



**UNIVERSIDAD ESTATAL
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y SALUD

CARRERA DE DERECHO

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO**

TÍTULO:

**INDEMNIZACIÓN POR INCAPACIDAD TEMPORAL EN CONSECUENCIA
DE ACCIDENTE LABORAL SEÑALADA EN EL ARTÍCULO 373 DEL
CÓDIGO DEL TRABAJO Y SU CONTRADICCIÓN CON EL ART. 33 DE LA
CONSTITUCIÓN RESPECTO AL DERECHO A LA REMUNERACIÓN
JUSTA. ECUADOR-SANTA ELENA. AÑO 2021**

AUTOR:

GEORGE ESTEFANO ORRALA HERRERA

TUTOR:

AB. VÍCTOR CORONEL ORTIZ, MGT.

LA LIBERTAD – ECUADOR

2022



**UNIVERSIDAD ESTATAL
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y SALUD
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

TÍTULO:

**INDEMNIZACIÓN POR INCAPACIDAD TEMPORAL EN CONSECUENCIA DE
ACCIDENTE LABORAL SEÑALADA EN EL ARTÍCULO 373 DEL CÓDIGO DEL
TRABAJO Y SU CONTRADICCIÓN CON EL ART. 33 DE LA CONSTITUCIÓN
RESPECTO AL DERECHO A LA REMUNERACIÓN JUSTA.**

ECUADOR-SANTA ELENA. AÑO 2021

AUTOR:

GEORGE ESTEFANO ORRALA HERRERA

TUTOR:

AB. VÍCTOR CORONEL ORTIZ, MGT.

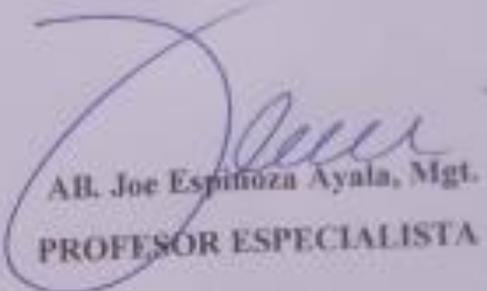
LA LIBERTAD – ECUADOR

2022

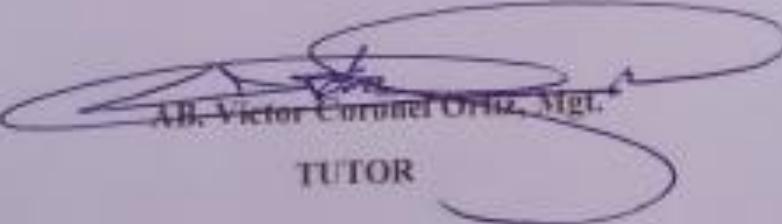
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL



AB. Ana Tapia Blacio, Mgt.
DIRECTORA DE LA CARRERA



AB. Joe Espinoza Ayala, Mgt.
PROFESOR ESPECIALISTA



AB. Victor Coronel Ortiz, Mgt.
TUTOR

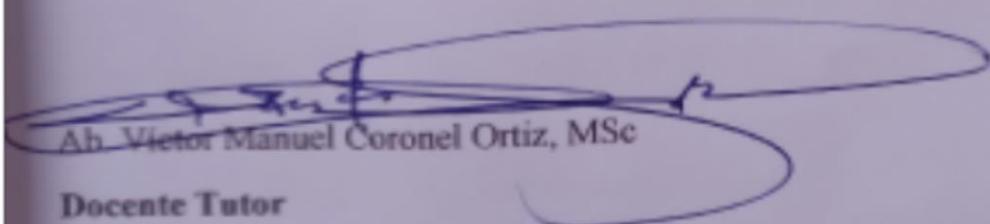


AB. Brenda Reyes Tomala, Mgt.
PROFESORA DE LIC

CERTIFICACIÓN ANTIPLAGIO

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Unidad de Integración Curricular: **"INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD TEMPORAL EN CONSECUENCIA DE ACCIDENTE LABORAL SEÑALADA EN EL ARTICULO 373 DEL CODIGO DEL TRABAJO Y SU CONTRADICCIÓN CON EL ART. 33 DE LA CONSTITUCIÓN RESPECTO AL DERECHO A LA REMUNERACIÓN JUSTA. ECUADOR-SANTA ELENA. AÑO 2021"**, cuya autoría corresponde al estudiante **GEORGE ESTEFANO ORRALA HERRERA**, de la carrera de Derecho, **CERTIFICO**, que el contenido de dicho trabajo ha sido sometido a la validación en sistema antiplagio URKUND, obteniendo un porcentaje de similitud del 6%, cumpliendo así con los parámetros técnicos requeridos para este tipo de trabajos académicos.

Atentamente,



Ab. Víctor Manuel Coronel Ortiz, MSc

Docente Tutor

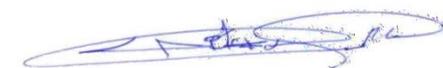
APROBACIÓN DEL TUTOR

La Libertad, 16 de enero de 2022

CERTIFICACIÓN

En mi calidad de Profesor Tutor del Trabajo de Integración Curricular de título **“INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD TEMPORAL EN CONSECUENCIA DE ACCIDENTE LABORAL SEÑALADA EN EL ARTICULO 373 DEL CODIGO DEL TRABAJO Y SU CONTRADICCIÓN CON EL ART. 33 DE LA CONSTITUCIÓN RESPECTO AL DERECHO A LA REMUNERACIÓN JUSTA. ECUADOR-SANTA ELENA. AÑO 2021”**, correspondiente al estudiante **GEORGE ESTEFANO ORRALA HERRERA**, de la Carrera de Derecho, de la Universidad Estatal Península de Santa Elena; declaro que, luego de haber orientado científica y metodológicamente su desarrollo el referido proyecto de investigación se encuentra concluido en todas sus partes, cumpliendo así con el proceso de acompañamiento determinado en la normativa interna, recomendando se inicien los procesos de evaluación que corresponden.

Atentamente,



Ab. Víctor Manuel Coronel Ortiz, MSc.
PROFESOR TUTOR

CERTIFICADO DE GRAMATOLOGÍA



CORRECCIÓN DE TEXTOS

(593) 0991219434 / 0989236800
Manglaralto 508 y Sucre, Santa Elena.

Santa Elena, 17 de enero de 2022

CERTIFICADO DE GRAMATOLOGÍA

Certifico que el trabajo de titulación *Indemnización por incapacidad temporal en consecuencia de accidente laboral señalada en el artículo 373 del Código del Trabajo y su contradicción con el art. 33 de la Constitución respecto al derecho a la remuneración justa. Ecuador-Santa Elena. Año 2021* elaborado por GEORGE ESTÉFANO ORRALA HERRERA para optar por el título de ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR de la carrera de Derecho de la Facultad de Ciencias Sociales y la Salud en la Universidad Estatal Península de Santa Elena, ha pasado por el proceso de corrección de los siguientes aspectos:

- Corrección de estilo
- Ortotipografía
- Gramática
- Vicios e imprecisiones del lenguaje
- Maquetación

Por lo tanto, autorizo al portador darle el uso pertinente.


SUÁREZ PANCHANA BETTY JANNETTE
C.I. 0911457398

Título	Master Universitario en Formación Internacional especializada del profesorado especialidad en Lengua y Literatura
Registro Senescyt	7241102266
Correo electrónico	betty_suarez63@hotmail.com
Teléfono	0962573757

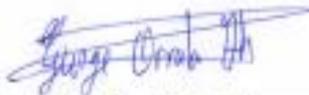
DECLARATORIA DE AUTORIA

2 DECLARTORIA DE AUTORIA

La libertad, 23 de octubre del 2021

Yo, George Estefano Orrala Herrera estudiante del octavo semestre de la carrera de Derecho de la Universidad estatal península de Santa Elena, habiendo cursado la asignatura unidad de integración curricular I, declaro la autoría de la presente investigación de título "Indemnización Por Incapacidad Temporal En Consecuencia De Accidente Laboral Señalada En El Artículo 373 Del Código Del Trabajo Y Su Contradicción Con El Art. 33 De La Constitución Respecto Al Derecho A La Remuneración Justa. Ecuador-Santa Elena Año 2021", desarrollada en todas sus partes por el suscrito estudiante con apego a los requerimientos de la ciencia del derecho, la metodología de la investigación y las normas que regulan los procesos de titulación de la UPSE.

Atentamente,



George Estefano Orrala Herrera

C.C. 0928167725

Celular N°: 0982016061

e-mail: george.orralaherrera@upse.edu.ec

ÍNDICE GENERAL

1	INTRODUCCIÓN	14
2	CAPÍTULO I: EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	16
2.1	Planteamiento del Problema	16
2.2	Formulación del problema	20
2.3	Objetivos de la investigación	20
2.4	Justificación de la investigación	21
2.5	Operacionalización de variables	22
2.6	Idea por defender	22
3	CAPÍTULO II: MARCO REFERENCIAL.....	23
3.1	Marco Teórico.....	23
3.1.1	Nociones generales del derecho laboral sobre el trabajo, la remuneración y los riesgos del trabajo	23
3.1.2	De las causas y clases de accidentes de trabajo.....	26
3.1.3	Perspectiva doctrinaria y normativa de la incapacidad laboral	29
3.1.4	De la responsabilidad del empleador de indemnizar al trabajador con incapacidad temporal: Causas de incapacidad temporal.	30
3.1.5	De la justa remuneración al trabajador en caso de una incapacidad temporal por accidente de trabajo. De la indemnización en casos de accidentes laboral.	32
3.1.6	Comparativa entre la legislación laboral ecuatoriana y otras legislaciones en materia de accidente laboral y su respectiva indemnización.....	33
3.1.7	Punto de vista de tratadistas del derecho laboral sobre la remuneración e indemnización.	36
3.1.8	Análisis de sentencia por indemnización en caso de incapacidad temporal..	38
3.2	Marco legal	40
3.2.1	Declaración Universal de los Derechos Humanos	40
3.2.2	OIT (Organización Internacional del Trabajo).....	41
3.2.3	Constitución de la República del Ecuador.....	42
3.2.4	Código del Trabajo del Ecuador. De los riesgos del trabajo	43
3.3	Marco conceptual.....	46
4	CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO	48
4.1	Diseño y Tipo de Investigación	48

4.2	Tipo de Investigación.....	48
4.3	Métodos y Técnicas	49
4.4	Recolección de información	50
4.5	Tratamiento de información.....	51
4.6	Operacionalización de Variables.....	53
5	CAPÍTULO V: RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	56
5.1	Análisis, interpretación y discusión de resultados	56
5.2	Verificación de idea a defender	69
6	CONCLUSIONES	70
7	RECOMENDACIONES	71
8	BIBLIOGRAFÍA.....	72
9	ANEXO 1	75

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA # 1	Sistematización del Planteamiento	19
TABLA # 2	Muestra	50
TABLA # 3	Operacionalización de Variable	52
TABLA # 4	Encuesta ítem 1	55
TABLA # 5	Encuesta ítem 2	56
TABLA # 6	Encuesta ítem 3	57
TABLA # 7	Encuesta ítem 4	58
TABLA # 8	Encuesta ítem 5	59
TABLA # 9	Encuesta ítem 6	60
TABLA # 10	Encuesta ítem 7	61
TABLA # 11	Encuesta ítem 8	62

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO 1

74

UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y SALUD
CARRERA DE DERECHO

Indemnización por incapacidad temporal en consecuencia de accidente laboral señalada en el artículo 373 del Código del Trabajo y su contradicción con el art. 33 de la Constitución respecto al derecho a la remuneración justa. Ecuador-Santa Elena. año 2021

Autor: George Estefano Orrala Herrera.

Tutor: Ab. Víctor Coronel Ortiz, Mgt.

Palabras clave: indemnización, incapacidad temporal, accidente laboral, derecho, remuneración.

RESUMEN

La presente investigación de titulación está orientada al colectivo de trabajadores que se rigen bajo la normativa del Código del Trabajo respecto de la indemnización a recibir por incapacidad temporal. El objetivo principal de este estudio es analizar la afectación de los derechos laborales que existe en el artículo 373 del Código del Trabajo y su contradicción con lo establecido en el artículo 33 de la constitución del Ecuador en la provincia de Santa Elena. El desarrollo de la investigación implica la fundamentación de temas relevantes al interés del trabajador, con fundamentos enfocados en la normativa, doctrina, jurisprudencia, las responsabilidades del empleador. Cada uno de los capítulos que se desarrollaron cumplen con la metodología de la investigación exploratoria, la que implica técnicas tales como, entrevistas, encuestas a los profesionales del derecho respecto de la problemática de investigación. El trabajo de campo realiza y las técnica documentales realizadas durante el proceso de investigación permitió concluir que la normativa vigente puede tanto proteger el derecho económico del trabajador, como a su vez pueden afectarlo, por el hecho de que la normativa se aplica a favor del trabajador, pero garantizar la protección del derecho económico, una vida digna, una remuneración justa y cubrir sus necesidades básicas son relativos a la realidad de cada trabajador, por lo que se concluyó que la normativa vigente debe adecuarse de manera meticulosa para garantizar y proteger el derecho económico del trabajador.

ABSTRACT

This research is aimed at WORKERS UNDER THE regulations of the Labor Code CODIGO LABORAL regarding the compensation to be received for temporary disability. The main objective of this study is to analyze the effect on labor rights that exists in article 373 of the Labor Code and its contradiction with what is established in article 33 of the Constitution of Ecuador in the province of Santa Elena. The development of the investigation implies the foundation of relevant issues to the interest of the worker, with foundations focused on the regulations, doctrine, jurisprudence, the responsibilities of the employer. Each of the chapters that were developed comply with the exploratory research methodology, which involves techniques such as: interviews, surveys of legal professionals regarding the research problem. The field work carried out and the documentary techniques carried out during the investigation process allowed to conclude that the current regulations can both protect the economic right of the worker, and in turn can affect him, due to the fact that the regulations are applied in favor of the worker, but guaranteeing the protection of economic rights, a dignified life, fair SALARY and covering their basic needs are relative to the reality of each worker, so it was concluded that current regulations must be meticulously adapted to guarantee and protect the right economic of the worker.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, “Indemnización por incapacidad temporal en consecuencia de accidente laboral señalada en el artículo 373 del Código del Trabajo y su contradicción con el art. 33 de la Constitución respecto al derecho a la remuneración justa. Ecuador-Santa Elena. Año 2021”, se desarrolló mediante encuestas y entrevistas de forma presencial y virtual a un juez y abogados pertenecientes al gremio del Colegio de abogados del cantón Santa Elena y abogados en libre ejercicio con el objetivo de determinar si la indemnización estipulada en el artículo 373 del Código del Trabajo es justa para los trabajadores y evidenciar el problema de investigación del autor. Los resultados mostraron perspectivas diferentes y similares en la población de estudio, de manera que se afirme o se niegue la existencia de la vulneración del derecho económico del trabajador.

En este contexto, la importancia de la presente investigación, es el análisis jurídico sobre la indemnización por incapacidad laboral por accidente de trabajo estipulado en el artículo 373 del Código del Trabajo y su contradicción con el artículo 33 de la constitución del Ecuador, respecto de la remuneración justa, y la vulneración del derecho económico de los trabajadores que se rigen bajo la normativa de este Código, al no garantizar de forma eficaz tanto el derecho económico, vida digna y una remuneración justa al trabajador en estado de vulneración como lo es una incapacidad temporal.

El Capítulo I Problema de Investigación comprende la primera parte de la investigación. Es decir, describe cada uno de los elementos a investigar, tal como el problema jurídico, la formulación del problema, el objetivo general y los objetivos específicos de la investigación. Continúa con la respectiva justificación de la investigación, las variables y la idea central a defender.

Con respecto del Capítulo II Marco Referencial, se desarrolla el marco teórico por temas, subtemas específicos y las variables de investigación. el marco legal, donde plasma cada uno de los ordenamientos jurídicos que comprendieron parte de la investigación y que son de gran relevancia para la investigación realizada, por consiguiente, se desarrolló un marco conceptual donde el autor desarrollo un concepto de los términos que pueden generar duda al lector sobre su significado.

Siguiendo el desarrollo de la investigación se plasma el Capítulo III Metodología de la Investigación, donde se expresa los diseños y tipos de investigación utilizados en la ejecución de la misma, dando por hecho un enfoque cualitativo de investigación y método exploratorio, de la misma forma se realizó una respectiva recolección de información mediante instrumentos operativos que facilito el proceso, como fueron entrevistas, encuestas, la tabulación respectiva de la información y el tratamiento de la misma, realizando el respectivo análisis y estudio de resultados.

En el Capítulo IV Resultados y Discusión, se estableció un análisis interpretativo de los resultados, como las encuestas obtenidas y sus respectivos resultados al igual que las entrevistas obtenidas y su respectiva interpretación, lo que obtuve por consiguiente la demostración y verificación de la idea a defender del trabajo de investigación.

El presente trabajo de investigación se concluyó, determinando la respectivas conclusiones y recomendaciones que se lograron demostrar en el desarrollo de la investigación, por lo tanto, se adjuntó la respectiva bibliografía y anexos que demuestran evidencias del trabajo.

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

2.1 Planteamiento del Problema

La importancia de las revoluciones durante los periodos históricos del Ecuador aportó en gran parte a la historia y a la evolución de las normativas del sector laboral. Los conflictos de la América posindependentista mantuvieron rivalidades regionales durante el periodo de la posindependencia en la República del Ecuador lo cambiaron el sistema normativo de trabajo.

La gobernabilidad del Ecuador se encontraba en tiempos inestables en varios de los sectores estratégicos del Estado como su economía, política, legalidad, justicia y la falta de una normativa laboral que aportaran debidamente a su regulación.

A finales del siglo XIX, surgieron las llamadas sociedades de ayuda mutua, que eran pocas como tal, “estas siguieron incrementándose hasta cerca del año 1970 en las que estas organizaciones de ayudas mutuas llegaron a formarse más de cinco mil sociedades evolucionando e incrementándose durante estos periodos de tiempo” (Milk Ch., 1997). Para comprender el curso de la historia social-económica del Ecuador y cómo afectaron al crecimiento y evolución de estas organizaciones laborales, se destacan los principales acontecimientos históricos que provocaron la aparición de estas organizaciones. El primero corresponde al año 1861, durante la toma del poder de Gabriel García Moreno, hubo un incremento de las exportaciones agrícolas y el segundo, la mejoría económica del Ecuador que se extendió hasta las raíces de la revolución liberal en 1895.

La revolución de 1895, dirigida por Eloy Alfaro, tomó el control del estado y le restó poder político a las elites serranas. Las reformas sociales, modernistas de esta revolución dieron prioridad a las obras públicas de la época, entre ellas el ferrocarril transandino. En este periodo, las organizaciones laborales dieron un paso importante en la historia ecuatoriana con la expansión y fortalecimiento de las sociedades de ayuda mutua que ya existían desde el gobierno de García Moreno, pero eran pocas y no tenían un apoyo tan activo. A partir de 1895, el Estado implementó una serie de cambios sociales en apoyo al sector laboral e impulsó los grupos de asociaciones obreras y de los vendedores de mercados.

En 1925, el Ecuador vivió una crisis económica en la que el gobierno llegó a adeudar a la banca comercial montos equivalentes entre los 15 y 18 mil millones de dólares, y que afectó, principalmente, a obreros urbanos, asalariados y trabajadores autónomos. Debido a este impactante acontecimiento, el Estado vio la necesidad de una reforma nacional, como la creación del banco central, reformas al sistema tributario, el inicio de un sistema de seguridad social, una legislación que legitimaba y regulaba las organizaciones laborales; en consecuencia, el sector laboral se benefició por la liberalización.

Hasta el año 1944, las asociaciones laborales tuvieron intentos de represión por gobiernos débiles que se mantuvieron durante la época. En este periodo, surgió un evento importante que resultó en un acuerdo con el sector laboral y en consecuencia del mismo se estableció la llamada Confederación de Trabajadores del Ecuador o sus siglas CTE que se realizaron durante el surgimiento del líder José María Velasco Ibarra populista que dominó la política ecuatoriana desde 1934 y su ascenso al poder durante el año de 1944.

Durante este periodo histórico que duró hasta finales del siglo XIX, sucedieron eventos que determinaron ciertos factores positivos como negativos al sector obrero y laboral entre revoluciones y disputas por el poder por los partidos políticos y elites de la época. Para mantener una línea cronológica más comprensible de este periodo se alinean sus eventos de la siguiente manera:

1860-1894 las primeras sociedades de ayuda mutua o su surgimiento; 1895-1911 la reacción a la revolución por las asociaciones laborales y organizaciones obreras regionales; 1912-1924 crisis económica por inflación y primer, segundo congreso nacional obrero; 1925-1944 participación política del sector laboral, tercer congreso nacional, la CTE (confederación de trabajadores del Ecuador), creación del código laboral 1938. (Milk Ch., 1997)

El Ecuador, en el transcurso de su historia social, política y económica, ha reformado su estructura normativa laboral para adaptarse a las exigencias económicas y políticas del país; por lo que también se ha introducido, en la legislación interna, la ratificación de tratados internacionales o convenios como la OIT (Organización Internacional del Trabajo) que tiene como fin establecer normas y formular políticas y programas que promuevan el trabajo decente de hombres y mujeres.

Ecuador es miembro de la OIT desde el año 1934. El país ha ratificado 61 convenios (54 actualmente en vigor) entre los cuales se encuentran los 8 convenios fundamentales. El Convenio núm. 156 sobre los trabajadores con responsabilidad familiares y el Convenio

núm. 189 sobre los trabajadores domésticos son los más recientes y fueron ratificados en 2013. (Organización Internacional del Trabajo, 2021)

La Organización Internacional del Trabajo, en su convenio sobre la indemnización por accidentes de trabajo, establece en su artículo 2 numeral 1 “La legislación sobre la indemnización por accidentes del trabajo deberá aplicarse a los obreros, empleados o aprendices que trabajen en empresas, explotaciones o establecimientos de cualquier naturaleza, públicos o privados” (OIT, 2021), dentro de los convenios establecidos comprende que las indemnizaciones deben aplicarse efectivamente tanto a obreros y empleados proporcionando así una remuneración justa en caso de accidentes de trabajo.

Además, la norma antes descrita, define en su artículo 6: “En caso de incapacidad, la indemnización se concederá, a más tardar, a partir del quinto día después del accidente, ya sea el empleador, una institución de seguro contra accidentes o una institución de seguro contra enfermedades quien deba pagarla”. (OIT, 2021)

En su artículo número 7 del instrumento *ibídem* establece que “Se concederá una indemnización suplementaria a las víctimas de accidentes que queden incapacitadas y necesiten la asistencia constante de otra persona” (OIT, 2021), dentro de la figura normativa internacional establece de suplemento una indemnización cuando un trabajador tenga una incapacidad.

La incapacidad laboral es la disminución de las capacidades físicas y motoras del trabajador por un tiempo determinado, que afecta la vida laboral del trabajador. Según las normas constitucionales y laborales del Ecuador, el trabajo debe ser digno y debidamente remunerado; por consiguiente, es oportuno señalar que el artículo 11 numeral 2 de la constitución ecuatoriana dispone que “todas las personas son iguales y gozaran de los mismo derechos, deberes y obligaciones, nadie podrá ser discriminado por razones de (...) discapacidad (...) temporal que tenga por objeto menoscabar el reconocimiento, goce y ejercicios de los derechos” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

En concordancia con lo antes descrito, se analiza el artículo 33 de la Constitución del Ecuador establece que “el trabajo (...) es un derecho económico”, fuente de realización y base económica; “El estado garantizará a las personas el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En otras palabras, se reconoce como un derecho constitucional una indemnización justa por su trabajo y los perjuicios que puede sufrir durante su actividad laboral.

El Código de Trabajo ecuatoriano, en su artículo número 2, dispone de manera tácita, que el trabajo es un derecho y un deber social; además de que en el artículo 7 de este código, en sus disposiciones fundamentales, establece una aplicabilidad favorable hacia el trabajador, “las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”. (Asamblea Nacional, 2016)

En conclusión, ¿se puede concebir que un ciudadano pueda ocasionarse un accidente laboral por placer? Y si fuera así, ¿qué ganaría? Seguramente nada positivo, ya que el perjuicio es de manera directa para el trabajador y para quienes dependen directamente de él. En ese sentido, la incapacidad temporal es una imposibilidad del trabajador para mantener la continuidad de su trabajo. Por ello se vulnera el derecho de mantener su condición laboral con una retribución justa necesaria para subsistir como consecuencia de tener un accidente laboral y quedar en un estado de vulnerabilidad que puede afectar su economía; lo que, jurídicamente, transgrede el derecho de los trabajadores de mantener su derecho económico como fuente de realización personal y base económica.

En fin, el presente proyecto investigativo establecerá un análisis crítico jurídico sobre la indemnización justa del trabajador dispuesta en el art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador en contradicción con la afectación existente en el artículo 373 del Código del Trabajo ecuatoriano relacionada con la remuneración que percibe el trabajador por incapacidad temporal en consecuencia de un accidente de trabajo.

Tabla 1 sistematización

Sistematización del planteamiento

CAUSAS	SINTOMAS	EFEECTO
Crisis política y económica	Inestabilidad económica, política y social.	Implantación y creación de sociedades de ayudas mutuas, creación de una normativa a favor de los obreros y trabajadores.
Integración del Ecuador en la Organización Internacional del Trabajo (OIT)	Ratificación de convenios a favor del trabajador	Obligación del empleador a indemnizar al trabajador en caso de incapacidad: convenio sobre la indemnización en caso de accidente de trabajo artículo 6.
Relación de la Constitución del Ecuador con la problemática.	Situación de riesgo económica del trabajador.	Remuneraciones y retribuciones justas del trabajador: Constitución del Ecuador artículo 33
Remuneración injusta del trabajador por incapacidad laboral en consecuencia de accidente de trabajo.	Inestabilidad económica del trabajador.	Indemnización por incapacidad temporal: artículo 373 código del trabajo.

Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera

2.2 Formulación del problema

¿Cómo se garantiza la estabilidad económica del trabajador en el artículo 373 del Código del trabajo que contradice al artículo 33 de la Constitución del Ecuador, en función de su derecho fundamental de recibir una retribución y remuneración justa en caso de incapacidad temporal en consecuencia de accidente laboral?

¿Cómo se garantiza una indemnización justa del trabajador, según lo dispuesto en el art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, cuando existe una clara afectación de los derechos laborales en las disposiciones contenidas en el artículo 373 del Código del Trabajo ecuatoriano?

2.3 Objetivos de la investigación

General

Analizar la afectación de derechos laborales que existen en el artículo 373 del Código de Trabajo, en contradicción con lo dispuesto en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador.

Objetivos específicos

Examinar el marco normativo ecuatoriano relacionado con las indemnizaciones de los trabajadores que sufren incapacidad temporal producto de un accidente laboral.

Comparar la legislación ecuatoriana con la de otros países de América Latina en materia de lesiones y accidentes laborales.

Recomendar una reforma legal que garantice la no discriminación y una remuneración justa en caso de incapacidad temporal para los trabajadores y obreros que se encuentran bajo el régimen del Código de Trabajo.

2.4 Justificación de la investigación

En el presente trabajo de investigación se determinará la importancia de una remuneración justa para la estabilidad económica del trabajador en caso de sufrir un accidente laboral dentro de su ámbito de trabajo. En un puesto de trabajo puede ocurrir algún tipo de incidente que ocasione, según la gravedad, una incapacidad temporal en el desarrollo físico de sus labores y esto conlleva una reducción significativa del sueldo que percibe.

Las leyes de trabajo defienden y garantizan la estabilidad laboral y económica de la colectividad de trabajadores en el Ecuador. El investigador resalta que el trabajador debe contar con una protección jurídica que defienda su derecho de ser remunerado debidamente y su bienestar. Al considerársele como núcleo económico de la familia, la normativa constitucional y laboral rige y garantiza estos aspectos.

Mediante un profundo análisis jurídico de la normativa laboral y su contradicción con la norma constitucional, se explora la legalidad de mantener la estabilidad económica del trabajador que ha venido desempeñando constantemente su actividad de trabajo mediante la indemnización por incapacidad temporal. Acto que representa una solvencia económica en el trabajador que satisface las necesidades básicas de su hogar.

El aporte de esta investigación es significativo para la sociedad por los temas que abarca como la retribución e indemnización al trabajador, los accidentes laborales, las consecuencias de la incapacidad temporal por accidente laboral y su afectación al derecho constitucional del trabajador como fuente de realización personal y base económica de la familia. También es un aporte doctrinario y legal sobre el Código del trabajo, la Constitución

y la Normativa Internacional ratificada por el Ecuador. Además, se realizará un estudio comparativo con otros países latinoamericanos, como México y Panamá, sobre los incidentes y la incapacidad temporal de labores.

2.5 Operacionalización de variables

En este proceso, se presenta una descomposición de variables con características predeterminadas para el alcance de la investigación. Cada variable determina los elementos de medición para la obtención de la información.

Variable dependiente: Indemnización por incapacidad temporal por accidente de trabajo

Variable independiente: Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, y afectación de derechos establecidos en el artículo 373 del Código del Trabajo ecuatoriano.

2.6 Idea por defender

El artículo 373 del Código del trabajo que promueve la ineficacia del derecho al trabajo como derecho económico afecta los derechos garantizados en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador en los casos de trabajadores con incapacidad temporal por accidente de trabajo.

CAPÍTULO II: MARCO REFERENCIAL

3.1 Marco Teórico

3.1.1 Nociones generales del derecho laboral sobre el trabajo, la remuneración y los riesgos del trabajo

El trabajo es la actividad común establecida en la sociedad, en la que se realiza una actividad física, mental o logística a cambio de una debida remuneración justa y correspondida al trabajador. Dentro del Código del trabajo no se define exactamente qué es el trabajo. El código contempla la obligatoriedad del trabajo; es decir, este es un derecho y deber social del estado y de los ciudadanos. También contempla la libertad de trabajo y libre contratación, en la que el trabajador y el empleador son libres de dedicar sus esfuerzos a las actividades lícitas permitidas en su artículo 3, inciso segundo, que establece lo siguiente:

Ninguna persona podrá ser obligada a realizar trabajos gratuitos, ni remunerados que no sean impuestos por la ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de esos casos, nadie estará obligado a trabajar sino mediante un contrato y la remuneración correspondiente. (Asamblea Nacional, 2016)

La cita anterior determina la libertad del trabajador para realizar un trabajo sin ser obligado y que debe ser debidamente remunerado por su esfuerzo.

En la sexta edición del Diccionario jurídico, se establece al trabajo como:

Un factor de la producción, representado por la actividad humana aplicada a la producción de bienes y servicios, cuya retribución se denomina salario u toda actividad lícita que preste en favor de quien tiene la facultad de dirigirla mediante una remuneración, o sustancia social común a todas las mercancías, o acciones físicas e intelectuales encaminadas a transformar los recursos que brindan de la naturaleza adaptándolas a la necesidad humana. (Casado, 2009)

En esta cita se entiende que la naturaleza del trabajo tiene como consecuencia una remuneración. Una compensación por el esfuerzo dedicado de la persona en realizar una actividad en particular que es sustancial para la estabilidad económica del trabajador.

En las citas anteriores, se observa como factor común la remuneración o salario por el trabajo realizado. Al constituirse en un elemento primordial del trabajo, es necesario abordar el concepto de la remuneración desde la perspectiva de diversos autores en función de comprenderla.

La remuneración es el fin por el que una persona se obliga con otra a la realización de una actividad mediante un sueldo fijo, por jornada o por comisión como formas de retribución. En el Ecuador, la normativa lo establece como sueldo, jornal e incluso mixta. Esta se determina en dos fuentes de ingreso: la primera que está cubierta por un sueldo fijo y la segunda, una retribución adicional por la participación o aportación realizada en la empresa, negocio o producto.

Sin dejar de admitir la relevancia de la subordinación y la prestación personal, consideramos que la remuneración es uno de los elementos de mayor relevancia en nuestro Ordenamiento Jurídico, por cuanto la misma puede ser concebida como un derecho fundamental y, de esta manera, asignarle un contenido de actuación concreta desde la construcción de su contenido (esencial y no esencial). La remuneración no es solo, entonces, elemento que se presenta en el desenvolvimiento del contrato de trabajo, sino también derecho con contenido constitucional. (Paredes, 2014)

De acuerdo con lo señalado, se produce un pensamiento crítico sobre la naturaleza de la remuneración: es un derecho fundamental del trabajador; por lo tanto, se convierte en un elemento de contenido constitucional con la misma relevancia que un derecho o garantía.

En el capítulo 26 del libro de Basanta, el autor expresa lo siguiente:

Ciertamente las expresiones “remuneración” y “retribución” pueden aplicarse, también, a lo que se paga por trabajos o servicios autónomos o independientes, pero cuando los autores de derecho del trabajo las usan queda tácito que se refieren a remuneraciones o retribuciones del trabajo subordinado. Estrictamente la denominación más específica, respecto al trabajo subordinado, es la de salario”. (Basanta, 1997)

Aquí el autor especifica al salario en general y cuando se refiere directamente a un elemento del trabajo por pago de servicios o de trabajo, se refiere de forma explícita como una remuneración o retribución concedida al trabajador.

La remuneración, es vista por varios autores como una recompensa o gratificación que se les otorga a los empleados por su trabajo realizado, que le proporciona una satisfacción a nivel personal y familiar. La remuneración, desde otra perspectiva, es vista como aquel recurso que contribuye al logro de los objetivos planteados por el trabajador, de carácter económico y social, constituyendo la remuneración una motivación laboral. (Masabanda Analuiza, 2018)

En resumen, los autores que conceptualizan la remuneración destacan que constituye un derecho de contenido constitucional, que es de carácter económico y social, que es la

retribución por el trabajo realizado. Sin embargo, esta investigación no está enfocada en realizar una nueva conceptualización de la remuneración, sino que se comprenda la importancia de la remuneración justa y debida al trabajador.

Toda labor conlleva un riesgo que se denomina riesgo o accidente de trabajo. De acuerdo con lo expresado en la siguiente cita de la doctrina sobre el riesgo laboral:

Se conoce como accidente de trabajo todo aquel infortunio que le suceda al trabajador como causa de la labor que ejecuta o como consecuencia de esta, durante el tiempo que permanece bajo la dirección y dependencia del patrono o sus representantes y que puede tener como consecuencia la muerte, pérdida o reducción temporal o permanente de la capacidad para el trabajo. (C., 2014)

Los riesgos de trabajo se expresan como un evento imprevisto que da por manifiesto un daño físico o psicológico del trabajador en la ejecución de su actividad laboral. Estos riesgos se dividen en dos tipos: por enfermedad profesional y por accidente de trabajo. La normativa ecuatoriana lo establece de esa manera.

Sin embargo, se debe comprender que un accidente de trabajo o riesgo de trabajo tiene elementos esenciales para determinar la reparación moral o económica del trabajador. Son los que se detallan a continuación.

- ✚ La causa: se enfoca en la situación en la que se ocurrió el accidente; es decir, que en consecuencia se ocasionó debido a actividad realizada sin previo aviso.
- ✚ La temporalidad: este elemento determina el tiempo en el que el infortunio se estableció; es decir, dentro de la jornada laboral y no fuera de la misma.
- ✚ El daño: es lo que sufre el trabajador; es decir, muerte, pérdida temporal o permanente, reducción temporal o permanente de la capacidad del trabajador de desempeñar sus actividades y en consecuencia un daño personal que afecta al mismo.

El riesgo profesional considerado como base de la responsabilidad patronal y enfocado como lesión corporal o anímica que experimenta el trabajador ofrece concepciones muy distintas. En el primer caso, el riesgo profesional sirve para cimentar la responsabilidad de un sujeto de obligaciones, que lo ha sido de derechos; en el segundo aspecto, el riesgo profesional determina el género del cual son especies los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales. El riesgo es el producto del accidente o de la enfermedad, origen a su vez de la responsabilidad empresarial. (Torres & Zamora, 1976)

Según la cita *up supra* se comprende que desde el momento que se sufre un accidente de trabajo, existe también un responsable que responderá por los daños causados al trabajador durante su actividad laboral y por una indemnización por accidente de trabajo. En la

legislación ecuatoriana se establece que esta indemnización es un derecho del trabajador por el daño sufrido.

Y si se interpreta la normativa laboral vigente en Ecuador, no siempre es clara en la medida del cumplimiento de este derecho. La normativa establece dos articulados que distinguen la responsabilidad de quien va a indemnizar al trabajador. El Código del Trabajo, en el artículo 350, solo expresa la existencia de este derecho a todo tipo de trabajadores y deriva al articulado 353, de este mismo código, que establece al responsable de indemnizar.

En este punto el Código del Trabajo deriva esta responsabilidad a dos entidades. La primera entidad es el empleador como representante de la empresa que emplea al trabajador en casos de que este no esté afiliado a un tipo de seguro social. La segunda entidad responsable de indemnizar es el seguro social o cualquier tipo de seguro de vida en el que se afilio al trabajador.

Dentro del Código del Trabajo, se establece lo siguiente:

Art. 350.- Derecho a indemnización. - El derecho a la indemnización comprende a toda clase de trabajadores, salvo lo dispuesto en el artículo 353 de este Código.

Art. 353.- 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 este, salvo los casos contemplados en el artículo siguiente. (Asamblea Nacional, 2016)

Por lo tanto, la normativa establece que la responsabilidad del daño producido al trabajador recae sobre el empleador o el seguro al que lo haya afiliado.

3.1.2 De las causas y clases de accidentes de trabajo

Los accidentes laborales tienen un origen en las lesiones o perturbaciones de las partes esenciales del cuerpo. Es esencial destacar que los accidentes de trabajo tienen una causa que en consecuencia producen un daño físico al trabajador.

Las causas que conllevan a un accidente de trabajo se clasifican en causa directa y causa indirecta; causa inmediata y causa básica; causa semidirecta y causa por defecto.

La revista sobre causa y consecuencia de los accidentes laborales establece de una forma clara este tipo de causa de la siguiente manera; los accidentes laborales pueden generarse por causas inmediatas o básicas: las inmediatas son las que producen el accidente de manera directa y están conformadas por actos inseguros (comportamientos inadecuados

de los trabajadores que pueden originar un incidente laboral) y condiciones inseguras (instalaciones, equipos, maquinaria y herramientas que se encuentran en mal estado y ponen en riesgo de sufrir un accidente a los trabajadores). Pero para lograr una solución efectiva de los accidentes de trabajo es fundamental el reconocimiento y control de las causas básicas, las cuales dan origen a las causas inmediatas integradas por factores personales (hábitos de trabajo incorrectos, uso incorrecto de equipos, herramientas e instalaciones; defectos físicos o mentales, deficiencias en la audición, etc.) y factores del trabajo (Supervisión y liderazgo deficiente; Políticas, procedimientos, guías o prácticas inadecuadas; Planeación y/o programación inadecuada del trabajo, etc.) (González, 2016)

De acuerdo con la cita anterior para determinar la causa de un accidente de trabajo es necesario establecer una aclaración sobre estas causas. Si bien se observa que la causa de un accidente de trabajo puede ser inmediata o básica; debemos entender en un contexto más específico que la causa también puede ser directa o indirecta.

Las causas directas que producen un accidente son los actos inseguros realizados por el trabajador y las condiciones inadecuadas para la actividad laboral.

Actos inseguros:

- ✚ Manejo inadecuado de la actividad o trabajo.
- ✚ Utilización de equipo inadecuado para el trabajo.
- ✚ Retirarse los equipos de seguridad necesarios para la labor.
- ✚ Evitar las señales de peligro establecidas por el patrono.

Condiciones inadecuadas:

- ✚ Falta del equipo necesario para su protección.
- ✚ Falta de suministros médicos o primeros auxilios.
- ✚ Cierre de las salidas de emergencia.
- ✚ Inadecuado almacenamiento de los materiales de trabajo.

Las causas indirectas que producen accidentes de trabajo son aquellas que pueden producirse por defecto personal, social o ambiental. Por indirectos no solo hace referencia a una causa secundaria simple, sino causas aún más complejas de controlar; por lo que son comunes dentro del ámbito personal, social e incluso ambiental alrededor del trabajador.

Estos factores indirectos pueden ser: por defecto personal, por defecto de infraestructura del lugar de trabajo. Sin embargo, las causas indirectas más frecuentes e impredecibles son las ocurridas por defecto personal; entre las que se establecen las siguientes:

- ✚ Defectos físicos o mentales.
- ✚ Negligencia.
- ✚ La evasión de incomodidad.
- ✚ Hostilidad en el lugar de trabajo.
- ✚ Falta de conocimiento del trabajo realizado.

Sin embargo, la normativa del Ecuador no establece cuáles son los tipos de causas que componen un accidente de trabajo. Aun así, es necesario entender las causas de un accidente laboral.

A falta de una descripción sobre las causas, la normativa sí señala cuáles son las consecuencias de un accidente de trabajo y cómo estas generarán por efecto un pago indemnizable al trabajador. Según el Código del Trabajo, se establece lo siguiente:

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

1. Muerte;
2. Incapacidad permanente y absoluta para todo trabajo;
3. Disminución permanente de la capacidad para el trabajo; y,
4. Incapacidad temporal. (Asamblea Nacional, 2016)

La normativa laboral permite que, al trabajador, que en consecuencia termine con una incapacidad permanente, temporal, o una disminución de sus capacidades físicas permanente o temporal y en los peores casos la muerte, se le retribuya por los daños causados por la actividad laboral y acceda a una indemnización, un derecho esencial del trabajador.

Los tipos de consecuencias que ofrecen una indemnización son la muerte, incapacidad, disminución permanente o temporal del trabajador, por lo que el empleador está obligado a retribuir los daños con una indemnización justa.

Por ello, se cita las siguientes definiciones de las consecuencias de accidentes laborales para comprender su diferenciación:

Incapacidad permanente es la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral.

En función del porcentaje de reducción de la capacidad, se distinguen distintos grados de incapacidad permanente: parcial, total, absoluta y gran invalidez. (Diccionario panhispánico del español jurídico, 2021)

Según la cita anterior, la incapacidad permanente total o grave es la incapacidad de realizar un trabajo que el empleado podía hacer sin dificultad y que afecta su vida completamente.

El término incapacidad temporal se refiere, etimológicamente, a la falta de capacidad; es decir, la dificultad o imposibilidad de hacer algo. Cuando dicho término se aplica al mundo laboral, se traduce en la dificultad o imposibilidad de trabajar o desempeñar un puesto de trabajo por determinado tiempo. (García Gonzales, 2017)

Según esta cita, la incapacidad temporal corresponde a la pérdida temporal de la funcionalidad del trabajador para realizar sus actividades laborales.

3.1.3 Perspectiva doctrinaria y normativa de la incapacidad laboral

Según la doctrina, la incapacidad temporal es una causa de suspensión de la actividad laboral; por consiguiente, determina una carga tanto para el empleador que debe indemnizar al trabajador, como para el trabajador que debe recibir un sueldo que no está acorde con lo que recibía antes del accidente. Sin embargo, la doctrina también establece lo siguiente:

La incapacidad temporal para el trabajo, que es causa de suspensión del contrato de trabajo según la legislación laboral, con reserva del puesto de trabajo, constituye una contingencia cubierta por la acción protectora de la Seguridad Social, que concede a tal efecto dos tipos de prestaciones: una prestación en especie, en forma de asistencia sanitaria, y una prestación económica, conocida habitualmente como subsidio, que lógicamente tiene la finalidad de sustituir la pérdida del salario de los ingresos propios del trabajo durante ese periodo. (Municio del Amo, 2009)

Según la cita anterior, el trabajador recibe dos prestaciones, una consiste en una asistencia sanitaria que es el pago por los servicios médicos, hospitalarios, medicamentos y tratamientos; la otra corresponde a la prestación económica que se conoce como remuneración.

Sin embargo, estas prestaciones constituyen obligaciones del empleador para mantener la seguridad de su trabajador al igual que su estabilidad por los esfuerzos realizados. Desde el punto de vista de la doctrina, es verdad que las prestaciones recibidas pueden dividirse de esta forma, pero la normativa no establece lo mismo.

La normativa ecuatoriana establece lo siguiente sobre la prestación en casos de accidente de trabajo:

Art. 365.- Asistencia en caso de accidente. - En todo caso de accidente el empleador estará obligado a prestar, sin derecho a reembolso, asistencia médica o quirúrgica y farmacéutica al trabajador víctima del accidente hasta que, según el dictamen médico, esté en condiciones de volver al trabajo o se le declare comprendido en alguno de los casos de incapacidad permanente y no requiera ya de asistencia médica. (Asamblea Nacional, 2016)

La normativa no lo establece como una asistencia al trabajador, sino que lo establece como una obligatoriedad del empleador por el daño sufrido. ya que existen casos en los que el trabajador puede sufrir alguna incapacidad y por lo tanto necesitar asistencia médica para su recuperación y posible reintegración al trabajo.

3.1.4 De la responsabilidad del empleador de indemnizar al trabajador con incapacidad temporal: Causas de incapacidad temporal.

La responsabilidad de indemnizar es una figura correspondiente al empleador, empresario o persona jurídica sobre la cual recae la responsabilidad de subsanar un daño que sufrió el empleado durante su jornada laboral.

Según la doctrina sobre la teoría de la responsabilidad, la construcción de una teoría general de la responsabilidad, a partir del paradigma de la imputación por culpa (base del sistema subjetivo) entró en una crisis manifiesta, desde que se produjo la conceptualización de la doctrina del riesgo profesional. (Cornaglia, 2001)

“La teoría del riesgo objetivó la atribución de responsabilidad, no en la conducta del dañante, como acto de voluntad, que provoca el daño previendo la existencia en forma inmediata como hecho natural y consecuencia lógica” (Cornaglia, 2001). Sin embargo, existen diferentes tipos de responsabilidad que recaen sobre el empleador. Estas son la responsabilidad penal, responsabilidad laboral, responsabilidad administrativa, la responsabilidad de seguro social.

La responsabilidad penal: se entiende cuando el empleador actuó con mala fe o a sabiendas de que el trabajador puede sufrir un daño grave. Se determina como una responsabilidad penal mediante un delito que, por consecuencia, termina en la gravedad del trabajador. En el delito por lesiones, el COIP (Código Orgánico Integral Penal) establece lo siguiente:

Art. 463.- El que hiriere o golpeare a otro, causándole una enfermedad o incapacidad para el trabajo personal, que pase de tres días y no de ocho, será reprimido con prisión de quince días a tres meses y multa de seis a doce dólares de los Estados Unidos de Norte América. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

La responsabilidad administrativa: a diferencia de la penal esta es menos rigurosa, pero tiene como fin la prevención de todo tipo de riesgos de trabajo, lo que conlleva a que se realicen multas como instrumento principal dentro del régimen jurídico de protección al trabajador.

La responsabilidad laboral o civil: esta responsabilidad tiene una estrecha relación contractual entre trabajador y empleador, en el hecho de que el segundo debe reparar los daños ocasionados por algún tipo de accidente laboral sufrido durante el trabajo.

Según la doctrina la responsabilidad civil o laboral se trata de un complejo instrumental de responsabilidades y sanciones que tiene como objetivo común y general el cumplimiento efectivo de la normativa de prevención de riesgos laborales y, con ello, garantizar la seguridad y salud en el trabajo. La responsabilidad civil tiene como finalidad reparar el daño causado a la víctima por el accidente laboral fruto del incumplimiento de la normativa correspondiente. (Rodríguez, 2008)

La normativa laboral del Ecuador establece la responsabilidad del empleador de la siguiente manera:

Art. 353.- 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. (Asamblea Nacional, 2016)

Sin embargo, esta responsabilidad del empleador tiene sus excepciones. Para evitar que el trabajador dé un uso inadecuado al sistema de indemnizaciones, se establecen también excepciones en la que el empleador puede eximirse de una reparación económica al trabajador siempre y cuando este pueda probar efectivamente que el accidente fue premeditado, según lo establecido en el Código del trabajo:

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. (Asamblea Nacional, 2016)

Por lo tanto, la responsabilidad del empleador de indemnizar al trabajador en casos de accidentes de trabajo es un derecho y obligación que deben ser cumplidos. Sin embargo, no se deja en indefensión al empleador. Ambos tienen derechos. El empleador deberá responsabilizarse por los daños que sufra el trabajador, al igual que tiene el derecho de estar exento del mismo, en casos de que el accidente hubiera sido provocado intencionalmente.

3.1.5 De la justa remuneración al trabajador en caso de una incapacidad temporal por accidente de trabajo. De la indemnización en casos de accidentes laboral.

La justa remuneración al trabajador comprende un sueldo fijo establecido en un acuerdo contractual por el cual se obligan ambas partes a hacer y a dar; es decir, un acuerdo de pago por el trabajo realizado. Sin embargo, suceden hechos o incidentes en los que el trabajador sufre un daño físico que provoque una incapacidad temporal; por ende, se produce una responsabilidad del empleador para resarcir los daños sufridos.

Según la doctrina la justa remuneración también se puede comprender de la siguiente manera, En relación con la remuneración del trabajo la justicia conmutativa exige que exista una igualdad o equivalencia de tipo aritmético entre la efectiva aportación del trabajador a la producción y la cuantía de su remuneración; igualdad o equivalencia difícil de determinar, porque, respecto de la prestación laboral. (Ballesteros, 1979)

En el análisis de las normas de indemnización por incapacidad temporal del trabajador, se destaca una falta de justicia en su remuneración. Al producirse una incapacidad temporal, el trabajador recibe una indemnización que no equivale a su salario real porque se le aplica una reducción del 25% por ciento de su último sueldo recibido, lo que produce una inestabilidad económica en el trabajador.

Por eso se cita directamente a la normativa laboral para evidenciar la mencionada reducción en la indemnización por incapacidad temporal según el artículo 373 del Código del Trabajo:

Art. 373.- Indemnización por incapacidad temporal. - 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. (Asamblea Nacional, 2016)

Esta reducción es perjudicial porque produce una inestabilidad económica que afectando al derecho de una remuneración justa del trabajador.

3.1.6 Comparativa entre la legislación laboral ecuatoriana y otras legislaciones en materia de accidente laboral y su respectiva indemnización

La legislación laboral ecuatoriana, en materia de accidentes laborales e indemnización, aborda el aspecto legal de responsabilidad ante el trabajador, el de ser retribuido por el incidente dentro de su entorno laboral.

Con referencia a la responsabilidad patronal, el empleador está obligado a prestar servicios médicos al trabajador víctima del accidente, siempre que este lo requiera al momento de sufrir el accidente.

La normativa laboral vigente ecuatoriana trabaja en conjunto con el IESS (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social). Este organismo elabora su propio cálculo de contingencias que cubre la responsabilidad patronal con base en los aportes que este realiza al IESS. Sin embargo, el seguro social no abarca con eficacia la figura de una indemnización por incapacidad temporal.

La incapacidad laboral se aborda en el Código del Trabajo, pero con un cálculo diferente a lo que el IESS estipula en su ley: una indemnización establecida en solo el setenta y cinco por ciento del último sueldo que percibió el trabajador. Hecho que resulta en una reducción de su sueldo y que afecta su economía.

Desde el enfoque legal, se considera que el trabajador está siendo retribuido en consecuencia de un accidente de trabajo que lo ha incapacitado temporalmente en la realización de su actividad laboral u otras actividades de producción. Al momento de sufrir esta contingencia dentro del ámbito laboral, no solo se vulnera la capacidad de trabajar sino también se están vulnerando el derecho de una vida digna y de una remuneración justa.

MÉXICO

La Constitución Política de los Estados Unidos de México establece que el trabajo debe ser digno, en la misma se promueven las organizaciones sociales de trabajo para la protección y goce de los derechos de los trabajadores; así como la debida prestación en materia de riesgo laboral. Por lo que se cita los siguientes artículos:

Título Sexto Del Trabajo y de la Previsión Social Artículo

123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley.

B. Entre los Poderes de la Unión y sus trabajadores:

XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte. b) En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2021, pág. 367)

Se observa formas justas de retribución al trabajador; es decir, una indemnización en favor del trabajador en la normativa de México, dentro de su ley federal del trabajo:

Artículo 491. Si el riesgo produce al trabajador una incapacidad temporal, la indemnización consistirá en el pago íntegro del salario que deje de percibir mientras subsista la imposibilidad de trabajar. Este pago se hará desde el primer día de la incapacidad.

Si a los tres meses de iniciada una incapacidad no está el trabajador en aptitud de volver al trabajo, él mismo o el patrón podrá pedir, en vista de los certificados médicos respectivos, de los dictámenes que se rindan y de las pruebas conducentes, se resuelva si debe seguir sometido al mismo tratamiento médico y gozar de igual indemnización o procede declarar su incapacidad permanente con la indemnización a que tenga derecho. Estos exámenes podrán repetirse cada tres meses. El trabajador percibirá su salario hasta que se declare su incapacidad permanente y se determine la indemnización a que tenga derecho. (ORDAZ, 2015, págs. 99-100)

Se puede destacar, que la normativa legal mexicana estipula el pago íntegro del salario del trabajador que estaría dejando de percibir por la incapacidad de laborar. En conclusión, la normativa establece el pago total de su salario como si estuviera trabajando con normalidad. El patrono tiene la obligación de retribuir al trabajador con su salario total; sin embargo, luego de los tres meses de persistencia de esta incapacidad, el patrono puede declarar

mediante exámenes médicos una incapacidad permanente del trabajador, para lo que solo le retribuirá la justa indemnización a la que este tenga derecho de recibir.

PANAMÁ

En la Constitución de la República de Panamá se establece, de forma similar a Ecuador, los derechos en igualdad sobre el trabajador y su retribución. Sin embargo, no es tan explícita al momento de especificar la igualdad por discapacidad como lo es en la constitución del Ecuador. Sin embargo, la ley panameña establece claramente un trato igual para todos sus ciudadanos con el fin de que puedan cubrir las necesidades normales o básicas según los requieran.

Constitución de la República de Panamá

Capítulo 3°

El Trabajo

ARTICULO 64. El trabajo es un derecho y un deber del individuo, y por lo tanto es una obligación del Estado elaborar políticas económicas encaminadas a promover el pleno empleo y asegurar a todo trabajador las condiciones necesarias a una existencia decorosa.

ARTICULO 65. A todo trabajador al servicio del Estado o de empresas públicas o privadas o de individuos particulares se le garantiza su salario o sueldo mínimo. Los trabajadores de las empresas que la Ley determine participarán en las utilidades de estas, de acuerdo con las condiciones económicas del país.

ARTICULO 66. La Ley establecerá la manera de ajustar periódicamente el salario o sueldo mínimo del trabajador, con el fin de cubrir las necesidades normales de su familia, mejorar su nivel de vida, según las condiciones particulares de cada región y de cada actividad económica; podrá determinar asimismo el método para fijar salarios o sueldos mínimos por profesión u oficio. (Constitución política de la República de Panamá, 2004, págs. 27-28)

La legislación de Panamá, dentro de su normativa laboral, Código del Trabajo, tercer libro, título II, de riesgos profesionales, capítulo III, prestaciones, establece en su artículo 306 sobre la indemnización lo siguiente:

Artículo 306.

Las indemnizaciones a que da derecho este capítulo son las siguientes:

1. En caso de incapacidad temporal para el ejercicio de su ocupación habitual el trabajador tendrá derecho a una indemnización diaria igual a su salario durante los dos primeros

meses de incapacidad; y equivalente al 50 por ciento de este durante los diez meses siguientes si el accidentado permaneciese incapacitado todo ese tiempo, de conformidad con el dictamen médico que al efecto se expida.

Dicha indemnización será pagada por el empleador en los mismos días y condiciones en que debía serlo el salario, y se fijará por lo menos en un balboa diario; sin embargo, cuando el salario fuere menor de esa suma, se pagará completo. Si transcurrido un año no hubiere aún cesado la incapacidad temporal, la indemnización se regirá por las disposiciones relativas a la incapacidad permanente. (Código de Trabajo, 1995)

Un factor común entre el Código del Trabajo de Panamá y la Ley Federal del Trabajo de México es que la indemnización corresponde al salario total o neto que el trabajador recibía antes de la incapacidad temporal por accidente de trabajo. Aunque los términos o la redacción no sean iguales, los legisladores que redactaron estos articulados llegaron a la conclusión de que el trabajador debe recibir una indemnización igual a su salario total de forma justa por la incapacidad de ejercer su actividad laboral de manera temporal.

Las normativas mexicanas y panameñas también establecen que luego de un tiempo, si el individuo no presenta ninguna mejora o cese su incapacidad para realizar su actividad laboral, el patrono o empleador puede regirse a las disposiciones que incurrirán a declarar la incapacidad permanente del trabajador.

Todas las normativas analizadas en este estudio en materia de seguridad social, accidentes de trabajo, riesgo profesional e indemnización por incapacidad temporal se centran en favor del trabajador. Son leyes enfocadas en la justa retribución e indemnización cuando un ciudadano se encuentra en un estado de incapacidad laboral.

3.1.7 Punto de vista de tratadistas del derecho laboral sobre la remuneración e indemnización.

Existe abundante literatura de los diversos puntos de vistas, tanto dogmático y legal, de los tratadistas del derecho enfocados en la materia laboral y sus concepciones sobre el derecho a la remuneración o indemnización, temas que enfoca esta investigación.

Francisco Walker Linares

Dentro de su concepto personal del derecho al trabajo, reconocía como un derecho individual del trabajo tanto la naturaleza del mismo, su ética, el respeto a la personalidad y a la dignidad humana, por lo que consideraba a la remuneración como:

Generalmente único medio de subsistencia del dependiente no puede estar sometida a la implacable ley de oferta y demanda, ni ser objeto de discriminaciones por motivos de raza, de sexo. Es menester fijar un sueldo o salario vital, justo y reajutable, que permita al asalariado vivir en condiciones dignas, y también distraerse honestamente y cultivarse, por cuanto la cultura y el solaz constituyen una necesidad y un derecho para todos los seres humanos. (Linares, 1967, pág. 9)

William Thayer Arteaga:

Thayer consideraba, en su libro “El trabajador en la historia laboral de Chile”, dos concepciones entre su análisis normativo y sustancial de la legislación chilena. Por un lado, que el ciudadano o trabajador en “la prevención de los accidentes laborales, se evidencia que es más importante conservar la vida y salud del trabajador y solo subsidiar o indemnizar las incapacidades y los daños causado al trabajador” (Thayer, 1989, págs. 771-772). Por otro lado, también especifica su tendencia al empleo remunerativo, en la que establece que “el empleo no solo debe ser remunerado, sino remunerativo, es decir, que efectivamente se compense al trabajador por el esfuerzo realizado”. (Thayer, 1989, págs. 771-772)

Desde esta perspectiva podemos entender que las concepciones son afines a la normativa laboral, que es proteger y garantizar el goce de los derechos del trabajador, conforme a la igualdad de derechos y la retribución justa por el trabajo realizado.

Luciano Barrientos García

El libro “Esquema del sistema general de riesgos profesionales” de Barrientos analiza una sentencia en la que se especifica que cuando ocurre un accidente imputable se prevé que la norma, en primer término, pueda demandar al patrono por el pago de una indemnización en consecuencia de un accidente de trabajo, sus beneficios y la entrega del saldo por la que obtiene una indemnización total por perjuicios.

La indemnización cuando proviene de responsabilidad plena de perjuicios es todo, abarca o subsana también la responsabilidad objetiva y el doble pago se evita, descontando de la indemnización plena (daño material y moral) el pago asegurado hecho por el Instituto de Seguros Sociales o por cualquier entidad aseguradora o por el propio patrono. No puede ser a la vez indemnización objetiva y responsabilidad plena. (García, 1996, pág. 150)

3.1.8 Análisis de sentencia por indemnización en caso de incapacidad temporal.

Sentencia por la Corte Nacional de Justicia en recurso de casación, juicio laboral n°- 1689-2012:

Juicio laboral seguido por Luis Alfredo Pilachanga Barrionuevo contra Julio Cesar Delgado Arce, director general y representante legal de Instituto Nacional Autónomo de Investigaciones Agropecuarias “INIAP” y señor ingeniero Carlos Estuardo Caicedo Vargas, administrador técnico de la Estación Experimental Santa Catalina del Instituto Autónomo de Investigación Agropecuarias “INIAP”, la parte actora interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de lo aboral, de la niñez y de la adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha. (Corte Provincial de Justicia de Pichincha, 2013)

El compareciente, Luis Alfredo Pilachanga Barrionuevo, ingresó a prestar servicios lícitos personales, en calidad de guardia de seguridad y trabajador de campo, incluso de la jardinería mediante contrato verbal. Actividades que realizó hasta el 9 de octubre del 2007, cuando se le solicitó que, con el uso de unas escaleras, verifique unas goteras en los techos de las oficinas. Mientras realizaba esta actividad, sufrió una caída, razón por la que fue intervenido quirúrgicamente.

Debido a la falta de afiliación al seguro social, el compareciente demanda a los responsables para que en sentencia sean condenados al pago de sus derechos de indemnización, lo que fue determinado en la resolución de la Comisión Central Calificadora de Riesgos. Por lo que la jueza de primer nivel acepta la demanda y ordena al INIAP a que pague al trabajador la cantidad de \$ 9.840,79 por concepto de indemnizaciones.

La Segunda Sala de lo laboral, de la niñez y la adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha dicta sentencia y acepta el recurso de apelación interpuesto por el Dr. Julio Cesar Delgado Arce, director general del INIAP. Por falta de derecho del actor, rechaza la demanda.

Inconforme con esto, la parte actora interpone un recurso de casación que es aceptado por la Sala de Conjuces de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. El fin de este recurso de casación es la de invalidar o anular la sentencia por los vicios de fondo o forma en los que puede adolecer, a través de una verificación rigurosa y técnica de la de la sentencia en concordancia con el ordenamiento jurídico vigente, para encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. El tribunal examinó la sentencia recurrida con el fin de confrontar la

normativa jurídica pertinente y verificar si existe vicio de ilegibilidad en la acusación pertinente.

Por lo tanto, se consideró que la tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación sobre la procedencia, la misma que depende de varios requisitos como la identificación del medio de prueba, la determinación de la norma procesal, la demostración del razonamiento lógico, la identificación de la norma sustantiva, porque su alegato debe basarse en la existencia de dos infracciones sucesivas, de las que el primer precepto alegado es sobre la aplicado en la valoración de la prueba y la segunda infracción corresponde a la falta de aplicación o aplicación errónea de la norma de derecho.

El tribunal observó que el punto que se debe aclarar es la existencia de la relación laboral entre las partes y que en consecuencia se genera la obligación del empleador de pagar la indemnización por accidentes de trabajo, correspondiente al código laboral.

El tribunal recuerda a los jueces de instancia que estos tienen la obligación de analizar las pruebas aportadas conjuntamente y con las reglas de la sana crítica, por lo que se entiende a esta como la potestad que tienen los juzgadores de apreciar la prueba y los antecedentes de la causa, por lo que deben ceñirse a la inteligencia recta, conocimiento exacto y reflexivo de los hechos, lógica y equidad, con fin de llegar a una entera libertad en la decisión que más se ajuste en su experiencia y conocimiento.

En razón de esto, el tribunal observó el contrato que se insertó en el proceso, por lo que se establece la existencia de una relación laboral y lo que se pretende evitar son las responsabilidades patronales, por esta razón el cargo se alega próspera.

Al quedar establecida la relación laboral entre la parte actora y la contratante, le corresponde al contratante indemnizar al trabajador por accidente de trabajo, que es la eventualidad dañosa al trabajador como consecuencia de su actividad laboral.

En efecto, se indica la responsabilidad del empleador, estipulado en el Código del Trabajo en su artículo 42 numeral 3, de indemnizar al trabajador por accidente de trabajo, de la misma manera, el artículo 38 del Código del Trabajo señala que los riesgos de trabajo son cargos del empleador cuando el trabajador sufra daño personal y no esté asegurado al IESS.

Además, entre las competencias de la comisión calificadora está la de informar a los jueces y autoridades administrativas, en todo juicio la reclamación y los motivos por riesgos de

trabajo, sobre los daños, lesiones y la clase de incapacidad superveniente con la que se determina la responsabilidad del empleador.

En el expediente que se certificó por la gestión realizada, se determinó una incapacidad permanente parcial del 45%. En lo concerniente a la incapacidad temporal de un año que inicia a partir de la fecha del accidente ocurrido, se ordenó un incremento en la indemnización de 50% por valores de asistencia médica, quirúrgica y rehabilitación; por lo que se ordenó el pago mensual de 136 dólares de conformidad con el artículo 367, 373 y 398 con un valor adicional de 656.53 dólares; lo que pone en evidencia el accidente de trabajo y la incapacidad sufrida, lo que asiste a su derecho de ser indemnizado por el accidente.

Por lo que el tribunal de la sala de lo laboral de la Corte Nacional de Justicia declaró que se case la sentencia emitida por la Segunda sala de lo laboral, de la niñez y adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, y da confirmación la de primer nivel en la que se dispone el pago por incapacidad parcial, temporal y la retribución de los gastos médicos.

3.2 Marco legal

3.2.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos es un documento internacional que tiene como ideal que todos los pueblos, naciones e individuos trabajen conjuntamente en la aplicación efectiva y universal de los derechos humanos y las libertades para asegurar una vida digna.

La libertad y dignidad humana son parte de los derechos reconocidos esta declaración. La dignidad como derecho intrínseco, en igualdad e inalienable para toda la familia; por ello, es oportuno destacar que esta declaración también protege el derecho económico del trabajador en los articulados siguientes:

Artículo 22:

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. (Naciones Unidas, 2021)

La declaratoria también determina que nadie puede ser discriminado en recibir un salario igual al trabajo que realice de forma equitativa y que pueda satisfacer las necesidades básicas

de la familia en general, protegiendo así su dignidad humana y su derecho económico y social, de esta manera lo dispone en el siguiente artículo:

Artículo 23:

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

3.2.2 OIT (Organización Internacional del Trabajo)

La Organización Internacional del Trabajo tiene como fin establecer normativas laborales de ámbito internacional para beneficio del trabajador, por lo que formula y elabora programas que promuevan y garanticen la eficaz aplicación de los derechos laborales decente y digna para todos los hombres y mujeres.

La OIT tiene más de 190 convenios o protocolos para la protección del trabajador. La mayoría de estos han sido ratificados por Ecuador. Con relación a esto, el convenio 100 sobre la igualdad de remuneración, articulado numero 2 numeral 1 establece lo siguiente:

1. Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. (Organización Internacional del Trabajo, 2021)

Lo enunciado explica la forma en la que se debe fijar y promover, de manera igualitaria, las remuneraciones a los trabajadores bajo el principio de la igualdad por un trabajo de igual valor sin discriminación alguna.

Por consiguiente, la misma normativa internacional del trabajo desarrolló el convenio 102 sobre la seguridad social que dispone de que toda persona tiene derecho de prestaciones concedidas en caso de accidente de trabajo como se dispone en los siguientes artículos:

Artículo 31

Todo Miembro para el que esté en vigor esta parte del Convenio deberá garantizar a las personas protegidas la concesión de prestaciones en caso de accidente del trabajo y de enfermedad profesional, de conformidad con los artículos siguientes de esta parte.

Artículo 32

Las contingencias cubiertas deberán comprender las siguientes, cuando sean ocasionadas por un accidente de trabajo o una enfermedad profesional prescritos:

(b) incapacidad para trabajar que resulte de un estado mórbido y entrañe la suspensión de ganancias, según la defina la legislación nacional; (Organización Internacional del Trabajo, 2021)

3.2.3 Constitución de la República del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador es la normativa suprema por la que toda ley, códigos, reglamentos que rigen en el territorio ecuatoriano están sometidos. La constitución es una norma garantista que establece derecho, deberes y obligaciones para todos los ciudadanos, tiene la facultad de mandar, permitir y prohibir.

En el contenido de esta investigación, se establecen las garantías del derecho al trabajador de recibir una remuneración justa, un trabajo digno y saludable; amparada en la normativa constitucional vigente como fundamento del derecho del trabajador:

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. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Para complementar, los principios constitucionales, en los que se ampara la normativa en favor de los trabajadores por accidente laboral y retribución justa, son los siguientes:

Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.

5. Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.

6. Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Es decir el individuo tiene derecho a una remuneración igual a la de su trabajo; el derecho a desarrollar sus actividades en un ambiente adecuado que brinde la seguridad integral del

trabajador y el reintegro de su función laboral después de sufrir por un accidente de trabajo que conllevan a una incapacidad laboral.

Art. 328.- La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Como lo establece el artículo 328 de la Constitución del Ecuador el salario y remuneración justos debe cubrir como mínimo las necesidades básicas del trabajador, lo que conlleva a esta investigación a su problemática, justo en el momento que el trabajador recibe una remuneración reducida de su sueldo general por incapacidad temporal.

3.2.4 Código del Trabajo del Ecuador. De los riesgos del trabajo

Los riesgos de trabajos son aquellos sucesos inesperados ocurridos en el ámbito laboral que ocasionan una inactividad laboral de la persona, lo que conlleva a una remuneración reducida de su sueldo neto por consecuencia de este incidente. Se comprende que este fenómeno laboral es el inicio de incidencia y su consecuencia como lo establece la normativa. :

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. (Asamblea Nacional, 2016)

El artículo 348 del Código del Trabajo señala que el “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”. (Asamblea Nacional, 2016)

En consecuencia, de sufrir este accidente de trabajo, existen dos personerías jurídicas responsables del trabajador. La primera es el IESS que se encargará de proporcionar la atención médica, clínica, aportación de medicamento y un subsidio por incapacidad. El otro responsable de esta obligación, en caso de no estar afiliado el trabajador, es el empleador.

La normativa expresa lo siguiente:

Art. 353.- 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. (Asamblea Nacional, 2016)

La incapacidad temporal es toda aquella lesión que no perdura más de un año y que sana con el debido tratamiento y de acuerdo con la recomendación médica, el trabajador puede reincorporarse a su trabajo habitual. El Código del Trabajo establece lo siguiente: “Art. 362.- Incapacidad temporal. - Ocasiona incapacidad temporal toda lesión curada dentro del plazo de un año de producida y que deja al trabajador capacitado para su trabajo habitual”. (2016)

En el capítulo cuarto, párrafo 1^o sobre la indemnización por accidentes de trabajo señala responsabilidad del empleador desde el inicio y la obligación de dar una prestación médica a la víctima de este accidente hasta que un médico dictamine que pueda incorporarse al trabajo, como lo explica el artículo siguiente:

Art. 365.- Asistencia en caso de accidente. - En todo caso de accidente el empleador estará obligado a prestar, sin derecho a reembolso, asistencia médica o quirúrgica y farmacéutica al trabajador víctima del accidente hasta que, según el dictamen médico, esté en condiciones de volver al trabajo o se le declare comprendido en alguno de los casos de incapacidad permanente y no requiera ya de asistencia médica. (Asamblea Nacional, 2016)

Una vez determinada la incapacidad de la persona para realizar su trabajo debido al accidente de trabajo, el empleador tiene la responsabilidad de indemnizar al trabajador con una cantidad del 75% de su última remuneración. A criterio del investigador, esta reducción en la indemnización del 25% de su salario neto mensual no cubre las necesidades básicas produciendo una inestabilidad económica al trabajador. La reducción en la indemnización está amparada de la siguiente manera:

Art. 373.- Indemnización por incapacidad temporal. - 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. (Asamblea Nacional, 2016)

En caso de existir un accidente de trabajo donde la víctima sufre una incapacidad temporal, el empleador está en la obligación de denunciar el incidente al inspector de trabajo, quien hará la respectiva revisión de los hechos, lugar, circunstancias. El inspector sentará acto de lo ocurrido e informará a la autoridad correspondiente, tal como lo establecen los siguientes artículos:

Art. 386.- Denuncia del accidente o de la enfermedad. - El empleador, la víctima o sus representantes o los derechohabientes del fallecido, deberán denunciar el accidente o enfermedad ante el inspector del trabajo. La denuncia podrá ser verbal o escrita. Si es verbal, dicha autoridad la pondrá por escrito en un libro que llevará al efecto.

Art. 388.- Comprobación de la veracidad de la denuncia. - El inspector que reciba la denuncia procederá a levantar una información en el lugar del accidente o donde se encontrare la víctima y comprobará la veracidad de los datos. Dicha autoridad sentará acta de todo lo ocurrido y observado y la remitirá a quien corresponda. (Asamblea Nacional, 2016)

Si el empleador no informa al inspector de trabajo y no denuncia el accidente de trabajo, será multado por el inspector de trabajo. Los valores por concepto de multas se entregarán a la víctima del accidente, de acuerdo con lo establecido a continuación:

Art. 389.- Cuadros estadísticos de accidentes de trabajo. - El inspector del trabajo impondrá una multa de conformidad con lo previsto en este Código al empleador que no hubiere denunciado el accidente dentro de los treinta días de ocurrido, multa que será entregada en beneficio del trabajador o de sus deudos.

En caso de juicio, el juez, de oficio, impondrá al demandado el máximo de la sanción antes prevista, de no aparecer de autos la copia certificada de la denuncia hecha ante el inspector del trabajo.

El Departamento de Riesgos del Seguro Social, en los casos que le son pertinentes, bajo la responsabilidad personal del jefe respectivo, cuidará del cumplimiento de tal requisito, debiendo además enviar a la Dirección Regional del Trabajo los informes médicos relativos a la calificación de riesgos. En caso de incumplimiento, el director regional del Trabajo sancionará administrativamente al funcionario responsable. (Asamblea Nacional, 2016)

El derecho de los trabajadores es irrenunciable e imprescriptible por lo que estos se mantendrán y se respetarán en el Código del Trabajo en el artículo siguiente:

Art. 399.- Prohibición de enajenar. - Los derechos que las disposiciones de este título conceden a los trabajadores o a sus derechohabientes no pueden cederse, compensarse,

retenerse, ni embargarse. Tampoco podrá estipularse otra forma de pago que la determinada en este Código. (Asamblea Nacional, 2016)

El empleador pagará las indemnizaciones por concepto de incapacidad, de accidente de trabajo o enfermedad profesional una vez que reciba la notificación y el dictamen de los organismos correspondientes. Esto lo estipula el artículo 402 del pago de indemnizaciones de la siguiente manera:

Art. 402.- Pago de indemnizaciones. - Notificado el empleador por el inspector del trabajo con la petición de parte interesada en el pago de las indemnizaciones y con el dictamen de la Junta Calificadora de Riesgos, o con la partida de defunción del trabajador que falleciere a consecuencia de un accidente o enfermedad profesional, deberá cubrir el valor de tales indemnizaciones dentro del plazo que se le conceda, el que no podrá exceder de sesenta días, ni ser menor de treinta. (Asamblea Nacional, 2016)

3.3 Marco conceptual

Generalidades

El marco conceptual es una presentación de conceptos básicos con la finalidad de puntualizar el tema desarrollado en una investigación. Puede ser la producción conceptual de la doctrina jurídica o la elaboración de nuevos conceptos con base en los temas investigados y la recolección de información bibliográfica:

Un marco conceptual es una sección de un texto escrito en el ámbito académico que detalla los modelos teóricos, conceptos, argumentos e ideas que se han desarrollado en relación con un tema. El marco conceptual se orienta en general a definir este objeto, describir sus características y explicar posibles procesos asociados a él. (Vidal, 2020, pág. 1)

En este documento, se muestran los conceptos de los términos utilizados en tema de investigación, específicamente sobre la indemnización por incapacidad temporal y su contradicción con la norma constitucional en relación con la justa remuneración.

Definiciones

Accidente laboral: son aquellos que se producen de manera inesperada, que producen una lesión física al trabajador por consecuencia de su labor o trabajo.

Incapacidad temporal: se define como la lesión que produce una incapacidad para ejercer un trabajo habitual, puede perdurar entre periodos de seis meses a dos años. La normativa ecuatoriana del trabajo establece su duración de un año.

Indemnización: es la compensación en dinero, en consecuencia, de un daño sufrido, la indemnización puede ser por despido intempestivo, desahucio, accidente de trabajo y enfermedades profesionales.

Jerarquía normativa: se define como el ordenamiento de un conjunto normativo en varios niveles para evitar un conflicto o contrariedad con normas de mayor importancia, como la constitución.

Lesión: es la consecuencia por un daño o alteración física que recibe el cuerpo humano. En el caso de lesión de trabajo puede ser una fractura, esguince, contusión, e incapacidad física temporal.

Remuneración: es la suma de dinero recibida por la prestación de servicios, realización de tareas o trabajo por un determinado periodo, también se le puede denominar sueldo.

CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO

4.1 Diseño y Tipo de Investigación

En la presente investigación se realiza una fundamentación teórica con una metodología cualitativa. Esta permitirá distinguir los conceptos básicos de la norma laboral en favor del trabajador, con base en el estudio jurídico de la normativa vigente y los preceptos constitucionales relacionados con la protección de sus derechos laborales en casos de incapacidad temporal y su justa remuneración.

El estudio cualitativo permitirá profundizar en el problema planteado de la investigación mediante la racionalidad y la búsqueda de la verdad jurídica, mediante la organización de conocimientos, postulaciones y especificaciones dentro de la investigación con relación a las variables establecidas.

En la guía metodológica de investigación establece que la investigación cualitativa entre una de sus definiciones que, no aborda la situación empírica con hipótesis deducidas conceptualmente, sino que de manera inductiva pasa del dato observado a identificar los parámetros normativos de comportamiento, que son aceptados por lo individuos en contextos específicos históricamente determinados. (Monje, 2011)

4.2 Tipo de Investigación

Investigación Exploratoria

El presente trabajo se desarrolla a través de la investigación exploratoria que permite al investigador profundizar sobre el problema a través de información relevante que precisan el estudio del fenómeno o problema planteado. En este caso, se explorará información bibliográfica, documental, revistas de derecho, diccionarios de derecho, entrevistas, relevantes para el estudio sobre la justa indemnización que deben recibir los trabajadores en caso de incapacidad temporal por accidentes de trabajo.

Dentro del manual y sus tipos de investigación, la investigación exploratoria que lo define como:

El primer nivel de estudio que inicia el investigador o egresado para familiarizarse con el problema de investigación o iniciar el desarrollo de conocimiento científico, utiliza trabajos realizados por otros investigadores, información documental, entrevistas, que permiten recabar información relevante que son indispensables para conocer a ciencia cierta el fenómeno de estudio. (Castillo Gallo y Reyes Tomalá, 2015)

4.3 Métodos y Técnicas

Método Exploratorio

El investigador aborda el método de investigación exploratorio para la construcción de un análisis e interpretación valorativo de la normativa vigente y la recolección de datos sobre las indemnizaciones por accidentes laborales con consecuencia a una incapacidad temporal y su justa remuneración. El investigador hará uso de la normativa constitucional, laboral, los convenios y tratados ratificados por el Ecuador para el enriquecimiento del conocimiento sobre la normativa laboral en relación al tema de estudio.

Método Analítico:

Por medio del método analítico se analizará la norma, los conceptos y la relación de las variables establecidas que dan fundamento teórico-analítico sobre el fenómeno estudiado. El libro Metodología de la Investigación explica del método analítico lo siguiente:

Consiste en la extracción de las partes de un todo, con el objeto de estudiarlas y examinarlas por separado, para ver, por ejemplo, las relaciones entre éstas”, es decir, es un método de investigación, que consiste en descomponer el todo en sus partes, con el único fin de observar la naturaleza y los efectos del fenómeno. (Gómez, 2012)

En este sentido, se estudiará la justa remuneración al trabajador con incapacidad temporal por accidente de trabajo en la normativa internacional, Constitución del Ecuador y Código del trabajo.

Método Explicativo:

A través de este método, el investigador obtiene información específica de la causa que manifiesta una inestabilidad económica al trabajador en el cese de sus funciones laborales en consecuencia de su incapacidad temporal y su análisis con la contradicción constitucional que se estudia en la investigación realizada. Según la Revista científica de mundo de la investigación y el conocimiento “La investigación explicativa es aquella que tiene relación causal, no sólo persigue describir o acercarse a un problema, sino que intenta precisar las causas del mismo. Puede valerse de diseños experimentales y no experimentales.” (Guevara, Verdesoto, & Castro, 2020)

Método Descriptivo

La presente investigación comprende la recolección de información jurídica en las normas vigentes, revistas jurídicas y otros, con el fin de abordar una investigación descriptiva que implica la interpretación de los preceptos constitucionales y laborales del Código del Trabajo

En el libro “El método de la investigación de Research Method”, el método descriptivo busca un conocimiento inicial de la realidad que se produce de la observación directa del investigador y del conocimiento que se obtiene mediante la lectura o estudio de las informaciones aportadas por otros autores. (Abreu, 2014)

Técnica Bibliográfica

La presente investigación establece bibliografía que van desde la normativa internacional, convenios, tratados y acuerdos internacionales ratificados por el Ecuador hasta el Código del Trabajo relacionados con la protección jurídica, económica e integral del trabajador. También se recurre a la información de revistas jurídicas y libros relacionados con el tema de investigación.

Una amplia revisión bibliográfica que conlleva a un análisis de lectura y materiales recolectados “Se destaca que la producción científica implica una permanente labor de revisión bibliográfica, lo que conlleva al análisis del “estado del arte”, teniendo en cuenta las técnicas para la pesquisa bibliográfica, la lectura y procesamiento de los materiales bibliográficos. (Malleta, 2009)

4.4 Recolección de información

Población

La presente investigación se vincula a la fijación de una población en específico para el desarrollo de esta, se establece del último censo realizado en 2010 y datos estadísticos del INEC (Instituto Nacional de Estadísticas y Censo).

La población total del Ecuador actual es de 17.772.418 habitantes, la misma fuente delimita a la población de Santa Elena con una población de 308.693 habitantes, delimitando la población al gremio de Colegio de Abogados de Santa Elena que cuenta con una nómina de socios activos de 132 abogados lo que fue tomado como base general de recolección de datos y para beneficio de esta investigación.

Muestra

Muestra por conveniencia

El tipo de muestra en la que se basa esta investigación es por conveniencia, debido a que la información que se tomará tendrá que establecerse de acuerdo con la disponibilidad de quienes se involucran como objeto de recolección de información: los jueces involucrados en materia laboral, abogados en libre ejercicio, abogados afiliados al Colegio de Abogados de Santa Elena.

Dentro del manual y sus tipos se encuentra la muestra por conveniencia la que establece que “El investigador determina la muestra en función de los intereses del objeto de estudio, en función de accesibilidad de la información y a la conveniencia del desarrollo de la investigación”. (Castillo Gallo y Reyes Tomalá, 2015, pág. 144)

Tabla 2 muestra

MUESTRA	DESCRIPCION
1	Jueces involucrados en materia laboral
2	Abogados en libre ejercicio
50	Abogados del colegio de abogados de Santa Elena
53	total

Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera

4.5 Tratamiento de información

La información obtenida como referente en la investigación corresponde a una exploración de antecedentes históricos, normativos, doctrinarios y de sentencia casada por la Corte Nacional. Además de una recolección de información bibliográficas de libros, revistas jurídicas y otras fuentes de información jurídica.

Durante la recolección de información, se usó la técnica de la encuesta, dirigida a los abogados del Colegio de abogados de la Provincia de Santa Elena. La encuesta se llevó a cabo a través de *Google forms* con un formulario de 8 preguntas cerradas en relación con la

problemática de investigación, la que permitirá un análisis e interpretación concreta de la información obtenida.

También se usó la técnica de la entrevista personal, en la que se aplicó un cuestionario de 5 preguntas abiertas a un juez y 2 abogados en libre ejercicio, que pueden expresar sus ideas de forma particular e interpretativa de la normativa, desde su experiencia jurídica, sobre la indemnización por incapacidad temporal en consecuencia de un accidente de trabajo señalado en el artículo 373 del Código del Trabajo y su contradicción con el artículo 33 de la constitución ecuatoriana, respecto al derecho a la remuneración justa.

4.6 Operacionalización de Variables

Tabla 3 variables

Operacionalización de variables

TITULO	VARIABLES	CONCEPTO	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS	INSTRUMENTO
Indemnización por incapacidad temporal en consecuencia de accidente laboral señalado en el artículo 373 del Código del trabajo y su contradicción con el artículo 33 de la Constitución respecto a la remuneración justa. Ecuador-Santa Elena 2021.	Variable dependiente: indemnización por incapacidad temporal por accidente de trabajo.	Es la remuneración recibida por parte del empleador, seguros o instituciones privadas a las que se esté afiliado el trabajador por incapacidad en caso de accidentes de trabajo	Derecho a la indemnización por incapacidad temporal	Trabajo	¿Con que frecuencia usted ha litigado casos del campo laboral, donde se resolvieron temas relativos a indemnizaciones por incapacidad temporal?	Encuesta y Entrevista
				Indemnización		
				Salud		
	Factores que inciden a la remuneración.	Accidente laboral	El Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que, el trabajo es un derecho social y económico, fuente de realización personal y base económica. ¿considera usted que la indemnización por incapacidad temporal protege este derecho económico del trabajador?			
Incapacidad temporal		¿Cree usted que las normas establecidas en el Código de Trabajo y Ley Orgánica del Servicio Público deben ajustarse a los preceptos constitucionales con la finalidad de evitar la lesión de derechos?				
	Variable independiente: Art. 33 de la constitución de la república del Ecuador, y afectación de	Son normas establecidas a favor del trabajador a recibir una remuneración justa y la contradicción que	Retribución justa	Obligación de una retribución justa.	Según el artículo 373 del Código del Trabajo ecuatoriano, la indemnización por incapacidad temporal es del 75% de la última remuneración, ¿considera usted que este porcentaje debe reformarse al alza, para favorecer la economía del trabajador?	
			Derecho a una remuneración justa	Estabilidad económica		

Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera

	<p>derechos establecidos en el artículo 373 del código del trabajo ecuatoriano.</p>	<p>persiste entre ambas normativas.</p>	<p>Protección al derecho económico del trabajador.</p>	<p>Protección a la base económica del trabajador.</p>	<p>¿usted cree que la indemnización por incapacidad temporal tipificado en el artículo 373 del Código del Trabajo, afecta al derecho económico del trabajador que sufrió algún tipo de incapacidad laboral?</p> <p>¿considera usted que la indemnización establecida en el artículo 373 del código del trabajo cubre las necesidades básicas económicas del trabajador?</p> <p>¿Considera usted que, lo dispuesto en el artículo 373 del código del trabajo, y lo dictaminado en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador existe una contradicción que lesionan derechos, dejando en evidencia una inconstitucionalidad sobre el derecho económico del trabajador?</p> <p>¿Con la finalidad de no lesionar derechos, usted cree pertinente ajustar el texto del artículo 373 del código del trabajo, a lo dispuesto en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador?</p> <p>¿Dentro de su ámbito de desempeño ha juzgado casos por incapacidad temporal?</p> <p>¿Qué casos por incapacidad son más frecuentes en los juzgados? Argumente su respuesta.</p> <p>A su criterio la indemnización por incapacidad temporal establecida en el Código del Trabajo en el artículo 373 protege el derecho económico de trabajador. Argumente su respuesta.</p>	
--	---	---	--	---	---	--

				<p>En los casos por incapacidad temporal si se realizara una reforma en el artículo 373 del Código del Trabajo sobre el porcentaje de indemnización. ¿Cuál sería la remuneración adecuada que debería recibir el trabajador sin que se vulnere su derecho económico? Argumente su respuesta.</p>
--	--	--	--	--

CAPÍTULO V: RESULTADOS Y DISCUSIÓN

5.1 Análisis, interpretación y discusión de resultados

Encuestas dirigidas a los abogados del Colegio de abogados de Santa Elena

Tabla 4

Encuesta ítem 1

ITEM 1	¿Con qué frecuencia usted ha litigado casos del campo laboral, donde se resolvieron temas relativos a indemnizaciones por incapacidad temporal?		
	Respuesta	Cantidad	Porcentajes
	Frecuentemente	11	22%
	Rara vez	32	64%
	Nunca	7	14%
	Total	50	100%
Fuente: Encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.			
Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.			

Descripción del ítem: En este ítem se pregunta sobre el conocimiento que tienen los abogados encuestados sobre el tema y su comprensión jurídica tanto práctica, como teórico a través de su propia experiencia en el litigio.

Análisis e interpretación:

En esta pregunta, se pretendía demostrar que existe una cantidad favorable de abogados que han litigado o conocido casos sobre el tema, resultó que un 64% de abogados rara vez han tenido este tipo de casos, los que frecuentemente han litigado son el 22% y solo un 14% de encuestados no han tenido la oportunidad de llevar un litigio sobre el tema. Lo que otorga una validez y relevancia a las siguientes preguntas planteadas,

Tabla 5

Encuesta ítem 2

ITEM 2	El Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que, el trabajo es un derecho social y económico, fuente de realización personal y base económica. ¿Considera usted que la indemnización por incapacidad temporal protege este derecho económico del trabajador?		
	Respuesta	Cantidad	Porcentajes
	Sí	35	70%
	No	16	30%
Total		50	100%
Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena. Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.			

Descripción del ítem: en el ítem 2, se presentó el cuestionamiento sobre la protección del derecho económico del trabajador; es decir, que la indemnización establecida por incapacidad temporal protegería este derecho como lo establece el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador.

Análisis e interpretación: Un 70% de los encuestados consideraron que la indemnización establecida en caso de incapacidad temporal si protege este derecho del trabajador y solo un 30% consideraron que no era protegido acorde con el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador.

Tabla 6
Encuesta ítem 3

ITEM 3	¿Cree usted que las normas establecidas en el Código de Trabajo y Ley Orgánica del Servicio Público deben ajustarse a los preceptos constitucionales con la finalidad de evitar la lesión de derechos?	
Respuesta	Cantidad	Porcentajes
Sí	42	84%
No	8	16%
Total	50	100%
Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.		
Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.		

Descripción del ítem:

Se realizó este cuestionamiento sobre ajustarse estas normas establecidas con el fin de no lesionar derecho y de comprender que la normativa laboral necesita ajuste en cuanto a los derechos establecidos en los preceptos constitucionales.

Análisis e interpretación:

Los resultados que proporcionó la encuesta demostraron un favoritismo por el ajuste de las normas establecidas. El 84% de encuestados contestaron a favor de que se debería realizar un ajuste normativo y solo un 16% de la población encuestada consideró que no es necesario ese ajuste normativo. Es importante comprender que la opinión jurídica de los profesionales del derecho considera necesario un ajuste normativo que evite la lesión de derechos.

Tabla 7
Encuesta ítem 4

ITEM 4	Según el artículo 373 del Código del Trabajo ecuatoriano, la indemnización por incapacidad temporal es del 75% de la última remuneración, ¿considera usted que este porcentaje debe reformarse al alza, para favorecer la economía del trabajador?	
Respuesta	Cantidad	Porcentajes
Sí	39	78%
No	11	22%
Total	50	100%
<p>Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.</p> <p>Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.</p>		

Descripción del ítem:

En este ítem, se consideró el hecho factible de realizar una reforma normativa con la intención de favorecer al trabajador que quede en un estado vulnerable y de dependencia económica.

Análisis e interpretación:

La población encuestada respondió afirmativamente el hecho de considerar una reforma en favor del trabajador. El 78% de los abogados encuestados contestaron a favor de una posible reforma con un alza del porcentaje establecido en este artículo, y un 22% en contra de una reforma. Este es un resultado significativo al considerar que deben favorecerse los derechos de los trabajadores.

Tabla 8
Encuesta ítem 5

ITEM 5	¿Usted cree que la indemnización por incapacidad temporal tipificado en el artículo 373 del Código del Trabajo, afecta al derecho económico del trabajador que sufrió algún tipo de incapacidad laboral?	
Respuesta	Cantidad	Porcentajes
Sí	30	60%
No	20	40%
Total	50	100%
Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.		
Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.		

Descripción del ítem:

En este ítem, se consideró el hecho de determinar, desde el aspecto jurídico, si hay una afectación al derecho económico del trabajador, cuando este ha sufrido un accidente laboral que por consecuencia ocasionó una incapacidad temporal.

Análisis e interpretación:

Los resultados obtenidos en este ítem muestran un hecho particular: un 60% de abogados consideró que sí existe una afectación al derecho económico de trabajador y un 40% que consideró que no existe una afectación. En este cuestionamiento, los resultados arrojaron una reacción de afirmación y negación casi parejos sobre una afectación dentro del artículo 373.

Tabla 9
Encuesta ítem 6

ITEM 6	¿Considera usted que la indemnización establecida en el artículo 373 del código del trabajo cubre las necesidades básicas económicas del trabajador?	
Respuesta	Cantidad	Porcentajes
Sí	21	42%
No	29	58%
Total	50	100%
Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.		
Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.		

Descripción del ítem:

En el ítem número 6 se pretendió determinar, desde el punto de vista jurídico de los abogados, si la indemnización establecida en el artículo 373 del Código del Trabajo cubre las necesidades básicas de los trabajadores.

Análisis e interpretación:

Los resultados determinantes de este ítem determinaron de forma negativa el hecho de que esta indemnización cubra las necesidades básicas trabajador. El 42% afirmó que sí cubre estas necesidades; en contraparte, un 58% respondieron que no cubría las estas necesidades básicas del trabajador. Por lo tanto, para que una persona tenga una vida digna, como lo establece la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 33, es necesario que estas necesidades básicas sean cubiertas tanto por la retribuciones, sueldos e indemnizaciones que el trabajador llegue a recibir.

Tabla 10

Encuesta ítem 7

ITEM 7	¿Considera usted que lo dispuesto en el artículo 373 del Código del Trabajo y lo dictaminado en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador existe una contradicción que lesionan derechos, dejando en evidencia una inconstitucionalidad sobre el derecho económico del trabajador?		
	Respuesta	Cantidad	Porcentajes
	Sí	39	78%
	No	11	22%
	Total	50	100%
Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.			
Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.			

Descripción del ítem:

Dentro de este ítem se pretende establecer una relación entre las dos normativas: la Constitución de la República del Ecuador y el Código del Trabajo, y la discrepancia o contradicción que se produce entre ambas normas que dejar una evidente vulneración de un derecho constitucional.

Análisis e interpretación:

Los resultados recolectados dentro de este cuestionamiento reflejan que el 78% de los encuestados afirman de la existencia de una contradicción jurídica entre la norma constitucional y el Código del Trabajo y un 22% niega la existencia de tal contradicción normativa. Por lo que se interpreta que la mayoría de los abogados considera que sí hay una contradicción entre estos cuerpos normativos en los artículos específicos establecidos en la encuesta.

Tabla 11

Encuesta ítem 8

ITEM 8	¿Con la finalidad de no lesionar derechos, usted cree pertinente ajustar el texto del artículo 373 del Código del Trabajo a lo dispuesto en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador?		
	Respuesta	Cantidad	Porcentajes
	Sí	39	78%
	No	11	22%
	Total	50	100%
Fuente: encuesta dirigida a abogados en libre ejercicio del Colegio de abogados del Cantón Santa Elena.			
Elaborado por: George Estefano Orrala Herrera.			

Descripción del ítem:

Dentro de este ítem se establece directamente el cuestionamiento, que debería realizarse el ajuste del artículo 373 del Código del Trabajo específicamente para evitar una lesión de derecho en relación con el artículo 33 de la constitución del Ecuador.

Análisis e interpretación:

Los resultados obtenidos en esta pregunta determinaron que el 78% de los abogados encuestados creen pertinente ajustar el texto del artículo 373 del Código del Trabajo en relación con lo dispuesto en el artículo 33 de la constitución del Ecuador. El 22% de ellos contestó de forma negativa, por lo que se interpreta que es pertinente un ajuste normativo de este artículo en específico.

Entrevista al juez Eduardo Benavides León.

En la siguiente entrevista se realizaron los siguientes cuestionamientos:

¿Dentro de su ámbito de desempeño ha juzgado casos por incapacidad temporal?

El juez respondió que son muy pocos los casos que se reciben por incapacidad y discapacidad dentro del ámbito, sin embargo, si ha juzgado caso por discapacidad.

¿Qué casos por incapacidad son más frecuentes en los juzgados? Argumente su respuesta.

La respuesta fue que en los casos por incapacidad no son tan recurrentes, pero los casos por despido injustificado a personas con discapacidad son las más frecuentes, hasta el punto de llegar a la Corte Constitucional. A través de fallo de triple reiteración se pueden evidenciar que existe una indemnización hacia los trabajadores que sufran de estas incapacidad o discapacidad o que tengan una carga familiar como lo es una persona con discapacidad.

A su criterio jurídico ¿la indemnización por incapacidad temporal establecida en el Código del Trabajo en el artículo 373 protege el derecho económico del trabajador? Argumente su respuesta.

En esta pregunta, la respuesta asignada fue que la normativa busca compensar al trabajador por su incapacidad de manera que cubra las necesidades básicas de la persona, sin perjudicar también a la parte contratante y responsable de indemnizar.

¿Usted considera que recibir el 75% de la última remuneración que percibía el trabajador al momento del accidente, garantiza el derecho económico y una vida digna del trabajador como lo establece el artículo 33 de la Constitución del Ecuador? Argumente su respuesta.

La respuesta recolectada durante la entrevista fue la siguiente: la normativa de este código se interpreta de forma literal; es decir, tal como lo establece el Código del Trabajo tanto en sus porcentajes como en sus remuneraciones. Por lo que este cuestionamiento tiene un aspecto más subjetivo, para que no haya una vulneración a este derecho y el trabajador pueda llevar una vida digna, se tendría que adecuar la normativa según el porcentaje que correspondería a cada persona; es decir, un trabajador puede cubrir sus necesidades básicas

con esta indemnización, pero no quiere decir que todos los trabajadores podrían hacerlo. Al implementar un incremento, según ese criterio, se terminaría con una tabla de valorización que puede subir hasta el 100% y más de esta indemnización. Por ello, la norma es literal en la implementación un porcentaje establecido.

Entrevista al abogado Carlos Alegría Quiñonez

¿Dentro de su ámbito de desempeño ha litigado casos por incapacidad temporal?

En este cuestionamiento el entrevistado comunicó el hecho de no haber participado dentro de causas de tal naturaleza jurídica.

¿Qué casos por incapacidad son más frecuentes en los juzgados? Argumente su respuesta.

El entrevistado afirma que, a través de información obtenida por colegas dentro del ámbito, se reconocen casos por accidentes de trabajo, por ejemplo, al trasladarse desde sus hogares hasta el trabajo, ahí han tenido inicio estos casos por incapacidad, pero son poco usuales.

A su criterio jurídico la indemnización por incapacidad temporal establecida en el Código del Trabajo, en el artículo 373, protege el derecho económico de trabajador. Argumente su respuesta.

El entrevistado afirma que la ley si protege este derecho porque ampara al trabajador por una incapacidad. Es un beneficio que a pesar de no ser total ayuda a cubrir las necesidades que requiere el trabajador y su familia.

¿Usted considera que recibir el 75% de la última remuneración garantiza el derecho económico y una vida digna del trabajador como lo establece el artículo 33 de la constitución del Ecuador? Argumente su respuesta

El entrevistado considero que, si es justo esta remuneración, partiendo desde la perspectiva de que se tiene que ver tanto el derecho del trabajador y del empleador por el hecho de que ambos realizan una actividad económica para obtener un beneficio económico que permita sustentar y sobrellevar las necesidades básicas. Al ser una indemnización temporal no es total por ello se enmarca este porcentaje para suplir las necesidades al momento de haber sufrido el accidente de manera temporal.

En los casos por incapacidad temporal si se realizara una reforma en el artículo 373 del Código del Trabajo sobre el porcentaje de indemnización que tipifica una cantidad del 75% de su última remuneración. ¿Cuál sería la remuneración adecuada que

debería recibir el trabajador sin que se vulnere su derecho económico? Argumente su respuesta.

El entrevistado respondió, que no se vulnera ningún derecho, porque la norma establece un porcentaje temporal. La normativa pertinente establece una indemnización cuando existe un accidente total. En el caso de que se realizara una reforma o enmienda normativa, no solo se debería considerar el accidente laboral sino otros factores. Por ejemplo, la edad del trabajador, porque no es lo mismo una lesión temporal para una persona joven que puede recuperarse en un mes o semanas, a diferencia de una persona mayor de edad cuya recuperación puede tardar meses. Por lo tanto, se requieren diferentes tipos de tratamientos y medicamentos para su recuperación.

Entrevista a la abogada Zita Monica Bartolome

¿Dentro de su ámbito de desempeño ha litigado casos por incapacidad temporal?

La entrevistada contestó al cuestionamiento de la siguiente manera: negó el hecho de haber tenido participación de algún caso de incapacidad temporal.

¿Qué casos por incapacidad son más frecuentes en los juzgados? Argumente su respuesta.

La entrevistada afirmó que los casos más frecuentes son los de accidentes de trabajo.

A su criterio jurídico ¿la indemnización por incapacidad temporal establecida en el Código del Trabajo en el artículo 373 protege el derecho económico de trabajador? Argumente su respuesta.

La entrevistada afirma que, si existe la protección a este derecho, por el hecho de que el estado ampara al trabajador con esta indemnización, ya que una persona normalmente gana su salario completo por su trabajo y quien sufre esta incapacidad, el estado ampara su economía con el 75% de indemnización.

¿Usted considera que recibir el 75% de la última remuneración, garantiza el derecho económico y una vida digna del trabajador como lo establece el artículo 33 de la constitución del Ecuador? Argumente su respuesta

La entrevistada afirmó que sí, pero que existe una discrepancia entre estas dos normas las mismas que se deberán ajustar con el tiempo y la evolución de la ley cubriendo esas lagunas legales que pueden existir entre las normas.

En los casos por incapacidad temporal si se realizara una reforma en el artículo 373 del Código del Trabajo sobre el porcentaje de indemnización que tipifica una cantidad del 75% de su última remuneración. ¿Cuál sería la remuneración adecuada que debería recibir el trabajador sin que se vulnere su derecho económico? Argumente su respuesta.

La entrevistada declara que sería el 100% por el hecho de que una incapacidad temporal se da debido a un accidente de trabajo, lo que es un evento imprevisto que no está dentro del control del trabajador.

5.2 Verificación de idea a defender

Esta investigación se realizó con el fin de analizar la normativa laboral del Código del Trabajo, específicamente sobre el tema de la indemnización por incapacidad temporal tipificada dentro del artículo 373 del Código del Trabajo y como esta se contrapone con el precepto constitucional establecido en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 33 que garantiza una vida digna, derecho al trabajo y económico, y una remuneración justa, lo que promueve la afectación del derecho de los trabajadores que sufren de un accidente de trabajo con consecuencia de incapacidad temporal.

Sim embargo, dentro de la metodología de investigación, recolección, y tratamiento de información se logró demostrar a través de encuestas realizadas a los abogados que pertenecen al gremio del Colegio de abogados de Santa Elena con conocimientos en el tema laboral, con entrevistas a un juez y a abogados en libre ejercicio, que la normativa vigente si protege el derecho económico del trabajador, por el hecho de establecer una indemnización porcentual como lo tipifica el artículo 373 del Código del Trabajo amparando tanto las necesidades básicas del trabajador como su derecho a una remuneración justa.

Por lo que la idea principal de que existe una afectación o vulneración a este derecho económico es negada. Sin embargo, los criterios fueron comunes en la idea de que si deben ajustarse los preceptos establecidos tanto en la norma constitucional como en el Código de Trabajo en favor del trabajador.

CONCLUSIONES

- ✚ Luego de una detenida revisión normativa, doctrinaria e histórica sobre el derecho laboral y el derecho económico de los trabajadores, se concluye que la normativa de trabajo ha evolucionado desde la implementación de una ley para un sector vulnerable hasta la actualidad, donde la normativa constitucional del Ecuador establece de manera literal que el trabajo es un derecho y deber social, fuente de realización personal y base de la economía familiar.
- ✚ No existe duda alguna de que el derecho a recibir una remuneración justa está amparado dentro de la normativa constitucional y laboral. Sin embargo, esta sigue siendo ambigua en su aplicación debido a las lagunas legales que surgen dentro del Código del Trabajo como son las causas que producen la incapacidad temporal.
- ✚ El Código del Trabajo establece correctamente tanto la responsabilidad del empleador como la responsabilidad del trabajador siendo una norma imparcial que ampara a ambas partes. Sin embargo, la normativa sigue teniendo lagunas legales cuando no establece que tipos de lesiones pueden considerarse temporales.
- ✚ El Ecuador es un estado garantista de derechos que ha ratificado tratados internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos y también con la Organización Internacional del Trabajo. Aun así, la normativa vigente no establece reconocer un incremento de las indemnizaciones por incapacidad temporal, cuando países como Panamá y México tienen implementado una retribución del 100% del primer mes a los trabajadores que sufren una incapacidad temporal por accidente de trabajo.
- ✚ En conclusión, general, la Constitución del Ecuador y el Código del Trabajo son normas que amparan el derecho de una vida digna, retribuciones justas, que garantizan el derecho económico. Sin embargo, esto es general a la población sin considerar factores como, situación económica, cargas familiares, edad de la persona con una incapacidad temporal que puede repercutir en su recuperación y la temporalidad de la lesión.

RECOMENDACIONES

En virtud de las anteriores conclusiones, se realizan las siguientes recomendaciones:

- ✚ En virtud de los preceptos establecidos dentro de la Constitución de la República del Ecuador se recomienda que la Asamblea Nacional ajuste el contenido de la normativa laboral en favor de los trabajadores que sufren accidentes de trabajo con incapacidad temporal.

- ✚ Se recomienda que la Asamblea Nacional analice y discuta sobre las causas que pueden producir una incapacidad temporal. Esto facilitaría reconocer, desde la normativa laboral, la conducencia de un hecho de forma específica hacia una retribución más equitativa; es decir, la causa y la gravedad de la lesión como consideración para el cálculo de una retribución justa.

- ✚ Se recomienda a los legisladores competentes realizar un análisis comparativo profundo con las legislaciones latinoamericanas más favorables al trabajador como México y Panamá y su normativa laboral, con el fin de implementar cambios históricos en la normativa laboral y su favorabilidad hacia el trabajador.

- ✚ Se recomienda que los legisladores realicen un análisis normativo del Código del Trabajo en lo establecido dentro del artículo 373 por incapacidad temporal y considerar factores como la edad del trabajador, las cargas familiares del trabajador, las necesidades básicas familiares del trabajador como fuente económica de la familia.

BIBLIOGRAFÍA

- Abreu, J. (2014). *El método de la investigación Research Method*. daena: International Journal of Good Conscience.
- Asamblea Nacional. (2016). *Código del Trabajo*. Quito: Asamblea Nacional.
- Ballesteros, A. (1979). *Supuestos Filosófico-Jurídicos de la Justa Remuneración del Trabajo*. murcia: universidad de murcia.
- Basanta, J. L. (1997). *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. mexico: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- C., D. M. (2014). Riesgo Laboral In Itinere en la Doctrina, la legislación y jurisprudencia costarricense. *Revista Judicial, Costa Rica, Nº 114, 13*.
- Casado, M. (2009). *Diccionario jurídico*. Valletta Ediciones.
- Castillo Gallo, C., & Reyes Tomalá, B. (2015). *guía metodología de proyectos de investigación social*. santa elena: universidad estatal península de santa elena.
- Código de Trabajo. (1995). *Laboremia blog*. Obtenido de Laboremia blog: <https://blog.laboremia.com/pa-leyes-detalle/codigo-del-trabajo-titulo-ii-riesgos-profesionales-articulos-291-325>
- Código Orgánico Integral Penal*. (2014). quito: asamblea nacional.
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). quito: lexis.
- Constitución política de la República de Panamá. (15 de 11 de 2004). *pdba.georgetown.edu*. Obtenido de *pdba.georgetown.edu*: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Panama/vigente.pdf>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (28 de 5 de 2021). *diputados.gob.mx*. Obtenido de *diputados.gob.mx*: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf
- Cornaglia, R. J. (2001). Aportes para la teoría general de la responsabilidad en en el derecho laboral. *Revista Derecho del Trabajo*, pagina. 1878.
- Corte Provincial de Justicia de Pichincha. (20 de mayo de 2013). *cortenacional.gob.ec*. Obtenido de *cortenacional.gob.ec*: <https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/laboral/2013mj/R272-2013-J1689-2012.pdf>
- Diccionario panhispánico del español jurídico. (5 de 11 de 2021). *dpej.rae.es*. Obtenido de *dpej.rae.es*: <https://dpej.rae.es/lema/incapacidad-permanente>
- Garcia Gonzales, F. (2017). *incapacidad temporal por contingencias comunes: impacto de una intervencion en la UMVI*. Spain: Universidad de Jaen.
- García, L. (1996). *Dialnet*. Obtenido de Dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5620604>

- Gómez, S. (2012). *metodologia de la investigacion (1a*.
- González, A. B. (2016). Análisis de las causas y consecuencias de los accidentes laborales ocurridos en dos proyectos de construcción. *Revista ingeniería de construcción*, 05-16.
- Guevara, G., Verdesoto, A., & Castro, N. (2020). Metodologías de investigación educativa (descriptivas, experimentales, participativas, y de investigación-acción). *revista científica mundo de la investigacion y el conocimiento*, 165.
- Linares, D. F. (3 de agosto de 1967). *obtienearchivo.bcn.cl*. Obtenido de obtienearchivo.bcn.cl: <https://obtienearchivo.bcn.cl/obtieneimagen?id=documentos/10221.1/36437/1/214584.pdf>
- Malleta, H. (2009). *EPISTEMOLOGÍA APLICADA: METODOLOGÍA Y TECNICA DE PRODUCCION CIENTIFICA*. lima: REVISTA CIENTÍFICA IN CRESCENDO.
- Masabanda Analuiza, G. (2018). *instrumentos juridicos aplicables en la contratacion individual de trabajo*. ambato: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales (UTA).
- Milk Ch., R. (1997). *movimiento obrero ecuatoriano: el desafio de la integracion*. quito: ediciones Abya- Yala.
- Monje, C. (2011). *metodologia de la investigacion cualitativa y cuantitativa*. neiva: universidad de surcolombia facultad de ciencias sociales y humanas.
- Municio del Amo, A. y. (2009). *la incapacidad temporal en el regimen de la seguridad social: una vision panoramica*. Madrid, Spain: Dykinson.
- Naciones Unidas. (11 de 12 de 2021). *www.un.org*. Obtenido de [www.un.org](https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights): <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- OIT. (7 de 10 de 2021). *NORMLEX*. Obtenido de NORMLEX: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C017
- ORDAZ, G. D. (12 de junio de 2015). *Banco de datos NATLEX*. Obtenido de Banco de datos NATLEX: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/42632/64982/S95MEX01.HTM#t9>
- Organización Internacional del Trabajo. (7 de 10 de 2021). *organizacion internacional del trabajo*. Obtenido de organizacion internacional del trabajo: <https://www.ilo.org/global/lang-es/index.htm>
- Paredes, J. C. (14 de mayo de 2014). *trabajo.gob.pe*. Obtenido de [trabajo.gob.pe](http://www.trabajo.gob.pe/boletin/documentos/boletin_41/doc_boletin_41_1.pdf): http://www.trabajo.gob.pe/boletin/documentos/boletin_41/doc_boletin_41_1.pdf
- Rodríguez, L. Z. (2008). Problemas de responsabilidad (Penal, Administrativo y civil) en el ámbito empresarial por accidentes de trabajo. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 10: 8.
- Thayer, W. (1989). *el trabajador en la historia del derecho laboral chileno*. chile: revista chilena de derecho.
- Torres, C., & Zamora, A. (1976). *tratado de politica laboral y social*. Buenos Aires: Heliasta.
- trabajo, c. d. (2012). *codigo del trabajo*. quito: lexis.

Vidal, M. (2020). *comunicacionacademica.uc.cl*. Obtenido de comunicacionacademica.uc.cl:
http://comunicacionacademica.uc.cl/images/recursos/espanol/escritura/recurso_en_pdf_extenso/15_Como_elaborar_un_marco_conceptual.pdf

ANEXO 1

