sancionadas con multa de tres a cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada empleado no afiliado, siempre que estas no abonen el valor respectivo dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado.

- **Contravención Contra El Derecho Al Trabajo.**

“Artículo 244.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.- La o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro

de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificada “

Como podemos darnos cuenta en ninguno de los artículos transcritos se encuentra tipificada como delito el incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales las cuales los empleadores están obligados a implantar dentro de sus trabajados para proteger los derechos de sus trabajadores y no vulnerarlos, la falta de una sanción privativa de libertad es lo que genera que la norma se siga incumpliendo ya que a algunos empleadores se les hace fácil cumplir con una sanción pecuniaria que incluso no se encuentra ni acorde a la situación económica actual a la que vive el país.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. Legislación Penal Española

En el código Penal Español, el título XV se encuentra destinado a los delitos contra los trabajadores y lleva el siguiente título:

De los delitos contra los derechos de los trabajadores al respecto manifiesta el artículo siguiente:

“Artículo 316.

Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

La disposición transcrita establece una responsabilidad de carácter doloso, es decir, delictual, a los empleadores que no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e

higiene adecuadas. requerimiento que la disposición expresa, es “que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física”.⁴⁹

Entonces, nos encontramos que la ley penal española castiga la desidia empresarial en gestión de la seguridad, estableciendo un delito que reviste las características de los “delitos de peligro”, o sea, aquellos delitos que violentan la conducta aceptada por la sociedad al realizar acciones peligrosas, independiente que los efectos se hayan producido, pues, bastaría solo el incumplimiento de las medidas de seguridad.

Al contrario que en nuestra legislación el cometimiento de infracciones en las normas de prevención de riesgos laborales se encuentran tipificadas y no solamente demandan una indemnización por los daños o lesiones ocasionadas como lo hace nuestro Código Laboral, en España los hechos que constituyen omisión a las medidas preventivas o acciones que son inseguras se sancionan como delitos y se encuentran estipulados en la legislación penal española.

4.4.1. Legislación Penal Peruana.

“Art. 168.- Coacción Laboral

⁴⁹ Legislación Penal Española, artículo 316.

Será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de dos años que obliga a otro, mediante violencia o amenaza, a realizar cualquiera de los actos siguientes:

- Integrar o no un sindicato.
- Prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución.
- **Trabajar sin las condiciones de seguridad e higiene industriales determinadas por la autoridad.**

La misma pena se aplicará al que incumple las resoluciones consentidas o ejecutoriadas dictadas por la autoridad competente; y al que disminuye o distorsiona la producción, simula causales para el cierre de centro de trabajo o abandona éste para extinguir las relaciones laborales.”⁵⁰

La legislación peruana tomando como modelo a la española tipifica la sanción al empleador que incumpla con las condiciones de seguridad e higiene industriales con pena privativa de libertad, lo que en nuestro país no se encuentra previsto en nuestra legislación penal.

⁵⁰ Legislación Penal Peruana, artículo 168

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Métodos.

El desarrollo de la presente tesis, está encaminado a realizar una investigación descriptiva y bibliográfica. La investigación descriptiva es aquella que nos permite descubrir detalladamente y explicar un problema, objetivos y fenómenos naturales y sociales mediante un estudio con el propósito de determinar las características de un problema social.

La investigación bibliográfica consiste en la búsqueda de información en bibliotecas, internet, revistas, periódicos, libros de derecho; en las cuales estarán ya incluidas las técnicas de utilización de fichas bibliográficas y nemotécnicas.

La información empírica, se obtendrá de la observación directa de la codificación de otras leyes, y en especial del sistema de la administración pública y de la relación laboral, respecto de las licencias o permisos remunerados.

Para la realización de la investigación socio-jurídica propuesta, aplicaré diferentes métodos que detallo:

- ◆ **El Método Científico.-** Aplicado a las Ciencias Jurídicas, implica que determino el tipo de investigación jurídica que persigo realizar, en el presente caso me propongo a realizar una investigación del Derecho tanto con sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico; esto es relativo al efecto social que cumple la norma o a la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales.

- ◆ **Método Científico Hipotético-Deductivo.-** Este método es válido para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; pues, partiendo de las hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

- ◆ **Analítico – Sintético:** Será empleado para realizar un análisis global tanto de la problemática planteada e información recopilada de

manera que sea posible sintetizar esos contenidos en conceptos, ideas y resultados que se obtengan durante el transcurso del tema de tesis.

- ◆ **Método Inductivo.-** Con el me serviré para determinar cuáles son los preceptos que establecen la doctrina y otros cuerpos legales relacionados con la responsabilidad de las personas jurídicas de derecho público.
- ◆ **Método Deductivo.-** Con este procederé a colegir las mejores aportaciones obtenidas con el método inductivo.
- ◆ **Método Exegético.-** Por medio de este método procederé a realizar el análisis de los cuerpos legales pertinentes relacionados con el tema del presente estudio.

5.2. Procedimientos y Técnicas.

Entre las técnicas que se van a utilizar en el presente proceso investigativo tenemos:

- ◆ **Entrevista**, permitirá obtener resultados cuantitativos a partir de preguntas abiertas realizadas a personas que se encuentran inmersa en la praxis diaria, las mismas son dirigidas a profesionales, jueces y docentes universitarios; quienes aportaran con criterios reales respecto a la problemática planteada.

- ◆ **Encuesta**, esta técnica ofrecerá resultados cuantitativos en base a un banco de preguntas que permitirán conocer aspectos básicos de la problemática investigada; de tal forma que establecerá una relación directa con las personas relacionadas con el medio, del cual obtendré información para verificar objetivos y contrastación de hipótesis.

6. RESULTADOS.

6.1. Investigación De Campo.

6.1.1. Presentación E Interpretación De Las Encuestas.

La presente investigación jurídica, desarrollada en su marco teórico adecuado en el campo jurídico y doctrinario; así como de la investigación de campo planteada, estuvo dirigida mediante la aplicación de 30 encuestas y 5 entrevistas, estructurada sobre los principales aspectos de la problemática en estudio; y que fuera contestada por profesionales del derecho, y personas vinculadas al sector social, en especial con el derecho de los trabajadores, respecto de las indemnizaciones en caso de accidentes de trabajo, y conocer el pensamiento crítico de los ciudadanos tanto individual como colectivo en que se desarrolla y se desenvuelve el Estado Ecuatoriano, para garantizar los principios fundamentales constitucionales, así como de los derechos laborales.

Cumpliendo con la metodología del trabajo de investigación trazada en el proyecto de investigación presentado, al aplicar este tipo de metodología aplicables en las realidad jurídica, social y de la administración pública; han sido considerados los profesionales del Derecho en el Distrito Judicial de Loja, como lo es la Corte Provincial de Justicia de Loja, como de la Inspectoría Provincial del Trabajo; y a la sociedad en general; a través de las preguntas planteadas, ésta se desarrolló de la siguiente forma:

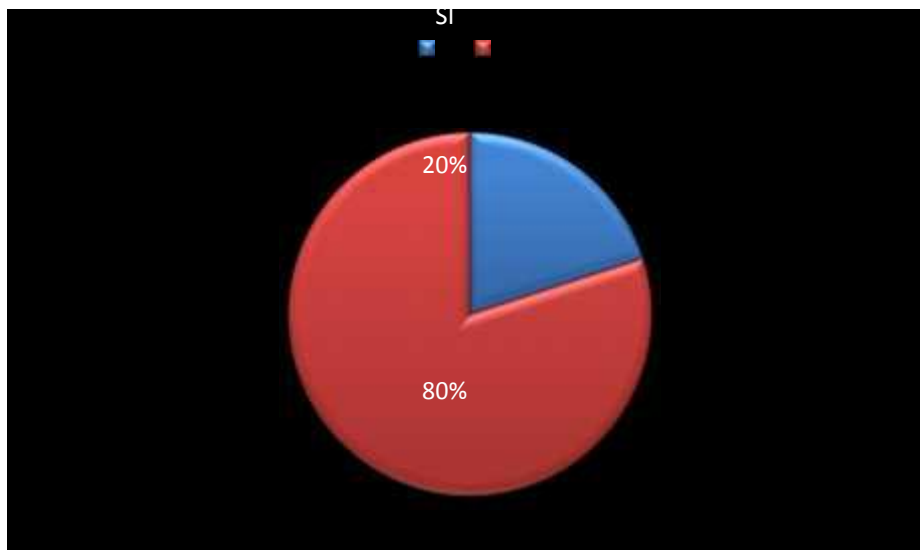
1.- ¿Considera usted, que las garantías constitucionales y demás leyes en la población ecuatoriana, en especial de los trabajadores se cumple de conformidad a los principios fundamentales del Ecuador?

Cuadro Nro. 1.

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJES.
SI	6	20
NO	24	80
TOTAL	30	100

Fuente: Sociedad.
Autor: Carlos Vera.

Gráfico Nro. 1.



INTERPRETACIÓN:

De 30 personas encuestadas, 6 que resulta ser el 20 % manifestaron que si poseen conocimientos de las garantías constitucionales; de la población encuestada restante que es el 80% que corresponde a 24% manifestaron que no tienen ningún conocimiento sobre las garantías constitucionales en especial las dirigidas a salvaguardar los derechos del trabajador.

ANÁLISIS:

En la encuesta realizada podemos evidenciar que la población encuestada en su totalidad no tiene conocimientos de las garantizas constitucionales que resguardan los derechos del trabajador y por ende esta situación es lo que los convierte en un blanco perfecto y vulnerable para que los empleadores les hagan trabajar en lugares con ningún tipo de seguridad y otro de los puntos que vale mencionar es que los encuestados que si poseen conocimientos sobre sus derechos igual trabajan en condiciones poco seguras ya que en estos días es difícil conseguir un trabajo por lo que le toca acostumbrarse a la situación de que sus derechos como trabajadores sean vulnerados arbitrariamente y seguir laborando bajo esas condiciones en las cuales se pone en riesgo su integridad personal y en algunos casos hasta su propia vida.

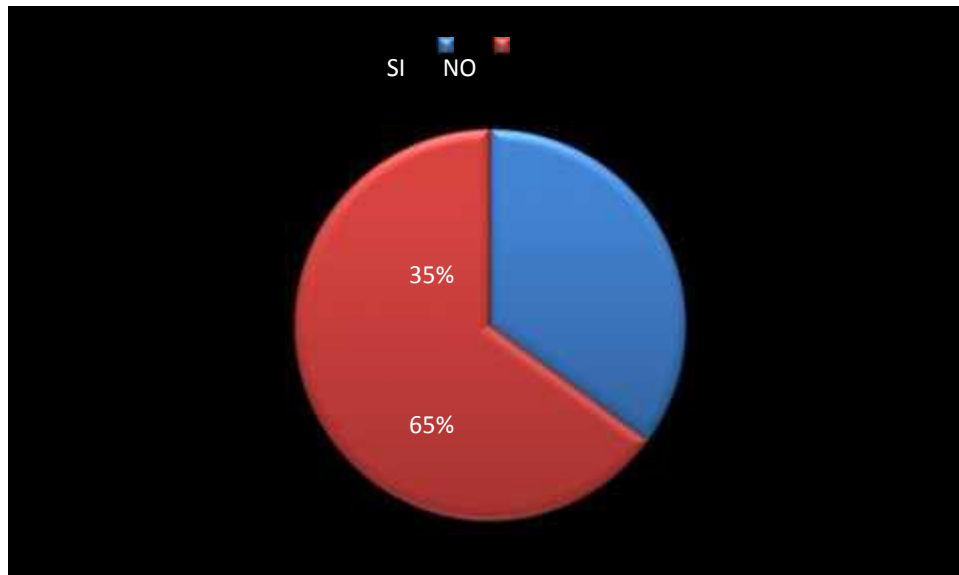
2.- ¿Tiene usted conocimiento de las medidas de seguridad e higiene que el empleador debe indicarle y usted como trabajador debe emplear al momento de contratarlo?

Cuadro Nro. 2.

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJES.
SI	10	35%
NO	20	65%
TOTAL	30	100

Fuente: Sociedad.
Autor: Carlos Vera.

Gráfico Nro. 2.



INTERPRETACIÓN:

De un total de 30 personas encuestadas, 10 que resultan ser el 35% manifestaron que si tienen conocimiento de estas medidas y el otro 65% que corresponden a 20 personas dijeron que no tienen conocimiento alguno sobre este tipo de medidas aplicadas en sus lugares de trabajo.

ANÁLISIS:

De los resultados obtenidos en esta pregunta se puede establecer que la mayoría de la sociedad encuesta no conoce sobre las medidas de seguridad e higiene que deben aplicar en sus lugares de trabajo y que tampoco sus empleadores quienes son los encargados de poner a su conocimiento estas medidas para evitar accidentes en el trabajo, tampoco lo hacen por el interés de que en el caso exista un accidente el trabajador lesionado simplemente reciba una cantidad irrisoria para su recuperación dejando en total desamparo al trabajador agraviado, porque en múltiples ocasiones el empleador ofrece pasarle una mensualidad hasta su recuperación total, pero en la realidad no lo hace y este tiene que arreglárselas como puede afectando su economía familiar ya que en muchos casos es el único quien mantiene a su familia, desencadenando una serie de consecuencias derivadas de esta situación.

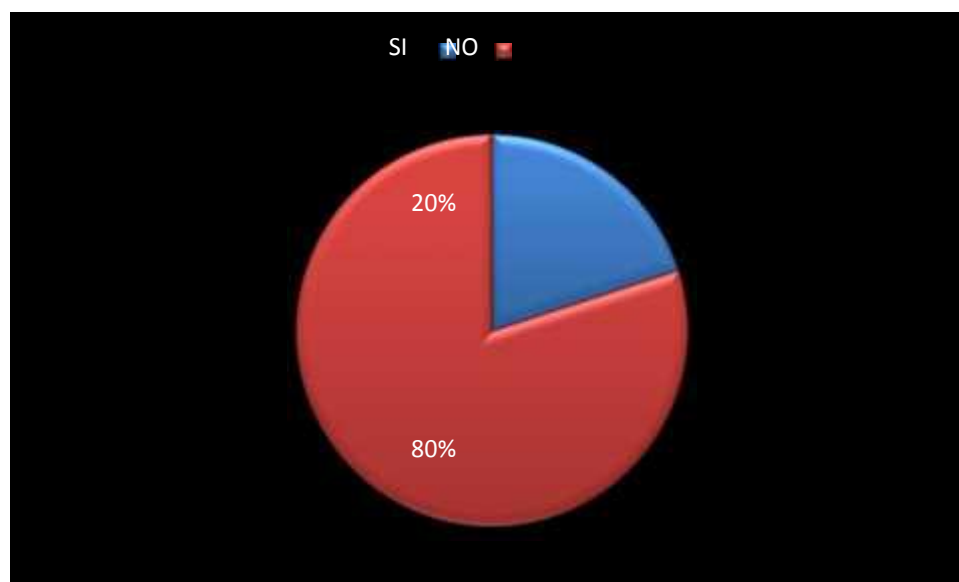
3.- ¿Considera usted que la falta de vigilancia de los órganos de control en este caso Inspectoría de trabajo a las empresas y trabajos es una de las causas para que se sigan vulnerando los derechos del trabajador?

Cuadro Nro. 3.

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJES.
SI	6	20
NO	24	80
TOTAL	30	100

Fuente: Sociedad.
Autor: Carlos Vera.

Gráfico Nro. 3.



INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, 24 personas que corresponden al 80% del universo encuestado consideran que la falta de control y vigilancia es una de las causas para que siga acrecentándose este problema, mientras que 6 personas que corresponden al 20% del universo encuestado consideran que este incumplimiento no se debe por la falta de vigilancia.

ANÁLISIS:

En la pregunta que antecede la mayoría de los encuestados están en total acuerdo que la falta de vigilancia por los órganos competentes como lo es en estos casos la Inspectoría de Trabajo es una de las causas para este problema siga acrecentándose en nuestra sociedad y por ende sigan existiendo accidentes en los lugares de trabajo y sigan aumentando los índices de trabajadores algunos con lesiones graves y otros que inclusive han fallecido por este tipo de descuido por parte del empleador de no aplicar las normas correctas de seguridad y de las autoridades por la falta de vigilancia.

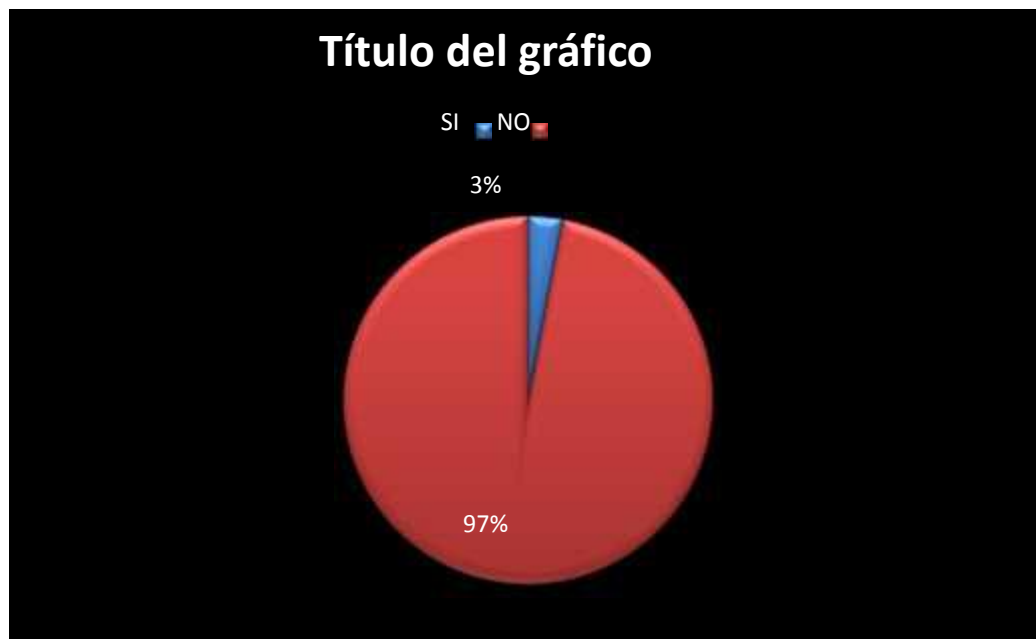
4.- ¿Considera usted correcto que se apliquen sanciones privativas de libertad y pecuniarias al empleador que incumple las medidas de seguridad e higienes?

Cuadro Nro. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJES.
SI	1	3%
NO	29	97%
TOTAL	30	100

Fuente: Sociedad.
Autor: Carlos Vera.

Gráfico Nro. 4



INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas 1 que corresponden al tres por ciento respondieron que no están de acuerdo en implantar sanciones privativas de libertad; y las 29 personas restantes que son el 97% de los encuestados manifestaron que sería importante aplicar este tipo de sanciones privativas de libertad al empleador.

ANÁLISIS:

Luego de realizada la encuesta puede analizarse que la mayoría de las personas encuestadas están de acuerdo en que se impongan sanciones privativas de libertad a los empleadores que incumplan con las medidas de seguridad e higiene y pongan en situación de riesgo a sus trabajadores e incluso hasta exponerlos a la muerte, simplemente por actuar bajo sus intereses ya que es claro que para cumplir con las medidas de seguridad e higiene se debe adquirir indumentaria propia para desarrollar las varias clases de trabajo que se los considera riesgoso para las personas que los desempeñan en este caso los trabajadores.

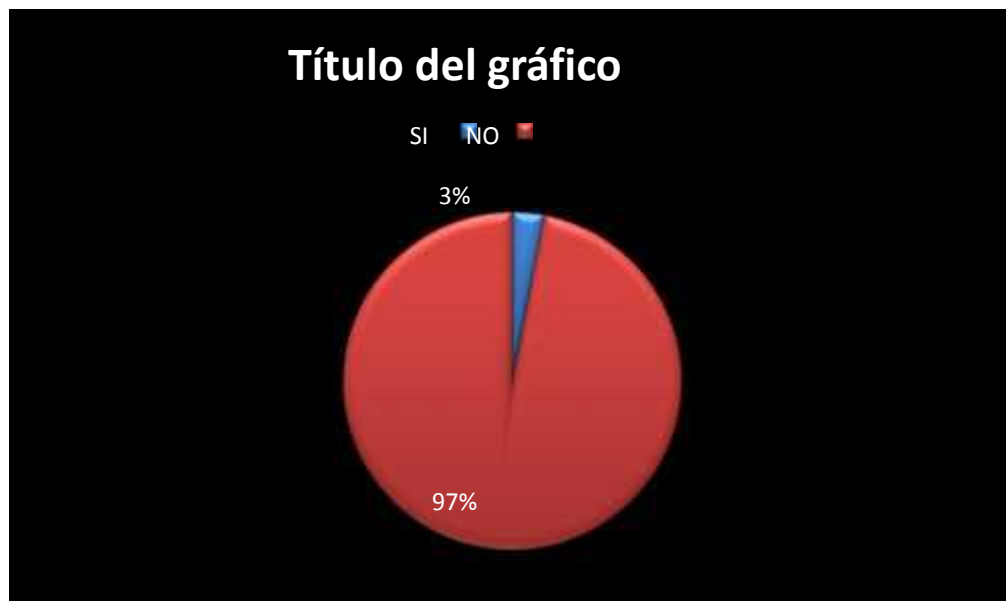
5.- Cree usted conveniente que se realice una propuesta jurídica al Código Orgánico Integral Penal, entorno al incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene que ocasionan lesiones e incluso la muerte al trabajador.

Cuadro Nro. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJES.
SI	1	3
NO	29	97
TOTAL	30	100

Fuente: Sociedad.
Autor: Carlos Vera.

Gráfico Nro. 5



INTERPRETACIÓN:

De la población encuestada, 1 que corresponden al tres por ciento respondieron que no están de acuerdo en que se realice una propuesta jurídica en torno a implantar sanciones privativas de libertad y pecuniarias; y las 29 personas restantes que son el 97% de los encuestados manifestaron que sería importante implementar esta reforma jurídica.

ANÁLISIS:

Los encuestados en su totalidad asumieron que sería conveniente que se plantee una reforma jurídica al Código Orgánico Integral Penal, en torno a que se debería imponer sanciones privativas de libertad a parte de las pecuniarias que se encuentran estipulados en el Código de trabajo, tomando en cuenta la lesión causada al trabajador consecuencia del accidente ocasionado en el lugar de trabajo y considerando también si este empleador utilizaba en forma correcta y efectiva las normas y medidas de seguridad e higiene.

Además esta implantación en el Código Orgánico Integral Penal sería una forma de limitar o evitar que estos problemas sigan creciendo y se siga vulnerando los derechos de los trabajadores los mismo que se encuentran estipulados en nuestra Constitución.

6.2. PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS

Para la realización de esta parte de la investigación se ha procedido a realizar las entrevistas consideradas necesarias por el investigador, para lo cual entreviste a cinco abogados de nuestra ciudad que se encuentran en libre ejercicio de lo que obtuve los siguientes criterios.

Primera pregunta.

¿Conoce usted las Medidas de Seguridad e Higiene estipulados en el Código de Trabajo?

Respuesta:

Los jurisconsultos supieron manifestar que si tienen conocimiento de las Medidas de Seguridad e Higiene mencionadas y que si su aplicación fuera eficaz se evitarían muchos accidentes dentro de los trabajos y sus trabajadores los cuales son los que sufren las consecuencias; además señalaron que la vigilancia debería primar en estos casos y así la ley se cumpliría en su totalidad

Segunda pregunta.

¿Considera usted que es suficiente las sanciones pecuniarias a los empleadores que incumplan las Medidas de Seguridad e Higiene?

Respuesta.

Los jurisconsultos supieron manifestaron que no es suficiente las sanciones pecuniarias, que se debería implementar sanciones privativas de libertad para que estas sean ejemplarizadora y sirvan para que los demás empleadores que no cumplen con la utilización de las medidas de seguridad en sus empresas y trabajos sean más conscientes del daño que provocan a sus trabajadores y a sus familiares.

Tercera pregunta.

Cree usted conveniente que se realice una propuesta jurídica al Código Orgánico Integral Penal, entorno al incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene que ocasionan lesiones e incluso la muerte al trabajad

Respuesta.

De forma total los jurisconsultos creen que se debe implementar este tipo de sanciones teniendo en cuenta el tipo de lesión causado al trabajador si es temporal o permanente y en los casos en que el accidente de trabajo ocasione la muerte del trabajador la pena sea más rígida pues estamos hablando de la vida de una persona y no solo eso sino que además se debería enfocar también en las consecuencias que generan este tipo de problemas, los mismos que no solo perjudican al trabajador si no a su entorno familiar.

Análisis:

Los jurisconsultos concluyen mencionando que el tema sobre la responsabilidad penal del empleador la incumplir las medidas de seguridad e higiene es un tema muy controversial porque hoy en día hemos visto acrecentarse los accidentes de trabajadores por falta de protección en sus indumentarias de trabajo o por falta de materiales que evitarían poner en riesgo su integridad personal, este problema se genera un poco por la falta de conciencia del empleador y por qué el mismo solo trata de cuidar sus intereses económicos, y pasa por desapercibidos los problemas que puede ocasionar esa falta de conciencia. Además la implementación de sanciones privativas de libertad acompañas de sanciones pecuniarias sería como poner un freno a este mal, ya que a nadie le gustaría pasar en la cárcel implementaría lo que nuestra legislación laboral menciona al respecto.

7. DISCUSIÓN.

7.1. Verificación De Los Objetivos.

Una vez que se ha concluido el presente trabajo de investigación, podemos establecer y determinar la verificación y el cumplimiento de los siguientes objetivos tanto general como específicos, planteados y propuestos en el presente proyecto investigativo, así como de la contratación de la hipótesis, y la fundamentación jurídica a la propuesta de reforma legal.

Objetivo General.

◆ Realizar un estudio jurídico, doctrinario y analítico de la necesidad de incorporar en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, para con ello proteger a los trabajadores de accidentes laborales.

En lo relacionado a este objetivo, su verificación ha sido determinada de conformidad a la revisión de literatura, recogiendo los aspectos más importantes respecto de la doctrina, conceptos y normativa contenida en los ítems transcritos, así como de los resultados de las encuestas y entrevistas, podemos

determinar que el objetivo general se cumple, una vez realizado el estudio jurídico doctrinario del ámbito laboral como del Código del Trabajo, y el estudio de los preceptos jurídicos en que se consagran las garantías individuales, debe reconocerse las potestades naturales del sujeto en la medida indispensable para que éste conserve su integridad personal, es decir, para que logre o pueda lograr sus fines vitales, y de las obligaciones cuyo cumplimiento redunde en beneficio social, con tendencia a procurar una igualdad real, al menos en la esfera del desarrollo integral de los trabajadores.

Objetivos Específicos:

◆ Determinar la necesidad legal de incorporar en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene.

De conformidad al desarrollo de la presente tesis, y puntualizando los resultados obtenidos de la investigación de campo en las respuestas de los encuestados y entrevistados, se puede establecer que la implementación de la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de medidas de seguridad e higiene es fundamental debido a que con esta implementación en el cuerpo jurídico mencionado se evitaría se sigan incumpliendo las diferentes normas de seguridad e higiene las mismas que tienen como objetivo primordial

salvaguardar la integridad física del trabajador frente a cualquier accidente o infortunio en los lugares de trabajo, es decir con esta implementación lo que se busca es que se cumpla con lo estipulado en nuestra Constitución de la República la misma que manifiesta que el Estado garantizara el desempeño de un trabajo saludable.

◆ Identificar los efectos que genera la falta de incorporación en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene.

Este objetivo lo logre comprobar gracias a la pregunta cuarta de la encuesta realizada ya que se señala que los efectos por la falta de incorporación de la responsabilidad penal del empleador genera efectos que van mucho más allá de los económicos en el trabajador, pues en algunos casos trabajadores que han sufrido accidentes en el trabajo reciben una indemnización según la lesión ocasionada y el empleador quien es el que debería garantizar la integridad personal de sus trabajadores no recibe una sanción ejemplarizadora en el ámbito penal, la misma que evita se vuelvan a repetir accidentes laborales dentro de su trabajo o empresa.

◆ Plantear una propuesta de reforma encaminada a incorporar en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por

incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, para por medio de esto disminuir los accidentes laborales y garantizar los derechos laborales establecidos en la Constitución de la República y demás leyes.

Este objetivo planteado se verifico con la quinta pregunta de la encuesta y tercera de la entrevista, donde es evidente que las personas encuestadas y entrevistadas manifestaron que se encuentran en total acuerdo a que exista una implementación de la responsabilidad penal del empleador en el Código Orgánico Integral Penal, para de esta manera evitar se sigan vulnerando los derechos de los trabajadores, en el momento de no proveerles un lugar de trabajo seguro con las normas de seguridad e higiene provistos por la ley.

7.2. Contratación De La Hipótesis.

Con los resultados obtenidos en la investigación de campo logro constatar la hipótesis planteada la cual es: “La falta de incorporación en el Código Orgánico Integral Penal de la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene no garantizar la aplicación de los derechos laborales establecidos en la Constitución de la República y demás leyes”

Puedo decir que la hipótesis planteada ha sido verificada positivamente ya que a lo largo de mi investigación tanto doctrinaria, como jurídica y de campo se puede

evidenciar que la falta de regulación, y aplicación de sanciones penales a los empleadores por incumplir con las medidas de seguridad e higienes , seguirán incrementando el número de accidentes laborales y se continuará vulnerando los derechos constitucionales del trabajador.

7.3 Fundamentación Jurídica Para La Propuesta De Reforma Legal.

Nuestro país tiene diversas leyes tendientes a proteger y garantizar los derechos de los trabajadores y por ello también protege el derecho a desempeñar un trabajo saludable con las normas y medidas de seguridad e higiene respectivas.

El Título IV del Código de Trabajo, denominado "Riesgos del Trabajo", trata, en el Capítulo I, de la "Determinación de los Riesgos y de la Responsabilidad Patronal", en el mismo que encontramos las siguientes disposiciones: Art. 347.-Riesgos del trabajo son las eventualidades dañosa a que está sujeto el trabajador con ocasión o por consecuencia de su actividad.

Para los efectos de la responsabilidad patronal, se consideran riesgos del trabajo, las enfermedades profesionales y los accidentes.

También se considera el derecho a la indemnización en el art. 350.-El derecho a indemnización se refiere a toda clase de trabajadores, a excepción de los

dedicados al servicio doméstico; pero los patronos de éstos están obligados en caso de accidente o enfermedad a prodigarles los cuidados y asistencia necesarios y proveerles de alimentación, habitación y vestidos higiénicos indispensables, mientras dure la incapacidad para el trabajo, siempre que ésta no pase de tres meses.

De igual forma el art. 353.- estipula que el patrono está obligado al pago de las indemnizaciones establecidas en este Título en todo caso de accidente o enfermedad profesional, excepto en los casos contemplados en el artículo siguiente. Art. 354.- El patrono quedará exento de toda responsabilidad en los accidentes del trabajo: 1o. Cuando hubiere sido provocado intencionalmente por la víctima o se produjere exclusivamente por culpa grave de la misma; 2o. Cuando se debiere a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por tal la que no guarda ninguna relación con el ejercicio de la profesión o trabajo de que se trate; y, 3o. Cesará igualmente la responsabilidad del patrono respecto de los derechohabientes de la víctima que hayan provocado voluntariamente el accidente u ocasionándolo por su culpa grave, sin perjuicio de la responsabilidad criminal a que hubiere lugar.

El Art. 369.-Del Parágrafo I, Capítulo IV, establece que si la muerte del trabajador, debida al accidente, se produce 180 o 365 días después del accidente, pero antes de dos años de acaecido el siniestro, "el patrono podrá eximirse

del pago de la indemnización, probando que el accidente no fue la causa de la defunción, sino otra u otras supervenientes, extrañas al accidente".

El Art. 374.-Del mismo Parágrafo, regula las indemnizaciones por accidentes que sufra un trabajador ocasional, en los siguientes términos: Si el accidente se produjera en la persona de un trabajador llamado a ejecutar un trabajo ocasional que por su índole deba realizarse en menos de seis días, el patrono podrá obtener del juez una rebaja de la indemnización, que en este caso no podrá exceder del cincuenta por ciento.

Con los antecedentes expuestos se puede evidenciar que el Código de Trabajo hace una denominación genérica a los accidentes del trabajo y a las enfermedades profesionales y la de riesgos del trabajo.

La definición de accidente del trabajo es mucho más clara que las anteriores y nos ayuda a diferenciarlo, en mejor forma, con las enfermedades profesionales.

Además, se encuentran muy bien detallados todos los elementos del accidente del trabajo. En esta definición es necesario destacar la inclusión a la obligación que tienen los patronos de aportar con el 1,5% mensual sobre los sueldos o salarios de sus trabajadores, para financiar el Seguro de Riesgos del Trabajo.

Posteriormente, el 15 de junio de 1964, con la finalidad de poner en práctica dicho seguro, se reforman los Estatutos de la Caja de Previsión (actualmente Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social).

De igual forma y para adentrarnos al tema central de nuestra investigación el Código Orgánico Integral Penal con la implementación de la Sección 6ta y 7ma. en los artículos 241, 241, 243 y 244 delimita las sanciones aplicables a los empleadores que incumplan con la afiliación a la Seguridad Social o no cumplan con el aporte mensual del afiliado a dicha entidad, esto con la finalidad de proteger los derechos al trabajo y al trabajador, pero si analizamos y realizamos una comparación con el Código de Trabajo no existe en este cuerpo legal una sanción penal para el empleador por el incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, dejando en total indefensión al trabajador.

8. CONCLUSIONES.

Al finalizar el presente trabajo investigativo puedo concluir lo siguiente:

- El empleador tiene la obligación de brindar seguridad y un ambiente seguro para que el trabajador desempeñe sus labores diarias; esto es incluir dentro de los materiales para el trabajo, uniformes, y todo material que ayuda a resguardar la integridad física del trabajador.
- El trabajador tiene el derecho de exigir al empleador que le otorgue todo lo necesario para cumplir con sus labores, y también tiene la obligación de acatar las disposiciones de la ley, las mismas que disponen que debe protegerse para realizar su trabajo y no poner en riesgo su integridad física.
- La debida aplicación de normas de prevención, seguridad e higiene, por parte del empleador ayuda a reducir los riesgos de trabajo dentro de un establecimiento laboral, y en estrecha vinculación con ello, el adecuado acatamiento de dichas disposiciones por parte del trabajador, le brinda mayor seguridad y resguardo en el cumplimiento de su labor.
- En la investigación de campo realizada la ciudadanía y jurisperitos, manifiestan que la falta de vigilancia y implementación de sanciones privativas de

libertad a los empleadores que incumplen con las medidas de seguridad e higiene es la principal causa para que el riesgo en los trabajos se incrementa cada día más.

- La implementación de una sanción privativa de libertad sería la forma más correcta para frenar los atropellos a los trabajadores, en respecto a sus derechos manifestados en Tratados Internacionales y la Constitución de la República, esta implementación de la responsabilidad penal del empleador que incumpla con las medidas de seguridad e higiene, sería un gran logro en el ámbito laboral y constitucional.

9. RECOMENDACIONES.

- La solución de los accidentes de trabajo, debe mirar al interés colectivo, porque siendo el trabajo un valor con rentabilidad social es también la sociedad su beneficiaria y afectada cuando se producen estos infortunios.
- Para el cumplimiento de las medidas de seguridad e higiene se debe concientizar a trabajadores y empleadores acerca de la labor que van a desempeñar a fin de evitar o por lo menos disminuir la producción de estas contingencias, por medio de charlas, capacitaciones las mismas que deben ser dirigidas por asesores expertos en seguridad y riesgos de accidentes.
- Las autoridades del Ministerio del Trabajo, por medio de los Inspectores de Trabajo y el departamento de Riesgos deberían ampliar la vigilancia, el control y la supervisión en forma constantes y no dejar a la voluntad del empleador la ejecución y aplicación de las medidas de seguridad e higienes; puesto que de esta manera se vería atenuar este tipo de infortunios laborales.
- En cuanto a las disposiciones que sancionan a los empleadores que incumplen las medidas de seguridad e higiene en sus empresas o industrias, en el Código de Trabajo se han establecido sanciones que resultan irrisorias; es por ello que recomiendo que los legisladores realicen reformas y

cambios profundos que representen la actualidad que vivimos y que estas reformas vayan encaminadas a proteger los derechos constitucionales del trabajador.

- En cuanto a las indemnizaciones, cabe señalar que estas deben ir acorde con la gravedad de la lesión producida al trabajo, tomando en cuenta los perjuicios no solo físicos, sino también patrimoniales, biológicos, familiares, sociales y laborales, enfocándonos más en este último punto ya que si la lesión deja en forma permanente inhabilitado al trabajador para realizar alguna actividad laboral, o se da la muerte del mismo, se debería implementar la responsabilidad penal del empleador donde la sanción sea una pena privativa de libertad por el incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene las mismas que causaron el accidente de trabajo.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA.



PROYECTO DE REFORMA REPÚBLICA DEL ECUADOR ASAMBLEA

NACIONAL

EL PLENO

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República manifiesta en su artículo 33 y 325 que el trabajo es un derecho y un deber social, fuente de realización persona y base de la economía, en el cual en forma general se establece claramente que el trabajo es un derecho el cual es garantizado por el Estado, garantías que van desde el pleno respeto a las personas trabajadoras, y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido y aceptado, incluyendo normas de

seguridad, higiene y bienestar que propicien la seguridad y la integridad personal del trabajador, derechos y garantías que cabe recalcar son irrenunciables, las mismas que estas estipuladas para prever accidentes en el campo laboral.

Que, el Convenio de la Organización Internacional de Trabajo en sus artículos 4, 6, 7, 9, 1; regulan las acciones y prestaciones en caso de accidentes de trabajo con el fin de salvaguardar a todos los trabajadores; así mismo estipulando la obligación al empleador de brindar asistencia médica y una prestación monetaria periódica al trabajador dependiendo de la lesión o del daño causado por el infortunio laboral, además obliga al empleador a establecer medidas de higiene y seguridad para disminuir los accidentes laborales.

Que, el Código de Trabajo en sus artículos 347, 410, 432, 434, 353, manifiestan que son los riesgos de trabajo y las obligaciones del empleador de poseer un reglamento de seguridad e higiene para su empresa con la finalidad de preservar la integridad física del trabajador, dicho reglamento debe ser obligatorio para todas aquellas empresas que posean mas de 10 trabajadores y dependiendo de las funciones que se consideren riesgosas para el trabajador, además también analiza las indemnizaciones que el empleador debe brindar al trabajador dependiendo de la lesión o del daño causado en el accidente laboral, que a mi criterio son totalmente fuera de lugar.

Que, es necesario que el Estado a través de la asamblea dictamine la responsabilidad del empleador no solamente en el ámbito laboral como ya se encuentra sino también en el ámbito penal, sancionándolo con penas privativas de libertas y pecuniarias por el incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, medidas que en adecuada aplicación podrían evitar los accidentes laborales que ocasionan daños físicos e inclusive la muerte del trabajador.

Que, es deber primordial del Estado Ecuatoriano a través de sus poderes, armonizar las normas jurídicas a fin de que estas vayan acorde con el desarrollo social y con el avance científico.

Que, es necesario, que a través del poder legislativo se dicten normas lo suficientemente claras para su adecuada aplicación

En uso de las facultades que le confiere la Constitución de la República del Ecuador el Artículo 120 numeral 6 “Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.”

Resuelve:

Expedir la siguiente Reforma al

Código Orgánico Integral Penal.

Artículo 1.- Agréguese a continuación del artículo 243 lo siguiente:

“Artículo Innumerado.- Incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene.-

La o el empleador que no cumpla con las medidas de seguridad e higiene ocasiona al trabajador lesiones de:

- 30 días, será sancionado con multa de dos salarios básicos unificados del trabajador en general y pena privativa de libertad de 15 días.
- 50 días, será sancionado con multa de cuatro salarios básicos unificados del trabajador en general y pena privativa de libertad de 30 días.
- Superior a 50 días, será sancionado con 7 salarios básicos unificados del trabajador en general y pena privativa de libertad de un año.
- Permanente, será sancionado con 12 salarios básicos unificados del trabajador en general y pena privativa de libertad de dos años.
- En caso de muerte del trabajador, será sancionado con 15 salarios básicos unificados del trabajador en general y pena privativa de libertad de 5 a 7 años dependiendo de las circunstancias en que se dio el accidente laboral.”

DISPOSICIÓN FINAL

La presente reforma, entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado en la Sala de Sesiones de la Honorable Asamblea Nacional, a los quince días del mes de enero del año 2016.

F. _____ F. _____

PRESIDENTA DE LA ASAMBLEA SECRETARIO DE LA ASAMBLEA

10. BIBLIOGRAFIA.

- ✓ ALCALÁ, Luis y otros, Tratado de Política Laboral y Social. Editorial
- ✓ Heliasta S.R.L., Buenos Aires . Tomo II, 1979, Pág. 122.
- ✓ CATHARINO, Infortunios del Trabajo. Pág. 147.
- ✓ CABANELLAS Guillermo: Compendio de Derecho Laboral, Omeba, Buenos Aires, Primera Edición, 1968.
- ✓ CABANELLAS, Guillermo: Derecho de los Riesgos del Trabajo, Editorial
- ✓ Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Tomo IV, 1968.
- ✓ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Registro oficial
- ✓ 449, 20 de octubre del 2008, art. 33
- ✓ CÓDIGO LABORAL, R.O. 16 de Diciembre 2005, artículo 9.
- ✓ CÓDIGO DE ÉTICA ECUATORIANO DE PROFESIONALES DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL (CEPSSO).
- ✓ DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA DE LA LENGUA.
- ✓ ESTATUTO CODIFICADO DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL en su Art. 158.
- ✓ ESTATUTO DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, artículo 175.
- ✓ GAETE, Alfredo y FIGUEROA Exequiel: Accidentes del Trabajo, Editorial
- ✓ Jurídica de Chile, Segunda Edición, 1981.

- ✓ <http://www.monografias.com/trabajos46/responsabilidad-empendedor/responsabilidad-empendedor2.shtml#ixzz3w51cEd7R>
- ✓ Jaime M., Héctor et al., en Hernández Álvarez, Óscar (coord.), Comentarios a la Ley Orgánica de Trabajo, 1999.
- ✓ Legislación Penal Española, artículo 316.
- ✓ Legislación Penal Peruana, artículo 168.
- ✓ MUTUA EGARA: Mutua de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social, www.mutuaegara.es/diccionario/r.htm - 38k - 5 Jul 2005
- ✓ Ob. Cit. MONSALVE, Carlos, “DERECHO ECUATORIANO DEL TRABAJO”, Pág.89.
- ✓ UNSAIN, Alejandro: Legislación del Trabajo, Librería Jurídica de
- ✓ Argentina, Buenos Aires, Tomo III, 1968
- ✓ VÁSQUEZ LÓPEZ, Derecho Laboral Ecuatoriano, Derecho Individual, Editorial Jurídica Cevallos, Quito – Ecuador, 2004, p. 52
- ✓ VÁSQUEZ LÓPEZ Jorge, “*derecho Laboral Práctico*”, editorial Cevallos
- ✓ Quito Ecuador, 2013, pág. 17 – 18
- ✓ [www. Enciclopedia Encarta 2014.com](http://www.EnciclopediaEncarta.com)

11. ANEXOS.

a) PROYECTO DE INVESTIGACION.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

“NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.”.

TESIS PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR: Carlos Luis Vera Ramírez

DIRECTOR: Dr. Sebastian Rodrigo Diaz Paez Mg. Sc

LOJA-ECUADOR

2015

1859

1. TEMA:

“NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.”.

2. PROBLEMÁTICA:

El Ecuador ha aprobado y ratificado convenios internacionales referentes a Derechos Fundamentales en el Trabajo y al ser miembro de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), está obligado a dictar las normas jurídicas de índole sustantivo y adjetivo necesarias para respetar, proteger y garantizar los derechos fundamentales de los trabajadores, incluso sancionando penalmente conductas contrarias a los derechos fundamentales; se precisa que en la etapa de protección a los derechos se dicten normas que reconozcan el derecho vigente, en tal virtud, el estado ecuatoriano debe expedir normas para sancionar penalmente conductas que afecten el goce y ejercicio de los Derechos Fundamentales en el Trabajo en el Ecuador.

En el texto penal ecuatoriano Código Orgánico Integral Penal COIP, en la sección sexta del capítulo tercero DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR, en la que se tipifican los DELITOS Y CONTRAVENCIONES CONTRA EL DERECHO AL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL, quedan sueltos ciertos tipos penales que en comparación con otras legislaciones resultan insuficientes e inexistentes y que

basados en la realidad de nuestro país resulta necesario ampliar la tipificación que son relevantes articularlas dentro del texto penal citado.

En este contexto, el presente trabajo de investigación, abordare el estudio, análisis de los delitos contra los derechos laborales; el bien jurídico en los delitos contra los derechos laborales; la protección penal de los derechos laborales en el trabajo en el derecho comparado; la protección penal de los derechos fundamentales en el trabajo en el derecho comparado y los delitos laborales tipificados en el Código Orgánico Integral Penal.

Y finalmente, presentamos una propuesta de creación de nuevos tipos penales que atentan contra los derechos laborales en el Ecuador.

3. JUSTIFICACIÓN

En la presente investigación he visto conveniente el estudio de la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, considerando el mismo como un problema social dentro del ámbito jurídico, económico y laboral, debido a que al darse lugar el incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene estipuladas en el artículo 42, numeral 2 del Código de Trabajo, se ocasiona un conflicto jurídico ya que se violan arbitrariamente los derechos del trabajador al no brindársele un lugar de trabajo seguro y donde se respeten las normas de higiene y seguridad para precautelar su integridad física en el momento de

desempeñar su labor diaria en su lugar de trabajo, por lo tanto es muy importante realizar un estudio en torno a los derechos y obligaciones del empleador dentro del ámbito penal basándome en el estudio y análisis crítico de nuestra Constitución de la República y el Código de Trabajo conjuntamente, leyes que considero de suma importancia para ayudar a comprender mejor la problemática, así mismo espero que sirva de material de consulta para quienes se educan dentro de este centro de Educación Superior como lo es la Universidad Nacional de Loja, debido a que tiene por objetivo que los estudiantes se enfoquen en problemas sociales, culturales y políticos tomando en cuenta que el Sistema Académico pretende que los estudiantes traten de buscar posibles soluciones a los problemas que enfrenta nuestra sociedad actual, ya que es una parte latente dentro de nuestro entorno social.

4. OBJETIVOS:

4.1. OBJETIVO GENERAL:

- ◆ Realizar un estudio jurídico, doctrinario y analítico de la necesidad de incorporar en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, para con ello proteger a los trabajadores de accidentes laborales.

4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- ◆ Determinar la necesidad legal de incorporar en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene.
- ◆ Identificar los efectos que genera la falta de incorporación en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene.
- ◆ Plantear una propuesta de reforma encaminada a incorporar en el Código Orgánico Integral Penal la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene, para por medio de esto disminuir los accidentes laborales y garantizar los derechos laborales establecidos en la Constitución de la República y demás leyes.

5. HIPÓTESIS

“La falta de incorporación en el Código Orgánico Integral Penal de la responsabilidad penal del empleador por incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene no garantizar la aplicación de los derechos laborales establecidos en la Constitución de la República y demás leyes”

6. MARCO TEÓRICO

6.1. EL TRABAJO

6.1.1. Concepto

La palabra «trabajo» deriva del latín tripalium, que era una herramienta parecida a un cepo con tres puntas o pies que se usaba inicialmente para sujetar caballos o bueyes y así poder herrarlos. También se usaba como instrumento de tortura para castigar esclavos o reos. De ahí que tripaliare significa ‘tortura’, ‘atormentar’, ‘causar dolor’.^{51 52}

Aparecida en el siglo XII, según Alain Rey, la palabra «trabajo» es un deverbial de “trabajar”, proveniente del latín popular tripalliare, que significa ‘atormentar, torturar con el tripallium’. En el siglo XII, la palabra designa también un tormento psicológico o un sufrimiento físico.⁵³

“Hay varios autores que definen el concepto de trabajo como:

- “Tan antiguo como la propia humanidad” (Blanch, 1996, 88).
- “Esencial para comprender la historia de la humanidad” (Agullo, 2001, 17).

⁵¹ CELIS, Juan Carlos (Ed) Lecturas clásicas y actuales del trabajo Ed Escuela Nacional Sindical Medellín 2003 págs 256 y 257.

⁵² RIEZNIK, Pablo «Trabajo, una definición antropológica.» Dossier: Trabajo, alienación y crisis en el mundo contemporáneo En Razón y Revolución nro. 7, verano de 2001, reedición electrónica pág 6.

⁵³ https://es.wikipedia.org/wiki/Trabajo_%28sociolog%C3%ADa%29

- “Una de sus más importantes señas de identidad” (Rodríguez y Martín, 2001, 65).”⁵⁴

“Para Marx (1867-1965), el trabajo es en principio un acto que sucede entre el hombre y la naturaleza. El hombre desempeña frente a la naturaleza el papel de una potencia natural específica. Pone en movimiento su inteligencia y sus fuerzas con el fin de asimilar materias para darles una forma útil para su vida. Al mismo tiempo que actúa por este movimiento sobre la naturaleza exterior y la modifica, él modifica su propia naturaleza y desarrolla las facultades que se encuentran latentes”⁵⁵

“Como trabajo denominamos el conjunto de actividades que son realizadas con el objetivo de alcanzar una meta, la solución de un problema o la producción de bienes y servicios para atender las necesidades humanas.”⁵⁶

En la actualidad, el trabajo es realizado a cambio de un salario. Así, el trabajador vende su fuerza de trabajo en el mercado y recibe una remuneración por éste. El empleador, por su parte, contrata personal con la finalidad de percibir una ganancia. Los intereses de los trabajadores están protegidos por los sindicatos, que negocian colectivamente los salarios según cada sector en particular.

Además de esta protección, los trabajadores están amparados por el conjunto de leyes laborales. En este sentido, son destacables los cambios producidos durante The

⁵⁴ <http://www.rhblog.com/2008/09/05/concepto-de-trabajo/>

⁵⁵ Marx, Karl, Le Capital, livre I, in Œuvres, Économie I, Paris, NRF, Bibliothèque de la Pléiade, 1965, 1818 p. [1ère édition 1867].

⁵⁶ <http://www.significados.com/trabajo/>

Welfare State, o lo que se conoció como El Estado de Bienestar. Durante los años '30 y '70 el Estado era sumamente interventor, equilibrando las diferencias de intereses entre los capitalistas (el mercado) y los trabajadores (asalariados). En este período, los trabajadores lograron grandes conquistas para mejorar sus condiciones laborales, como las vacaciones pagas, jornada de horas fijas, días libres para disfrutar de la familia y el ocio.

6.1.2. Importancia del trabajo

El trabajar en si es un impacto muy importante en la vida de cada ser humano, ya que le suma a la población activa del mundo. El hecho de ejercer una actividad, convierte al individuo en un aporte para la producción de una nación. Desde el punto de vista humano, impulsa a tener mayor confianza en sí mismo, eleva la autoestima, hace sentir útil, y además, obliga a crear cualidades como la disciplina, puntualidad, constancia, compromiso, actitud, honestidad. Convirtiendo cualidades en destrezas, así como también, a aprender de tus debilidades y mejorarlas. Crea un vínculo social, de hecho la vida social se incrementa al conocer a más gente y aprender de estas.⁵⁷

6.1.3. Efectos del trabajo

Entre los efectos que produce el trabajo tenemos:

⁵⁷ <http://www.monografias.com/trabajos67/significado-trabajo/significado-trabajo2.shtml#ixzz3phxsfib>

EFFECTOS PSICOLOGICOS: Dentro de los factores psicológicos, encontramos entre otros la forma en que influyen las experiencias anteriores, la capacidad intelectual de la persona, las situaciones en las cuales se enfrenta a la realización de una actividad, pero en especial se encuentra el papel de la MOTIVACION, entendida como lo que nos lleva a la acción o realización de una tarea determinada.

No es lo mismo llevar a cabo una actividad laboral que nos permita una remuneración económica atractiva, pero con la cual obtenemos poca o nula satisfacción personal. Es importante que consideres que las personas solo llegan a desarrollar su capacidad cuando creen en verdad en lo que hacen.

EFFECTOS SOCIALES: La representación que tiene el trabajo para el individuo, no depende de las características genéticas, sino que está determinado social y culturalmente. Una gran cantidad de agencias como la familia, la escuela, la comunidad, enseñan a la gente lo que puede esperar y desear del trabajo.

El hombre busca la satisfacción mediante la afiliación a un grupo de trabajo estable y las recompensas social que se obtienen de esta forma. Para visualizar el aspecto social del trabajo se consideran aspectos como las dificultades que han de vencerse para triunfar, el bienestar que procura a otros, y el estatus social de los que lo realizan.

EFFECTOS ECONOMICOS: Uno de los efectos económicos del trabajo y que se vuelve en primera estancia la más importante es el SALARIO. Todas las personas dentro de las organizaciones ofrecen su tiempo y su fuerza a cambio reciben dinero, la cual representa el intercambio de una equivalencia entre derechos y responsabilidades recíprocas, entre el empleado y empleador.

Por otro lado, los seres humanos son medios y fin de todas las actividades económicas.⁵⁸

6.2. EL EMPLEADOR.

6.2.1. Concepto

“Es empleador aquella persona que da empleo. Es un concepto íntimo y esencialmente relacionado con el de empleado, que es el otro sujeto de la relación laboral. Puede ser empleador una o más personas físicas o una persona jurídica, que solicite y contrate a uno o más trabajadores para que pongan a su disposición su fuerza de trabajo.

El empleador debe brindar a sus trabajadores un salario digno, respetando los mínimos legales, un lugar confortable para trabajar, no hacer discriminaciones entre sus empleados, cumplir con las normativas del derecho de la Seguridad Social,

⁵⁸ <http://es.slideshare.net/KRYSTINA03/importancia-del-trabajo-y-sus-efectos>

brindarles las vacaciones y licencias que la ley establece, respetar sus derechos sindicales, etcétera.”⁵⁹

“Empleador es, en un contrato de trabajo, la parte que provee un puesto de trabajo a una persona física para que preste un servicio personal bajo su dependencia, a cambio del pago de una remuneración o salario. La otra parte del contrato se denomina «trabajador» o empleado.”⁶⁰

“Individuo, sujeto o persona, física o jurídica, que da ocupación o trabajo a una o varias Individuo, sujeto o personas, en forma de empleados u obreros, y abona por el trabajo realizado por éstos un salario o sueldo, existiendo relación de dependencia laboral.”⁶¹

El Código de Trabajo en el artículo 10 establece como empleador a “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador.”⁶²

6.2.2. Funciones económicas y sociales

Por definición, la función primordial de un empleador es crear, mantener y ofrecer empleo, en el sentido de puestos de trabajo. Ese empleo debe ser libre y decente.

⁵⁹ <http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/empleador#ixzz3pi0ECAtb>

⁶⁰ <https://es.wikipedia.org/wiki/Empleador>

⁶¹ <http://diccionario.leyderecho.org/empleador/>

⁶² Código de Trabajo

Las funciones económicas y sociales del empleador, pueden eventualmente entrar en colisión con las funciones del inversor o capitalista, cuyo objetivo principal no es crear y mantener puestos de trabajo, sino obtener una ganancia sobre el capital invertido. Como en algunas ocasiones es posible obtener ganancia destruyendo empleo, las funciones de uno y otro, en este caso entran en conflicto. En muchas ocasiones el empleador y el inversor suelen ser la misma persona, o aquél depender de éste.

6.2.3. Obligaciones

En el Código de Trabajo Capítulo IV, artículo 42 se encuentran las obligaciones del empleador entre las que tenemos:

1. Pagar las cantidades que correspondan al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo con las disposiciones de este Código;
2. Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo, sujetándose a las medidas de prevención, seguridad e higiene del trabajo y demás disposiciones legales y reglamentarias, tomando en consideración, además, las normas que precautelan el adecuado desplazamiento de las personas con discapacidad;
3. Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Art. 38 de este Código;

4. Establecer comedores para los trabajadores cuando éstos laboren en número de cincuenta o más en la fábrica o empresa, y los locales de trabajo estuvieren situados a más de dos kilómetros de la población más cercana;
5. Establecer escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores, cuando se trate de centros permanentes de trabajo ubicados a más de dos kilómetros de distancia de las poblaciones y siempre que la población escolar sea por lo menos de veinte niños, sin perjuicio de las obligaciones empresariales con relación a los trabajadores analfabetos;
6. Si se trata de fábricas u otras empresas que tuvieren diez o más trabajadores, establecer almacenes de artículos de primera necesidad para suministrarlos a precios de costo a ellos y a sus familias, en la cantidad necesaria para su subsistencia. Los empresarios que no dieran cumplimiento a esta obligación serán sancionados con multa de 4 a 20 dólares de los Estados Unidos de América diarios, tomando en consideración la capacidad económica de la empresa y el número de trabajadores afectados, sanción que subsistirá hasta que se cumpla la obligación;
7. Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida; el mismo que se lo actualizará con los cambios que se produzcan;
8. Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que éste sea realizado;
9. Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del sufragio en las elecciones populares establecidas por la ley, siempre que dicho tiempo no exceda de

cuatro horas, así como el necesario para ser atendidos por los facultativos de la Dirección del Seguro General de Salud Individual y Familiar del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o para satisfacer requerimientos o notificaciones judiciales. Tales permisos se concederán sin reducción de las remuneraciones;

10. Respetar las asociaciones de trabajadores;

11. Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con la oportunidad debida;

12. Sujetarse al reglamento interno legalmente aprobado;

13. Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra;

14. Conferir gratuitamente al trabajador, cuantas veces lo solicite, certificados relativos a su trabajo.

Cuando el trabajador se separe definitivamente, el empleador estará obligado a conferirle un certificado que acredite:

a) El tiempo de servicio; b) La clase o clases de trabajo; y, c) Los salarios o sueldos percibidos;

15. Atender las reclamaciones de los trabajadores;

16. Proporcionar lugar seguro para guardar los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, sin que le sea lícito retener esos útiles e instrumentos a título de indemnización, garantía o cualquier otro motivo;

17. Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables;
18. Pagar al trabajador la remuneración correspondiente al tiempo perdido cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del empleador;
19. Pagar al trabajador, cuando no tenga derecho a la prestación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cincuenta por ciento de su remuneración en caso de enfermedad no profesional, hasta por dos meses en cada año, previo certificado médico que acredite la imposibilidad para el trabajo o la necesidad de descanso;
20. Proporcionar a las asociaciones de trabajadores, si lo solicitaren, un local para que instalen sus oficinas en los centros de trabajo situados fuera de las poblaciones. Si no existiere uno adecuado, la asociación podrá emplear para este fin cualquiera de los locales asignados para alojamiento de los trabajadores;
21. Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite;
22. Pagar al trabajador los gastos de ida y vuelta, alojamiento y alimentación cuando, por razones del servicio, tenga que trasladarse a un lugar distinto del de su residencia;
23. Entregar a la asociación a la cual pertenezca el trabajador multado, el cincuenta por ciento de las multas, que le imponga por incumplimiento del contrato de trabajo;
24. La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado. Las que tuvieren trescientos o más, contratarán otro trabajador social por cada trescientos de excedente. Las atribuciones

y deberes de tales trabajadores sociales serán los inherentes a su función y a los que se determinen en el título pertinente a la "Organización, Competencia y Procedimiento";

25. Pagar al trabajador reemplazante una remuneración no inferior a la básica que corresponda al reemplazado;

26. Acordar con los trabajadores o con los representantes de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la constitución del comité obrero patronal;

27. Conceder permiso o declarar en comisión de servicio hasta por un año y con derecho a remuneración hasta por seis meses al trabajador que, teniendo más de cinco años de actividad laboral y no menos de dos años de trabajo en la misma empresa, obtuviere beca para estudios en el extranjero, en materia relacionada con la actividad laboral que ejercita, o para especializarse en establecimientos oficiales del país, siempre que la empresa cuente con quince o más trabajadores y el número de becarios no exceda del dos por ciento del total de ellos;

28. Facilitar, sin menoscabo de las labores de la empresa, la propaganda interna en pro de la asociación en los sitios de trabajo, la misma que será de estricto carácter sindicalista;

29. Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios;

30. Conceder tres días de licencia con remuneración completa al trabajador, en caso de fallecimiento de su cónyuge o de su conviviente en unión de hecho o de sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad;

31. Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social;

32. Las empresas empleadoras registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social están obligadas a exhibir, en lugar visible y al alcance de todos sus trabajadores, las planillas mensuales de remisión de aportes individuales y patronales y de descuentos, y las correspondientes al pago de fondo de reserva, debidamente selladas por el respectivo Departamento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Las empresas empleadoras que no cumplieren con la obligación que establece este numeral serán sancionadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con la multa de un salario mínimo vital, cada vez, concediéndoles el plazo máximo de diez días para este pago, vencido el cual procederá al cobro por la coactiva;

33. El empleador público o privado, que cuente con un número mínimo de veinticinco trabajadores, está obligado a contratar, al menos, a una persona con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condición física y aptitudes individuales, observándose los principios de equidad de género y diversidad de discapacidad, en el primer año de vigencia de esta Ley, contado desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial. En el segundo año, la contratación será del 1% del total de los trabajadores, en el tercer año el 2%, en el cuarto año el 3% hasta llegar al quinto año en donde la contratación

será del 4% del total de los trabajadores, siendo ese el porcentaje fijo que se aplicará en los sucesivos años.

El empleador que incumpla con lo dispuesto en este numeral, será sancionado con una multa mensual equivalente a diez remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general; y, en el caso de las empresas y entidades del Estado, la respectiva autoridad nominadora, será sancionada administrativa y pecuniariamente con un sueldo básico; multa y sanción que serán impuestas por el Director General del Trabajo, hasta que cumpla la obligación, la misma que ingresará en un cincuenta por ciento a las cuentas del Ministerio de Trabajo y Empleo y será destinado a fortalecer los sistemas de supervisión y control de dicho portafolio a través de su Unidad de Discapacidades; y, el otro cincuenta por ciento al Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS) para dar cumplimiento a los fines específicos previstos en la Ley de Discapacidades;

34. Contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras, porcentaje que será establecido por las Comisiones Sectoriales del Ministerio de Trabajo y Empleo, establecidas en el artículo 122 del Código de Trabajo.

35. Las empresas e instituciones, públicas o privadas, para facilitar la inclusión de las personas con discapacidad al empleo, harán las adaptaciones a los puestos de trabajo de conformidad con las disposiciones de la Ley de Discapacidades, normas INEN sobre accesibilidad al medio físico y los convenios, acuerdos, declaraciones internacionales legalmente suscritos por el país.⁶³

⁶³ Código de Trabajo

6.3. EL TRABAJADOR.

6.2.1. Concepto

“Trabajador o trabajadora es la persona física que con la edad legal mínima presta sus servicios retribuidos subordinados a otra persona, a una empresa o institución. Si su edad es menor a legal establecida, puede ser considerado trabajo infantil y puede ser ilegal a menos que tenga, en ciertos casos, permiso de sus padres o tutores. Si no presta los servicios de forma voluntaria, se considera esclavitud o servidumbre”⁶⁴

“El concepto de trabajador es aquel que se aplica a todas las personas que ejercen algún tipo de trabajo o actividad remunerada. En muchos casos también puede ser usado en sentido general para designar a una persona que está realizando un trabajo específico independientemente de si está oficialmente empleado o no. La condición de trabajador es una de las más importantes para el ser humano como individuo ya que a partir del trabajo y del desempeño de una actividad definida es que puede no sólo subsistir si no también poseer identidad, sentirse útil y desarrollar habilidades particulares.”⁶⁵

⁶⁴ Rosa Bailón, Legislación Laboral, escrito por R. Bailón, 2004, México.

⁶⁵ <http://www.definicionabc.com/social/trabajador.php>

“Se aplica este concepto a toda persona física que presta sus servicios subordinados a otra institución, o persona u empresa, obteniendo una retribución a cambio de su fuerza de trabajo.”⁶⁶

El Código de Trabajo en el artículo 9 establece como trabajador a “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.”⁶⁷

6.2.2. Obligaciones

En el Código de Trabajo Capítulo IV, artículo 45 se encuentran las obligaciones del trabajador entre las que tenemos:

- “a) Ejecutar el trabajo en los términos del contrato, con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, en la forma, tiempo y lugar convenidos;
- b) Restituir al empleador los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles de trabajo, no siendo responsable por el deterioro que origine el uso normal de esos objetos, ni del ocasionado por caso fortuito o fuerza mayor, ni del proveniente de mala calidad o defectuosa construcción;
- c) Trabajar, en casos de peligro o siniestro inminentes, por un tiempo mayor que el señalado para la jornada máxima y aún en los días de descanso, cuando peligren los

⁶⁶ <http://concepto.de/trabajador/#ixzz3piJOBKR7>

⁶⁷ Código de Trabajo

intereses de sus compañeros o del empleador. En estos casos tendrá derecho al aumento de remuneración de acuerdo con la ley;

- d) Observar buena conducta durante el trabajo;
- e) Cumplir las disposiciones del reglamento interno expedido en forma legal;
- f) Dar aviso al empleador cuando por causa justa faltare al trabajo;
- g) Comunicar al empleador o a su representante los peligros de daños materiales que amenacen la vida o los intereses de empleadores o trabajadores;
- h) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurra, directa o indirectamente, o de los que él tenga conocimiento por razón del trabajo que ejecuta;
- i) Sujetarse a las medidas preventivas e higiénicas que impongan las autoridades; y,
- j) Las demás establecidas en el Código de Trabajo.”⁶⁸

6.4. LOS RIESGOS DE TRABAJO, SEGURIDAD E HIGIENE.

6.4.1. ANTECEDENTES.

En la evolución histórica de la humanidad, las diferentes sociedades y culturas han desarrollado distintas legislaciones laborales; en algunas civilizaciones contemporáneas, los daños a la salud de los trabajadores han quedado comprendidos en el concepto denominado Riesgos de Trabajo, en cuyos marcos jurídicos está representado por los accidentes y las enfermedades a que están expuestos los trabajadores en el ejercicio y con motivo de su trabajo.

⁶⁸ Código de Trabajo

Los accidentes de trabajo han sido definidos como una alteración traumática y funcional en el trabajador como resultante del desempeño de su trabajo, sin embargo, la mayoría de los Códigos Laborales vigentes prefieren la expresión traumática de lesión orgánica o corporal aguda.

A lo largo de la trayectoria histórica de la Humanidad con la necesidad del hombre de proveerse de los alimentos y los medios materiales para poder sobrevivir, surgen actividades productivas que evolucionan de diversas formas, sin embargo el trabajo se ha orientado cada vez más hacia la dominación y control de las fuerzas de la naturaleza y a la producción de bienes de consumo y servicios que satisfagan las necesidades anatómicas, fisiológicas, sociales, económicas, culturales, artísticas y mentales del hombre. Así, la evolución del trabajo es paralela y determinante de la misma evolución del hombre, para ello, en 1919 en el Tratado de Paz de Versalles se estableció la Organización Internacional del Trabajo (OIT), con objeto de promover la justicia social y mejorar las condiciones de trabajo, en cuanto a jornada, condiciones físicas del medio ambiente de trabajo, higiene, ventilación, iluminación, ruido, prevención de accidentes, seguridad, satisfacción laboral, salario y calidad de vida para los trabajadores.

6.4.2. RIESGOS DE TRABAJO, PREVENCIÓN.

El artículo 38 del Código de Trabajo Ecuatoriano, manifiesta *“Los riesgos provenientes del trabajo son de cargo del empleador y cuando, a consecuencia*

*de ellos, el trabajador sufre daño personal, estará en la obligación de indemnizarle de acuerdo con las disposiciones de este Código, siempre que tal beneficio no le sea concedido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social “*⁶⁹

Los riesgos que puedan ocurrir en el trabajo, pueden precisar con anticipación los daños que causarían estos con el fin de disponer de medidas que los evite.

Las técnicas que permiten la anticipación de los daños por accidente laboral son las que constituyen la identificación o análisis de riesgos de accidentes. Se puede entonces hablar de la importancia que tiene la identificación y prevención de riesgos ya que es la primera etapa que se debe cubrir; además en esta, se basan los siguientes pasos hasta la eliminación o disminución de la posibilidad de daño. La identificación de riesgos laborales es el estudio de los procedimientos de trabajo, con el fin de determinar los riesgos mecánicos o físicos que existen o pueden existir y los actos o acciones de las personas cuyo resultado podría ser un accidente

Nuestra Constitución de la República en su Artículo 33 instituye *“al trabajo como una fuente de realización personal, situándolo además como la base de la economía, conminando al Estado a garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”*⁷⁰. Y es precisamente este precepto el que se enfoca en el trabajador y al trabajo como un objetivo prioritario de

⁶⁹ Código de Trabajo, R.O. 16 DICIEMBRE 2005, artículo 38.

⁷⁰ Constitución de República de Ecuador. R.O. 28 OCTUBRE 2008. artículo 33.

protección pues es el motor de la sociedad y la economía El derecho que tiene el trabajador a ser protegido de manera eficiente y vigorosa en el campo de seguridad y salud laboral deberá ser tutelado concretamente mediante el establecimiento de conductas que vayan contra el bien jurídico tutelado y es así que el derecho penal está atento a proteger el bien jurídico que sea considerado esencial por la sociedad y en el caso que nos ocupa será protegido el bien jurídico: vida, salud, integridad física de los trabajadores, y es así que delimitamos el ámbito a ser legislado en el COIP, a saber:

1. Delitos de peligro por transgredir normativa acerca de seguridad y salud laboral.

a. **Delitos de peligro por transgredir normativa acerca de seguridad y salud**

laboral: Uno de los principios sobre el cual se sustenta el derecho al trabajo es el establecido en el artículo 326 numeral 5 de la Constitución, que manifiesta:

*“Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.”*⁷¹ De este numeral se desprende la obligación que tiene el estado de

proteger los bienes jurídicos: VIDA Y SALUD; no solo del trabajador considerado individualmente, pues, encontramos un alto grado de siniestros producidos de forma colectiva. El delito en este caso radicaría en el peligro que se produce sobre los bienes jurídicos VIDA Y SALUD teniendo como titular a uno o varios trabajadores. Establecido así el escenario se castigaría el hecho de poner en peligro la vida y la salud de los trabajadores. b. Delitos de riesgo contra la seguridad colectiva por agentes físicos, químicos y biológicos: Como ya lo ha delimitado la Constitución en su art. 326 las actividades a desarrollarse

⁷¹ Constitución de la República del Ecuador, R.O 28 OCTUBRE 2008. artículo 326, numeral 5.

por el trabajador se harán en un ambiente adecuado y propicio que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar; y, es precisamente la contaminación por agentes físicos, químicos o biológicos los que pueden poner en riesgo al trabajador o trabajadores por parte del empleador o sus delegados liberando al ambiente elementos radiactivos, energía nuclear o en su defecto se podría interrumpir e impedir el normal funcionamiento de estas de plantas que manejan este tipo de energía.

De igual forma el Código Orgánico Integral Penal, concentra en su articulado los delitos contra el derecho al trabajo y la Seguridad Social; del mismo modo establece la contravención hacia el derecho al trabajo. Presupuestos que tienen su origen en el artículo 84 de la Constitución⁷² el cual otorga a la Asamblea Nacional la facultad normativa de ajustar material y formalmente las normas legales a los derechos establecidos en la Constitución y los tratados internacionales suscritos, con el objeto de garantizar el Buen vivir al que tienen derecho todos los ecuatorianos sin distinción de su procedencia sean estas: nacionalidad, pueblo o comunidad del cual formen parte con base en la dignidad del ser humano. El espíritu de los tipos penales establecidos en la nueva codificación tales como el impedimento o limitación del derecho a huelga, la Retención ilegal de aportación a la seguridad social; Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que han hecho su aparición en este cuerpo normativo, surgen del legislador para proteger el bien jurídico amparado

⁷² Constitución de la República del Ecuador, R.O 28 OCTUBRE 2008. artículo 84. GARANTIAS NORMATIVAS.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal o materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder pública atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

punitivamente, pensamos pues que la legislación penal laboral vigente circunscribe su punibilidad a un pequeño ámbito, excluyendo tipos penales que deberían ser legislados para mayor seguridad sin caer en un proteccionismo desmedido, podría comprenderse esta situación cuando la sanción en estos casos llega si los mecanismos extrapenales se ven superados por los hechos, como bien lo describe el artículo 52 del COIP al decir que el fin de la pena es la prevención general para la comisión de delitos, pero en materia laboral tenemos un escenario un tanto distinto al que se plantea para delitos por así decirlo “comunes”, pues siguiendo con la lectura del artículo antes citado el otro fin que percibe la pena, esto es, el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima, debiendo ser las penas reguladas según las circunstancias, que se exterioricen, observando que la responsabilidad y su sanción deberán ser graduales.

7. METODOLOGÍA:

7.1. Métodos.

En este acápite, se debe señalar que para la realización de la investigación socio-jurídica propuesta, aplicaré diferentes métodos que detallo:

- ◆ **El Método Científico.-** Aplicado a las Ciencias Jurídicas, implica que determino el tipo de investigación jurídica que persigo realizar, en el presente

caso me propongo a realizar una investigación del Derecho tanto con sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico; esto es relativo al efecto social que cumple la norma o a la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales.

- ◆ **Método Científico Hipotético-Deductivo.-** Este método es válido para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; pues, partiendo de las hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.
- ◆ ***Analítico – Sintético:*** *Será empleado para realizar un análisis global tanto de la problemática planteada e información recopilada de manera que sea posible sintetizar esos contenidos en conceptos, ideas y resultados que se obtengan durante el transcurso del tema de tesis.*
- ◆ **Método Inductivo.-** Con el me serviré para determinar cuáles son los preceptos que establecen la doctrina y otros cuerpos legales relacionados con la responsabilidad de las personas jurídicas de derecho público.
- ◆ **Método Deductivo.-** Con este procederé a colegir las mejores aportaciones obtenidas con el método inductivo.

- ◆ **Método Exegético.-** Por medio de este método procederé a realizar el análisis de los cuerpos legales pertinentes relacionados con el tema del presente estudio.

7.2. Técnicas.

Entre las técnicas que se van a utilizar en el presente proceso investigativo tenemos:

- ◆ **Entrevista,** permitirá obtener resultados cuantitativos a partir de preguntas abiertas realizadas a personas que se encuentran inmersa en la praxis diaria, las mismas son dirigidas a profesionales, jueces y docentes universitarios; quienes aportaran con criterios reales respecto a la problemática planteada.
- ◆ **Encuesta,** esta técnica ofrecerá resultados cuantitativos en base a un banco de preguntas que permitirán conocer aspectos básicos de la problemática investigada; de tal forma que establecerá una relación directa con las personas relacionadas con el medio, del cual obtendré información para verificar objetivos y contrastación de hipótesis.

8. CRONOGRAMA

ACTIVIDADES	PERIODO MENSUAL POR SEMANAS																			
	OCTUBRE				NOVIEMBRE				DICIEMBRE				ENERO				FEBRERO			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Acopio teórico	X	X																		
Selección del tema y problema		X																		
Elaboración del marco referencial		X	X																	
Diseño de proyecto de tesis			X	X																
Trámite de aprobación del Proyecto de tesis					X	X	X	X												
Acopio de la Investigación							X	X	X											
Investigación de campo										X	X	X	X							
Presentación de análisis de resultados														X	X					
Redacción y borrador de tesis																X	X			
Redacción del informe final																	X	X		
Defensa Pública de Tesis																				X

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

En toda investigación, se hace necesario contar con recursos económicos, materiales y humanos que permite la ejecución y desarrollo de mi investigación a efectuarse, en este ítem, presento los recursos que requiriera para realizar mi investigación:

9.1. RECURSOS HUMANOS

Postulante: Sr. Carlos Vera.

Director de tesis: Por designarse.

Entrevistados y encuestados.

9.2. RECURSOS MATERIALES

Para la siguiente investigación se procederá a recolectar información de algunos libros, enciclopedias, textos universitarios, folletos. Trípticos, etc. que tengan relación con el presente tema de investigación.

En esta investigación se utilizara los siguientes recursos materiales:

9.2.1. RECURSOS DIDÁCTICOS:

- ◆ Tratados y Convenios Internacionales.
- ◆ Constitución de la República del Ecuador.

- ◆ Código Orgánico Integral Penal
- ◆ Código Laboral

9.2.2. RECURSOS BIBLIOTECARIOS.

- ◆ Biblioteca.
- ◆ Internet.
- ◆ Libros.
- ◆ Revistas.

9.2.3 RECURSOS FINANCIEROS

Los gastos que se presenten en la investigación propuesta serán financiados con recursos propios del investigador de conformidad con el siguiente detalle:

<u>Materiales</u>	<u>Costo USD</u>
Bibliografía específica del tema de investigación.	\$ 350.00
Materiales de oficina	\$ 400.00
Fotocopias	\$ 150.00
Levantamiento de textos	\$ 100.00
Reproducción de tesis	\$ 200.00
Encuadernado de tesis	\$ 150.00
Movilización	\$ 300.00
Otros gastos imprevistos	\$ 300.00

TOTAL:

\$ 1,950.00

9.3. FINANCIAMIENTO.

Son: Mil novecientos cincuenta dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.

Este presupuesto será financiado con recursos propios del autor.

10. BIBLIOGRAFÍA.

- ◆ CELIS, Juan Carlos (Ed) Lecturas clásicas y actuales del trabajo Ed Escuela Nacional Sindical Medellín 2003 págs 256 y 257.
- ◆ Código de Trabajo
- ◆ Constitución de República de Ecuador. R.O. 28 OCTUBRE 2008.
- ◆ <http://concepto.de/trabajador/#ixzz3piJOBKR7>
- ◆ <http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/empleador#ixzz3pi0ECAtb>
- ◆ <http://diccionario.leyderecho.org/empleador/>
- ◆ <http://es.slideshare.net/KRYSTINA03/importancia-del-trabajo-y-sus-efectos>
- ◆ <http://www.definicionabc.com/social/trabajador.php>
- ◆ <http://www.monografias.com/trabajos67/significado-trabajo/significado-trabajo2.shtml#ixzz3phxsfib>
- ◆ <http://www.rrhhblog.com/2008/09/05/concepto-de-trabajo/>
- ◆ <http://www.significados.com/trabajo/>
- ◆ <https://es.wikipedia.org/wiki/Empleador>
- ◆ https://es.wikipedia.org/wiki/Trabajo_%28sociolog%C3%ADa%29
- ◆ Marx, Karl, Le Capital, livre I, in Œuvres, Économie I, Paris, NRF, Bibliothèque de la Pléiade, 1965, 1818 p. [1ère édition 1867].
- ◆ RIEZNIK, Pablo «Trabajo, una definición antropológica.» Dossier: Trabajo, alienación y crisis en el mundo contemporáneo En Razón y Revolución nro. 7, verano de 2001, reedición electrónica pág 6.
- ◆ Rosa Bailón, Legislación Laboral, escrito por R. Bailón, 2004, México.

b) ENCUESTA



Me encuentro desarrollando mi tesis de Abogado que versa sobre el tema **“NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.** “por ello le solicito muy comedidamente se digne responder a las preguntas de la siguiente ENCUESTA con la finalidad de conocer su criterio el cual será fundamental para el desarrollo y análisis de la temática en estudio.

Primera pregunta.

¿Considera usted, que las garantías constitucionales y demás leyes en la población ecuatoriana, en especial de los trabajadores se cumple de conformidad a los principios fundamentales del Ecuador?

Segunda pregunta.

¿Tiene usted conocimiento de las medidas de seguridad e higiene que el empleador debe indicarle y usted como trabajador debe emplear al momento de contratarlo?

Tercera pregunta.

¿Considera usted que la falta de vigilancia de los órganos de control en este caso Inspectoría de trabajo a las empresas y trabajos es una de las causas para que se sigan vulnerando los derechos del trabajador?

Cuarta pregunta.

¿Considera usted correcto que se apliquen sanciones privativas de libertad y pecuniarias al empleador que incumple las medidas de seguridad e higienes?

Quinta pregunta.

Cree usted conveniente que se realice una propuesta jurídica al Código Orgánico Integral Penal, entorno al incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene que ocasionan lesiones e incluso la muerte al trabajador.

GRACIAS.

c) ENTREVISTA.



Me encuentro desarrollando mi tesis de Abogado que versa sobre el tema “**NECESIDAD DE INCORPORAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL EMPLEADOR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE.** “Por ello le solicito muy comedidamente se digne responder a las preguntas de la siguiente ENCUESTA con la finalidad de conocer su criterio el cual será fundamental para el desarrollo y análisis de la temática en estudio.

**Primera
Pregunta.**

¿Conoce usted las Medidas de Seguridad e Higiene estipulados en el Código de Trabajo?

Segunda Pregunta.

¿Considera usted que es suficiente las sanciones pecuniarias a los empleadores que incumplan las Medidas de Seguridad e Higiene?

**Tercera
Pregunta.**

Cree usted conveniente que se realice una propuesta jurídica al Código Orgánico Integral Penal, entorno al incumplimiento de las medidas de seguridad e higiene que ocasionan lesiones e incluso la muerte al trabajador.

GRACIAS.

ÍNDICE

PORTADA.....	i
CERTIFICACIÓN.....	ii
AUTORÍA.....	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN	iv
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
TABLA DE CONTENIDOS.....	vii
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN.....	2
2.1. Abstract.....	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	9
5. MATERIALES Y MÉTODOS	98
6. RESULTADOS.....	102
7. DISCUSIÓN	116
8. CONCLUSIONES	124
9. RECOMENDACIONES.....	126
9.1. Propuesta de Reforma.....	128
10. BIBLIOGRAFÍA	133
11. ANEXOS	135
ÍNDICE.....	171