

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Trabajo de fin de carrera

**“ÓPTICA JURÍDICA DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN EL
ECUADOR”**

Realizado por:

EVELYN NATALY SALAZAR MÉNDEZ

Como requisito previo para la obtención del título de
ABOGADA

QUITO, ENERO DEL 2012

DECLARACION JURAMENTADA

Yo, Evelyn Nataly Salazar Méndez, declaro bajo juramento que el trabajo aquí descrito es de mi autoría; y, que he consultado las referencias bibliográficas que se incluyen en este documento.

A través de la presente declaración cedo mis derechos de propiedad intelectual correspondientes a este trabajo, a la Universidad Internacional SEK, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normatividad institucional vigentes.

Evelyn Nataly Salazar Méndez

C. C. 171949130-8

DECLARATORIA

El presente trabajo de investigación de fin de carrera, titulado
ÓPTICA JURÍDICA DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN EL ECUADOR

Realizado por:
EVELYN NATALY SALAZAR MÉNDEZ

Como requisito para la obtención del título de
ABOGADA

Ha sido dirigido por el profesor
DR. GABRIEL RECALDE BOLAÑOS

Quien considera que constituye un trabajo original de su autor

DR. GABRIEL RECALDE BOLAÑOS

Director

Los profesores informantes:

DR. GABRIEL GALÁN

DR. GUILLERMO CÓRDOVA

Después de revisar el trabajo escrito presentado, lo han calificado como apto para su defensa oral ante el tribunal examinador.

DEDICATORIA

Este logro se lo dedico a mi amado hijo José Daniel,
A mis abnegados padres Mayra Alexandra y Rafael Antonio,
A mis queridas amigas Anita María y María Francisca,
A mis hermanos Andrés, Jarol y Anthony,
Y a mi admirada abuelita Anita.

AGRADECIMIENTOS

Un profundo agradecimiento a mis abnegados padres Mayra y Rafael, por los enormes esfuerzos que día con día realizaron para que mi labor académica de sus frutos.

A mi abuelita Anita, que ha sido para mi un gran ejemplo de mujer trabajadora, luchadora, constante, generosa, amorosa y dedicada; y ha sido mi impulso a seguir para seguir adelante y no desfallecer en la búsqueda de mis metas.

A mi amado hijo José Daniel, que con su amor y tierna sonrisa transforma toda dificultad en llevadera y es mi fuente permanente de impulso.

A mis grandes amigas Anita María y María Francisca, por su apoyo, compañerismo, comprensión y cariño durante todo este tiempo.

RESUMEN

El concepto de Seguridad y Salud Ocupacional, se ha ido gestando a través de la historia inicialmente en forma separada y sin correlación. Es así que desde la aparición de la Comunidad Primitiva, al haber diversificación en el ámbito laboral se delinear postulados incipientes en torno a la seguridad. En la Edad Antigua, se da un tratamiento a la salud pero desde el campo de la medicina, al ocuparse de las enfermedades de los esclavos, que eran quienes realizaban las labores productivas. En la Edad Media, mientras tanto, se inicia a tornear el derecho científico iniciando a esbozarse medicina de tinte ocupacional y el tratamiento de los accidentes de origen laboral por parte de las cofradías. Con la revolución industrial y la aparición del maquinismo se despliega movimientos intelectuales que protegen los principios fundamentales del hombre. Y se inicia la estratificación normativa, constitución doctrinaria de seguridad y salud ocupacional y la construcción de sistemas públicos encargados de absolver los innumerables temas que surgían al respecto.

Es así que en 1919 se crea la Organización Internacional del Trabajo, organismo encargado de establecer normativa legal y técnica sobre seguridad y salud ocupacional en el trabajo, normativas internacionales de las cuales Ecuador forma parte y en base de los cuales ha formulado su normativa interna de seguridad y salud ocupacional principalmente en el Código Laboral. Hoy en día se mira un desarrollo global en torno al tema e inclusive a nivel internacional la puesta en marcha de políticas y normas legales para la prevención de riesgos laborales y el mejoramiento del medio ambiente laboral se lo mira como una inversión por parte de los empresarios. En el Ecuador, hoy se desarrollan políticas públicas de difusión, implementación y mejoramiento del medio ambiente laboral y prevención de riesgos laborales ello concatenado con el Neoconstitucionalismo del cual formamos parte.

ABSTRACT

The work as it is now considered indispensable for a healthy life, both by the financial rewards it brings, as social fact that contributes to the realization of the individual and community progress. But this positive aspect may be accompanied by a negative as they are health disorders arising from conditions and working environment in which it develops. The work environment is the most challenging in which man moves depending on the intensity of exposure, whether physical, chemical, biological, ergonomic or psychological, so that is occasionally used as early warning system and even a model for preventive activities later included the rest of the population defined as workers clung to risk groups. Since ancient times known disease of the professions such as colic (chronic lead poisoning), the miner's lung (pneumoconiosis), the madness of hatters (mercury poisoning), cancer of chimney sweeps (by exposure to hydrocarbon derivatives) or deafness of the blacksmiths (by exposure to noise).

Logically, the job category to which an individual belongs determines not only the exposure to particular working conditions but also other circumstances such as income, place of residence or health-related behaviors (diet, alcohol consumption, snuff or drugs) also affect your health and your family. Changes in health related to work can be grouped into occupational accidents and diseases.

In scientific terms and with the aim of preventing accidents is seen as breaking work on the necessary balance between humans and their working conditions. It is an unplanned event, given the complex relationship of the individual and his environment of productive activity that results in a deterioration of that relationship. Represents a physical damage and suffering to workers and damage to the productive process (time and productivity loss, breakage of equipment, loss of materials, etc.).

An accident at work is always the result of the interaction of multiple factors that stand themselves working environment (environmental physical conditions of work, work

equipment, work organization, work patterns, labor relations, etc. .) and the individual (anthropological characteristics, loading, fatigue, qualification, nutrition, health, etc.).. For a more complete understanding of these factors will be explained later the concept of Conditions and Work Environment and the legal framework within which lies the problem.

Occupational diseases, from a preventive concept is defined as any pathological condition due to the specific action of the working conditions and working environment, they are those caused directly and exclusively by an agent's own risk working environment. Have direct consequences on the exposed causing reversible alterations and irreversible (disability) or death and sometimes impact on their descendants. Occupational diseases are a priority public health problem, not only for its high morbidity and the high incidence of severe cases but also because they affect people of working age, their descendants and their cohabitants.

RESUMEN EJECUTIVO

El trabajo tal como se lo considera en la actualidad resulta imprescindible para una vida saludable, tanto por la retribución económica que comporta, como por hecho social que contribuye a la realización de la persona y al progreso de la comunidad. Pero este aspecto positivo puede acompañarse de otro negativo tal cual son las alteraciones del estado de salud derivadas de las condiciones y medio ambiente de trabajo en las que se desarrolla. El ambiente de trabajo es el medio más exigente en el que se mueve el hombre en función de la intensidad de exposiciones ya sean físicas, químicas, biológicas, ergonómicas o psicológicas, de modo que sirve a veces de sistema de alerta e incluso de modelo para actividades preventivas que posteriormente incluyan al resto de la población definiendo así a los trabajadores como grupos en riesgo. Desde la antigüedad se conocen enfermedades propias de las profesiones tales como el cólico saturnino (intoxicación crónica por plomo), el pulmón del minero (neumoconiosis), la locura de los sombrereros (intoxicación por mercurio), el cáncer de los deshollinadores (por exposición a derivados de hidrocarburos) o la sordera de los herreros (por exposición a ruidos).

Lógicamente la categoría laboral a la que pertenece un individuo determina no solo la exposición a condiciones de trabajo particulares sino también otras circunstancias como nivel de ingresos, lugar de residencia o comportamientos relacionados con la salud (dieta, consumo de alcohol, tabaco o drogas) que afectan igualmente su estado de salud y el de su familia. Las alteraciones en la salud relacionadas con el trabajo pueden agruparse en accidentes y enfermedades laborales.

En términos científicos y con el objetivo de la prevención se entiende como accidente de trabajo a la ruptura en el equilibrio necesario entre el hombre y sus condiciones de trabajo. Es un evento no planeado, dado en la relación compleja del individuo y su ambiente de actividad productiva que da como resultado un deterioro de esa relación. Representa un daño físico y un

sufrimiento para el trabajador y daños para el proceso productivo (pérdidas de tiempo y productividad, rotura de equipos, pérdida de materiales, etc.).

Un accidente de trabajo es siempre el resultado de la interacción de múltiples factores entre los que se destacan los propios del medio ambiente de trabajo (condiciones físicas ambientales de trabajo, equipos de trabajo, organización de trabajo, ritmos de trabajo, relaciones de trabajo, etc.) y los del individuo (características antropológicas, carga, fatiga, calificación, nutrición, estado de salud, etc.). Para una comprensión más acabada de esos factores se explicará más adelante el concepto de Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y el marco jurídico en el que se ubica el problema.

Las enfermedades profesionales, desde una concepción preventiva, se definen como cualquier condición anatomopatológica debida a la acción específica de las condiciones de trabajo y medio ambiente laboral, es decir son aquellas causadas directa y exclusivamente por un agente de riesgo propio del medio ambiente de trabajo. Tienen consecuencias directas sobre el expuesto causando alteraciones reversibles, irreversibles (incapacidad) o muerte y algunas veces repercusiones sobre sus descendientes. Las enfermedades profesionales son un problema prioritario de salud pública, no sólo por su elevada morbilidad y por la alta incidencia de casos graves sino además porque afectan a personas en edad productiva, a sus descendientes y a sus convivientes.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CAMPO NORMATIVO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL 1

1.1. ANTECEDENTE HISTÓRICO A NIVEL MUNDIAL Y EN ECUADOR..... 1

1.1.1. Bosquejos, estratificación, implantación y evolución histórica de la normativa de Seguridad y Salud Ocupacional en el mundo y en Ecuador..... 1

1.2. DISPOSICIONES NORMATIVAS CONSTITUCIONALES SOBRE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL..... 7

1.3 DISPOSICIONES LEGALES DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL PRESENTES EN LA NORMATIVA ECUATORIANA 10

1.2.1. Disposiciones legales de Seguridad y Salud Ocupacional presentes en el Código del Trabajo.....11

1.2.2. Disposiciones legales de Seguridad y Salud Ocupacional presentes en Reglamentos ecuatorianos.....11

1.2.2.1.Reglamento de Ampliación de la Recomendación 112 de la OIT Sobre Servicios Médicos..... 11

1.2.2.2.Reglamento de Servicios Médicos de Empresa..... 12

1.2.2.3.Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento del Medio Ambiente Laboral.....13

1.2.2.4.Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo del IESS.....15

1.3. ORGANISMOS DE REGULACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN ECUADOR

| | |
|---|----|
| 1.3.1. Organismos Públicos..... | 15 |
| 1.3.1.1.Ministerio de Relaciones Laborales..... | 16 |
| 1.3.1.2.Ministerio de Salud Pública..... | 18 |
| 1.3.1.3.El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y la División Nacional de Riesgos del Trabajo..... | 20 |
| 1.3.1.4.Ministerio de Industrias y Comercio..... | 21 |

CAPITULO II

2. BASE TEÓRICA DE LA SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN EL DERECHO LABORAL

2.1. FORMULACIÓN DOCTRINARIA ENTORNO AL CONCEPTO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL 25

| | |
|---|----|
| 2.1.1. Establecimiento doctrinario del concepto de Seguridad y Salud Ocupacional..... | 25 |
|---|----|

2.2. PRINCIPIOS GENERALES DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL

| | |
|--|----|
| 2.2.1. Principios Jurídicos en el Derecho Laboral..... | 29 |
| 2.2.2. Principio Protectorio..... | 31 |
| 2.2.3. Irrenunciabilidad de Derechos..... | 33 |
| 2.2.4. Primacía de la realidad..... | 38 |
| 2.2.5. Principio de buena fe..... | 40 |
| 2.2.6. Principio de Equidad..... | 42 |
| 2.2.7. Prohibición de hacer discriminaciones..... | 43 |
| 2.2.8. Principio de Progresividad y No Regresividad..... | 45 |

CAPITULO III

3. ANÁLISIS JURÍDICO SUBJETIVO EN EL CAMPO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL:

3.1. ÁMBITO SUBJETIVO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL

| | | |
|--------|---|-----------|
| 3.1.1. | Determinación Legal y Conceptual de las Enfermedades Ocupacionales o Profesionales..... | 48 |
| 3.1.2. | Determinación conceptual y legal de los Accidentes de trabajo..... | 51 |
| 3.1.3. | Determinación del Responsabilidad Patronal en nuestra legislación..... | 53 |
| 3.2. | REQUISITOS PARA LA DETERMINACIÓN DE RIESGOS OCUPACIONALES EN NUESTRA LEGISLACIÓN..... | 57 |
| 3.3. | ANÁLISIS DE LA NORMATIVA PARA EL PROCESO DE INVESTIGACIÓN DE ACCIDENTES-INCIDENTES DE TRABAJO..... | 60 |
| 3.4. | VIGILANCIA LEGAL DE LA SALUD DE LOS TRABAJADORES EN SU MEDIO AMBIENTE LABORAL | |
| 3.4.1. | El rol de la Seguridad Social respecto a la Salud de los trabajadores..... | 62 |
| 3.4.2. | Mandatos legales entorno a Seguridad y Salud acorde al tamaño de la empresa..... | 65 |
| 3.4.3. | Interpretación de los Mandatos Legales entorno a Seguridad y Salud ocupacional acorde al tamaño de la empresa..... | 67 |
| 3.4.4. | Exámenes médicos laborales..... | 69 |
| 3.4.5. | Análisis empírico de cumplimiento de la Óptica Jurídica de Seguridad y Salud Ocupacional en el medio laboral ecuatoriano..... | 74 |

CAPITULO IV

| | |
|-------------------------------------|----|
| CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES..... | 86 |
|-------------------------------------|----|

INTRODUCCION

Desde su aparición sobre la tierra, el hombre debe utilizar parte de su energía en actividades tendientes a modificar la naturaleza circundante con el fin de satisfacer sus necesidades y las de la sociedad en la que vive. Es decir el hombre necesita trabajar para alcanzar una vida sana, productiva y feliz. Ese trabajo, que al permitirle alcanzar sus objetivos se transforma en un medio indispensable para la realización individual y grupal, no siempre está exento de riesgos para la propia existencia. Fácil es visualizarlos si nos imaginamos al hombre primitivo que, en busca de su sustento debía enfrentar un sinnúmero de peligros que hasta le costaban su vida en no pocas ocasiones, ya sea por las características del medio o de la actividad mediante la cual con rudimentarias herramientas procuraba su alimento. La evolución humana (antropológica y social) fue transformando esa primitiva actividad, y en la medida que el hombre aprendió a dominar los elementos de la naturaleza aparecieron nuevas formas de trabajo y nuevas herramientas que si bien por una parte mejoraron la capacidad de producción, no lo liberaron absolutamente de los sufrimientos propios de la tarea desempeñada sino que a veces, por el contrario lo expusieron a nuevos y mayores peligros.

La urbanización, la industrialización, las nuevas formas de gestión de los medios de producción, la ciencia y la tecnología, trajo aparejado mejoras en la producción de bienes y servicios que permitió a las poblaciones un acceso más fácil a ellos, generando, aunque todavía hoy con profundas desigualdades, una mejora en la expectativa y calidad de vida, pero los riesgos presentes en el trabajo para la salud de las personas, si bien con distinta incidencia, continúan en nuestros días.

Según la Organización Internacional del Trabajo se produce en el mundo, únicamente en la industria unos 50 millones de accidentes cada año, es decir una media de 160.000 al día. Por ellos se estima mueren aproximadamente 100.000 personas por año y muy probablemente estas cifras estén por debajo de la realidad. Cada año 1.500.000 trabajadores quedan inválidos para el resto de su vida. A estas cifras se debe añadir los millones de trabajadores víctimas de

enfermedades contraídas en los lugares de trabajo. Se debería asimismo agregar, si se conociera su cifra, los accidentes graves y numerosos que se producen en la agricultura, los trabajos forestales y las plantaciones. En los países industrializados en promedio anual, uno de cada diez trabajadores de la industria sufre heridas en el trabajo y se estima que en algunas ramas de actividad esa relación es en todo el mundo de uno cada tres. Se trata de tragedias humanas que podrían evitarse, pero que ocurren en el mundo cada día.

Nos encontramos así frente a una doble posibilidad: el trabajo, en cualquiera de sus formas, ya sea este remunerado o no, es necesario para la vida humana saludable pero en muchos casos es, ese trabajo, capaz de dañar la propia salud de quienes lo realizan en forma individual o colectiva. Aparece de esta forma el trabajo como uno de los determinantes del estado de salud. Una fuerza de trabajo saludable es uno de los bienes más preciados con que cuenta cualquier país o comunidad. No solo contribuye a la productividad y riqueza del país sino a la motivación, satisfacción y calidad de vida de la población. De esto trata la Salud Laboral. El más alto grado posible de salud de los trabajadores es un objetivo social de suma importancia que contribuirá y facilitará que los grupos restantes de las poblaciones alcancen un nivel de salud satisfactorio y consigan sus metas de desarrollo social. El impacto de la salud de los trabajadores sobre su calidad de vida, la de su familia y de la comunidad constituye éticamente el valor principal y la justificación social más trascendente para el desarrollo de la salud ocupacional, adquiriendo así el carácter de derecho humano.

Desde el punto de vista económico, la salud de los trabajadores adquiere especial relevancia en el marco del progreso y desarrollo de la sociedad que componen. La buena salud del trabajador influye directamente en la capacidad de producción individual y nacional. Dado el hecho de que más de la mitad de los habitantes de los países dependen económicamente en forma directa de la población trabajadora un deterioro en la salud de estos daña también el bienestar familiar. Esta situación adquiere mayor relevancia en el caso de los trabajadores independientes o del sector informal ya que su capacidad de ingresos depende de su propia salud.

Otro aspecto a considerar es el impacto que sobre las economías nacionales tienen las secuelas de invalidez adquiridas por causa del trabajo, ya que estas personas deben recibir asistencia médica y financiera de los estados, con lo cual se originan gastos en asistencia curativa, de

rehabilitación e indemnizaciones generalmente cuantiosos que incrementan el costo del sistema de seguridad social.

En la cumbre de la Tierra (Río de Janeiro 1992), se definió el desarrollo sostenible como una estrategia para satisfacer las necesidades de la población mundial sin ocasionar efectos adversos a la salud ni al ambiente. Este tipo de desarrollo se relaciona con la salud laboral en que implica satisfacer necesidades por medio del trabajo sin poner en peligro ni a corto ni a largo plazo la salud humana. La Declaración Universal de Derechos del Ser Humano (1948) dice en su artículo 23 que "Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo" y en su artículo 25 afirma que " Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad" lo cual hace de la salud y el trabajo derechos humanos.

CAPITULO I

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CAMPO NORMATIVO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL

1.4. ANTECEDENTE HISTÓRICO A NIVEL MUNDIAL Y EN ECUADOR:

La historia del hombre está íntimamente ligada a los atentados cometidos contra el medio en el que vive, a través de su propia labor creadora. Los distintos enfoques y materias que conformaron el origen y la evolución del derecho tratan de marcar las pautas legal y socialmente aceptables para desarrollar una buena condición social y laboral. Es por ello que desde el inicio mismo de la humanidad se bosquejan de a poco pautas en torno a la seguridad de la labor productiva para ir evolucionando a través del tiempo en normas legalmente compiladas. Por ello temáticamente el tema, Seguridad y Salud Ocupacional es una materia jurídica de reciente formación que se desprende del Derecho Laboral, en comparación con las otras ramas de derecho. Pero no por ser de reciente formación es menos importante, al contrario en este último decenio ha tomado gran auge tanto la implementación, el desarrollo y la evolución de la óptica jurídica de Seguridad y Salud Ocupacional, no solo a nivel local sino a nivel internacional.

1.4.1. Bosquejos, estratificación, implantación y evolución histórica de la normativa de Seguridad y Salud Ocupacional en el mundo y en Ecuador:

Hay muchos autores, tales como: Bernardo Ramazzini, citado en la obra realizada por Raúl Cuadra¹, Mauricio Espinoza² y Julián Turón³ que sostienen que los primeros inicios del tema

¹ GOMERO CUADRA, Raúl y LLAP YESAN, Carlos. *La historia médico - ocupacional como herramienta de diagnóstico*. Revista Medica Hered, España, 2005, pp.199-201.

materia del presente trabajo se dieron en la prehistoria, en los propios inicios del hombre como la especie animal que hoy está dotado con la capacidad de razonar. Es decir las primeras ideas arcaicas y simples de salud en el trabajo se iniciaron en la esencia misma de la Comunidad Primitiva, cuando se vislumbra, a una especie que inicia su evolución usando sus dos extremidades para caminar evolucionando de la conciencia animal al homo – sapiens; especie que hoy dominan el planeta entero. Este gran cambio se mira en la transición del Paleolítico al Neolítico, en la denominada etapa de hominización⁴, cuando el hombre inicia la construcción de herramientas útiles para su trabajo⁵. El hombre al dar este gran salto fisiológico, social e histórico comienza a dominar el mundo que lo rodea con la invención, construcción y uso de las primeras herramientas e instrumentos de trabajo confeccionados a base de piedras y palos, derivando en el uso del fuego, uso de la cerámica, invención de la agricultura, ganadería e inclusive de la caza, utilizando, procesos primitivos para ensalzar sus actividades y evitar el desmedro fisiológico entre sus integrantes, cabe aclarar todo ello de la manera más arcaica que nos podemos imaginar.

En la edad antigua, acaecieron situaciones muy importantes que se relacionan con Seguridad laboral en sociedades como Egipto, Mesopotámica, Grecia y Roma, lo que se dio en esta época es la observación de las condiciones de trabajo. Los médicos de la época se ocuparon de las lesiones y enfermedades que los artesanos y obreros contraían en el ejercicio de sus funciones tal como se lee en las obras de Hipócrates, Aulo, Cornelio Celso, Galeno y otros.

² Espinoza Mauricio. *Medicina del trabajo: Desarrollo histórico*. IX Curso de capacitación en salud ocupacional para médicos de empresa; Perú, 1980.

³ Turón Julián, *Redacción de la historia laboral*. Ed. Centro de investigación y asistencia técnica del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene del Trabajo; Barcelona, 1983.

⁴ Proceso en el cual los primeros primates inician su transformación por el camino de la vista, iniciando su proceso evolutivo anatómico al cambiar su alimentación de insectos a frutas. Adquiriendo en sus cuerpos clavículas, transformando las garras por uñas. Un factor importante e influyente en este proceso fue la sequía que se produjo en el este de África hace unos treinta y cinco millones de años, acabando con los bosque tropicales de estas regiones reemplazándolas por las grandes sabanas obligándolos a adaptarse para poder vivir. Esto obligó al ascendiente del Homo-sapiens a su primera adaptación que es caminar bípedo para poder mirar sobre las hierbas altas de los alrededores como medida de supervivencia contra los depredadores natos principalmente de los felinos. Al tener libres las manos y los brazos les permitió elaborar y manipular las primeras armas y utensilios como mecanismo de defensa. LAS NUEVAS CIENCIAS DEL COSMOS. JORGE BARBA GONZALES Pg. 46.

⁵ Pese a que en el paleolítico no se estructuró un sistema de división y especialización laboral, hay evidencias que bosquejan una cierta división laboral que giraba en torno al sexo, la edad, la potencia física y el periodo de gestación en la mujer, constituyendo así los primeros indicios de seguridad laboral en los albores de la producción.

Sin embargo a continuación un detalle de los hechos más relevantes en torno a seguridad y salud ocupacional de la edad antigua:

En Egipto, hace 4000 años antes de Cristo, el faraón constituyó leyes especiales encaminadas a la realización de un trabajo seguro con el objetivo de evitar la consecución de accidentes dentro del medio ambiente laboral de los guerreros, embalsamadores y fabricantes de armas. En la Mesopotamia del año 2000 antes de Jesucristo, el Rey que gobernaba en ese entonces llamado Hammurabi⁶, compila un Código Legal, grabado en piedra, que bosqueja aspectos de seguridad social entorno al campo laboral de los pueblos babilónicos. Por su parte en Grecia del año 1000 antes de Jesucristo, la sociedad comienza a acrecentar su poderío económico basado en el trabajo minero y de manufactura que lo realizaba la llamada sociedad esclavista de ese entonces, originando las históricas culturas compactadas en el Estado Griego, destacada en la historia por su gran desarrollo intelectual, y el Imperio Romano, la cuna de grandes guerreros. En torno a Salud Ocupacional, fue en Grecia que se situó a los grandes pilares de la materia; tales como Hipócrates, Plinio el Viejo, Galeno y Celso⁷. Roma por su parte no aportó mayormente en la consecución de normas de seguridad ocupacional sin embargo y pese a que quienes realizaban la labores de actividad productiva los esclavos se sujetaron a normas arcaicas de Seguridad Ocupacional, puesto que, los esclavos al ser una mercancía para sus amos y al ser cuantificables dinerariamente, estos no querían que su inversión se pierda. En la Edad Antigua el tema de Seguridad y Salud Ocupacional no era una prioridad en la legislación pública, más bien las agrupaciones de personas que dirigían el sector productivo son quienes le suman importancia, con el objetivo de protegerse y evitar pérdidas económicas como consecuencia de accidentes y muertes en el medio laboral. No existe un compilado normativo

⁶ El Código de Hammurabi, aparece 2000 años antes de Cristo, y en esta se incluyen disposiciones que alcanzaban a los artesanos como los que se dedicaban a la construcción de templos y grandes edificios o a los escultores. Para ellos se dan normas muy claras sobre salarios mínimos, jornada, descansos, el aprendizaje y las obligaciones del artesano frente a la obra comprometida.

⁷ El Derecho Romano es quizás el que más avanza en esta materia, al reconocer la posibilidad de que un esclavo dejara de serlo y alcanzase la libertad. Figuras como la locación permitieron admitir no solo la del virtual trabajador autónomo sino, además, a otra rudimentaria, antecedente natural de la locación de servicios y de la aparición del trabajador en relación de dependencia. Desde ese entonces la contradicción entre los hombres libres y esclavos, patricios y plebeyos, comandantes militares y mercenarios, religiosos y vírgenes esclavizadas y gobernantes y gobernados, como los abusos en las distintas formas de esclavitud, generaron las más sangrientas luchas por la libertad y por la igualdad de los derechos que en alguna medida fueron generando antecedentes remotos de las luchas más recientes por los derechos de los que trabajan.

al respecto, por el contrario su tratamiento no alcanza el desarrollo jurídico, tan solo abarca al campo medicinal.

En la Edad Media se inicia la formación de los estados y es entonces donde se comienza a bosquejar la protección de los bienes jurídicos que conciernen al ciudadano. El derecho, por lo tanto, de características consuetudinarias y populares, se convierte en un derecho científico, torneado por los pocos letrados especializados, y bajo las órdenes de los monarcas alcanzan un desarrollo legislativo⁸. En esta época, se perfila una especie de medicina que atañe a las clases trabajadoras, es decir, se vislumbran las primeras normas orientadas al tratamiento de salud ocupacional, pese a no existir aun una base legal clara sobre Seguridad y Salud Ocupacional; y, peor aún, una entidad legal que regule lo concerniente. Sin embargo las cofradías de ese entonces eran las encargadas de atender los accidentes de origen laboral. Mientras que los llamados “Edictos de Rotary”, emulados en Italia en el año 645, se formulaban para proteger de los accidentes de trabajo a los obreros de la construcción. También existieron las llamadas “corporaciones de oficios”⁹ las mismas que plasmaron en sus estatutos algunas medidas para proteger a los trabajadores de accidentes laborales.

Con la aparición del maquinismo se vislumbran hechos importantes en el desarrollo de la humanidad como la revolución industrial y comercial, el desarrollo del capitalismo, el movimiento intelectual de la ilustración donde la razón es la única guía para llegar a la sabiduría, y la declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano aprobada en Francia en 1789. En este tiempo se perfecciona los procesos tecnológicos, apareciendo nuevas ramas de la industria y nuevos tipos de factores contaminantes que afectan la salud de los trabajadores, pero también se caracteriza por la dignificación del trabajo expresado por la revolución industrial y en países como Inglaterra se presentan adelantos en seguridad industrial implementándose entre otras medidas las visitas a los centros de trabajo por funcionarios del Estado (inspectores). Con la revolución industrial los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se multiplicaron. Fue así como se vio la necesidad de proteger

⁸HOLGUÍN, Juan Larrea. *Manual de Historia del Derecho en Ecuador*. Ed. Cátedra. Quito. 2000. Pg. 66

⁹De Diego, Julián Arturo. *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2000. Pp. 41

legalmente a los trabajadores de los riesgos profesionales. Se incorporaron mayor número de trabajadores, tanto hombres como mujeres y niños; es decir que el desarrollo ocasiona la utilización de mayor cantidad de mano de obra y de sistemas mecánicos mucho más complicados y peligrosos para quienes los manejaban, ocasionando accidentes de trabajo o enfermedades profesionales¹⁰. Es precisamente ahí, donde nace la necesidad de aumentar el estudio preventivo de los infortunios laborales, que buscan antes que reparar las causas de ellos, prevenirlos para evitar que se produzcan. Se vela, tanto por la seguridad, salud e higiene del trabajo, de impedir los accidentes. Se busca de conservar en las mejores condiciones posibles al ser humano, valorado como persona que merece toda la protección posible y como irremplazable factor en el proceso productivo.

El origen normativo de Seguridad y Salud Ocupacional se suscita en la llamada Ley de Fabricas de 1833, tras los antecedentes acaecidos a finales del siglo XVII y principios del XIX en Inglaterra, esto son los innumerables incendios de fábricas, sobre todo el de Londonderry, dejando como saldo cuantiosas pérdidas monetarias y centenares de pérdidas humanas.¹¹ Con estos antecedentes el gobierno comenzó a preocuparse por las condiciones laborales; y, por primera vez en Inglaterra se crea una comisión investigadora para evaluar la seguridad e higiene en los centros de trabajo. Los resultados de esta investigación fueron totalmente negativos develando las condiciones infrahumanas en las que laboraban cientos de trabajadores y lo que es peor encontrando serios deterioros en la salud de los mismos por la poca seguridad en la que desempeñaban sus actividades laborales. En América, el primer país en tomar la posta sobre la normativa de Seguridad y Salud Ocupacional es el vecino país Perú, que en 1824 suprime el trabajo forzado que realizaban los indígenas en las minas por considerar la alta lesividad los procesos productivos que en ese entonces se realizaban. Y es en 1900 que se promulga el primer Código de Minería, el cual recoge parámetros de seguridad muy avanzados para la época y es la base para que en 1911 se da la primera Ley sobre Accidentes de Trabajo, Ley N° 1378, norma pionera en la región y avanzadísima para su época, sobre todo porque introduce la teoría de responsabilidad patronal por riesgo, quien crea

¹⁰Op. Cit. *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2000. Pp. 44.

¹¹ Cortez Díaz, José María. *Seguridad e Higiene del Trabajo*. Ed. Tebar. Madrid. 2001. Pp. 48-53

un puesto de trabajo está creando un riesgo, no siendo necesario demostrar la culpa del empresario pues éste responde al riesgo existente en el trabajo por él creado. Los empresarios para cubrirse de esta responsabilidad aseguraban a sus trabajadores contratando pólizas con seguros privados; esto duró 60 años. Sin embargo es solo en 1970, que los Estados Unidos de Norteamérica, pública "La Ley de Seguridad e Higiene Ocupacional"; convirtiéndose en el documento más importante en torno a Seguridad e Higiene ya que con sus reglamentos y requerimientos envuelve a casi todas las ramas industriales.

En torno al tema a inicios del siglo XIX, se destaca el primer precursor para la creación de lo que hoy conocemos como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el industrial francés Daniel Le Grand instaura una lucha ardua para que los gobiernos promuevan una legislación laboral que busque un punto de equilibrio entre dos de los tres factores de la producción esto es la creación del capital y el trabajo, entendiéndose este último como la fuerza humana se intelectual o física empleada en el proceso productivo. El objetivo primordial que el gran precursor buscaba es instaurar una jornada laboral acorde a las posibilidades físicas y psicológicas del trabajador y sobre todo dotarle de un medio ambiente laboral que preserve sus cualidades fisiológicas y no ocasione un desmedro a su salud.

Todo ello tiene como punto de partida la revolución y el desarrollo industrial, en el año 1760, época en que marca el inicio de nuevas formas de organización y división del trabajo, pero conjuntamente con este gran salto industrial se conjuga la poca preocupación por la condición humana. Todo esto sirvió de base para que las ideas de Le Grand, fueran adoptadas por sus seguidores después de su muerte; es así, que en el año 1897 se celebra en Zurich el Primer Congreso Internacional de Protección Obrera. Se suceden otros más, hasta que en "1919 se lleva cabo la Conferencia de Leeds (Inglaterra) que propone la implementación de la jornada de trabajo, la seguridad social y la seguridad en el trabajo"¹².

En la Conferencia de Paz del 11 de abril de 1919, en la parte XIII del Tratado de Versalles se promueve la creación de la Organización Internacional del Trabajo.

¹²PAVESE, Gianibelli, *Enfermedades profesionales en la medicina del trabajo y en el derecho laboral*, Ed. Universidad, Argentina, 1993, Pp. 40 - 75

1.5. DISPOSICIONES NORMATIVAS CONSTITUCIONALES SOBRE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL:

En Ecuador, la primera disposición legal de Seguridad y Salud Ocupacional con el rango constitucional fue emulada en el año de 1929, en el Título XIII de la Parte Segunda, Artículo 131, numeral 18, que trata de las garantías fundamentales de los ciudadanos ecuatorianos, y que textualmente versa así:

“La protección del trabajo y su libertad:

A nadie se le puede exigir servicios no impuestos por la Ley.

Los artesanos y jornaleros no serán obligados, en ningún caso, a trabajar sino en virtud de contrato.

El Estado protegerá, especialmente, al obrero y al campesino, y legislará para que los principios de justicia se realicen en el orden de la vida económica, asegurando a todos un mínimo de bienestar, compatible con la dignidad humana.

La ley fijará la jornada máxima de trabajo y la formal determinar los salarios mínimos, en relación, especialmente, con el coste de las subsistencias y con las condiciones y necesidades de las diversas regiones del país.

También fijará el descanso semanal obligatorio y establecerá seguros sociales.

La Ley reglamentará las condiciones de salubridad y seguridad que deben reunir los establecimientos industriales.

Es obligatoria la indemnización de los accidentes del trabajo y se hará efectiva en la forma que las leyes determinen.

El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento.

La Ley regulará, especialmente, todo lo relativo al trabajo de las mujeres y de los niños.”¹³

La Constitución Política que fue reformada, codificada y aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente en Montecristi en el año 2008, contiene concepciones doctrinarias, afines al campo de la seguridad e higiene del trabajo y que son asumidas desde el campo conceptual que gira alrededor de lo que es el entorno laboral y ambientes saludables. Es así que, uno de los primordiales deberes del Estado es “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular... la salud, la alimentación, la seguridad social...”¹⁴

En lo que respecta a la Seguridad y Salud Ocupacional, el Capítulo sexto que trata sobre el Trabajo y producción, en la sección Tercera, el Artículo 326, numeral 5 contempla que “Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar” hace hincapié al fomento de ambientes saludables en lo laboral. Partiendo de este precepto Ecuador al ser un país que vela por el respeto de la dignidad e integridad de las personas, con el objetivo de alcanzar el buen vivir, expresado en la voluntad de suscribir y hacer respetar los convenios internacionales; al respecto se toma como punto de referencia lo obtenido en materia laboral en la última reforma a la Constitución, llevada a cabo por la Asamblea Nacional de Montecristi en el año 2008. En el Título VIII de las Relaciones Internacionales, el Artículo 417. Establece que: “los tratados internacionales ratificados por Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios que favorezcan la condición de ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”. Hay que indicar que hoy en día, Ecuador tiene ratificado con la Organización Internacional del Trabajo 27 convenios socio laborales afines en materia de Seguridad y Salud Ocupacional, a partir del 17

¹³ Asamblea Nacional de Ecuador. Constitución de la República de Ecuador, Año 1929, Artículo 151.
<http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/biblioteca/constituciones-del-ecuador/Constitucion-1929/1929>.
Acceso: Junio 2011.

¹⁴ Constitución de la República de Ecuador. Artículo 3, numeral 1.

de mayo de 1962 al 5 de julio del 2000, según se desprende de los “Convenios Internacionales Socio Laborales Vigentes”¹⁵ descritos en el anexo 4.

Pese a que el país cuenta con un buen número de convenios ratificados con la OIT, se observa que a través de la participación de los delegados del gobierno, empleadores y trabajadores, estos no han contribuido de manera decisiva para dar a conocer el aporte en diferentes campos con los que puede asesorar la OIT, sea a los trabajadores y empresarios sobre temas relacionados con productividad, competitividad y de manera específica sobre ámbitos afines con la seguridad y salud en el trabajo frente al proceso de globalización de la economía. Hoy en día, se puede observar que: “de igual manera que las fuerzas liberadas por la revolución industrial destruyeron el antiguo orden de la sociedad agraria, así la globalización de la economía, y las nuevas tecnologías, están creando una nueva división global del trabajo, con importantes consecuencias para la suerte de las naciones y de los individuos”¹⁶. De allí, que se torna indiscutible que este tema debe ser abordado desde el ámbito gubernamental a través del Ministerio de Relaciones Laborales, el sector productivo y de la salud, con la finalidad de centrar sus expectativas hacia una gestión de políticas públicas firme que apunte hacer seguimiento en materia de Seguridad y Salud Ocupacional que garantice la aplicación efectiva de los convenios ratificados por el país con la OIT. Sin duda, que en nuestro medio se mira la falta de seguimiento a los convenios ratificados; de allí, que se puede manifestar sobre la necesidad de que el Ministerio de Relaciones Laborales adquiera un mayor dinamismo a través de una participación más activa y con funciones afines a nuevas exigencias de tipo Ocupacional.

1.4 DISPOSICIONES LEGALES DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL PRESENTES EN LA NORMATIVA ECUATORIANA:

¹⁵IESS, *Convenios Internacionales Socio Laborales Vigentes 1919- 1993* OIT Otros Organismos, Quito, Noviembre, 1993, Pp. 1 - 486.

¹⁶VALCÁRCEL, Alberto, *Seguridad y Salud en el Trabajo en el Marco de la Globalización de la Economía, Proyecto Regional Seguridad y Salud en el Trabajo*, OIT, Lima, Perú, 1996, Pp.1.

Según la OIT, el término legislación laboral significa la totalidad de leyes relativas en esta materia y demás instrumentos legales similares, adoptados por las autoridades para la administración de las leyes, las mismas que son muy numerosas y variadas, lo que ha llevado a que la mayoría de los países establezcan subdivisiones a este respecto y caso concreto se observa en nuestro país varias normativas afines a la legislación laboral en torno a la Seguridad y Salud Ocupacional. Hay que señalar que dentro de las subdivisiones que puedan darse y así como en el orden de los conceptos en que están basadas, se puede observar que no son las mismas de un país a otro y por ende a su interpretación por parte de los técnicos; puesto que ello difiere mucho desde el tratamiento y atención multidisciplinaria que corresponda, respecto a la seguridad y salud ocupacional en los centros laborales, tal como se hizo mención en función del concepto de salud de los trabajadores y salud ocupacional. En Ecuador forma parte de convenios internacionales socio-laborales, disposiciones contempladas en la Constitución de la República y de manera fundamental expresas disposiciones plasmadas en:

- Código del Trabajo, en el Capítulo V.
- Ley de Amparo Laboral de la Mujer.
- Reglamento para la aplicación del Artículo 155 del Código de Trabajo.
- Decreto Ejecutivo 1487 sobre la determinación de los días de descanso obligatorio entre semana.
- Reglamento para el Funcionamiento de los Servicios Médicos de Empresas.
- Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento de Medio Ambiente de Trabajo.
- Reglamento de Seguridad y Salud para la Construcción y Obras Públicas.
- Procedimiento para Denuncia de Accidentes de Trabajo y Enfermedades de Origen Laboral.

1.5.1. Disposiciones legales de Seguridad y Salud Ocupacional presentes en el Código del Trabajo:

El Código del Trabajo en el Título IV hace mención a temas relacionados con los riesgos del trabajo que competen a la seguridad e higiene del trabajo. El Capítulo I, trata la determinación de los riesgos laborales y de la responsabilidad del empleador, conceptualiza a los accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, todo lo relacionado a las indemnizaciones, conceptualiza la imprudencia profesional y la responsabilidad de terceros. El capítulo II trata acerca de los accidentes de trabajo que dan origen a las incapacidades. El capítulo III trata acerca de las enfermedades profesionales. El capítulo IV trata acerca de las indemnizaciones y asistencias sea en caso de accidente, muerte, incapacidad temporal o permanente. El capítulo V por su parte da un tratamiento a la prevención de los riesgos, las medidas de seguridad e higiene, los puestos de auxilio y la disminución de la capacidad para el trabajo.

1.5.2. Disposiciones legales de Seguridad y Salud Ocupacional presentes en Reglamentos ecuatorianos:

1.5.2.1. Reglamento de Ampliación de la Recomendación 112 de la OIT Sobre Servicios Médicos:

La Recomendación 112 de la OIT de junio de 1959, aprobada mediante Acuerdo del Ministerio de Trabajo, actualmente Ministerio de Relaciones Laborales, el 24 de octubre de 1978. El principal objetivo se centró en instaurar Servicios Médicos en aquellas empresas que cuenten con más de 100 trabajadores, para fomentar la seguridad e higiene laboral mediante acciones y programas preventivos que incluyan la educación y promoción de la salud y el control de los riesgos laborales. Es importante mencionar la importancia que alcanzó este cuerpo normativo en relación al desarrollo económico del país, de manera fundamental en lo que corresponde a mediados de los años 60 y finales de los 70; puesto que en este periodo surgen iniciativas importantes a través del IESS que buscaba consolidar la seguridad e higiene

del trabajo. En abril de 1964, se creó el Seguro de Riesgos del Trabajo, logrando así trasladar al Seguro Social la responsabilidad patronal establecida en el Código del Trabajo sobre los accidentes de tipo laboral y enfermedades profesionales.

Ecuador, para la década de los setenta atraviesa por una etapa de desarrollo industrial originando una mayor demanda en torno al número de trabajadores, sean estos hombres y mujeres. Estos antecedentes influyen de manera directa, a exigir mayor atención por parte del empleador y a solicitar un sinnúmero de prestaciones y concesiones que estaban muy distantes de peticiones en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Independientemente del grado de demanda por el sector laboral, las exigencias y las orientaciones promovidas a nivel de países de la Región Andina, contribuyen para que en Ecuador se formulen obligaciones respecto a la implementación de Servicios Médicos a ser asumidas en los centros laborales con miras a que asuman la responsabilidad de brindar atención debida a la salud de sus trabajadores.

1.5.2.2.Reglamento de Servicios Médicos de Empresa:

Los aspectos orientadores en esta materia devienen de la reunión convocada en Ginebra, el 3 de junio de 1959 por Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y que en su cuadragésima reunión, adopta la Recomendación 112 sobre los servicios de medicina del trabajo. Hay que señalar que para efecto de comprender la importancia del reglamento de servicios médicos de empresa, se debe hacer mención a la definición contenida en dicha recomendación, donde “la expresión servicio de medicina del trabajo designa un servicio organizado en los lugares de trabajo o en sus inmediaciones, destinado a llevar a cabo las siguientes actividades”¹⁷:

¹⁷ IESS, *Reglamento de Servicios Médicos de Empresa*, Séptima Edición, Quito, 1993, Pp. 6.

- a) Asegurar la protección de los trabajadores contra todo riesgo que perjudique a su salud y que pueda resultar de su trabajo o de las condiciones en que éste se efectúa;
- b) Contribuir a la adaptación física y mental de los trabajadores, en particular por la adecuación del trabajo a los trabajadores y por su colocación en puestos de trabajo correspondientes a sus aptitudes.
- c) Contribuir al establecimiento y mantenimiento del nivel más elevado posible de bienestar físico y mental de los trabajadores.

La puesta en marcha de este reglamento en el país, se refleja mediante la adopción de la presente recomendación a través del Registro Oficial Nro. 698. del 25 de octubre de 1978 y que es asumido por Ecuador. El Estado, ante la necesidad de actualizar la legislación laboral y cumplir con la verdadera protección del trabajador y a la empresa ecuatoriana, con relación a la demanda de la industrialización moderna vigente en la década de los años setenta, optó por promulgar dicha Ley y Reglamento vigente. En la actualidad, hay que reconocer que de acuerdo a lo establecido en este reglamento se ha procedido a la apertura de los servicios médicos anexos al IESS, en las empresas públicas y privadas de conformidad como establece la Ley, debiendo indicar que estos servicios se han quedado en la fase de atención eminentemente de tipo curativo y que es en el último año donde se ha desarrollado la fase preventiva como es su misión desde el enfoque de la medicina del trabajo y salud ocupacional.

1.5.2.3.Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento del Medio Ambiente Laboral:

Hay que señalar que la legislación laboral es una rama de la Ley que está en constante dinámica, por lo tanto su reglamentación será necesaria para su mejor implementación. En lo correspondiente a los avances suscitados en materia de seguridad y salud ocupacional en el país, concentrada en la flexibilización respecto a jornadas de trabajo, sistema de remuneraciones y no así por la búsqueda de su efectividad en lo relacionado con la seguridad e

higiene del trabajo. En la consecución del proceso productivo, ingreso al país en buen número maquinaria bajo la vía de transferencia de tecnología; que estaba desprovista de verdaderos sistemas de seguridad, lo que determinó que en un buen número de casos muchos centros laborales se tornen peligrosos para los trabajadores, sea por la exposición a determinadas sustancias a ser empleadas o por las condiciones de trabajo inadecuadas e inseguras. Para esta época, Ecuador experimenta un nuevo escenario relacionado con la instalación de nuevos parques industriales. Con la creación del presente reglamento, el Estado centra su responsabilidad por promover la seguridad y fomentar el bienestar de los trabajadores, porque es necesario adoptar normas mínimas de seguridad e higiene, las mismas que sean capaces de prevenir, disminuir o eliminar los riesgos profesionales, así como también para fomentar el mejoramiento del medio ambiente de trabajo.

En tal sentido, se puede decir que para la época en que se promulgo dicho reglamento, de alguna manera significaba ponerse al día con los países de la Subregión Andina como Colombia, Perú y Venezuela, en ámbitos afines a la legislación en materia de salud ocupacional y condiciones de trabajo, dado que en Ecuador empieza a regir el citado reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores. En el Título I, el Artículo 1. Contempla que “las disposiciones del presente reglamento se aplicarán” a toda actividad laboral y en todo centro de trabajo, teniendo como objetivo la prevención, disminución o eliminación de los riesgos del trabajo y el mejoramiento del medio ambiente de trabajo; tal disposición hace ver que su aplicación se extiende para todo tipo de centro laboral, sea este público como privado. Entre otro de los elementos a ser considerados del Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores, se observa que este contempla la conformación del Comité Interinstitucional en esta materia y cuya misión es la de promover al más alto nivel políticas en el área de seguridad e higiene del trabajo.

1.5.2.4.Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo del IESS:

El Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo, fue creado por el Consejo Superior del IESS, mediante Resolución 741 del 18 de septiembre de 1990, este reglamento contiene

disposiciones referentes a los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, la clasificación de los agentes o factores de riesgo de tipo físico, químico, biológico y fisiológico. El Reglamento establece el derecho a las prestaciones por el Seguro de Riesgos del Trabajo, el cuadro valorativo de incapacidades, de la notificación por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; entre otras disposiciones menciona sobre la responsabilidad patronal, las condiciones del medio ambiente de trabajo y de las medidas de seguridad e higiene. Por último, se debe señalar que este reglamento contiene la clasificación de ciertas actividades económicas que entrañan determinada peligrosidad; de igual manera expresa el derecho que les asiste a los trabajadores en casos de accidentes de trabajo y que rige desde el primer día, mientras que por casos de enfermedad profesional establece que el asegurado debe reunir por lo menos seis imposiciones para poder tener acceso a recibir atención médica. A diferencia de los Reglamentos de Seguridad e Higiene del Trabajo del IESS y del Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores, este reglamento establece la obligación del empleador de firmar el aviso o denuncia sobre accidente de trabajo dentro del plazo máximo de 10 diez días.

1.6. ORGANISMOS DE REGULACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN ECUADOR:

1.6.1. Organismos Públicos:

1.6.1.1. Ministerio de Relaciones Laborales:

Al abordar las funciones asignadas al Ministerio de Relaciones Laborales en materia de seguridad e higiene del trabajo, en primer lugar se debe hacer mención al Artículo 555 del Código del Trabajo respecto a las atribuciones de la Dirección y Subdirecciones del Trabajo, encontrando que es responsabilidad de estas instancias lo siguiente:

La Dirección General o las subdirecciones del Trabajo, por medio del Departamento de Seguridad e Higiene del Trabajo, velará por el cumplimiento de las disposiciones técnicas de este capítulo, atenderán a las reclamaciones tanto de empleadores como de obreros sobre la

transgresión de estas reglas, prevendrán a los remisos, y en caso de reincidencia o negligencia, impondrán multas de conformidad con lo previsto en el artículo 628 de este Código. Sobre la base legal conferida por el Código del Trabajo a esta Cartera de Estado y de conformidad con el Artículo 554 tiene facultades para suspender las labores y el cierre de locales, si estos atentaren o afectaren a la salud y seguridad e higiene de los trabajadores, o se contraviniera a las medidas de seguridad e higiene del trabajo dictadas en esta materia y sin perjuicio de las demandas legales. Para proceder a hacer efectiva tal disposición establece que se requiere del dictamen previo del Jefe del Departamento de Seguridad e Higiene del Trabajo. Entre las principales atribuciones conferidas a los Inspectores del Trabajo en el Artículo 553, se puede indicar que les compete cuidar que en todos los centros laborales se observen las disposiciones que, sobre seguridad e higiene de los talleres y más locales de trabajo, adopten los reglamentos respectivos sobre prevención de riesgos y las demás disposiciones conferidas por la Ley y los Convenios Internacionales ratificados por el Estado.

Al Ministerio de Relaciones Laborales como miembro del Comité Interinstitucional de Seguridad, entre las principales funciones contempladas en el Artículo 3 de este reglamento, le compete participar por intermedio de la Jefatura de Departamento de Seguridad, recolectar datos a nivel nacional de la población laboral, mantener relaciones con organismos internacionales en materia de prevención riesgos, participar en estudios e investigaciones sobre prevención de riesgos y promover la formación de especialistas de seguridad.

Al Ministerio de Relaciones Laborales,¹⁸ a través del Departamento de Seguridad le corresponde hacer seguimiento a los Comités de Seguridad e Higiene del Trabajo, su registro y aprobación de los respectivos reglamentos en materia de Seguridad y Salud Ocupacional, realizar inspecciones a los lugares de trabajo para proceder a la detección de riesgos; así como también, le corresponde llevar a cabo el registro de peticiones plasmados en los contratos colectivos en materia de seguridad. Para ello es importante insertar un cuadro explicativo en base al Artículo 14 del Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores, Decisión 584

¹⁸Ministerio de Relaciones Laborales. <http://www.mrl.gob.ec/> Acceso: Junio 2011.

Artículo 11, Resolución 957 de la CAN, Artículo 13 y 14; publicado por el Ministerio en su página web:

| No. centros de trabajo | No. trabajadores | Organización | Registro | Respaldo técnico |
|------------------------|------------------------------|---|-------------------------------------|--|
| UNO | Mayor a 15 | Comité | En el domicilio legal de la empresa | * Médico Ocupacional y *Técnico de Seguridad Responsable de prevención de riesgos laborales Registrados en MRL |
| DOS O MÁS | Mayor a 15 Mayor a 10 | Comité Central MÁS Subcomités | En el domicilio legal de la empresa | *Médico Ocupacional y *Técnico de Seguridad Responsable de prevención de riesgos laborales Registrados en MRL |
| UNO MÁS DE UNO | 15 o menos 10 o menos | Delegado de Seguridad y Salud | En el domicilio legal de la empresa | Responsable de prevención de riesgos laborales Registrado en MRL |
| | | | | |

1.6.1.2.Ministerio de Salud Pública:

Entre los aspectos orientadores para la implementación de acciones de Salud Ocupacional en Ecuador, a través del Ministerios de Salud Pública para inicios de la década de los setenta, se observa que estas se derivan categóricamente de los compromisos asumidos en la Primera Reunión de Ministros de Salud del Área Andina, realizada en Lima - Perú del 15 al 18 de diciembre de 1971. En esta reunión, se resuelve suscribir el Convenio Hipólito Unanue. Cabe indicar que en esta Primera Resolución del Convenio Hipólito Unanue, sobre Cooperación en Salud de los países del Área Andina, el Artículo 1, señala que este Convenio tiene por objeto mejorar la salud humana en los países de la región; de manera fundamental el Artículo 2 expresa que:

“Los Gobiernos darán carácter prioritario a la solución de los problemas que en forma semejante, afecten a los países del área, entre los cuales se encuentran los fronterizos de salud, especialmente los vinculados con las enfermedades transmisibles y con las migraciones poblacionales, entre los que figura la Salud Ocupacional”¹⁹.

Con la promulgación del Código de Salud, el 2 de febrero de 1971, publicado mediante Registro Oficial Nro. 158, el país busca institucionalizar la rectoría de la Salud Pública; para tal efecto, el Código de Salud contenía disposiciones en lo relacionado con la seguridad y salud de los trabajadores, sin que se logre una coordinación entre el Ministerio de Relaciones Laborales y Seguridad Social en esa materia. En la II Reunión de Ministros de Salud del Área Andina, reunida en Quito el 6 de julio de 1973, considerando el Plan Decenal de Salud para las Américas destacan la importancia de proteger y promover la salud de los trabajadores como elemento imprescindible para el desarrollo y resuelven “acoger las recomendaciones del

¹⁹Convenio Hipólito Unanue, Resoluciones - Reuniones de los Ministros de Salud del Área Andina 1971- 1994, Secretaria Ejecutiva, Lima- Perú, Agosto, 1995.

Grupo de Expertos en Salud Ocupacional del Convenio Hipólito Unanue y expresar su voluntad de llevarlas a la práctica”²⁰.

Dentro del Programa de Salud de los Trabajadores se contempla las siguientes iniciativas a desarrollarse a continuación:

- Instauración de Programas de Salud Laboral, Comités de Seguridad e Higiene y Dispensarios Médicos de Empresas, en las Unidades Operativas y Unidades Administrativas del MSP; que permitan fomentar, promocionar y proteger la salud del personal de la institución.
- Desarrollo de una Metodología de Atención Primaria en Salud Ocupacional que permita dar cobertura a la población laboral no afiliada al Seguro Social.²¹

Paralelamente en el año de 1994, en Santa Cruz de la Sierra - Bolivia, se lleva a cabo la Reunión Andina en Salud de los Trabajadores, encontrando que en esta reunión se aborda los problemas de salud de los trabajadores más allá de cada uno de sus países; en tal sentido, la ponencia presentada en dicha reunión por la Doctora. Maritza Tennassee, tiene mucha importancia al señalar que:

“Dentro del campo de la Salud Pública, la salud de los trabajadores es una área poco desarrollada, como muestra la falta de políticas concretas sobre el conocimiento y la naturaleza de los problemas de los trabajadores, la ausencia de sistemas de información que faciliten el análisis y la organización de programas eficaces preventivos, curativos y de rehabilitación. La salud de los trabajadores es un área desatendida que carece de políticas de salud; tal vez, porque hasta el presente la salud de los trabajadores, se ha considerado un gasto y no una

²⁰Ibíd., Pg., 84.

²¹XXXII, Reunión del Comité de Coordinación del Convenio Hipólito Unanue, Informe presentado por la Dirección de Salud Ambiental, Lima, Perú, 1996, Pg. 126.

inversión. No obstante, ese concepto será cambiado rápidamente, y hoy en día, una fuerza laboral saludable es determinante del desarrollo económico de los países, y un factor indispensable en el sustentamiento del desarrollo”²².

1.6.1.3.El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y la División Nacional de Riesgos del Trabajo:

Con la creación del Departamento de Riesgos, en el Título VIII de esta norma jurídica se pone en funcionamiento las concesiones por fallecimiento e incapacidad y las prestaciones médicas por intermedio de servicios médicos asistenciales de los hospitales y clínicas del Seguro Social. Entre los aspectos más relevantes se registra la intervención efectiva a través de acciones de prevención en riesgos del trabajo por el IESS, lo que ha permitido lograr una reducción de los accidentes de trabajo con relación al tiempo desde el que viene ejecutando dichas acciones. Entre los programas de seguridad e higiene y medicina del trabajo promovidos por la División de Riesgos desde 1974, que han estado dirigidos a ramas de actividades económicas afines a la manufacturera, la construcción, petróleo, servicios, hotelería y la agrícola, entre los más importantes.

La División Nacional de Riesgos del Trabajo, a lo largo de su creación, de alguna manera ha venido promoviendo un sinnúmero de actividades y eventos de capacitación y sin que ello haya permitido que en los centros laborales se incorpore los aspectos de seguridad e higiene del trabajo encaminados a reducir en algo los tipos de incapacidades que de ellos se derivan. En el área de Medicina del Trabajo y Socio Laboral, este departamento realiza estudios epidemiológicos como parte de la política de prevención y control de la Salud Ocupacional; esto implica que los trabajadores de las empresas son atendidos mediante exámenes de medicina de tipo preventivo; de igual manera, este departamento es el encargado de receptor y tramitar los avisos de accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y en unos casos la

²²Convenio Hipólito Unanue, XIX Reunión de Ministros de Salud del Área Andina - Caracas - Venezuela 1995, Lima, Perú, 1996, PP., 292.

reubicación laboral. Entre otro de los servicios importantes con los que cuenta la División de Riesgos tanto para los trabajadores y las empresas, es el Departamento de Seguridad, Higiene del Trabajo y Laboratorios, cuya función es verificar el cumplimiento de la legislación sobre prevención de riesgos, asesoramiento e implementación de sistemas integrales de seguridad, de acuerdo a las necesidades y requerimientos de las empresas, así como emitir recomendaciones técnicas en control de riesgos que pueden provocar daños a las personas en áreas internas y externas a sus lugares de trabajo, a fin de mejorar el nivel de calidad, seguridad y productividad.²³

La División de Riesgos también cuenta con la Unidad de Capacitación y Formación en Riesgos del Trabajo, la misma que es responsable de la programación, planificación, revisión, coordinación y ejecución de actividades de promoción en materia de prevención de riesgos profesionales”²⁴.

1.6.1.4. Ministerio de Industrias y Comercio:

Al abordar el ámbito de acción del Ministerio de Industrias, en materia de seguridad e higiene del trabajo, sin duda que este no puede estar ajeno a lo que constituyó el desarrollo Industrial en Ecuador, a través de las políticas orientadas desde una serie de reformas que buscaban incorporar al país en el contexto de la productividad y que ha estado encaminada a garantizar el desarrollo del sector industrial mediante una serie de concesiones, a través de reformas al Código del Trabajo, régimen de maquila y una serie de exigencias orientadas a flexibilizar las condiciones de contratación laboral. Respecto al desarrollo industrial en el país, es importante retomar lo planteado por el economista Guillermo Landázuri en 1992, profesional ecuatoriano, quien al participar en el Seminario sobre Medio Ambiente Laboral y Producción Industrial²⁵, señala que la industrialización ecuatoriana es un fenómeno histórico reciente y que se dinamiza en la década de los setenta con los recursos provenientes de la explotación y

²³CEDEÑO, Gustavo, Memoria 1997, Op. Cit. Pg. 33.

²⁴CEDEÑO, Gustavo, Memoria 1997, Op. Cit. Pg. 37.

²⁵ Seminario Latinoamericano sobre Medio Ambiente Laboral y Producción Industrial. Bogotá – Colombia, 15 de junio de 1992.

exportación del petróleo, lo que conllevó al impulso a la integración andina y el robustecimiento del mercado interno a través de la formación de una clase media ecuatoriana. Además, señala que el sector industrial engloba actividades artesanales de pequeña, mediana y gran industria, que absorbe alrededor del 10% de la población económicamente activa y que “una de las debilidades estructurales de nuestro sector industrial, ha sido cabalmente su poca capacidad para absorber fuerza de trabajo”²⁶.

Sin embargo, teniendo presente la poca capacidad que ha tenido en el país el sector industrial para absorber la mano de obra, es evidente que en la mayoría de este sector los procesos de trabajo y de inserción laboral han estado al margen de lo que contempla las disposiciones en materia de seguridad e higiene del trabajo y salud ocupacional; de allí, la necesidad e importancia que cobra el Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento del Medio Ambiente de Trabajo dentro del sector industrial y comercial del país. Ante lo expuesto, la participación efectiva del Ministerio de Industrias en ámbitos afines a la seguridad industrial y salud ocupacional, a ser exigidas en todos los establecimientos industriales y afines, en la que están incorporados un significativo número de población trabajadora, contribuiría para que se adopten y cumplan con disposiciones legales en materia de seguridad y salud de los trabajadores y mejoramiento del medio ambiente laboral.

Por otro lado, es importante hacer mención a lo que establece el Artículo 5 del Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores, al establecer que para la ejecución de sus funciones, el Comité Interinstitucional podría recabar la colaboración de cualquier Ministerio, organismo o institución del sector público, los cuales estarán obligados, en tal supuesto, a enviar el representante o aportar el apoyo técnico o científico necesario que se le solicite, disposición fundamental pero que por parte del Ministerio de Industrias no existe delegado y participación efectiva frente al problema señalado. En lo que concierne a la política de prevención de riesgos, al Ministerio de Industrias y Productividad, de acuerdo a Artículo 6 del Reglamento de Seguridad, le compete prohibir la importación, venta, exhibición y utilización de máquinas

²⁶IFA, Medio Ambiente Laboral y Producción Industrial, Op. Cit. Pg. 105.

que no cumplan con las estipulaciones establecidas en este reglamento. Además, le compete incentivar la instalación de industrias dedicadas a la fabricación de productos destinados a la protección personal y colectiva de los trabajadores, así como también facilitar la importación de dichos implementos.

De acuerdo a lo que establece el Reglamento de Seguridad, en el numeral 1, literal c del Artículo 6 establece que:

“Toda maquinaria, equipo y producto que vaya a ser importado, vendido, utilizado, exhibido o producido deberá ser acompañado de una descripción minuciosa de los riesgos del trabajo que puedan ocasionar y de las normas de seguridad e higiene industrial que puedan prevenirlos”²⁷

Hay que tener presente, que para el proceso de clasificación de los establecimientos industriales, al Ministerio de Industrias le corresponde tomar en cuenta dentro del estudio técnico la seguridad e higiene del proceso y los aspectos de contaminación derivados del proceso; con la finalidad de evitar los riesgos profesionales y la contaminación deberá tomar en cuenta este tipo de normativas.

²⁷Reglamento de Seguridad y Salud de los trabajadores, Op. Cit. PP. 5.

CAPITULO II

**“El derecho, entonces, es algo vivo, creado,
interrelacionado y modificable”²⁸**

2. BASE TEÓRICA DE LA SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN EL DERECHO LABORAL

2.1. FORMULACIÓN DOCTRINARIA ENTORNO AL CONCEPTO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL:

2.1.1. Establecimiento doctrinario del concepto de Seguridad y Salud Ocupacional:

El liberalismo individualista, es la base doctrinaria para la formación del concepto jurídico de Seguridad y Salud Ocupacional. A continuación hare una síntesis de la formulación doctrinaria al respecto, iniciando por su desarrollo que alcanzo el siglo XIX, a partir de 1830 aproximadamente, y desde la formulación de la tesis genero muchas reacciones adversas. Muchos autores concuerdan en que la postura individualista liberal fue el motor del nacimiento del derecho del trabajo, a partir de todas las reacciones en contra de su ideario que se alzaron destacando los derechos del trabajador. La cosmovisión liberal es un ideario netamente individualista basado en la exaltación de los derechos básicos del individuo y de su libertad individual²⁹. En gran medida, los abusos del capitalismo liberal, fueron la semilla que comenzaron a generar la reacción social y sentaron las bases de los rudimentos del derecho del trabajo. Primero con normas aisladas y luego con cuerpos legales más amplios y sistemáticos, se fue conformando el derecho del trabajo, como una rama autónoma que no solo tiene la peculiaridad de comprender sujetos particulares y diferenciados, sino que su contenido se rige

²⁸ Alda Facio. *Metodología para el Análisis de género del Fenómeno Legal*, Género y Derecho, American University, México, pp. 99-135.

²⁹ ARTURO DE DIEGO, Julián. *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 200. Pg. 52-66

por reglas especiales, dadas las características de la relación de trabajo en la cual una de las partes es suficiente respecto de la otra. Es por ello, que existieron datos objetivos perfectamente diferenciados además de otros factores históricos, políticos y sociológicos que justificaron plenamente la creación de esta rama autónoma del derecho.

La legislación del trabajo por su parte es uno de los instrumentos cruciales que dispone el estado para regular el mercado del trabajo y el conflicto, puesto que desde el capitalismo contemporáneo el estado incide sobre el mercado de trabajo a través de los instrumentos de regulación económica y también de los de regulación social: la legislación del trabajo y las así llamadas políticas hacia el mercado de trabajo, la provisión estatal de bienes, servicios y transferencias y la seguridad social. De la mano se introduce la normativa en torno a Seguridad y Salud Ocupacional que completa lo doctrinariamente emulado para el trabajador, complementando así su protección personal e integridad tanto física como psicológica. Es más el campo de la Seguridad Ocupacional de lo que trata es de salvaguardar el derecho a la salud del trabajador así como crear un medio ambiente laboral adecuado en donde no solo se aproveche su fuerza intelectual o física, sino que se prevé las mejores condiciones para ensalzar las condiciones individuales de los trabajadores tales como: actividades productivas seguras que incluyan herramientas, materiales, procesos productivos, instalaciones seguras en el medio laboral.

Con la aseveración que antecede es importante entrar en el campo de los Derechos Humanos, encontrando que esta expresión fue creada como parte de una concepción preocupada por defender a las personas de los abusos del poder político y económico. Se puede asimilar como un programa de reconocimiento de ciertos derechos a todos los ciudadanos, partiendo de la igualdad. Los derechos humanos pretenden salvaguardar los “derechos de los pobres” y representan una idea de justicia diversa de la instrumentada en las sociedades capitalistas.³⁰ A lo largo de la historia las relaciones laborales se han caracterizado por la desigualdad de trato entre sus integrantes, es por ello que, tomando como punto de partida la ideología liberal plasmada en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano³¹, se instauran

³⁰ FUCITO, Felipe. *Sociología del Derecho*. Ed. Universidad. Buenos Aires. 1999. Pp. 147

³¹ Artículo I. Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en cuanto a sus derechos. Las distinciones civiles sólo podrán fundarse en la utilidad pública.

derechos básicos que le pertenecen al hombre, traducido en la relación laboral al trabajador, y que deben ser respetados por el resto de las personas que nos rodean en la sociedad, tomando el mismo precepto me refiero al empleador. Haciendo una relación con el tema del presente trabajo los derechos fundamentales a los que me refiero se categoriza en primer lugar al derecho a la salud, seguido por el derecho a trabajar, y sobre todo el derecho a desarrollar sus actividades en un medio ambiente saludable³².

Doctrinariamente conjugaron cuatro factores que originaron el derecho del trabajo. El primero es el factor sociológico, identificable con las consecuencias sociales de la revolución Industrial. Durante la segunda mitad del siglo XVIII y XIX, la sociedad europea sufrió una radical transformación como resultado de la Revolución Industrial, y siendo lo más importante de ella los efectos sociales producidos por la introducción de la mecanización, que precisaba una fuerte inversión de capital y se separaba así la titularidad de los bienes y los medios de producción y la titularidad de la fuerza del trabajo.

El factor Jurídico por su parte marca el terreno del derecho, en el que habrá triunfado la ideología liberal, la existencia del Derecho Individualista y Liberal, fomentado en el liberalismo, producto de la Revolución Francesa y de la Revolución Industrial. El tercer factor fue la aparición del movimiento obrero como reacción frente a esa situación de desigualdad, a la insuficiencia de la legislación existente, y al nuevo sistema de producción capitalista. Esta toma de conciencia y de asociación para su autodefensa hizo que surgieran otros movimientos de reacción, entre ellos el marxismo, iglesia católica, etc. En sus inicios el movimiento obrero fue débil, en cuanto que, lo que intentó fue una organización de carácter cooperativista³³, creando fondos comunes para cubrir los riesgos sociales.

Posteriormente el movimiento obrero y la política, tenían unas ideas muy claras, que se fundamentaban con una idea crítica contra el sistema económico capitalista y una voluntad de

³²Artículo V. La ley sólo puede prohibir las acciones que son perjudiciales a la sociedad. Lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido. Nadie puede verse obligado a aquello que la ley no ordena.

³³Es la doctrina para mejorar el nivel de vida de los obreros y miembros de la clase media por iniciativa propia; según la práctica y teoría económica de la cooperación, por medio de sociedades cooperativas y mutuales se obtienen artículos de bajo costo y servicios asistenciales con un menor desembolso. Estos organismos ponen en contacto directo a sus miembros, para efectuar operaciones mercantiles u otras prestaciones sin intermediarios. El cooperativismo persigue acabar con la finalidad de lucro y recuperar la libertad de los productores individuales por la acción mutua y voluntaria entre sus miembros.

reforma de este sistema económico y de las propias bases de éste. El movimiento obrero. Asumirá un carácter revolucionario en cuanto a cambio se refiere. Surge así el sindicato obrero bajo la influencia de dos ideologías: El Anarquismo³⁴ y el Marxismo. Esta reacción del movimiento obrero vino acompañada del Estado que tuvo que intervenir ante las posturas más radicales que surgían y su intervención solo podía ser legislativa ante la insuficiencia del Derecho Civil. Las primeras normas laborales regularon jornadas, restricciones de edad, la libertad de las partes se empezaba a limitar y se potenciaba la libertad del trabajador. El Derecho laboral nace para armonizar ese normal conflicto social surgido. El cuarto factor determinante fue la Intervención del Estado en las relaciones laborales, debido a esa presión del movimiento obrero, partidos políticos y sindicatos, se produce la intervención del estado.

El Derecho laboral tiene un marcado carácter protectorio dirigido hacia el sujeto más débil de la relación laboral: El Trabajador. Se distinguen tres etapas de la intervención del Estado en las Relación Laboral:

- a) En el primer trimestre del Siglo XX, donde el Estado de forma aislada y tímida legisla para tutelar a los grupos más débiles de los trabajadores (menores y mujeres) o los aspectos más relevantes de su explotación (jornada o trabajos penosos).
- b) Año 1919, es una etapa más resuelta que avanza. Consecuencias de ésta etapa son dos fenómenos de vital importancia, el primer fenómeno es la constitucionalización de normas del trabajo. (Publica la Constitución de Weimar, la primera en reconocer derechos sociales al trabajador); y, el segundo fenómeno de vital importancia es la Internacionalización del derecho laboral (Se crea el Organización Internacional del Trabajo O.I.T.).
- c) A partir de 1938, consolidación del Código del trabajo, reconoce el Derecho.

El Derecho del Trabajo es consecuencia de todos estos factores. Aunque las respuestas a la cuestión social serán históricamente diferentes, según los países, existirán dos modelos de

³⁴Es una combinación entre ideas liberales y socialistas. El anarquismo es la eliminación completa del principio de autoridad y la afirmación integral de la libertad del individuo, tiene como fin la terminación del estado y de la propiedad privada, para sustituirlos por un sistema de plena libertad donde no haya leyes ni autoridades, ya que toda obediencia es una abdicación.

Relación Laboral, en los países Anglosajones; potencian la legislación colectiva y la mediación estatal y judicial para regular las leyes y donde predomina una burguesía industrial. Mientras que en los países Latinos; donde la intervención del estado es paternalista y autoritaria, el Estado será quien creará las leyes que imperativamente protege y donde predomina una burguesía agraria.

2.2. PRINCIPIOS GENERALES DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL:

2.2.1. Principios Jurídicos en el Derecho Laboral:

Los principios de aplicación de los derechos son, en concepto de Robert Alexy³⁵, “mandatos de optimización”, es decir que son indispensables para el ejercicio de los derechos presentes en Instrumentos Públicos, en la Constitución y en todas las normas que por su naturaleza jurídica están situadas jerárquicamente debajo de la constitución. Su aplicación es comparable a la aplicación normativa en la consecución de un hecho fáctico sea de una persona individual, colectiva de origen público o privado (carácter general). Es decir, que el o los Administradores de Justicia, emplean los principios “para resolver las antinomias³⁶ y para colmar las anomias^{37,38}. Advirtiéndole que, el principio ofrece muchas posibilidades en la manera de aplicarlo (por su carácter ambiguo) y ello dependerá subjetivamente de a quien corresponda la aplicación del derecho, como también del hecho fáctico; es decir “carece de concreción” (carácter abstracto).

Con la introducción del nuevo concepto de Estado, en Ecuador con la Constitución del 2008³⁹ se rompe el paradigma en cuanto a la titularidad de los derechos, que previamente a esta,

³⁵Ávila Santamaría, Ramiro. *Los principios de aplicación de los derechos*. Ministerio de Justicia. Ecuador.2011.

³⁶ Palabra griega, compuesta de anti, contra, y de nomos, ley. Es, pues, la contradicción real o aparente entre dos leyes, o entre dos pasajes de una misma ley.

³⁷La anomia es el conjunto de situaciones que derivan de la carencia de normas sociales o de su degradación. El concepto también puede hacer referencia a la ausencia de ley o al trastorno del lenguaje que impide llamar a las cosas por su nombre.

³⁸*Los principios de aplicación de los derechos*. Op. Cit.

³⁹ Artículo 1.- Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

obedecía a una visión restrictiva, clasificándolos en individuales y colectivo. Pero actualmente se rompe este paradigma y la titularidad de los derechos la ostentan la colectividad⁴⁰. Y de manera sucinta la misma constitución establece los principios que regirán el ejercicio de los derechos y para ilustración incorporare literalmente al presente trabajo los numerales del Artículo 11, que tengan concordancia con la esencia del presente trabajo:

1. “Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento”.
2. “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades...”
3. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.
4. “El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio...”

Los principios establecidos en el Artículo 11 de la Constitución garantizar la aplicación de todos los derechos reconocidos constitucionalmente, pero sobretodo los enumerados en el párrafo anterior son aquellos que guardan conexión con la Óptica Jurídica de Seguridad y Salud Ocupacional. Por ello, es importante recabar en lo Constitucionalmente amparado en el Artículo 33: “el trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico... El estado garantiza a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, ... y el desempeño de un trabajo saludable...” esto significa que el estado es el encargado de vigilar, promover y avalar

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, renunciabile e imprescriptible.

⁴⁰ Artículo 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.

que los trabajadores gocen de un medio ambiente laboral adecuado, encaminado en la salud como en la seguridad al realizar sus labores en la actividad productiva. Mediante la ejecución, promoción e implementación de normas y políticas públicas encaminadas a cumplir con los estamentos de orden jurídico, formulados para proteger la Seguridad, Higiene y Salud en el campo ocupacional, sea este de orden público o privado. Esto correlativamente reforzado con los derechos del buen vivir y tratados internacionales en materia de derechos humanos y laborales.

2.2.2. Principio Protectorio:

La esencia del principio protectorio se encamina en la salvaguardia de los derechos incólumes de la persona en el medio ambiente laboral, se refiere al derecho a la vida, la salud, el trabajo y gozar de un desarrollo laboral en un ambiente adecuado. Y ello se traduce en que toda estipulación que se pacte en un contrato de trabajo no puede ir en detrimento de los mínimos inderogables contenidos en la Constitución, la Ley, Convenios Internacionales, estatutos internos, etc., de modo que las partes no puedan perforar las normas y la protección mínima allí contenida. Estas pautas están claramente fijadas en el Código del Trabajo, partiendo con lo enunciado en el Artículo 38, que establece:

“Los riesgos provenientes del trabajo son de cargo del empleador y cuando, a consecuencia de ellos, el trabajador sufre daño personal, estará en la obligación de indemnizarle de acuerdo con las disposiciones de este Código, siempre que tal beneficio no le sea concedido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social”⁴¹.

Esta protección que forma parte del orden público laboral se establece desde el primer día en el que el trabajador acude a su centro laboral y serán de cargo del empleador en dos supuestos:

- a) Cuando, las investigaciones de los organismos estatales correspondientes, en la consecución de un accidente o una enfermedad de orden laboral determinen

⁴¹Código del Trabajo, Op. Cit. Pg. 9.

responsabilidad patronal por las causas legalmente establecidas en las normativas pertinentes, y;

- b) Cuando, en un centro laboral sobreviene, sea un accidente o enfermedad laboral de una persona que presta sus servicios en la actividad productiva, sin estar amparado por el Seguro General de Riesgos del trabajo (Prestación de servicios profesionales).

Inclusive el desarrollo en un medio ambiente sano⁴², considerándolo desde el punto de vista laboral, al ser considerado un derecho del buen vivir que ostentan los habitantes del Estado ecuatoriano, y; vinculado con el Artículo 42 del Código del Trabajo, formula mandatos legales tales como:

- a) Una persona al adquirir la calidad de trabajador, automáticamente su empleador debe ampararlo bajo el Régimen del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de inicio de sus labores⁴³. Y facultativamente, el empleador podrá contratar un seguro privado para el caso de los trabajadores que no estén sujetos al régimen del Seguro Social Obligatorio de Riesgos⁴⁴.
- b) En el numeral 2 por ejemplo, los patronos cimentarán las edificaciones guiados en parámetros técnicos en torno a seguridad e higiene laboral. Relacionado con el principio de prohibición de hacer discriminaciones, en cuanto a las personas discapacitadas⁴⁵ tendrán los accesos pertinentes en las edificaciones donde realizaran sus labores⁴⁶.

⁴² Constitución de la República de Ecuador. Artículo 14.- Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*.

⁴³ Artículo 42, numeral 32: Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social.

⁴⁴ Artículo 356. Código del Trabajo: el empleador en el caso de trabajadores no sujetos al régimen del Seguro Social Obligatorio de Riesgos, podrá contratar un seguro facultativo a su cargo, constituido a favor de sus trabajadores, en la propia institución o en una compañía o cualquier institución similar legalmente establecida, siempre que las indemnizaciones no sean inferiores a las que prescribe este Código. Si no surtiere efecto tal seguro, subsistirá el derecho de los trabajadores o de sus derechohabientes contra su empleador.

⁴⁵ Constitución de la República de Ecuador: Artículo 47.- El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

- c) En el numeral 3, se mira una protección no solo individual sino también para las familias de quienes sufrieran accidentes o enfermedades de origen profesional con las indemnizaciones concedidas sea por el IESS o por el patrono. Correlativamente con el Derecho a la Salud, se garantizara el acceso del trabajador a los servicios de atención médica en los casos donde se desencadene sea enfermedad profesional o accidente de origen laboral.
- d) Con respecto a la protección personal, los patronos deben dotar oportunamente las herramientas, instrumentos, materiales, útiles, vestimentas adecuadas a los trabajadores para que puedan ejecutar su trabajo⁴⁷.

2.2.3. Irrenunciabilidad de Derechos:

Es el principio por el cual existen una serie de derechos asegurados y garantizados por la Constitución y las Leyes laborales. Los estatutos especiales y los convenios colectivos que se encuentran fuera del marco de negociación y libertad de contratación de las partes, y cualquier pacto en contrario será nulo y sin ningún valor. Este principio está contenido en el Artículo 326, núm. 2, dela Constitución, y reproducido en el Artículo 4 del Código del Trabajo, que expresamente dice: “Los derechos laborales son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario”. Este principio, sin embargo, no es absoluto, ya que ninguna ley puede reglar derechos sin fijar límites, intrínsecos o sociales, aunque existen numerosas excepciones. Es más, al igual que otros principios el de irrenunciabilidad sigue evolucionando, de modo que ya

No. 5El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.

No. 10. El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.

⁴⁶Código del Trabajo, Artículo 42, numeral 2: Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo sujetándose a las medidas de prevención, seguridad e higiene del trabajo y demás disposiciones legales y reglamentarias, tomando en consideración, además, las normas que precautelan el adecuado desplazamiento de las personas con discapacidad.

⁴⁷ Código del Trabajo, Artículo 42, numeral 8: Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que este sea realizado.

Código del Trabajo, Artículo 42, numeral 29: Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios.

no se puede sostener que el concepto doctrinario que tenía en un inicio se conserve hasta la actualidad.

Sobre la marcha es frecuente observar fórmulas consuetudinarias y paradójicamente legalmente amparadas, ideadas para perforar el piso de la irrenunciabilidad. Se colige el tema de las indemnizaciones en los riesgos provenientes del trabajo, que partiendo de la formulación general el trabajador tiene el derecho a ser indemnizado cuando en razón de su actividad laboral sufrieren tanto enfermedades profesionales como accidentes laborales⁴⁸. La norma laboral en su Artículo 38 establece claramente dos escenarios en cuanto a la indemnización que tiene derecho el trabajador por riesgos del trabajo, y son:

- a) El IESS indemnizará al trabajador, en todos los casos en los que los trabajadores estén amparados bajo el régimen de seguridad social.
- b) Mientras que la misma retribución estará correrá por cuenta del empleador cuando se colijan los siguientes supuestos normativos:
 - Cuando se establezca Responsabilidad Patronal.
 - En el caso de las personas que presten sus servicios profesionales en centros laborales, y que por la naturaleza de sus relaciones civiles con el empleador no están amparados bajo el Régimen de Seguridad Social,
 - Cuando el acaecimiento de un accidente o enfermedad profesional sean a causa de la imprudencia profesional⁴⁹, y;
 - Cuando el trabajador no esté amparado en el Régimen de Seguridad Social y protegido por el mismo⁵⁰.

⁴⁸ Código del Trabajo, Artículo 42, numeral 3: Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Artículo 38 de este Código.

⁴⁹ Código del Trabajo, Artículo 355: La imprudencia profesional, o sea la que es consecuencia de la confianza que inspira el ejercicio habitual del trabajo, no exime al empleador de responsabilidad.

⁵⁰ Código del Trabajo, Artículo 353: 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

Es justamente en esta última anexión donde opera la excepción al principio de irrenunciabilidad, puesto que el Artículo 354 del Código del Trabajo, establece exenciones de responsabilidad del empleador por los accidentes de trabajo que ocurran en los centros de trabajo, estableciendo tres hipótesis taxativamente descritas a continuación:

1. Cuando hubiere sido provocado intencionalmente por la víctima o se produjere exclusivamente por culpa grave⁵¹ de la misma;
2. Cuando se debiere a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por tal la que no guarda 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.

Es importante mencionar que en el campo práctico, la carga de la prueba de las hipótesis descritas con anterioridad, se invierte hacia el empleador.

Ahora es oportuno colegir sobre el desistimiento, el abandono y la prescripción en el ámbito laboral formulados como una excepción al principio en tratamiento:

- a) El Abandono, legalmente amparado en el Artículo 634 del Código del Trabajo, en un juicio de naturaleza laboral, opera sea en una instancia, de un recurso o ante una autoridad del trabajo. El abandono es declarado toda vez que han transcurrido ciento ochenta días que serán contabilizados desde la fecha de la última diligencia que se ha practicado en el

hallare comprendido dentro del Régimen de Seguro Social y protegido por este, salvo los casos contemplados en el artículo siguiente.

⁵¹ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. Ed. Heliasta. Buenos Aires. 2003; Culpa Grave: culpa lata, el descuido y desprecio absoluto en la adopción de las precauciones más elementales para evitar un mal o daño.

proceso o desde la última petición o reclamación que hubiere sido expresada por escrito.

Pero esta excepción legal no operará cuando:

- El proceso se encuentre con autos para sentencia; o,
- Que el impulso de la causa no dependiera de las partes.

Inclusive, cuando las partes han convenido contractualmente dirimir las diferencias surgidas en la relación laboral ante Tribunales de Conciliación y Arbitraje, y estos procesos se encuentren en estado de abandono, de oficio o a petición de parte se ordenará el archivo de la causa.

- b) En cuanto al Desistimiento, operara cuando haya transcurrido ciento ochenta días desde la última diligencia practicada en el proceso, o desde la última petición o reclamación que se hubiere formalizado, salvo que exista autos para sentencia o que su impulso no dependiera de las partes⁵². Pero para que un derecho del trabajador sea comprendido dentro de la esfera de la protección del principio de irrenunciabilidad, es indispensable que sea de carácter sustantivo y, que sea incontrovertible⁵³.
- c) En lo que refiere a la Prescripción se la mira como una manera de extinguir o adquirir acciones, por el transcurso del tiempo y la inactividad del demandante. La doctrina discute si el derecho al trabajo debe admitir o no la prescripción de la acción de los eventuales derechos irrenunciables que tiene el trabajador en general. La conclusión final es que la prescripción es una forma de dar certeza y seguridad jurídica, ya que los derechos de las personas no son ilimitados. La legislación ecuatoriana prevé la operatividad de la prescripción en tres años contados desde que se ha concluido la relación laboral⁵⁴, salvo los casos de suspensión e interrupción señalados en el Código Civil⁵⁵. Pero si han

⁵² Código del Trabajo, Artículo 634.

⁵³ Jurisprudencia. Tercera Sala de lo Social y Laboral. Sentencia del 11 de julio del 2003. RO 211: 14 de noviembre del 2003.

⁵⁴ Código del Trabajo, Artículo 635.

⁵⁵ Código Civil. Artículo 2418: la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse, ya sea naturalmente, ya sea civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación,

transcurrido cinco años desde que la obligación se hizo exigible no cabra lugar para la suspensión y toda acción se declarará prescrita.

Sin embargo del tiempo plausible para la operatividad de la prescripción descrito con anterioridad, el Artículo 636 de la norma en mención señala casos especiales de prescripción, en los cuales un mes es suficiente para que opere la prescripción y se encuentran formulados legalmente así:

a) La de los trabajadores para volver a ocupar un puesto que hayan dejado provisionalmente por causas legales;

b) La de los empleadores para despedir o dar por terminado el contrato de trabajo; y,

c) La de los empleadores, para exigir del trabajador indemnización por imperfecta o defectuosa ejecución del trabajo ya concluido y entregado.”

En cuanto a la articulación de la defensa de la prescripción, la debe interponer como excepción o defensa el empleador en la primera oportunidad procesal en la que intervenga en un juicio. Se puede reclamar la acción de la prescripción al Juez como una cuestión de previo y especial pronunciamiento cuando la misma sea manifiesta a fin de evitar el dispendio de actividad en el proceso.

En el campo consuetudinario es plausible también mirar con mucha frecuencia una excepción al principio de Irrenunciabilidad, al realizar una conciliación, que es una forma de dar fin a un conflicto entre las partes de la relación laboral, donde se pacta una solución que, normalmente, implica concesiones recíprocas y el pago de indemnizaciones o compensaciones inferiores a las que se reclama conforme a la estricta aplicación de las normas vigentes.

ya expresa, ya tácitamente. Se interrumpe civilmente por la citación de la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el Artículo 2403.

2.2.4. Primacía de la realidad:

Este principio afirma que siempre se debe reconocer a través de los hechos concretos y sus características la verdadera sustancia. En todas las ramas del derecho, las situaciones de hecho se juzgan siempre por lo que realmente son en orden a sus características y a los elementos que la componen, sin considerar los nombres ni designaciones que se utilizan para mencionarlas. En general esta búsqueda de certeza proviene de prácticas fraudulentas que se urdían con el fin de eludir las normas laborales o los aportes y contribuciones a la seguridad social. En la legislación laboral se encuentra plasmado enfáticamente que lo que hayan acordado las partes que constituya fraude o simulación a la ley laboral será nulo y sin ningún valor, y las cláusulas nulas serán automáticamente sustituidas por las cláusulas válidas provenientes de la aplicación de las normas pertinentes. Ecuador al ser un Estado Constitucional de Derechos y Justicia⁵⁶ tal como lo ampara nuestra actual Constitución en su Artículo 1.

[...] El Neoconstitucionalismo pretende, entonces, perfeccionar al Estado de derecho, sometiendo todo poder (legislativo y ejecutivo incluidos) a la constitución y apelando a la Constitucionalidad y no a la legalidad; vale decir que coloca a la jurisdicción constitucional como garante y última instancia de cualquier materia jurídica a evaluar y decidir vicisitudes de una nueva realidad política, económica y social⁵⁷.

Correlativamente plantea reformas de tinte laboral, basadas en este principio acogidas de la siguiente manera:

⁵⁶ PEÑA, Pablo Alarcón. *La Protección de los Derechos Sociales en la Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana*. Ministerio de Justicia. Ecuador. 2010: Ecuador ha adoptado la fórmula del paradigma del Estado Constitucional, que involucra entre otras cosas, el sometimiento de toda autoridad, función, ley o acto a la Constitución de la República; y la presencia de garantías jurisdiccionales vinculantes, ampliamente protectoras y verdaderamente reparatorias.

⁵⁷ Pazmiño Freire, Patricio. "Prólogo", en *Desafíos Constitucionales, La Constitución ecuatoriana del 2008, en perspectiva*. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Tribunal Constitucional del Ecuador. 2008. Pp11.

1.- Invierte a la relación laboral que existe entre el trabajador y el empleador, con el carácter de directa y bilateral⁵⁸, que enlace estabilidad, remuneraciones justas, desarrollo de actividades laborales en medio ambiente adecuado. Con el objetivo de erradicar la injusticia en el campo laboral ocasionada por el uso y abuso de los sistemas precarios de intermediación laboral conocidos como tercerización de servicios complementarios, intermediación laboral y contratación por horas, puesto que estas modalidades han transgredido el campo de la actividad laboral justa, desentendiendo los convenios internacionales de trabajo relacionados con Derechos Humanos e inclusive Seguridad y Salud Ocupacional.

2.- En base al Artículo 329, inc. cuarto de la Constitución de la República de Ecuador, los procesos de contratación se basan en parámetros meritorios de los aspirantes; basados en las habilidades, destrezas, formación, méritos y capacidades de los aspirantes a una vacante, sea esta en una entidad pública o privada.

3.- Ante los innumerables casos de personas que por razón de su actividad laboral, su salud reproductiva se ha visto afectada sobremanera, nuestra actual constitución da un salto gigantesco al proteger los derechos reproductivos de todas las personas que realicen una actividad productiva y que en función de ello estén expuestos a riesgos laborales. Así como ampara la protección laboral a las mujeres en estado de embarazo, los derechos de maternidad, lactancia e introduce la licencia por paternidad. Además elimina las barreras laborales con origen en el número de hijos⁵⁹.

2.2.5. Principio de buena fe:

⁵⁸Artículo 327. Constitución de la República del Ecuador: La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley.

⁵⁹ Es importante señalar que esta afirmación hace loable la exigencia del Reglamento para la aplicación del Artículo 155 del CT sobre servicios de guarderías.

Es el principio por el cual es dable esperar de cada una de las partes que actúen como un buen trabajador y un buen empleador tanto a momento de la celebración del contrato, como en la ejecución y en la extinción del mismo. La buena fe, está relacionado con la Seguridad y Salud Ocupacional como un principio rector del derecho del trabajo y también como un derecho-deber. Es por ello que primero se la presenta como un medio de integración del sistema jurídico a fin de resolver las lagunas del derecho y luego se la enuncia como la conducta deseada y esperada de ambas partes en la relación laboral. Este principio al ser considerado una de los más antiguos de Derecho Romano (el buen pater familiae) y que ha sido integrado no solo al derecho laboral sino al derecho civil y derecho comercial. Sus aplicaciones prácticas son infinitas, ya que de lo que se trata es de exigir a las partes que obren con la conducta debida en cada situación, y, si no lo hacen tal conducta puede invalidar sencillamente por no haberse inspirado en la buena fe.

Este principio se ve reflejado en la formulación de nuestra actual Constitución respecto derecho que todo trabajador ostenta para desarrollar su actividad laboral en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud integridad, seguridad y bienestar⁶⁰.

Concatenado con la Óptica Jurídica sobre Seguridad y Salud Ocupacional se colige que todas las normas emuladas con el propósito de precautelar la Seguridad y Salud del trabajador deben ser acatadas por las partes de la relación laboral, no solo por el carácter coercitivo que acarrea el incumplimiento, sino obedeciendo los estamentos moralmente aceptados por cada individuo, rebasando la cultura laboral y mentalidad por una parte la de los empresarios: que consiste en afirmar que entablar sistemas preventivos de riesgos laborales es un “gasto” y no una “inversión”; y por otra la errónea mentalidad del trabajador respecto de la puesta en marcha de capacitaciones, política, normativa legal, normas técnicas en cuanto a prevención de riesgos atañe. Este principio se ve reflejado taxativamente en las siguientes disposiciones legales:

⁶⁰Constitución de la República de Ecuador. Artículo 326, numeral 5: El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.

- a) Respecto a la inspección y vigilancia que realicen las autoridades laborales competentes, que se realizaran en los centros laborales para verificar el cumplimiento de las disposiciones, concatenadas con el tema que nos atañe, emanadas para cumplir con la protección en torno a Seguridad y Salud Ocupacional⁶¹.
- b) En lo que tiene que ver con Equipos de Protección Personal, estos deben ser suministrados por lo menos una vez al año, a todos los trabajadores quienes presten sus servicios de acuerdo a la actividad laboral que realizan, mirando estándares de calidad óptimos⁶².
- c) Inclusive, nuestra legislación laboral prevé la protección de riesgos laborales para aquellos trabajadores que no se encuentran amparados por el régimen del Seguro Social obligatorio de Riesgos mediante la adquisición de un seguro facultativo a cargo de los empleadores, siempre que las indemnizaciones no sean inferiores a las establecidas al que prescribe el Código del Trabajo, puesto que, de lo contrario subsistirá el derecho de los trabajadores o de sus derechohabientes sobre el trabajador⁶³.

2.2.6. Principio de Equidad:

Se relaciona con Seguridad y Salud Ocupacional puesto que es el principio según el cual el Juez se puede apartar de la letra de la ley en procura de resolver un caso, cuando tal apartamiento permite lograr con ello una solución más justa y se evite así un resultado improcedente conforme a los principios y valores en juego. En la mayoría de los casos estamos en presencia de situaciones donde la apreciación judicial de los elementos subjetivos

⁶¹ Código del Trabajo Artículo 42, numeral 17: Facilitar las Inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables.

⁶² Código del Trabajo Artículo 42, numeral 29: Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios.

⁶³ Código del Trabajo Artículo 356: El trabajador en caso de Trabajadores no sujetos al régimen del Seguro Social Obligatorio de riesgos, podrá contratar un seguro facultativo a su cargo, constituido a favor de sus trabajadores, en la propia institución o en una compañía o cualquier institución similar legalmente establecida, siempre que las indemnizaciones no sean inferiores a las que prescribe este Código.

de cada caso requiere de una suerte de flexibilidad con el propósito de humanizar y corregir, conduciendo con ello el resultado de una solución más justa. Reforzando este concepto en la Constitución actual el Artículo 11, inc. final, afirma que será el Estado, quien se encargara de promover la igualdad real de los titulares de derecho cuando se encuentren en situaciones de desigualdad⁶⁴. Pero este concepto tiene una base doctrinaria originada por el Estado Constitucional de Derechos, concepción adoptada por Ecuador en la adopción de la Constitución del 2008, el cual adopta un sinnúmero de principios de aplicación que esclarecen el concepto de justiciabilidad no solo en la perspectiva de los derechos del buen vivir, sino abarca a todos los derechos reconocidos en la Constitución o Instrumentos Internacionales de Derecho Humanos⁶⁵.

Inclusive la afirmación del Artículo 33 de la Constitución que literalmente versa así:

Artículo 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 y aceptado.

Recabando el principio de equidad en el trato digno del trabajador en sus centros laborales, sino también topa el tema de la equidad en cuanto a la remuneración por igual tarea la última acepción del enunciado lingüístico, está revestida de imperativa importancia no solo en el plano de la equidad, sino también en el plano de la no discriminación ya que establece taxativamente la equidad en cuanto a la accesión a las oportunidades laborales que presenta el mercado laboral.

2.2.7. Prohibición de hacer discriminaciones:

⁶⁴Constitución de la República de Ecuador. Artículo 11, numeral 2, inciso final: El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

⁶⁵Alarcón Peña, Pablo. *“La protección de los Derechos Sociales en la Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana”*. Ecuador. Ministerio de Justicia, 2010 pp. 637.

Ecuador es signatario de la Declaración Universal de Derechos Humanos y correlativamente del Pacto San José de Costa Rica, los cuales prevén la creación interna en cada país de condiciones que permitan a las personas gozar de sus derechos, entre otros, económicos y sociales. El último instrumento internacional mencionado, promueve la eliminación de todo tipo de discriminación en el ejercicio de los derechos, para ello me permito plasmar textualmente lo formulado:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Para el efectivo cumplimiento de esta disposición de orden internacional público, el estado debe acoplar su normativa interna, no solo al extracto descrito en la parte superior, sino en aras del cumplimiento de todos los principios inherentes al ser humano y que en especial, concatenado con el presente trabajo, los principios de en conexión con el buen vivir se relacionan con el medio ambiente laboral, la salud, la integridad. Sustentando lo afirmado, es importante mencionar taxativamente lo enunciado en el Artículo 2:

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las

disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Aludiendo el ámbito normativo interno, desde la óptica constitucional este principio restringe al empleador sobre la posibilidad de hacer discriminaciones arbitrarias fundadas en razones de sexo, estado civil, raza, religión, ideas políticas y otras causales como el aspecto físico, enfermedades, discapacidad, etc., que literalmente dice:

“Artículo 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

En correlación a la condición de personas, en el medio ambiente laboral, es importante resaltar la iniciativa que encabeza el gobierno actual por eliminar las barreras arquitectónicas y procedimentales dentro las organizaciones de los centros laborales respecto de las personas con discapacidades. El año 2011, se caracterizó por la inclusión masiva de personas discapacitadas en los centros laborales tanto públicos como privados, con ocasión de políticas públicas emuladas por el ejecutivo y concomitantemente el trabajo del Ministerio de Relaciones Laborales por intermedio de los Inspectores del Trabajo, realizaron una campaña masiva de verificación legal en torno al Artículo 42, numeral 33⁶⁶ del Código del Trabajo,

⁶⁶ El empleador público o privado, que cuente con un número mínimo de veinte y cinco trabajadores, está obligado a contratar al menos a una persona con discapacidad, en labores permanentes que se consideren

sobre la inclusión de personas con discapacidad en los centros laborales en todas las modalidades en los dos sectores de la producción.

En esta parte es ilustrativo mencionar que en Ecuador la erradicación de la discriminación avanza moderadamente, contrario a lo que sucede en Estados Unidos, no solo en el campo laboral, en torno a la salud y a los seguros de desempleo. Así el experto independiente de Derechos Humanos y pobreza Argun Sengupta, citado por Ramiro Ávila Santamaría⁶⁷ en su artículo “Los derechos sociales en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos” señala que el 30% de la población afroamericana que vive en Estados Unidos se encuentran excluidos de gozar condiciones adecuadas de vivienda, educación, salud trabajo y transporte; ello como ocasión de su origen racial principalmente. Este gran problema social, a reflexión del autor del artículo obedece a que en ninguna de las enmiendas de la Constitución de los Estados Unidos reconoce los Derechos Sociales de sus ciudadanos, pese a los esfuerzos en 1954 del presidente Truman por introducir el “Economic bill of rights” (reconocimiento de derechos sociales) iniciativa que no dió resultados. Este inconveniente jurídico se vio superado con la denominada litigación indirecta, que en resumidas cuentas hace menester la invocación de derechos civiles como la vida para aducir el derecho a la salud, por citar un ejemplo.

2.2.8. Principio de Progresividad y No Regresividad:

Este es un principio que deviene de la Teoría General de los Derechos Humanos, introducido en la Constitución del 2008, y su contenido se encuentra enmarcado en el Artículo 11 de la Constitución y taxativamente dice:

apropiadas en relación con sus conocimientos, condición física y aptitudes individuales, observándose los principios de equidad de género y de diversidad de discapacidad, en el primer año de vigencia de esta Ley, contado desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial. En el segundo año, la contratación será del 1% del total de los trabajadores, en el tercer año el 2%, en el cuarto año el 3% hasta llegar al quinto año donde la contratación será del 4% del total de los trabajadores, siendo este el porcentaje fijo que se aplicara en años sucesivos.

⁶⁷Op. Cit. *Los derechos sociales en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos*. PP. 455

“El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.”

El carácter progresivo es atribuido a todos los derechos, no solo por la dimensión de progresividad sino también por el carácter de inmediatez en su cumplimiento⁶⁸. Por ejemplo, el derecho a desarrollar las actividades laborales por parte del trabajador en un medio ambiente saludable es de inmediato cumplimiento, pero a su vez es de cumplimiento progresivo conforme aparecen nuevas enfermedades de origen laboral y la normativa jurídica laboral en la rama de Seguridad y Salud Ocupacional y de mitigación de riesgos laborales se acoplan a estas nuevas tendencias. La prohibición de regresividad por su parte complementa y sustenta la esencia de este principio, que en palabras de Ramiro Ávila Santamaría, este principio proscribiera desandar lo avanzado en las condiciones establecidas para el goce efectivo de los derechos, por ello la progresividad está prohibida y será tolerable únicamente bajo justificaciones sustentadas, solo ahí se podría admitir una regresión, en forma excepcional y por un tiempo determinado en el goce de los derechos⁶⁹. Ante ello el monto estatal que se asigne para el desarrollo de políticas públicas y servicios en torno al desarrollo de Seguridad y Salud Ocupacional no puede ser disminuido, ni tampoco privar a la población trabajadora de las coberturas y los servicios encaminados a la protección de la salud, seguridad, higiene, integridad de los trabajadores, salvo una justificación lo suficientemente sustentada y aceptada. Estos principios lo que buscan es buscar una continuidad y conexión con los avances, proyectos, políticas públicas, planes y obras que en la transición de los gobernantes se pierden o se dejan de ejecutar por corresponder a la ideología de sus antecesores.

⁶⁸Ávila Santamaría, Ramiro. “*Los principios de aplicación de los derechos*”, Ministerio de Justicia. Ecuador, 2010, Ministerio de Justicia.

⁶⁹*Los principios de aplicación de los derechos*, Op. Cit.

CAPITULO III

3. ANÁLISIS JURÍDICO SUBJETIVO EN EL CAMPO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL:

3.1. ÁMBITO SUBJETIVO DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL:

El principal componente del tema desarrollado en el presente trabajo es el sujeto de derecho más vulnerable de relación laboral, es decir: el trabajador, en el medio ambiente laboral. Por eso este capítulo trata exclusivamente temas en torno a los trabajadores, tales como las enfermedades, accidentes, incapacidades de origen laboral e incluye un análisis empírico sobre el servicio médico que las empresas están obligadas a prestar a sus trabajadores. Así como determinar el rol que juega la seguridad social enmarcado en los riesgos laborales, esto como la necesidad de cumplir con lo establecido en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que textualmente dice:

Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

También es importante analizar el cumplimiento del mandato normativo en torno a los exámenes médicos pre ocupacionales, ocupacional y post ocupacionales, porque de ello depende aplicar una adecuada protección a la salud de los trabajadores en el desarrollo mismo de sus actividades laborales.

3.1.1. Determinación Legal y Conceptual de las Enfermedades Ocupacionales o Profesionales:

La enfermedad ocupacional, es aquella desmedración de la condición fisiológica y morfológica de un trabajador adquirida en su medio ambiente laboral y que está tipificada en el ordenamiento legal. Entrando en la normativa jurídica, localizada en el campo del Derecho Internacional Público, más importante en el tema de Seguridad y Salud Ocupacional, este es el Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional; define a la enfermedad ocupacional como una enfermedad contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral.⁷⁰ Y según nuestra legislación las “enfermedades profesionales son las afecciones agudas o crónicas causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión o labor que realiza el trabajador y que produce incapacidad”.⁷¹ En concordancia con lo afirmado, nuestra legislación en el Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo, menciona cuales son las enfermedades que se consideran de origen profesional, exponiéndolas literalmente a continuación:

Artículo 6. En concordancia con los Arts. 4 y 5, se consideran enfermedades profesionales las siguientes:⁷²

1. Afecciones de los órganos de los sentidos (sordera, oftalmía, catarata, etc.)
2. Afecciones de los sistemas nervioso, central y periférico (encefalitis, mielitis y neuritis)
3. Afecciones del sistema locomotor (artritis, miositis, sinovitis, síndrome cervical, lumbalgia, hombro doloroso, codo del tenis (telegrafista, tenosinovitis) incluyendo calambres y trastornos de la circulación, sensibilidad y motricidad.
4. Intoxicaciones (saturismo, arsenicismo, sulfocarbonismo, etc.)
5. Neumoconiosis:
 - Silicosis
 - Asbestosis

⁷⁰ Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional. Artículo 1 Lit. m.

⁷¹ Código del Trabajo. Artículo 349

⁷² Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo. Artículo 6

- Talcosis
 - Beriliosis
 - Neumoconiosis del carbón
 - Bisiniosis
 - Bagazosis
6. Dermatitis profesionales
 7. Afecciones carcinomatosas y pre-cancerosas de piel y tejidos.
 8. Cáncer pulmonar y de las vías respiratorias.
 9. Afecciones respiratorias de origen químico.
 10. Asma bronquial.
 11. Afecciones tumorales de vías urinarias (incluso cáncer).
 12. Leucemia y aplasia medular.
 13. Afecciones infecto – contagiosas: Pústula maligna, espiroquetosis, brucelosis, rabia y tétanos.
 14. Neurosis profesionales incapacitantes.
 15. Laringitis profesional con afonía.

Cabe mencionar que considerando el principio de Progresividad, explicado en el capítulo anterior, y al igual que los avances tecnológicos surgen en el marco de la economía global; surgen también nuevas enfermedades profesionales a la par, haciendo necesario la implementación y desarrollo de políticas públicas, planes y proyectos en torno a la salud, seguridad e higiene laboral. Las políticas públicas en los últimos tres años han sido muy importantes para la revalorización del tema ocupacional desde la perspectiva de la salud y la seguridad de los trabajadores. En este punto es importante abordar el tema de las políticas públicas para una mejor comprensión de lo afirmado. Según Ramiro Ávila Santamaría las políticas públicas involucran toda decisión del poder público que involucre uso de recursos materiales o humanos. En la Constitución del 2008 las políticas públicas alcanzaron el rango constitucional, con el objetivo de promover y fortalecer los derechos reconocidos en la constitución y estas son emanadas por el ejecutivo mediante actos administrativos y también el legislativo crea políticas públicas con la formulación de leyes. Las políticas públicas tienen

notoria relevancia para los derechos del buen vivir, por ser necesarias y óptimas para garantizar una calidad de vida digna para sus habitantes⁷³.

Las políticas públicas han sido notoriamente importantes no solo porque los recursos económicos asignados por el ejecutivo para el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social así como para el Ministerio de Relaciones Laborales, han permitido la renovación, implementación, capacitación y desarrollo de las unidades encargadas de vigilar el cumplimiento de los mandamientos jurídicos en torno a Seguridad y Salud Ocupacional, sino que además esos recursos se han destinado para campañas de difusión de derechos que ostentan los trabajadores a través de medios de comunicación masiva en prensa, radio y televisión. Además, de que el sector empresarial ha desarrollado una conciencia en torno al tema desarrollando e implementando de manera interna iniciativas orientadas en la prevención de riesgos laborales. Es importante señalar que pese a lo señalado anteriormente en Ecuador aún queda mucho por hacer en torno al tema de Seguridad y Salud Ocupacional, pero sin duda el énfasis que ha dado del Gobierno de la Revolución Ciudadana al tema es digno de resaltar.

3.1.2. Determinación conceptual y legal de los Accidentes de trabajo:

Tomando en cuenta la acepción de la normativa base en torno al tema, el Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional dice que el accidente de trabajo es todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Mientras que en nuestra legislación se la define como 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.⁷⁴ Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo. Las legislaciones de cada país podrán definir lo que se considere accidente de trabajo respecto al que se produzca durante el traslado de los

⁷³ *Los principios de aplicación de los derechos.* Op. Cit.

⁷⁴ Código del Trabajo. Artículo 348.

trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa.⁷⁵ El costo que producen los accidentes laborales se los clasifican en directos e indirectos. En la primera clasificación se agrupan, la compensación que los trabajadores demandan para cubrir los gastos médicos, indemnización para un trabajador afectado o enfermo; es decir es el resarcimiento monetario en el que incurre la industria para remediar directamente al empleado. Mientras que en los costos indirectos se agrupan: capacitar y remunerar a un trabajador para el remplazo del trabajador accidentado, la reparación del daño a la propiedad y maquinarias, la investigación del accidente y poner en acción un plan correctivo, o mantener una cobertura del seguro; es decir que este tipo de costos son aquellos en los que el empleador incurre para remediar el ausentismo del trabajador accidentado, reparación que se hace al interior de la organización.⁷⁶ A continuación un cuadro más detallado:

| | |
|--------------------------|---|
| COSTOS DIRECTOS | Costos salariales del día del accidente |
| | Costos salariales durante la ausencia |
| COSTOS INDIRECTOS | Sustitución del accidentado: <ul style="list-style-type: none"> - Horas extras. - Trabajadores que lo reemplazan. |
| | Otros costos del personal: <ul style="list-style-type: none"> - Reorganización del trabajo. - Investigación de accidentes. - Asistencia, primeros auxilios, etc. |
| | Daño a la propiedad: <ul style="list-style-type: none"> - Materias primas y bienes semi acabados. - Herramientas, maquinaria, etc. |
| | Interrupción en la producción, pérdida de tiempo: <ul style="list-style-type: none"> - Retraso en entrega y penalidades. |
| | Otros costos: <ul style="list-style-type: none"> - Impacto sobre la cuota del seguro, etc. |

⁷⁵ Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional. Artículo 1 Lit. n.

⁷⁶ DEL POZO, José María. *Seguridad e higiene*. Ed. Paraninfo. Madrid. 1990. Pg. 45-57

3.1.3. Determinación del Responsabilidad Patronal en nuestra legislación:

La responsabilidad por incumplimiento de las normas legales dispuestas en materia de Seguridad y Salud Ocupacional abarcan, en general, a todas las personas naturales o jurídicas que tengan que tengan relación con las obligaciones impuestas en Seguridad y Salud Ocupacional. Las responsabilidades económicas recaerán directamente sobre el patrimonio individual de la empresa respectiva, sin perjuicio de las acciones que en consideración a dichas responsabilidades pueda, en su caso, ejercitar la empresa contra terceros. La responsabilidad patronal, según el Reglamento General de Responsabilidad Patronal es la sanción económica que un empleador público o privado en mora al momento de producirse el siniestro debe pagar al IESS para cubrir el valor actuarial de las prestaciones o mejoras a que podrían tener derecho un afiliado o sus derechohabientes, por inobservancia de las disposiciones de la Ley del Seguro Social Obligatorio, el Estatuto del IESS, el Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo y este Reglamento. El Reglamento en mención establece las hipótesis legales de responsabilidad laboral sea en enfermedad o accidente, resumido en el siguiente cuadro:

| RESPONSABILIDAD PATRONAL EN ACCIDENTE DE TRABAJO | RESPONSABILIDAD PATRONAL EN ENFERMEDAD PROFESIONAL | CUANTÍA DE LA SANCIÓN POR RESPONSABILIDAD PATRONAL |
|---|---|---|
| a) El empleador no hubiere inscrito al trabajador ni pagado aportes al IESS antes de la ocurrencia del siniestro; | a) Los tres meses de aportación inmediatamente anteriores al inicio de la enfermedad profesional hubieren sido cancelados | Cuando el afiliado no cumple con los requisitos para adquirir el derecho a una renta en el seguro general, será igual al valor actuarial de la renta por riesgos del trabajo. |

| | | |
|---|--|--|
| | extemporáneamente; | |
| b) El empleador o el afiliado voluntario, por sí o por interpuesta persona, no hubiere comunicado a la unidad de Riesgos del Trabajo, o a la Oficina del IESS más cercana, la ocurrencia del siniestro, dentro de 10 días laborables contados a partir del accidente; | b) Uno o más de los seis meses de aportación inmediatamente anteriores al inicio de la enfermedad profesional estuvieren impagos; | Cuando el afiliado tiene derecho a una renta en el seguro general, será igual al valor actuarial de la diferencia entre la renta en el seguro general y la renta por riesgos del trabajo. |
| c) A consecuencia de las investigaciones realizadas por el Servicio de Prevención de Riesgos, se estableciere que el accidente, ha sido causado por inobservancia del empleador o afiliado voluntario de las normas sobre prevención de riesgos del trabajo, aun cuando estuviere al día en el pago de aportes; | c) El empleador no hubiere inscrito al trabajador ni pagado aportes al IESS antes de la ocurrencia del siniestro; | Cuando hay pagos extemporáneos de aportes que sirven para el cálculo de la renta, previstos en el literal e) del artículo 17 y en el literal f) del artículo 18, será igual al valor actuarial de la diferencia de la prestación que correspondería con tiempos totales, incluidos los aportes pagados extemporáneamente, y la causada con tiempos normales. |
| d) El empleador se encontrare en mora del pago de aportes al momento del siniestro; o, | d) El empleador o el afiliado voluntario, por sí o por interpuesta persona, no hubiere comunicado el particular a la unidad de Riesgos | La cuantía de la sanción por responsabilidad patronal en los casos de prestaciones médicas y subsidios derivados de enfermedad profesional, se calculará como si se tratara de |

| | | |
|--|---|---|
| | del Trabajo o a la Oficina del IESS más cercana, dentro de los 10 días laborables contados a partir del diagnóstico de la enfermedad profesional; | enfermedad común según el Artículo 6. |
| e) Uno o más de los aportes mensuales que sirven para el cálculo de la renta, subsidio o indemnización en forma de capital a favor del causante, hayan sido pagados con una extemporaneidad mayor de tres meses. | e) A consecuencia de las investigaciones realizadas por el Servicio de Prevención de Riesgos se estableciere que la enfermedad profesional ha sido causada por inobservancia del empleador o afiliado voluntario, de las normas sobre prevención de riesgos del trabajo, aun cuando estuviere al día en el pago de aportes; | Los afiliados voluntarios, de continuación voluntaria y de regímenes especiales sin relación de dependencia, serán sujetos de responsabilidad patronal en el seguro de riesgos del trabajo cuando incurran en los casos señalados en los literales b) y c) del artículo 17. |
| | f) Uno o más de los aportes mensuales que sirven para el cálculo de la renta, subsidio o indemnización en forma de capital a favor del causante hayan sido pagados extemporáneamente. | |
| Fuente: Reglamento General de Responsabilidad Patronal, vigencia: mayo 2009. Elaborado por la autora. | | |

La determinación de responsabilidad patronal en la consecución de un accidente o de una enfermedad es notoriamente importante con relación a las indemnizaciones que la Ley dispone en el caso de la acaecer cualquiera de estos detrimentos en la salud e integridad del trabajador. Pero para el efecto es importante señalar que para poder reclamar los derechos laborales que derriban sea de accidentes o de enfermedad laboral se lo debe hacer hasta tres años, contabilizados desde el momento que ocurrió el accidente o sobrevino la enfermedad. Este plazo se extenderá hasta por el cuarto año si las secuelas del accidente se manifestaren con posterioridad a la consecución del mismo, pero en este caso será necesaria la existencia de un informe médico conferido por un facultativo autorizado por el IESS⁷⁷. Ahora es lícito aclarar que el mencionado informe no tiene fuerza vinculante por sí solo, puesto que es necesaria la integración de una comisión calificadora que establezca la naturaleza de las enfermedades o lesiones sufridas y la clase de incapacidad superviniente, siendo este informe la base para determinar la responsabilidad del empleador⁷⁸.

Para fortalecer lo afirmado es importante mencionar el análisis que realizó la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia⁷⁹ respecto al informe que debe emitir las comisiones calificadoras de riesgo: "La Comisión de Riesgos del trabajo debe hacer una evaluación sobre su estado de salud que establezca el trato de invalidez en el caso, pero el mismo, a criterio de la Corte no resiste, ni el más ligero análisis y por lo mismo no pude merecer ningún mérito probatorio, pues, durante los cinco años y más desde que se produjo el accidente hasta la fecha de evaluación la salud del actor pudo haberse mejorado o sufrido un

⁷⁷ Artículo 403. Código de Trabajo: Las acciones provenientes de este título prescribirán en tres años, contados desde que sobrevino el accidente o enfermedad. Más, si las consecuencias dañosas del accidente se manifestaren con posterioridad a este, el plazo para la prescripción comenzará a correr desde la fecha del informe médico conferido por un facultativo autorizado del IESS. Para la comprobación del particular será indispensable el informe de la Comisión Calificadora en el que se establezca que la lesión o enfermedad ha sido consecuencia del accidente. Pero en ningún caso podrá presentarse la reclamación después de cuatro años de producido el mismo.

⁷⁸ Código del Trabajo. Artículo 405

⁷⁹ Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, 20 de Mayo del 2002 a las 10h10. Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 9. Página 2873.

grave quebranto por cualquier razón sobreviniente. Lo anterior sin tomar en cuenta que la Comisión Calificadora de Riesgos que presenta el informe de fojas 104 no estuvo integrada de acuerdo a lo que dispone el Artículo 410 (actual 404) del Código del Trabajo, ni mucho menos ha fundado su informe en exámenes clínicos completos, de laboratorio o electrocardiográficos, ni dice que la comisión haya oído el dictamen de médicos especializados o del dispensario más próximo del IESS, como lo exige el Artículo 413 (actual 406) del cuerpo legal antes citado. De tal forma que, habiéndose probado el accidente, no hay prueba idónea, ni remotamente, de que el resultado de la evaluación que se le practicó al actor, aunque absolutamente extemporánea y sin cumplirse exigencias legales, haya sido producto de tal accidente...”.

3.2. REQUISITOS PARA LA DETERMINACIÓN DE RIESGOS OCUPACIONALES EN NUESTRA LEGISLACIÓN:

Antes, es menester conceptualizar los riesgos del trabajo, que son aquellos que se producen por el hecho o en ocasión del trabajo a través de dos manifestaciones: los accidentes y las enfermedades profesionales, cuyos efectos pueden generar situaciones de invalidez temporaria o permanente, y cuyas consecuencias pueden variar entre la curación, la huella de alguna secuela, e inclusive la posibilidad de que la víctima muera. El Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo en Ecuador, no solo comprende los eventos dañosos ocurridos por el hecho o en ocasión del trabajo o provocados directamente por la acción de un agente hostil dentro del ámbito laboral.

Los factores para la determinación de riesgo laboral⁸⁰ se los clasifica en los siguientes grupos:

⁸⁰ Es importante mencionar la terminología básica para entender los conceptos, tales como:

PELIGRO: es todo aquello que pueda producir un daño o un deterioro de la calidad de vida individual o colectiva de las personas.

DAÑO: es la consecuencia producida por un peligro sobre la calidad de vida individual o colectiva de las personas.

RIESGO: probabilidad de que ante un determinado peligro se produzca un cierto daño, pudiendo por ello cuantificarse.

- Factor o condición de seguridad: en este grupo se incluyen las condiciones materiales que influyen sobre la accidentabilidad: pasillos, superficies de tránsito, aparatos y equipos de elevación, vehículos de transporte, maquinas, herramientas, espacios de trabajo, instalaciones eléctricas, etc.⁸¹

- Factor de origen físico, químico o biológico o condiciones medioambientales: en este grupo se incluyen los denominados contaminantes o agentes físicos tales como el ruido, vibración, iluminación, condiciones termo higrométricas, radiaciones ionizantes, rayos gamma, etc. Y no ionizantes, infrarrojas, microondas, presión atmosférica. Los denominados contaminantes o agentes químicos presentes en el medio ambiente de trabajo, constituidas por materias inertes presentes en el aire en forma de gases, vapores, nieblas, aerosoles, humos, polvos; y, los contaminantes o agentes biológicos que lo constituyen microorganismos como bacterias, virus, hongos, protozoos que causan enfermedades profesionales.⁸²

- Factores derivados de las características del trabajo: Incluyen las exigencias que la tarea impone al individuo que las realiza tales como los esfuerzos, manipulación de cargas, posturas de trabajo y niveles de atención. Estos asociados a cada tipo de actividad y determinantes de la carga de trabajo, tanto física como mental, pudiendo dar lugar a la fatiga.⁸³

- Factores derivados de la organización del trabajo: esto abarca a las tareas que integran la organización del trabajo, la asignación a los trabajadores, horarios, velocidad de ejecución y relaciones jerárquicas. Se consideran factores de organización temporal a la jornada y ritmo de trabajo, mientras que los factores dependientes de la tarea son la automatización, comunicación y relaciones, status, posibilidad de promoción, complejidad, monotonía, minuciosidad, identificación con la tarea e iniciativa.⁸⁴

⁸¹ CORTEZ DIAS, José María. *Seguridad e Higiene en el Trabajo*. Ed. Tebar. Madrid. 2007. Pg. 35-39

⁸² *Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Op. Cit. Pg. 40-46

⁸³ *Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Op. Cit. Pg. 46-49

⁸⁴ *Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Op. Cit. Pg. 50-55

De acuerdo a nuestra legislación los riesgos laborales se clasifican de la siguiente manera:⁸⁵

- Agentes Físicos: dentro de este grupo se encuentra el ruido y ultrasonido, las Radiaciones ionizantes tales como Rx. radium e isótopos radioactivos, las radiaciones no ionizantes, infrarroja, ultravioleta, microondas, radar y laser, el aumento o disminución de la presión atmosférica (presiones anormales en el trabajo), los Movimientos, vibración, fricción, trepidación y compresión continuos, la temperatura alta o baja.

- Agentes Químicos: tales como el Plomo y sus compuestos tóxicos, el Mercurio y sus compuestos tóxicos, el Arsénico y sus compuestos tóxicos, el Cromo y sus compuestos tóxicos, el Fósforo y sus compuestos tóxicos, incluidos los pesticidas, el Manganeseo y sus compuestos tóxicos, el Cadmio y sus compuestos tóxicos, y otros metales como cobalto, antimonio, berilio, níquel, vanadio, talio selenio y telurio y sus compuestos tóxicos. Incluye además el flúor, cloro, bromo, yodo y sus compuestos tóxicos, derivados halógenos tóxicos de los hidrocarburos alifáticos, el benceno y sus homólogos tóxicos: Xileno, tolueno, derivados nitrados y amínicos tóxicos del benceno y de sus homólogos, los derivados clorados y los hidrocarburos alifáticos y aromáticos, incluidos los pesticidas, el alquitrán, brea, betún, aceites minerales, antraceno y sus compuestos, productos y residuos de esas sustancias, Alcoholes y éteres nitrados (nitroglicerina), sulfuro de carbono. También se toman en cuenta los asfixiantes químicos tales como el ácido sulfhídrico, ácido cianhídrico y cianuros y el monóxido de carbono; los irritantes y anestésicos, plásticos y resinas, sus materias primas y productos intermedios de tipo tóxico, cemento y yeso.

- Agentes Biológicos que pueden ser Infecto – contagiosos tales como el bacilo Anthraxis, bacilo tuberculoso, espiroqueta hemorrágica, virus de la Psitacosis, bacilo brúcela, virus Rabia, virus Tétano, virus hepatitis tipo B, virus del SIDA. Entre los vegetales se encuentran: el Litre y los Hongos. Mientras que entre los Animales Ponzñosos se agrupan las serpientes, alacranes, avispas y otros insectos. Y los

⁸⁵ Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo. Artículo 4

microorganismos y parásitos que son elementos patológicos de cualquier enfermedad profesional.

- Polvos y fibras que agrupan al sílice libre (cuarzo, diatomita, etc.), silicatos (asbesto, cemento, talco, silicato de aluminio o bauxita, etc.), Carbón mineral (antracita, grafito, etc.), berilio y metales duros (cobalto, hierro, etc.) y fibras vegetales (algodón, lino, cáñamo y bagazo).

- Agentes Psico-Fisiológicos que pueden ser el sobreesfuerzo fisiológico y la Tensión psíquica.

3.3. ANÁLISIS DE LA NORMATIVA PARA EL PROCESO DE INVESTIGACIÓN DE ACCIDENTES-INCIDENTES DE TRABAJO:

Una vez que el accidente ocurre, se hace necesario, investigar sus causas con el fin de esclarecer la responsabilidad que recae sobre el empresario y/o el trabajador y la que asume las diversas entidades públicas del País que velan por la salud del trabajador. La investigación de un accidente puede realizarse utilizando diferentes métodos, pero todos ellos, deben permitir establecer la secuencia de causalidad que se dio en el evento para que ocurriera. La mecánica investigativa consiste entonces, en descubrir las causas del accidente, las más remotas, a partir los efectos que éste produce (lesión) pasando por las causas inmediatas, las causas básicas y las causas remotas; estas dos últimas siempre están ocultas. Toda investigación debe concluir con un informe detallado de las causas halladas en el presunto accidente de trabajo. Los objetivos del informe de accidente de trabajo son:

- Establecer el derecho a las prestaciones del Seguro de Riesgos del Trabajo;
- Establecer las causas inmediatas, básicas y las por déficit de gestión que determinaron el accidente-incidente;
- Emitir los correctivos necesarios para evitar su repetición;

- Establecer las consecuencias del accidente; lesiones, daño a propiedad, daño ambiental; y,
- Establecer responsabilidades.⁸⁶

Los accidentes laborales a ser investigados por las Unidades de Riesgo del Trabajo son:

- Todos los accidentes con consecuencias mortales, los mismos, que deberán ser investigados en un plazo no mayor a 10 días laborables a partir de su denuncia. El informe respectivo se emitirá en un plazo máximo de 30 días calendario.
- Los accidentes que generen incapacidades permanentes, los mismos que deberán ser investigados en un plazo no mayor a 10 días laborables. El informe respectivo se emitirá en un plazo máximo de 45 días calendario.
- Los que generen preocupación pública así no sean denunciados, los mismos deberán ser investigados en un plazo no mayor a 10 días laborables. El informe respectivo se emitirá en 30 días calendario.
- Aquellos otros que sean repetitivos en una empresa, los mismos que deberán ser investigados de acuerdo a una programación que para el efecto, emitirá cada Departamento o Grupo de Trabajo de Riesgos.

En el procedimiento de investigación de los accidentes deben ejecutarse las etapas descritas en anexos, pero en suma el principio de la investigación inicia con la denuncia sea verbal o escrita hecha ante el Inspector de Trabajo. La denuncia, según el Artículo 387 del Código del Trabajo deberá contener:

⁸⁶ Resolución No. C.I.118. Normativa para el proceso de Investigación De Accidentes - Incidentes del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. Pg. 2.

1. Las causas, naturaleza y circunstancias del accidente o enfermedad;
2. Las personas que hayan resultado víctimas y el lugar en que se encuentren;
4. La naturaleza de las lesiones.
5. Las personas que tengan derecho a la indemnización.
6. La remuneración que percibirá la víctima: y,
6. El nombre y el domicilio del empleador.

Toda actividad representa cierto peligro para el hombre, solamente con la prevención podemos disminuir estos riesgos⁸⁷. Es por ello que existen reglamentos y leyes que tienen la intención de prevenir y proteger al hombre de los riesgos en su ambiente de trabajo, señalando las obligaciones del empleador. El capital humano es lo más importante para el éxito de cualquier compañía por lo que su seguridad es muy valorada, es por ello que hay una base legal que protege al empleado y repercute económicamente al empleador en caso de no cumplir con las normas establecidas. El trabajador accidentado además de la lesión física queda marcado en su mente por el miedo de volverse a accidentar, es por ello que las empresas tienen el departamento de seguridad industrial con el objetivo de eliminar estos riesgos y la búsqueda de cero accidentes⁸⁸.

3.4 VIGILANCIA LEGAL DE LA SALUD DE LOS TRABAJADORES EN SU MEDIO AMBIENTE LABORAL:

3.4.1 El rol de la Seguridad Social respecto a la Salud de los trabajadores:

⁸⁷ *Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Op. Cit. Pg. 196-201

⁸⁸ *Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Op. Cit. Pg. 202-235

La Seguridad Social es un sistema público y universal, que está investido por los principios de inclusión, equidad social, obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiaridad⁸⁹. Ante ello el estado es el encargado de garantizar el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluyen a las personas que trabajan en relación de dependencia, las personas que realizan trabajos no remunerados en los hogares, las personas que realizan actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo⁹⁰. El modelo mixto⁹¹ que se instauró en el año 2001 en el IESS, hace responsable a esta entidad de la prestación del Seguro General Obligatorio que a su vez cuenta con cuatro seguros administrados de forma independiente y que son:

- Seguro General de Salud Individual y Familiar.
- Seguro General de Riesgos del Trabajo.
- Sistema de Pensiones por Vejez, Invalidez y Muerte; y,
- Seguro Social Campesino.

Es importante recabar datos estadísticos sobre la realidad nacional en cuanto a la cobertura de la población:

⁸⁹ Constitución de la República del Ecuador. Op. Cit. Artículo 367

⁹⁰ Constitución de la República del Ecuador. Op. Cit. Artículo 34.

⁹¹ El modelo mixto es la transformación de un sistema público con un régimen financiero de reparto a un modelo mixto el cual además del sistema público se adiciona el ahorro individual; es decir el asegurado recibe dos tipos de pensiones al retirarse: la básica (es una prestación definida y regulada por la ley) y la complementaria (prestación indefinida que el jubilado recibe de acuerdo con el monto acumulado en su cuenta individual) Pazmiño S. y Robalino G. 2004. "La Seguridad Social en Ecuador". Apuntes de economía No. 47. Banco Central del Ecuador.

| Población total que está afiliada o cubierta por algún tipo de seguro de salud a nivel nacional por área | | | | |
|--|-----------|------------|-----------|-----------|
| Seguros de Salud | | Nacional | Urbano | Rural |
| Tienen seguro | % | 21.4 % | 22.2 % | 19.8 % |
| | Población | 2,836,668 | 1,875,769 | 960,899 |
| No tienen seguro | % | 78.06 % | 77.8 % | 80.2 % |
| | Población | 10,441,691 | 6,559,869 | 3,881,822 |
| Seguros de Salud | | Nacional | Urbano | Rural |
| Seguro Privado | % | 24.5% | 34.0% | 5.8% |
| | Población | 694,083 | 638,175 | 55,908 |
| IESS | % | 66.5 % | 53.7% | 91.6% |
| | Población | 1,887,973 | 1,008,220 | 879,753 |
| Otros Seguros | % | 9.0% | 12.2% | 2.6% |
| | Población | 254,612 | 229,374 | 25,238 |
| Fuente y Elaboración: Jimena Sasso. Artículo "La Seguridad Social". 2010. Ecuador | | | | |

Como lo afirma Jimena Sasso, en su artículo "La Seguridad Social", los riesgos que ocasiona la baja cobertura en la protección social en Ecuador continúan presentes. Y según se desprende de los datos estadísticos es relativamente bajo el porcentaje de personas que se han afiliado al IESS. En concordancia con el presente trabajo, el Seguro General de Riesgos del Trabajo, es el encargado de cubrir las eventualidades dañosas a que está sujeto el trabajador tales como las enfermedades profesionales y los accidentes⁹² mediante programas de prevención y acciones de reparación de los daños derivados de los riesgos del trabajo, incluida la rehabilitación física y mental de la reinserción laboral, para ello el servicio de prevención de riesgos es el encargado de vigilar el mejoramiento del medio ambiente laboral, asesorar a los empleadores y afiliados sobre la prevención de riesgos, evaluar y verificar a las empresas sujetas al régimen, informar sobre las obligaciones de los empleadores para prevenir la consecución de responsabilidad patronal, capacitar a los centros laborales sobre la

⁹² Código del Trabajo. Artículo 347.

conformación y organización de Comités de Seguridad de las Empresas, capacitar en los centros laborales sobre la gestión de seguridad y salud laboral. Para ello el IESS destina el 0,55% de la aportación patronal, es decir el 11,15% de la remuneración imponible, para financiar subsidios, indemnizaciones, pensiones mensuales por incapacidad o montepío y servicios de promoción y prevención. Mientras que el 1 % de aporte patronal sobre sueldos y salarios imponibles financia las atenciones de salud por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, incluido órtesis y prótesis. Las prestaciones médicas a las que los afiliados tienen derecho estarán a cargo de las Unidades Médicas del IESS y demás prestadores de salud, públicos o privados, acreditados por la Institución. En el caso de accidente o enfermedad profesional, el afiliado tiene derecho a consultas médicas, fármacos, exámenes auxiliares de diagnóstico, hospitalización, cirugía, rehabilitación, órtesis y prótesis. En cuanto a las prestaciones económicas que el afiliado puede recibir, dependiendo del tipo de incapacidades, son: subsidio, indemnizaciones, pensiones y mortuario y montepío (en el caso de fallecimiento)⁹³.

3.4.2 Mandatos legales entorno a Seguridad y Salud acorde al tamaño de la empresa:

La vigilancia legal de la salud de los trabajadores ha alcanzado inusitada atención en los últimos dos años, a grado tal, que no hay país por grande o pequeño que sea, que no haya puesto en práctica métodos y sistemas destinados a la atención de necesidades del hombre o al otorgamiento de los beneficios mínimos para su desarrollo individual y colectivo. Varios son los campos de acción de la previsión social: promover el progreso de las comunidades; la satisfacción de los derechos económicos; la elevación del nivel de vida; un amplio concepto de la libertad; el libre desarrollo de la personalidad; el derecho a la seguridad y la prevención de los riesgos del trabajo⁹⁴. Desde el año 1929 nuestra legislación planteó la necesidad de abordar medidas para implantar la previsión social encaminada a la protección de la salud de los trabajadores sentando las bases de una reglamentación que en los actuales momentos está

⁹³Dirección del Seguro General de Riesgos del Trabajo, acceso: diciembre del 2011, www.iess.gob.ec/documentos/riesgos/BREVE%20RESENA.PDF

⁹⁴ ARTURO DE DIEGO, Julián. *Manual de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 200 PG. 145-198

evolucionando a la vanguardia de nuevas tendencias productivas y las tendencias humanistas protectoras legales.

| No. Trab. | CLASIFICACIÓN | ORGANIZACIÓN | EJECUCION |
|----------------|------------------------|---|--|
| 1 a 9 | Microempresa | Botiquín de primeros auxilios Delegado de Seguridad y Salud Responsable de prevención de riesgos | Diagnóstico de Riesgos Política empresarial Plan mínimo de prevención de riesgos Certificados de salud |
| 10 a 49 | Pequeña empresa | Comité paritario de Seguridad e Higiene Servicio de enfermería Responsable de Prevención de Riesgos | Política empresarial Diagnóstico de Riesgos Reglamento Interno de SST Programa de Prevención Programa de capacitación Exámenes médicos preventivos Registro de accidentes e incidentes Planes de emergencia |
| 50 a 99 | Mediana empresa | Comité paritario de Seguridad e Higiene Responsable de Prevención de Riesgos Servicio de enfermería o servicio médico | Política empresarial Diagnóstico de Riesgos Reglamento Interno de SST Programa de Prevención Programa de capacitación Registro de accidentes e incidentes Vigilancia de la salud Planes de emergencia |

| | | | |
|---|---------------------|---|--|
| 100 o más | Gran empresa | Sistema de Gestión de Seguridad y Salud : <ul style="list-style-type: none"> - Comité paritario de Seguridad e Higiene - Unidad de Seguridad e Higiene - Servicio Médico de Empresa - Liderazgo gerencial | Política empresarial Diagnóstico de Riesgos Reglamento Interno de SST Programa de Prevención Programa de capacitación Registro de accidentes e incidentes Vigilancia de la salud Registro de Morbilidad laboral Planes de emergencia |
| Fuente y Elaboración: Ministerio de Relaciones Laborales; Agosto: 2011; http://www.cip.org.ec/frontEnd/images/objetos/BASISseptiembre.pdf | | | |

3.4.3 Interpretación de los Mandatos Legales entorno a Seguridad y Salud ocupacional acorde al tamaño de la empresa:

En Ecuador es importante iniciar una tarea de concientización en torno a Seguridad y Salud Ocupacional, trabajo que desde un punto más amplio, en un problema relacionado con las personas, y la finalidad que persiguen las organizaciones productivas es aprender a conocerlas y saber cómo poner bajo control el comportamiento humano, desde el área de Recursos Humanos y el Departamento de Seguridad, ambiente, calidad y salud (QHSE). Por ello en la actualidad se ha conformado una trilogía que gira en torno a Seguridad, productividad y Recursos Humanos, centrado su atención en el factor humano del proceso de producción encaminado al perfeccionamiento industrial alcanzado por los países desarrollados en los últimos años. Este concepto se fundamenta en la inversión de capitales y tecnología; estos dos factores por si solos no hubiesen dado el efecto logrado, de no mediar la conducta y el comportamiento humano. Mejorar las condiciones de trabajo; en la etapa de la administración,

desde el acercamiento al desarrollo de la prevención de riesgos laborales, para la cual se han establecido métodos, sistemas y programas para determinarlas causas reales de los accidentes y los costos de los mismos. Debe ir, a la búsqueda de obtener la integración del ser humano al sistema y hacerlo actuar con los demás elementos de la organización, porque solamente así será posible que el trabajador comprenda la trascendencia que el recurso humano tiene en el proceso productivo y consecuentemente aprecie la importancia que tiene la disciplina y las normas legales establecidas para la protección y desarrollo de los trabajadores en el medio ambiente laboral⁹⁵.

Diseñar un programa de mitigación de riesgos laborales dentro de una empresa, responde a exigencias en el marco legal, que si bien pueda resultar cuestionable en algún momento, pueda garantizar con un alto grado de confiabilidad el éxito en materia de Seguridad y Salud dentro de la organización; programa que debe estar orientado a las personas y sus directrices, dirigidas a motivar, entrenar, persuadir e involucrar a los trabajadores, para que comprendan que son parte importante e integrantes de un programa total. Así se vislumbra en el cuadro que antecede, en donde se especifica los requerimientos dependiendo del tamaño de la empresa, calculado en función del número de trabajadores. De este modo los centros laborales que cuenten con un número inferior a diez trabajadores, centro laboral denominado como microempresa, deben contar con un delegado de Seguridad y Salud de entre sus trabajadores, además de contar con una dotación suficiente de medicina en el botiquín de primeros auxilios⁹⁶. Con respecto a la pequeña empresa, es decir aquella que cuenta con diez a cuarenta y nueve trabajadores deben contar con un comité paritario de Seguridad y Salud que se encargará del diagnóstico de riesgos, así como de la ejecución, capacitación y vigilancia de lo compelido en el Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional, llevar un registro de los accidentes e incidentes acaecidos en el centro laboral; debe contar además con un servicio de enfermería y cumplir con lo legalmente establecido en torno a los exámenes médicos que

⁹⁵ Bruquemartus, José, *La trilogía de la Seguridad e Higiene del Trabajo*. Ed. Tesor. Santiago de Chile. 2010. Pp. 445-449

⁹⁶ Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional. Artículo 13: Los empleadores deberán propiciar la participación de los trabajadores y de sus representantes en los organismos paritarios existentes para la elaboración y ejecución del plan integral de prevención de riesgos de cada empresa. Asimismo, deberán conservar y poner a disposición de los trabajadores y de sus representantes, así como de las autoridades competentes, la documentación que sustente el referido plan

los trabajadores deben cumplir⁹⁷. En cuanto a los requisitos legales que deben cumplir las Medianas empresas, empresas que cuentan con cincuenta a noventa y nueve trabajadores, encontramos que adicional a los requisitos establecidos para la pequeña empresa, estas deben cumplir con las disposiciones establecidas en la normativa de servicios médicos de empresas, liderados con un médico especialista en Seguridad y Salud laboral⁹⁸. Mientras que la gran empresa, es decir las que cuentan con más de cien trabajadores, debe instaurar Sistemas de Gestión de Seguridad y Salud Ocupacional la que debe contar con un Comité paritario de Seguridad y Salud, Unidad de Seguridad y Salud, Servicio médico de empresa y el liderazgo administrativo encabezado por el liderazgo gerencial entorno al tema.

3.4.4 Exámenes médicos laborales:

Es necesario tener en cuenta las exigencias del empleador y definir claramente con éste cuáles son las actividades de adaptación que la empresa es capaz de adelantar y que les permita un margen razonable de eficiencia, que considere gastos, resultados, eficacia y que no sacrifique calidad de los elementos fabricados, ni sus procesos, como así tampoco la salud de sus empleados. También es indispensable, bajo estos mismos parámetros, definir el tipo y la cantidad de evaluaciones de laboratorio, que se solicitarán a cada individuo, El examen médico pre-ocupacional debe aportar a las necesidades de salud del trabajador y a las de la empresa facilitando la simbiosis empresa – trabajador, generando confianza entre dos personas que van a realizar actividades en busca de beneficios mutuos. Debe enriquecerse con procesos terapéuticos cuando haga falta que disminuyan el ausentismo a corto, medio o largo plazo y debe alimentar bases de datos que permitan el enriquecimiento científico con el fin de diagnosticar con más precisión la enfermedad profesional y definir las enfermedades relacionadas y agravadas con el trabajo, problema éste que a veces es poco claro.

⁹⁷ Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional. Artículo 14.- Los empleadores serán responsables de que los trabajadores se sometan a los exámenes médicos de pre empleo, periódicos y de retiro, acorde con los riesgos a que están expuestos en sus labores. Tales exámenes serán practicados, preferentemente, por médicos especialistas en salud ocupacional y no implicarán ningún costo para los trabajadores y, en la medida de lo posible, se realizarán durante la jornada de trabajo. Y Código de Trabajo, Op. Cit. Artículo 430.

⁹⁸ Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional. Artículo 15: Todo trabajador tendrá acceso y se le garantizará el derecho a la atención de primeros auxilios en casos de emergencia derivados de accidentes de trabajo o de enfermedad común repentina.

Además de los beneficios clásicos que podemos enumerar diciendo que quien realiza los Exámenes de Ingreso, puede realizar una sana relación entre empleado y empleador, partiendo de un mejor conocimiento mutuo, que habrá disminución de costos a mediano y largo plazo, y se tendrá más conocimientos para realizar una buena toma de decisiones, podemos decir que concretamente hay beneficios preventivos, legales y económicos. Es conveniente aclarar que los exámenes de salud que se realizan normalmente en un Examen de Ingreso, son todos para conocer el estado de salud del individuo y relacionarlas con las tareas que va a realizar en la Empresa. El fin primordial del Examen Médico de Ingreso es constatar que el postulante esté debidamente sano, o con mínimas alteraciones de la salud, y que las tareas a realizar no lo afecten.⁹⁹

Todo esto es fácil de entender desde el punto de vista del empleado: si se lo revisa, se lo controla y se lo aconseja con respecto a su salud, aunque sea obligatorio por ley, sin duda alguna es conveniente para él. De parte del Empleador es conveniente también, porque puede conocer el estado de salud del individuo que incorpora a su empresa, a fin de no agravar alguna patología que ya padezca con las consecuencias que ello puede aparejar. A través de los años, el concepto de evaluación médica de ingreso para los trabajadores ha variado relativamente poco en el marco legal. Desde hace mucho tiempo se tiene institucionalizado el concepto de “exámenes médicos de ingreso”, los que deben ser relacionados con el cargo que va a desempeñar el futuro trabajador y las exigencias establecidas en la Salud Ocupacional de acuerdo a sus necesidades y resultados. A la luz de lo anterior y de la medicina misma, es innegable que las evaluaciones son actos médicos y, como tales, deben y tienen la obligación de cumplir con los requisitos que la ley esboza a su alrededor: la confidencialidad, el decoro, la prudencia, la integridad científica y todos los parámetros que dicta la ley. La Ley dice que es obligación del Empleador su realización y que el Empleado debe someterse y prestar además, su conformidad a la realización de los mismos. Entonces es fácil colegir que la

⁹⁹Letayf Jorge; Gonzales Carlos, *Seguridad, Higiene y Control Ambiental*, Ed. McGRAW-HILL. España. 1994. pp. 50-77

realización de los estudios correspondientes trae aparejado el cumplimiento de la ley. Por lo tanto hay beneficios legales, tanto para el Empleado como el Empleador¹⁰⁰.

En el campo empresarial, es ilustrativo citar a Akio Morita, el Gerente General de Sony, quien hizo colocar en su despacho el siguiente cartel: “El bienestar de mis trabajadores es el bienestar de mi negocio” Más allá de la veracidad o no de la anécdota, la misma encierra un conocimiento profundo de la Gestión de la Prevención en las Grandes Empresas. Debemos recordar que las Empresas en general trabajan con seres humanos, los cuales deben trabajar para que la empresa produzca. Pero para trabajar tienen que tener salud y para tener salud, las empresas deben hacer Prevención de los Riesgos Laborales que ellas misma crean, siguiendo de esa manera un círculo preventivo, en donde quien trabaje con Salud podrá rendir más¹⁰¹.

Esto es algo que las Grandes Empresas lo tienen bien estudiado y asumido y suele ser la diferencia con las Pymes, que a veces sólo quieren realizar únicamente lo que dice la ley. Haciendo el mínimo posible, pretendiendo ahorrar dinero y no se dan cuenta que haciendo una buena gestión de la prevención, realizarán ahorro futuro. Afortunadamente cada vez más las Empresas en general entienden la necesidad de realizar el Examen de Ingreso y son pocas las que no lo tienen en cuenta. Aunque sea que lo hagan por razones de “bolsillo”, pero es también prevención al fin. Después de la realización de un Examen Médico de Ingreso, el Médico Laboral debe llegar a una conclusión, haciendo una comparación exhaustiva del estado de salud del individuo con los requerimientos de la empresa para el puesto solicitado. Con leves diferencias conceptuales de cada Servicio de Medicina del Trabajo, se llega a concluir afirmando que el postulante es:

¹⁰⁰ Reglamento de seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento del Medio Ambiente del Trabajo. Artículo 85 Los dispositivos destinados a prevenir riesgos del trabajo, así como el material de educación y propaganda relativo a la seguridad e higiene en el trabajo, importados directamente por las empresas, están liberados de todo gravamen en su importación, previa autorización del Ministerio de Economía. Su valor no será tomado en cuenta para el pago de impuestos. Las empresas que realicen una eficiente labor de prevención de riesgos se harán acreedoras a menciones honoríficas y a reducción de las primas que se paga al IESS, por concepto del seguro de riesgos del trabajo en los porcentajes que fije la Dirección de Asesoría Matemático Actuarial.

¹⁰¹ Carlos Samaniego Villasante, Absentismo, Rotación y Productividad, en www.abacolombia.org.co ultimo acceso: 27 de julio 2011.

- Apto: para la tarea propuesta Quiere decir que es un paciente sano con capacidad laboral considerada normal.
- Apto con patologías preexistentes: Son aquellos pacientes que a pesar de tener algunas patologías pueden desarrollar la labor normalmente teniendo ciertas precauciones, para que ellas no disminuyan el rendimiento ni tampoco afecten su salud.
- Apto con patologías que se pueden agravar con el trabajo: Son pacientes que tienen algún tipo de lesiones orgánicas que con el desempeño de la labor pueden verse incrementadas (por ejemplo, várices, disminución de agudeza visual, etc), y deben ser cobijados con programas de vigilancia epidemiológica específicos, deben tener controles periódicos de su estado de salud y se debe dejar constancia de su patología al ingreso.
- No apto: Son pacientes que por patologías, lesiones o secuelas de enfermedades o accidentes tienen limitaciones orgánicas que les hacen imposible la labor en las circunstancias en que está planteada dentro de la empresa, que por sus condiciones físicas, no le permitirían el desarrollo normal de las labores. En estos casos es indispensable emitir un concepto claro y fundamentado, que defina las causas por las cuales no hay aptitud.

Por último es bueno recordar que se hace evidente la necesidad de desarrollar confianza entre el médico laboral y el trabajador, tarea que generalmente toma más tiempo que el estimado para una consulta, pero que de lograrse permite la detección y el manejo de los riesgos y el control de muchas enfermedades comunes que generan altos índices de ausentismo y agravamiento de las posibles patologías del postulante.

Por otro lado está legalmente amparado la realización de exámenes médicos durante la vigencia de la relación laboral,¹⁰² esto para descartar afectaciones y patologías que puedan

¹⁰² Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y Mejoramiento de su Medio Ambiente de Trabajo. Artículo 13, numeral 5.

desarrollarse en la fase laboral y que puedan afectar al trabajador, disminuir el riesgo de accidentes laborales e inclusive evitar muerte de origen laboral. Esto amparado en el máximo ordenamiento internacional en materia de Seguridad y Salud Ocupacional, el Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo y del cual Ecuador forma parte; que textualmente versa así:

Artículo 14.- Los empleadores serán responsables de que los trabajadores se sometan a los exámenes médicos de pre-empleo, periódicos y de retiro, acorde con los riesgos a que están expuestos en sus labores. Tales exámenes serán practicados, preferentemente, por médicos especialistas en salud ocupacional y no implicarán ningún costo para los trabajadores y, en la medida de lo posible, se realizarán durante la jornada de trabajo.

E inclusive en países como la Argentina su legislación no solo prevé las tres situaciones descritas en el párrafo anterior, sino que además incluye dos situaciones más en las cuales se debe realizar exámenes médicos ocupacionales tal es el caso de los exámenes previos a una transferencia de actividad y posteriores a una ausencia prolongada¹⁰³

Los exámenes ocupacionales periódicos¹⁰⁴ tienen como objetivo la detección precoz de afecciones producidas por aquellos agentes de riesgo determinados por el Reglamento General de Riesgos del Seguro del Trabajo, a los cuales el trabajador se encuentre expuesto con motivo de sus tareas, con el fin de evitar el desarrollo de enfermedades profesionales. La realización de estos exámenes es obligatoria en todos los casos en que exista exposición a los agentes de riesgo antes mencionados, debiendo efectuarse con las frecuencias y contenidos mínimos indicados en nuestra legislación de la presente Resolución, incluyendo un examen clínico. La realización del examen periódico es responsabilidad del empleador, siendo este quien opte por hacerlo en instituciones sean públicas o privadas.

¹⁰³ Resolución 43/97 de Argentina. Artículo 1 Exámenes médicos de salud

¹⁰⁴ Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y mejoramiento de su Medio Ambiente de Trabajo. Artículo 11 numeral 6.

Mientras que los exámenes previos a la terminación de la relación laboral o de egreso son importantes porque tienen como propósito comprobar el estado de salud frente a los elementos de riesgo a los que hubiere sido expuesto el trabajador al momento de la desvinculación. Estos exámenes permitirán el tratamiento oportuno de las enfermedades profesionales al igual que la detección de eventuales secuelas incapacitantes. Los exámenes de egreso tienen carácter optativo. Se llevarán a cabo entre los diez días anteriores y los treinta días posteriores a la terminación de la relación laboral. La realización de este examen será responsabilidad del empleador. El cese de la relación laboral deberá ser notificado por el empleador a la Inspectoría de Trabajo en los plazos y modalidades que este legalmente establecido pero además la norma debería eliminar el carácter de optativo y exigir que se adjunte el certificado médico donde se certifique que efectivamente el trabajador goza de buena salud y no acaeció ninguna enfermedad laboral que se configure en lo presente o en lo futuro en una incapacidad laboral.

3.4.5 Análisis empírico de cumplimiento de la Óptica Jurídica de Seguridad y Salud Ocupacional en el medio laboral ecuatoriano:

Así como el contador de una empresa debe conocer la actividad económica de la misma, los activos y pasivos para saber dentro que parámetros moverse, en el caso de la medicina laboral, pasa algo parecido en relación con los potenciales riesgos con que se trabaja en una empresa determinada. El médico laboral debe brindar una efectiva protección a la salud de los trabajadores mediante la prevención y fomento de la salud en los locales laborales¹⁰⁵. Además debe tener información precisa sobre la actividad que desarrolla la empresa, mapa de riesgos, exigencias y necesidades de los puestos de trabajo, rotación de personal en estos puestos, accidentabilidad, una alimentación nutritiva, soporte en el control de la contaminación ambiental, mantenimiento adecuado de los servicios sanitarios generales, siniestralidad por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, conocimiento de patologías que predisponen a estas según los reportes históricos llevados en los legajos de cada empleado por la Empresa y emitir informes para los organismos de control¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Reglamento para el funcionamiento de los Servicios Médicos de Empresas. Artículo 3.

¹⁰⁶ *Ibíd.* Artículo 11

Pues bien, el tema desarrollado en el presente trabajo se presta para realizar una constatación empírica de los mandamientos legales en torno a Seguridad y Salud Ocupacional. Por logística y por la expansión que han tenido en Ecuador las Fincas Florícolas en la serranía ecuatoriana, escogí una empresa dedicada a la producción y exportación de flores del sector de Cayambe, cuyos datos constan descritos en el anexo No. 5. Previo a ello es importante ubicar los orígenes de la floricultura en Ecuador, que se enmarca en los años ochenta, por factores cualitativos relativos a la calidad del suelo, bajos costos de producción y mano de obra barata. Siendo Colombia el primer país en iniciar en este proceso productivo, posteriormente se traslada a Ecuador y principalmente se asienta en la zona de Cayambe, Tabacundo, Paute, Latacunga y Salcedo; actualmente hay más de 500 empresas formalizadas en el sector florícola. Durante la primera fase de desarrollo florícola, estas adoptan tareas de capacitación masiva en sus trabajadores, puesto que la fuerza laboral la constituían principalmente las personas indígenas de las zonas. Además se observa un alto índice de rotación por las condiciones laborales a las que son sometidos, condiciones de maltrato, problemas músculo esqueléticos producidos o agravados durante el trabajo en las florícolas así como la exposición prolongada a productos químicos; esto trae como consecuencia que los trabajadores florícolas raras veces se jubilen¹⁰⁷. Además cabe mencionar que hasta antes de la ratificación del Convenio 103 que trata de los permisos laborales por maternidad, por parte de Ecuador, la población trabajadora en los centros florícolas era mayoritariamente femenina, por tratar con más delicadeza la flor y por consumir menos licor. Pero posterior a la implementación normativa del Convenio las florícolas muestran una preferencia de contratación masculina. Conjuntamente, las empresas muestran una tendencia por la contratación a personas jóvenes, aunque tal oportunidad laboral significa alejarlos de la posibilidad de completar sus estudios de bachillerato o pregrado. Las condiciones de trabajo son: el marco técnico y social inmediato de las relaciones obrero - patronales y las reglas de juego que se establecen entre ambos para cumplir con la actividad productiva. Incluye la jornada de trabajo, el horario de trabajo, los turnos, la seguridad y la salud, el salario, la ropa de trabajo. El respeto o el

¹⁰⁷Arari, Raúl. *Condiciones de trabajo y derechos laborales en la floricultura ecuatoriana*. Ed. Silvia Tello. Ecuador. 2011

reconocimiento de estos derechos dependen de las relaciones de fuerza existentes entre la empresa y los trabajadores.

A continuación realizo una síntesis sobre los mandamientos legales que la finca florícola cumple en función del marco subjetivo de los trabajadores:

| NORMA | MANDATO |
|---|--|
| Entorno Subjetivo | |
| Reglamento de Funcionamiento de Servicios Médicos de Empresa, Artículo 11, numeral 1, literal c | Análisis y clasificación de los puestos de trabajo para selección de personal en base a requerimientos psicofísicos vs. Riesgos del trabajo. |
| Instrumento Andino de Seguridad y Salud Artículo 11, numeral 11 | Selección de personal cualificado para el puesto de trabajo que va a ocupar |
| Reglamento de funcionamiento de Servicios Médicos de Empresa, Artículo 11, numeral 5, literal c | Asesoramiento relativo a aptitud y clasificación de tareas para grupos vulnerables |
| Instrumento Andino de Seguridad y Salud, Artículo 11, numeral 8 y Artículo 19. | Información al trabajador respecto a riesgos del puesto de trabajo y medidas preventivas a aplicar |
| Instrumento Andino de Seguridad y Salud Artículo 23: Reglamento de | Capacitación general en prevención de riesgos laborales |

| | |
|--|---|
| Seguridad y Salud, Artículo 9 numeral 1 y 2 | |
| Instrumento Andino, artículo 11, literal i | Capacitación específica o especializada en trabajos de riesgo |
| Instrumento Andino de SST, Artículo 11, numeral 9. Reglamento de SST, Artículo 15 | Registro y notificación de accidentalidad, ausentismo, estadística |
| Reglamento de Funcionamiento de SME, Artículo 11, numeral 5, literal b | Registro y estadística de y morbilidad laboral por grupos de riesgo |
| Instrumento Andino de SST, Artículo 11, numeral 7. | Investigación técnica de accidentes de trabajo y sospecha de enfermedad profesional |
| Reglamento de SST, Artículo 15, numeral 2, literal e | Asesoramiento técnico especializado en Seguridad y Salud |
| Instrumento Andino de Seguridad y Salud, Artículo 11, numeral 2. | Identificación de riesgos en los puestos de trabajo, valoración y monitoreo ambiental |
| Instrumento Andino de SST, Artículo 11, numeral 5. | Programas preventivos en la empresa de acuerdo a evaluación de riesgos |
| Instrumento Andino de Seguridad y Salud, Artículo 13 | Elaboración de planes integrales de prevención de riesgos |

Fuente y Elaboración: Ministerio de Relaciones Laborales, diciembre del 2011.



Fuente: Finca Florícola del Sector de Cayambe, área de post cosecha, tomada por Evelyn Salazar Méndez, el 08/Nov/2011.

De acuerdo al tamaño de esta empresa esta categorizada dentro del grupo de “gran empresa”, por ello debe contar con un sistema de Gestión de Riesgos. Sistema que debe ser puesto en marcha por la Unidad Administrativa que maneje los Recursos Humanos. En el trabajo de campo realizado pude evidenciar que la Jefatura de Recursos Humanos de la florícola, al iniciar el proceso de selección de personal parte por la realización de un análisis del postulante para dirigirlo hacia la clasificación de puestos de trabajo basada en requerimientos psicofísicos versus riesgos del trabajo ¹⁰⁸ para realizar una selección de personal cualificado para el puesto de trabajo que va a ocupar ¹⁰⁹ en base a la experiencia, aptitud física basado en el certificado médico pre-ocupacional. Además existe el desarrollo de un plan de riesgos laborales, trabajo realizado conjuntamente con el médico de la empresa. Con el objetivo de encaminar planes y programas preventivos en la empresa sobre la mitigación de riesgos ¹¹⁰. En concordancia con lo anterior los trabajadores, tras la realización de campañas constantes de concientización sobre riesgos laborales están conscientes que la prevención y la puesta en marcha de todas las

¹⁰⁸ Artículo 11, numeral 1, lit. c. Reglamento de Funcionamiento de Servicio Médico de Empresas.

¹⁰⁹ Artículo 11, numeral 9. Instrumento Andino de Seguridad y Salud: Instruir sobre los riesgos de los diferentes puestos de trabajo y la forma y métodos para prevenirlos, al personal que ingresa a laborar en la empresa.

¹¹⁰ Artículo 326, numeral 5. Constitución de la República del Ecuador.

normas legales y técnicas formuladas para cuidar su salud y seguridad son de vital importancia en la finca, además se vislumbra la consecución del efecto boomerang¹¹¹ entre los trabajadores¹¹².



Fuente: Finca Florícola del Sector de Cayambe, área de post cosecha, tomada por Evelyn Salazar Méndez, el 08/Nov/2011.

La identificación de riesgos en los puestos de trabajo, la valoración y monitoreo ambiental, son componentes esenciales en el desempeño de las tareas laborales de cada trabajador. En concordancia con el trabajo de campo realizado y como ejemplo la fotografía que antecede,

¹¹¹ El efecto boomerang, se traduce en la toma de conciencia respecto del cuidado de la seguridad y salud de un trabajador, de forma individualizada y este a su vez refiere al cuidado a sus compañeros de trabajo, formando un sistema cooperativo en torno a los mandatos de SSO.

¹¹² Artículo 13, numeral. Instrumento Andino de Seguridad y Salud: Son obligaciones de los trabajadores: participar en el control de desastres, prevención de riesgos y mantenimiento de la higiene en los locales de trabajo cumpliendo las normas vigentes.

dentro de la empresa se da cumplimiento estricto a la política de pública encaminada a la inclusión laboral de personas con discapacidad tal como establece nuestra constitución¹¹³.

Acorde al régimen de bien vivir, amparado constitucionalmente, la salud es uno de derechos prioritarios de las personas y sobretodo de los trabajadores ¹¹⁴permitiendo así que este derecho sea justiciable de manera directa. La connotación del derecho a la salud proviene de Instrumentos Internacionales tales como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre que taxativamente versa así:

Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

Al igual que el Artículo 10 de Protocolo de San Salvador:

1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

a. la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;

¹¹³ Artículo 47. Constitución de la República del Ecuador: El estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

¹¹⁴ Artículo 32. Constitución de la República del Ecuador: La Salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustenten el bien vivir. El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios

b. la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;

c. la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;

d. la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;

e. la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y

f. la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.

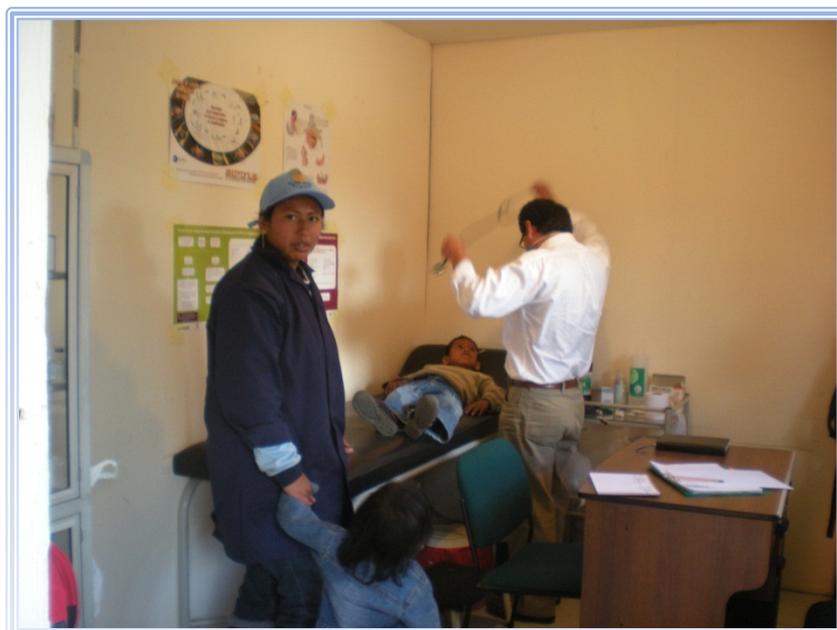
Avista el derecho a la salud, traducido como el goce del más alto nivel del bienestar físico, mental y social¹¹⁵. “El Derecho a la vida no solo permite al ser humano el ejercicio de las facultades que sean necesarias para mantener su estado vital, conservándolo, mejorarlo o dignificarlo en todos los aspectos, sino también el de impedir que se atente, amenace o viole cualquier circunstancia, pudiendo adoptar las medidas que lo aseguren o que por lo menos no se le ocasione la muerte”¹¹⁶. El derecho a la salud de los ciudadanos, les dota a los mismos la titularidad para la exigibilidad de este derechos al estado, y este a su vez está en la obligación de emular políticas, planes, programas, crear normativas, realizar investigaciones, crear entidades pertinentes en materia de salud general especialmente lo que corresponde a salud ocupacional. Correlativamente, el Ministerio de Salud es el encargado de encaminar políticas públicas emanadas por el poder ejecutivo. Políticas públicas materializadas en planes, proyectos, programas, definen objetivos, actividades, destinatarios, recursos, responsables y cronogramas de salud pública¹¹⁷ con el fin de mejorar la salud de la población y prevenir la exposición de la misma a riesgos de enfermedad por motivos de contaminación ambiental. Se prevé mejorar el acceso equitativo y universal con la característica de la gratuidad en el

¹¹⁵ PEÑA, Pablo Alarcón. *La Protección de los Derechos Sociales en la Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana*. Ministerio de Justicia. Ecuador. 2010.

¹¹⁶ ET VITA, IUDICIUM No. 4. Ed. Primera. San José. 1996

¹¹⁷ *La Protección de los Derechos Sociales en la Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana*. Op. Cit.

sistema, atención integral a través del funcionamiento de una red de servicios de gestión desconcentrada y descentralizada¹¹⁸.



Fuente: Finca Florícola del Sector de Cayambe, Departamento Médico, tomada por Evelyn Salazar Méndez, el 08/Nov/2011.

Conjuntamente con ello las empresas privadas, como la finca florícola materia del presente análisis, fomenta y promueve la salud de los trabajadores mediante la organización y funcionamiento del servicio médico, que estén dirigidos por el médico general, especialista en seguridad y salud ocupacional, tal como lo enuncia el Artículo 7. Reglamento para el Funcionamiento de los Servicios Médicos de Empresas que dice:

Los servicios médicos de empresa, serán dirigidos por un Médico General, con experiencia en Salud Ocupacional o Salud Pública. El personal de enfermería trabajará a tiempo completo, cubriendo todos los turnos de labor de la empresa. El horario médico mínimo se cumplirá de acuerdo a la siguiente tabla:

¹¹⁸ Peña, Pablo. *La protección de los derechos sociales en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana*. Ministerio de Justicia. Ecuador. 2010. Pp. 632.

| | |
|----------------------------|--------------------|
| De 100 a 200 trabajadores | 3 horas día médico |
| De 201 a 400 trabajadores | 4 horas día médico |
| De 401 a 600 trabajadores | 5 horas día médico |
| De 601 a 800 trabajadores | 6 horas día médico |
| De 801 a 1000 trabajadores | 8 horas día médico |

Las empresas que sobrepasan los 1000 trabajadores por cada 200 de exceso dispondrán de una hora día médico de atención adicional.

Los médicos contratados trabajaran ocupando el mayor tiempo en labores de prevención y fomento de la salud y el mínimo necesario en la recuperación.

El trabajador o trabajadora social que preste servicios en las empresas a los que se refiere el numeral 24 del Artículo 42 del Código de Trabajo¹¹⁹, laborará en forma coordinada con el equipo médico para llevar a cabo el programa integral de salud de las empresas.

Los médicos deben cumplir con funciones específicas determinadas legalmente, encaminadas de la siguiente manera:

- a) Estudiar y fijar límites para la prevención de riesgo de intoxicaciones y enfermedades¹²⁰.
- b) Se encargará de la vigilancia de servicios sanitarios, viviendas, alimentación, dotación y calidad de agua para consumo humano¹²¹.

¹¹⁹ La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado. Las que tuvieren trescientos o más contratarán otro trabajador social por cada trescientos de excedente. Las atribuciones y deberes de tales trabajadores sociales serán los inherentes a su función y a los que se determine en el título pertinente a “Organización, competencia y procedimiento”

¹²⁰Reglamento de funcionamiento de los Servicios Médicos de Empresas. Artículo 11, numeral 1, literal a y b

¹²¹Reglamento de funcionamiento de los Servicios Médicos de Empresas. Artículo 11, numeral 1, literal d y e

- c) En cuanto a la contaminación ambiental, el Médico brindará soporte efectivo sobre el manejo de desechos, etiquetado de sustancias peligrosas y señalización interna sobre riesgos.¹²²
- d) Además estará encargado de la integración de Comités paritarios de Seguridad y Salud¹²³.
- e) Cooperación con la Unidad de Seguridad y Salud Ocupacional respecto al funcionamiento de Sistemas de Gestión de Seguridad y Salud, con el objetivo de prevenir enfermedades y accidentes laborales¹²⁴.
- f) Es el encargado de realizar los exámenes médicos preventivos: pre-empleo, periódicos y de retiro, con la confidencialidad de la información médica¹²⁵.

El servicio médico que la empresa ofrece se ajusta a todos los parámetros legales establecidos para el funcionamiento al interior de las organizaciones, enunciados con anterioridad, sino que adicional a ello el servicio se lo destina para los hijos de los trabajadores dando cumplimiento a lo que estipula la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:

Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

Existen en la zona de Cayambe y Pedro Moncayo, los concejos cantonales de la salud. En concordancia con el presente análisis nos interesa conocer el de la zona de Cayambe, por la ubicación geográfica de la finca florícola. Destacando que en el Consejo de Salud se elabora el Plan Cantonal de Salud en el marco del cual se planifica y armoniza las respuestas a las

¹²²Ibíd. Artículo 11, numeral 1, literal f.

¹²³Ibíd. Artículo 14 e Instrumento Andino de Seguridad y Salud, Artículo 13.

¹²⁴Ibíd. Artículo 8, Instrumento Andino de SST. Artículo 12, Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores Artículo 15 y 16.

¹²⁵Instrumento Andino de Seguridad y Salud. Artículo 14 y Artículo 22

necesidades locales de la salud. En este maco están articulados servicios de promoción de la salud, atención médica, reforestación, deportes, rehabilitación, primeros auxilios, derechos, alimentación, medio ambiente, gimnasia y capacitación. Configurando una estrategia para mejorar la situación de seguridad y salud de los trabajadores en su medio ambiente laboral sin duda incluyendo la participación activa de los trabajadores¹²⁶.

¹²⁶*Condiciones de Trabajo y Derechos Laborales. Op. Cit. Pp131-133*

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Para un mejor entendimiento de este capítulo, se hace necesario suscribir cada conclusión con su respectiva recomendación, iniciando a continuación por el siguiente punto:

- Los sujetos de derechos, están investidos de principios constitucionalmente amparados, y correlacionados con derechos inherentes a la calidad de ciudadanos. Uno de ellos es el de la salud, estrechamente ligado al derecho a la vida y a la integridad. En la praxis, es hasta los actuales momentos, que se inicia con la comprensión de la magnitud de los derechos incólumes al ser humano que están recogidos constitucionalmente, principalmente el de la salud y la vida.

En la realización del presente trabajo he precisado que, si bien es destacable los grandes esfuerzos que ha emprendido el Gobierno actual en el tema de Seguridad y Salud Ocupacional, aún la implementación y el funcionamiento eficaz de las normas legales emitidas en torno al tema avanza lentamente. Esto no es atribuible a la falta de políticas públicas ni ha iniciativas gubernamentales, sino obedece al cambio del elemento subjetivo de la relación, es decir, la transformación de la mentalidad tanto del obrero, como del patrono direccionado al acatamiento de las normas legales, políticas públicas, planes y proyectos emulados para proteger la salud del trabajador en su medio ambiente laboral. Es importante trabajar en el destierro del concepto de “gasto” que gira alrededor de la implementación de temas de Seguridad y Salud Ocupacional, y reemplazarlo por el concepto de “inversión”, puesto que como es plausible un adecuado manejo de riesgos laborales dentro del medio ambiente productivo, ahorraría costos directos e indirectos tanto a la empresa privada como a las entidades públicas que están involucradas en el tema.

- Por otro lado, he constatado que falta aún más difusión en los medios de comunicación masiva sobre los derechos que tiene el trabajador al afrontar cualquier riesgo con relación al trabajo. Con ello no pretendo desmerecer el trabajo que ha realizado el Ministerio de Relaciones Laborales y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, al respecto.

Para ello creo importante que las políticas públicas que se gestan, principalmente para la difusión tanto de estadísticas, procedimientos, derechos, indemnizaciones e información sobre riesgos laborales y sobre Seguridad y Salud Ocupacional traspasen las fronteras de los portales web de las instituciones y de los trípticos informativos que existen en las unidades que tratan estos temas, puesto que la mayor parte de población trabajadora de Ecuador no tienen acceso a esta información por el tema logístico, y sobre todo porque muchos de ellos ni siquiera tienen una noción al respecto. Consecuentemente resulta de vital importancia que en los centros de estudio, principalmente de educación media y posteriormente en los centros de estudio superior, se implemente una materia en la cual se adiestre o capacite al alumno en los temas básicos y principales de Riesgos Laborales y Seguridad y Salud Ocupacional, así como brindar al estudiante una percepción sobre el Derecho Laboral.

- En torno al campo normativo, he concluido que abarca mayoritariamente los temas en cuestión, pero al mismo tiempo es importante poner énfasis en el desarrollo de la normativa internacional, para concatenarla y adecuarla a la normativa nacional.

Con el objetivo de dar cumplimiento con la disposición constitucionalmente amparada en torno a la equivalencia jerárquica que los tratados internacionales que tratan derechos pro ser humano tienen con la constitución, sobre todo los encaminados a preservar la dignidad del hombre amparando los derechos del acceso a un trabajo en un medio ambiente saludable, que preserve su salud física, mental y psicológica. Con el objetivo de ir a la par con el avance de la industrialización en el orden internacional, como a nivel nacional; combinándolo con un trato humano. Ello reforzado con el resurgimiento industrial que Ecuador está viviendo, con las políticas públicas gestadas

en el ámbito impositivo sobre la importación; así como el fomento y consolidación de empresa de todo tipo dentro de nuestras fronteras, dejando de lado el consumismo masivo. Enfatizando, la implementación normativa realizada en el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servidor Público respecto a la ejecución en todos los organismos públicos, de un plan de salud ocupacional y mitigación de riesgos laborales, que efectuarán aquellas instituciones públicas que cuenten con más de cincuenta servidores.

- Con el trabajo de campo desplegado con ocasión del presente trabajo, así como de la Normativa de Investigación de accidentes Laborales, he evidenciado una falta de coordinación e interrelación entre los actores públicos encargados de manejar el tema de Riesgos Laborales y Seguridad y Salud Ocupacional, como son: el Ministerio de Relaciones Laborales con la Unidad Técnica de Seguridad y Salud en el Trabajo; y, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con la Unidad de Riesgos Laborales que trabajan de forma separada y cada uno maneja mecanismos en torno al tema de forma aislada.

Ante ello es importante que las Unidades antes descritas diseñen un Plan Nacional de Cooperación y Apoyo interinstitucional en el campo de Seguridad y Salud Ocupacional que abarque de manera totalitaria el tema de riesgos del trabajo. Iniciando desde una oportuna conectividad mediante un sistema informático, en el cual las instituciones públicas que manejen el tema tengan acceso a los datos que como consecuencia de accidentes, muertes, enfermedades y discapacidades de origen profesional ocurran a nivel nacional. Prosiguiendo por una renovación técnico – normativa en lo concerniente a la investigación de accidentes, establecimiento de responsabilidades, implementaciones y sanciones; dejando de lado el esquema netamente sucinto y anticuado. Finalizando por el establecimiento de un Organismo Público de control que se encargue de vigilar que cada centro laboral cuente con lo mínimo de exigencia técnica – normativa con la finalidad de mitigar, prevenir y remediar la consecución de accidentes, enfermedades y muertes de origen profesional.

- Por otra parte, he verificado que existe una gran carencia respecto a la falta de Inspectores laborales especializados en el tema, para ello es necesario que el profesional de derecho que se ponga al frente tenga estudios de cuarto nivel sobre Seguridad y Salud Ocupacional. Para ello, inclusive el gobierno podría ofertar becas de estudio para los profesionales en Derecho que deseen optar por trabajar en esta rama del servicio público.

La dotación de Inspectores especializados, contribuirá a que las investigaciones que se realicen en los centros laborales tengan estrecha relación entre la verificación de requerimientos normativos y legales, la consecución y responsabilidad del accidente, enfermedad, muerte o discapacidad de origen profesional y, la constatación y comprobación empírica de los mismos. Sumado a ello, este personal sería el encargado de impartir una capacitación pertinente, permanente y fundamentada tanto a los trabajadores como a los empleadores sobre planes de prevención y disminución de riesgos en los centros laborales. Y serán los responsables directos de manejar datos estadísticos al respecto no solo de la accidentabilidad, muerte, enfermedad e incapacidad en temas de origen profesional, sino además en temas procedimentales como la implementación de Reglamento Internos de Seguridad y Salud, manejo de nombres de empresas que incumplan en el tema, manejo del Sistema Informático de cooperación entre IESS y Ministerio de Relaciones Laborales, y absolver consultas técnico jurídicas de empresas y trabajadores relacionados al tema de Seguridad y Salud.

En definitiva para que las iniciativas gubernamentales y la emulación normativa sobre riesgos laborales y Seguridad y Salud Ocupacional lleguen a tener una eficacia mayoritaria es importante un exhaustivo trabajo en el ámbito subjetivo y desarrollado en párrafos anteriores, porque es allí donde verdaderamente se gesta el éxito de lo normativamente formulado para preservar la salud, la integridad y sobre todo la vida del ser humano que realiza una labor productiva.

BIBLIOGRAFÍA

- Alberto Valcárcel, *Seguridad y Salud en el Trabajo en el Marco de la Globalización de la Economía*, Proyecto Regional Seguridad y Salud en el Trabajo, OIT, Lima, Perú, 1996.
- Carlos Alberto Etala, *Derecho a la Seguridad Social*, Ed. Astrea, Buenos Aires-Argentina, 2000.
- Carlos Samaniego Villasante, *Absentismo, Rotación y Productividad*, en www.abacolombia.org.co ultimo acceso: 27 de julio 2011.
- Convenio Hipólito Unanue, *Resoluciones - Reuniones de los Ministros de Salud del Área Andina 1971- 1994*, Secretaria Ejecutiva, Lima- Perú, Agosto, 1995.
- Convenio Hipólito Unanue, *XIX Reunión de Ministros de Salud del Área Andina - Caracas - Venezuela 1995*, Lima, Perú, 1996.
- Dirección del Seguro General de Riesgos del Trabajo. www.iess.gob.ec
- Enrique de la Garza Toledo, *Tratado Latinoamericano de sociología*, Ed. ISBN, México, 2003.
- Felipe Fucito, *Sociología del Derecho*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1999.
- Gianibelli Pavese, *Enfermedades profesionales en la medicina del trabajo y en el derecho laboral*, Ed. Universidad, Argentina, 1993.
- Guillermo Cabanellas, *Diccionario Jurídico Elemental*, Ed. Heliasta, Buenos Aires, 2003.
- Gustavo Cedeño, *Seguridad y Salud Laboral*, Ed. Memoria, Madrid-España, 1997.
- IFA, *Medio Ambiente Laboral y Producción Industrial*, Quito-Ecuador. 2010.

- Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, *Convenios Internacionales Socio Laborales Vigentes 1919- 1993 OIT Otros Organismos*, Quito, 1993.
- Jorge Barba Gonzales, *Las Nuevas Ciencias Del Cosmos*, Ed. San Francisco, Quito, 2005.
- Jorge Letayf y Carlos Gonzales, *Seguridad, Higiene y Control Ambiental*, Ed. McGRAW-HILL, Madrid-España, 1994.
- José Bruquemartus, *La trilogía de la Seguridad e Higiene del Trabajo*, Ed. Tesor, Santiago de Chile, 2010.
- José María Cortez Díaz, *Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Ed. Tebar, Madrid-España, 2007.
- José María Del Pozo, *Seguridad e higiene*, Ed. Paraninfo. Madrid-España, 1990.
- Juan E. Mac, *Administración de la Seguridad Industrial*. Ed. Machi, Buenos Aires-Argentina, 1992.
- Juan Larrea Holguín, *Manual de Historia del Derecho en el Ecuador*, Ed. Cátedra, Quito, 2000.
- Julián Arturo De Diego, *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2000.
- Mauricio Espinoza. *Medicina del trabajo: Desarrollo histórico*. IX Curso de capacitación en salud ocupacional para médicos de empresa; Perú 1980.
- Ministerio de Relaciones Laborales. <http://www.mrl.gob.ec>
- Pablo Alarcón Peña, *La protección de los Derechos Sociales en la Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana*, Quito-Ecuador, Ministerio de Justicia, 2010.

- Patricio Pazmiño Freire, “Prólogo”, en *Desafíos Constitucionales, La Constitución ecuatoriana del 2008, en perspectiva*, Quito-Ecuador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Tribunal Constitucional del Ecuador, 2008.
- Ramiro Ávila Santamaría, *Los derechos sociales en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos*, Ministerio de Justicia, Quito-Ecuador, 2011.
- Ramiro Ávila Santamaría, *Los principios de aplicación de los derechos*, Ministerio de Justicia, Quito-Ecuador, 2011.
- Ramiro Ávila Santamaría, *Los retos en la exigibilidad de los derechos del buen vivir en el derecho ecuatoriano*, Ministerio de Justicia, Quito-Ecuador, 2011.
- Raúl Arari, *Condiciones de trabajo y derechos laborales en la floricultura ecuatoriana*, Ed. Silvia Tello, Ecuador, 2011.
- Raúl Gomero Cuadra, y LLAP YESAN, Carlos. *La historia médico - ocupacional como herramienta de diagnóstico*. Revista Medica Hered, España, 2005, pp.199-201.
- Rollin H. Simond y Otros, *Manual de Seguridad Industrial y Metodología del Trabajo*, Ed. Alfa Omega, México, 1997.
- Santiago Barajas Montesdeoca, *Aportaciones Jurídicas a la Sociología del Trabajo*, Ed. Porrúa, México, 1984.
- XXXII Reunión del Comité de Coordinación del Convenio Hipólito Unanue, *Informe presentado por la Dirección de Salud Ambiental*, Lima, Perú, 1996.
- Turón Julián, *Redacción de la historia laboral*. Ed. Centro de investigación y asistencia técnica del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene del Trabajo; Barcelona.1983.

FUENTES LEGALES

- Asamblea Nacional del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador, Año 1929, Art. 151.
- <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/biblioteca/constituciones-del-ecuador/Constitucion-1929/1929>. Acceso: Junio 2011.
- Código Civil. Suplemento de Registro Oficial No. 46: 24 de junio de 2005.
- Código de Hammurabi.
- Código del Trabajo. Suplemento del Registro Oficial 167: 16 de diciembre de 2005.
- Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449: 20 de octubre de 2008.
- ET VITA, IUDICIUM No. 4. Ed. Primera. San José. 1996
- Reglamento para el funcionamiento de Servicios Médicos de Empresa, Registro Oficial No. 698: 25 de octubre de 1978.
- Instrumento Andino de Seguridad y Salud Ocupacional. Suscrito en la ciudad de Lima – Perú el 23 de septiembre de 2005. Suplemento del Registro Oficial 461: 15 de noviembre de 2004.
- Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, 20 de Mayo del 2002 a las 10h10. Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 9. Página 2873
- Reglamento de Seguridad y Salud de los Trabajadores y mejoramiento del Medio Ambiente de Trabajo. Registro Oficial 565: 17 de noviembre de 1986.
- Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo. Registro Oficial 358: 17 de junio del 2004.
- Resolución 43/97 de Argentina.

- Resolución No. C.I.118. Normativa para el Proceso de Investigación de Accidentes Incidentes del Seguro de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales. Registro Oficial 8: 27 de enero de 2003.

ANEXOS

| | |
|--|----|
| ENTREVISTAS REALIZADAS A INSTITUCIONES PRIVADAS | 1 |
| ENTREVISTAS REALIZADAS A INSTITUCIONES PRIVADAS | 3 |
| CONVENIOS DE LA OIT RATIFICADOS POR EL ECUADOR | 7 |
| PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE LOS ACCIDENTES | 9 |
| DATOS DE LA EMPRESA DONDE SE HIZO | 11 |

ANEXO 1

Entrevista No. 1

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

TEMA: “OPTICA JURIDICA DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN EL ECUADOR”

DIRECTOR: DOCTOR GABRIEL RECLADE
ESTUDIANTE: EVELYN NATALY SALAZAR MÉNDEZ

INSTITUCION: FINCA FLORÍCOLA DEL SECTOR CAYAMBEÑO
NOMBRE DEL ENTREVISTADO: ANA LUCIA FLORES ROCHA
CARGO: JEFE DE PERSONAL

1. Existen políticas públicas encaminadas a difundir, aplicar y vigilar el cumplimiento de las normas legales en torno a Seguridad y Salud Ocupacional?

En esta última temporada (2010-2011), se ha proliferado por parte del gobierno, campañas informativas destinadas a informar al sector florícola cuales son los requerimientos técnicos y legales que se debe cumplir para proteger la salud de los empleados en la realización de las jornadas laborales.

2. Cuál es la importancia de la implementación del SART en los centros laborales?

La aplicación es sumamente importante puesto que este sistema audita requerimientos puntuales de SSO que las empresas deben cumplir.

3. Cuál es su perspectiva en torno al cumplimiento de las normas legales de Seguridad y Salud Ocupacional?

En la actualidad son mandatos que se están cumpliendo por parte de las empresas florícolas, pienso que la normativa debería ir a la par con las nuevas tendencias laborales; es decir que en ciertos aspectos deben ser reformadas.

4. Desde 1929 hay normas constitucionalmente amparadas para la promulgación de SSO, a que atribuye usted el lento desarrollo y control normativo?

Indudablemente hay que comenzar por el estado, la falta de interés en la promoción y divulgación de políticas en torno a SSO ha ocasionado que tanto las empresas como los trabajadores desconozcan sus derechos en torno al tema. Falta difusión en los medios de comunicación masiva, tanto en prensa escrita y con mayor énfasis en televisión.

5. Piensa usted que es importante la inclusión de Inspectores técnicos que vigilen eficazmente lo emulado tanto técnicamente como legalmente en materia de SSO?

Es una idea muy ambiciosa y de concretarse seria un alcance extremadamente bueno para el sector laboral, puesto que los Inspectores del trabajo tienen adiestramiento netamente legal, y para SSO se requieren bases técnicas.

6. Cree pertinente que en los centros de formación superior, en todas las carreras, se incluya una cátedra que capacite de manera oportuna sobre SSO?

Indudablemente, el tema de SSO es un tema que abarca a todas las ramas del sector laboral, no importa si es la carrera de medicina, administración de empresas, gastronomía, todos son centros de trabajo que devengan un riesgo laboral en las actividades, y por ende deben tener conocimientos al respecto.

7. Que piensa usted que hace falta para que el sector empleador de cabal cumplimiento a las normativas en torno a SSO?

Es muy importante plantear un sistema de incentivos por parte del estado para que se de cabal cumplimiento, porque si bien es cierto es obligación del empleador asegurar un ambiente laboral adecuado que implica inversión y para equiparar la inversión el estado debería formular un tipo de beneficio económico, sea subsidios o descuentos impositivos, para que la implementación de las normas en torno a SSO no se aun peso para el empresario.

**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**TEMA: “OPTICA JURIDICA DE SEGURIDAD Y SALUD OCUPACIONAL EN EL
ECUADOR”**

**DIRECTOR: DOCTOR GABRIEL RECLADE
ESTUDIANTE: EVELYN NATALY SALAZAR MÉNDEZ**

**INSTITUCION: MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES
NOMBRE DEL ENTREVISTADO: FRANCISCO SANCHEZ
CARGO: TECNICO ESPECIALISTA**

1. Existen políticas públicas encaminadas a difundir, aplicar y vigilar el cumplimiento de las normas legales en torno a Seguridad y Salud Ocupacional?

Dentro del Ministerio hay muchas políticas públicas, que se están gestando aún de manera interna, pero que en poco tiempo serán difundidas a la colectividad a manera de campañas para poner en conocimiento los derechos que tienen los trabajadores.

2.Cuál es la importancia de la implementación del SART¹²⁷ en los centros laborales?

la implementación del SART en los centros laborales del Ecuador es un mandamiento normativo que se orienta a vigilar el cumplimiento técnico legal en materia de SSO, además de diagnosticar el manejo del sistema de gestión.

3.Cuál es su perspectiva en torno al cumplimiento de las normas legales de Seguridad y Salud Ocupacional?

Fueron letra muerta hasta 1986, que es el año en donde inicia la organización en torno a la vigilancia y cumplimiento de las normas en torno a SSO.

4. Desde 1929 hay normas constitucionalmente amparadas para la promulgación de SSO, a que atribuye usted el lento desarrollo y control normativo?

Primero a la cultura y mentalidad de la gente (incluyendo trabajadores y empleadores), ya que, por una parte los trabajadores no toman conciencia sobre la importancia y magnitud de las normas técnicas emuladas para precautelar la salud en su medio ambiente laboral haciendo inclusive caso omiso a las implementaciones que realiza el empleador. Por otra parte los empleadores piensas que estructurar un sistema destinados a la prevención de riesgos laborales es un gasto infructuoso.

5. Piensa usted que es importante la inclusión de Inspectores técnicos que vigilen eficazmente lo emulado tanto técnicamente como legalmente en materia de SSO?

¹²⁷ Sistema de Auditorias de Riesgos del Trabajo.

Bueno la labor que desempeñamos en la Unidad de Seguridad y Salud del Trabajo es netamente técnica, es decir el personal del área esta capacitado técnicamente. Además los inspectores laborales hay recibido una serie de adiestramientos y capacitación en torno a SSO y bueno pueden constatar requerimientos legales tales como: Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional, que se cuente con el servicio médico de empresa, etc. Pero sin duda seria un proyecto muy interesante que contribuiría grandemente al sector laboral.

6. Cree pertinente que en los centros de formación superior, en todas las carreras, se incluya una cátedra que capacite de manera oportuna sobre SSO?

Por supuesto, de hecho es una de las iniciativas que se esta gestando con miras a un plan de difusión que impulsa el Ministerio.

7. Que piensa usted que hace falta para que el sector empleador de cabal cumplimiento a las normativas en torno a SSO?

El cumplimiento en el tema legal debe ser cabal, no creo que haga falta ningún tipo de incentivo para que el sector industrial cumpla con las normas en torno a SSO, más bien es un tema de difusión nada más.

ANEXO 2

CONVENIOS RATIFICADOS POR EL ECUADOR.

- Convenio 24: Relativo al seguro de enfermedad de los trabajadores de la Industria del comercio y del servicio doméstico (1927), Registro Oficial Nro. 159 del 17 de mayo de 1962.
- Convenio 45: Relativo al empleo de las mujeres en los trabajos subterráneos de toda clase de minas (1935), Registro Oficial Nro. 675 de 25 de noviembre de 1954.
- Convenio 77: Relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los menores en la industria (1946), Decreto Nro. 473 de 11 de mayo de 1975.
- Convenio 78: Relativo al examen médico de aptitud para el empleo de los menores en los trabajadores no industriales (1946), Decreto Nro. 447 de 30 de mayo de 1946.
- Convenio 81: Relativo a la inspección del trabajo en la industria y el comercio (1947), Decreto 448, de 30 de mayo de 1975.
- Convenio 103: Relativo a la protección de la maternidad (1919), el mismo que fue revisado en 1952, Registro Oficial Nro. 159 del 17 de mayo de 1962.
- Convenio 106: Relativo al descanso semanal en el mercado y en las oficinas (1957), Registro Oficial Nro. 56 de 8 de mayo de 1972.
- Convenio 110: Relativo a las condiciones de empleo de los trabajadores de las plantaciones (1954), ratificado el 30 de mayo de 1969.
- Convenio 112: Relativo a la edad mínima de admisión al trabajo de los pescadores (1959), Registro Oficial Nro. 99 del 22 de enero de 1969.
- Convenio 113: Relativo al examen médico de los pescadores (1959), Registro Oficial Nro. 99 del 22 de enero de 1969.
- Convenio 115: Relativo a la protección de los trabajadores contra las radiaciones ionizantes (1960), ratificado el 9 de marzo de 1970.
- Convenio 119: Relativo a la protección de maquinaria (1963), ratificado el 3 de octubre de 1969.
- Convenio 120: Relativo a la higiene en el comercio y en las oficinas (1964), Registro Oficial Nro. 99 del 22 de enero de 1969.

- Convenio 121: Prestación por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (1978), Registro Oficial. Nro. 526 de 15 de febrero de 1978.
- Convenio 123: Relativo a la edad mínima de admisión al trabajo subterráneo en las minas, Registro Oficial Nro. 99 del 22 de enero de 1969.
- Convenio 124: Relativo al examen médico de aptitud de los menores para el empleo en trabajos subterráneos en las minas (1965), Registro Oficial Nro. 99 del 22 de enero de 1969.
- Convenio 127: Relativo a la protección de los trabajadores contra los riesgos que entraña el transporte manual de cargas de excesivo peso (1967), ratificado el 10 de marzo de 1969.
- Convenio 136: Relativo a la prevención de la intoxicación por el benceno (1971), Registro Oficial Nro. 768 del 14 de marzo de 1975.
- Convenio 139: Sobre la prevención y control de los riesgos profesionales por sustancias o agentes cancerígenos (1974), Registro Oficial Nro. 768 del 14 de marzo de 1975.
- Convenio 148: Relativo a la eliminación, en la medida posible de todo riesgo debido a la contaminación del aire, al ruido y las vibraciones en los lugares de trabajo (1977), ratificado el 11 de julio de 1978.
- Convenio 149: Sobre el empleo y condiciones de trabajo y vida del personal de enfermería, ratificado el 11 de julio de 1978.
- Convenio 152: Sobre seguridad e higiene en los trabajos portuarios (1979), Registro Oficial Nro. 980 del 18 de julio de 1988.
- Convenio 153: Sobre duración del trabajo y periodos de descanso en los transportes por carretera (1979), Registro Oficial Nro. 980 de 18 de julio de 1988.
- Convenio 159: Sobre readaptación profesional y el empleo de personas inválidas (1983), Registro Oficial 916 del 18 de abril de 1988.
- Convenio 162: Prevención y control de los riesgos para la salud debidos a la exposición profesional al asbesto (1986), Registro Oficial 407 del 30 de marzo de 1990.
- Convenio 138: Sobre edad de admisión al empleo, ratificado mediante Decreto Nro. 535, Registro Oficial 113 del 5 de julio del 2000.
- Convenio 182: Sobre prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, Decreto Nro. 536, Registro Oficial 113 del 5 de julio del 2000.

ANEXO 3

PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE LOS ACCIDENTES

1. Revisión de Antecedentes: El investigador deberá revisar todos los antecedentes constantes en:

- Aviso de accidente de trabajo.
- Carpeta de la empresa.
- Bibliografía técnica relacionada.
- Observación del lugar del hecho.

2. Entrevista con el responsable de la seguridad y salud en el trabajo de la empresa o en su ausencia con el designado por la gerencia, con el propósito de establecer los cumplimientos de la gestión administrativa, técnica y del talento humano. Proceder a comprobar las informaciones y datos fundamentales del accidente en el lugar donde se produjeron los hechos, la efectividad de esta etapa estará condicionada al conocimiento que tenga el investigador del objetivo observado. De ahí la necesidad de estudiar a profundidad el puesto de trabajo o actividad investigada, el funcionamiento y características tecnológicas de los medios de trabajo y los factores asociados a la conducta del hombre, para lo cual resulta de inestimable valor el asesoramiento que pueda brindar el personal técnico (jefe de área, supervisor, etc.) los trabajadores de experiencia y los testigos.¹²⁸

3. Declaraciones y conocimiento del estado de opinión: La declaración del accidentado, de los testigos y demás personas relacionadas con el accidente, la confrontación de esas funciones con el resto de la información disponible, permiten profundizar con mayor precisión en la reconstrucción de los hechos ocurridos. Debe obtenerse la declaración del accidentado siempre que sea posible y de los testigos presenciales del accidente y demás personas que puedan mantener alguna relación relevante en el suceso con la mayor celeridad posible; estas declaraciones deberán ser receptadas en la empresa o en las oficinas de los Departamentos de Riesgos o Grupos de Trabajo de Riesgos, explicándoles las razones del interrogatorio, propiciando un clima que facilite la comunicación y motive el interés en ayudar al esclarecimiento de los hechos, se debe tener presente la busca de causas antes que de culpables.

¹²⁸ CORTEZ DIAS. José María. *Seguridad e Higiene en el Trabajo*. Ed. Tebar. Madrid. 2007 Pg. 162-175

Se considera siempre necesaria la declaración del jefe inmediato del lesionado la que constituye una referencia fundamental para la confrontación y análisis.

3.1. Recomendaciones generales sobre el interrogatorio

3.1.1. El interrogatorio inicial debe ser personal.

3.1.2. Posteriormente se pueden realizar reuniones grupales para aclarar puntos contradictorios.

3.1.3. Debe iniciarse el contacto en un clima de confianza.

3.1.4. Las preguntas deben ser contestadas con explicaciones.

3.1.5. Los problemas críticos deben ser tratados una vez se haya logrado un clima de confianza.

3.1.6. Si existe dificultad en contestar una pregunta pasar a la siguiente y más tarde volver sobre ésta, formulándola de una manera diferente.

3.1.7. No deben preguntarse sobre tópicos diferentes al mismo tiempo.

3.1.8. Las preguntas no deben de inducir el sentido de las respuestas.

3.1.9. El interrogatorio se hará con el tiempo suficiente y el lenguaje adecuado y comprensible para el entrevistado.

3.1.10. Las declaraciones deben ser evaluadas críticamente tomando en cuenta la relación y posición que guarda cada testigo con el accidentado.

3.1.11. Toda declaración debe tener la oportunidad de ser completada.

3.1.12. Las declaraciones serán receptadas por escrito y firmadas por el accidentado y/o testigos.

4. Revisión documental proporcionada por la empresa: La revisión de documentos es complementaria a los datos e información obtenida durante la observación del lugar del accidente y de las entrevistas, estará dirigida a la revisión de aspectos técnicos, de gestión y de la conducta del hombre, tales como:

4.1. Normas y procedimientos de gestión administrativa

4.2. Normas y procedimientos de gestión técnica

4.3. Normas y procedimientos de gestión del talento humano

4.4. Registros estadísticos de accidentabilidad

4.5. Análisis de puestos de trabajo donde ocurrió el accidente

4.6. Evaluaciones de riesgo realizadas por la empresa

4.7. Normativa nacional que guarde relación con el accidente

4.8. Expediente laboral del trabajador

4.9. Dictamen médico del accidente

5. Determinación de las causas

Las etapas anteriores tienden a la reconstrucción de los hechos de la manera más fidedigna y deben corresponder a los elementos comprobados. Se deben determinar todas las causas que originaron o tuvieron participación en el accidente, causas inmediatas (condiciones y acciones sub estándares), causas básicas (factores del trabajo y factores del trabajador) y las causas por déficit de gestión. Los datos deben ser integrados y evaluados globalmente, constatando su fiabilidad y determinando su interrelación lógica para poder deducir la participación y secuencia de las causas del accidente. Las informaciones contradictorias suponen la determinación de causas dudosas y nos alertan sobre defectos en la investigación. A partir de los datos disponibles debe evaluarse cada una de las posibles hipótesis que pudieran tener participación teniendo en cuenta que las mismas pueden ser de carácter técnico, por la conducta del hombre y por déficit de la gestión, establecer cuales tuvieron real participación en el accidente. Las causas deben ser siempre factores, hechos o circunstancias realmente existentes, por lo que sólo pueden aceptarse como tales los hechos demostrados y nunca los motivos o juicios apoyados en suposiciones. Para facilitar la investigación de accidentes, la identificación de las causas la legislación ecuatoriana recomienda aplicar el método de Árbol de Fallos.¹²⁹

6. Establecimiento de causas básicas: el establecimiento de las causas fundamentales obedece a un proceso de estimación subjetiva del investigador donde se conjugan racionalmente los siguientes criterios:

6.1 Las causas básicas deben ser factores cuya individual eliminación hubiera evitado el accidente total o al menos en una elevada probabilidad.

6.2 Las causas básicas serán aquellas que con su eliminación o control garantizan de forma total o con una probabilidad muy elevada la no repetición del accidente.

¹²⁹ Es una técnica ampliamente difundida en el análisis de sistemas de seguridad permite presentar de forma sistemática toda la lógica de las causas que condicionaron y desencadenaron el accidente. Mediante el árbol de fallos descomponemos el accidente en los diferentes fallos (gestión, técnicos y de la conducta del hombre, que lo condicionaron hasta encontrar las causas o motivos básicos). Es un proceso de encadenamiento o secuencia lógica que partiendo del suceso tope, en este caso el accidente, se determina un primer nivel de fallos o factores causales (sucesos intermedios) que solos o en combinación determinaron la ocurrencia del hecho.

6.3 Las causas básicas deben ser accesibles a la acción preventiva en el orden técnico y económico que garanticen los resultados esperados.

7. Determinación de medidas correctivas: la investigación del accidente permite utilizar la experiencia del hecho con fines preventivos para eliminar las causas que motivaron el accidente. La determinación de las medidas correctivas se realiza prácticamente al unísono y en estrecha relación con la precisión de las causas básicas. Las medidas correctivas deben ser emitidas para los tres niveles causales: causas inmediatas, causas básicas y causas por déficit de gestión (falta o déficit de normas y/o procedimientos). Los correctivos para las causas inmediatas, deberán darse al momento de la investigación, independientemente de la emisión del informe.

8. Establecimiento de posibles responsabilidades patronales: Luego de haber concluido con las etapas anteriores el investigador deberá incluir su criterio sobre la posible responsabilidad patronal, la misma que servirá para los trámites institucionales posteriores. Toda presunción de posible responsabilidad patronal deberá ser enviada para conocimiento de la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos del Trabajo.

ANEXO 4

Datos de la Empresa

Nombre: Por confidencialidad para el presente trabajo no puedo reflejar este dato.

Localización: En la parroquia Juan Montalvo, perteneciente al Cantón Cayambe.

Jefe de Recursos Humanos: Ing. Ana Lucia Flores Rocha

Médico de la Empresa: Dr. Patricio Buitrón

Certificaciones: BASC (alianza empresarial para un comercio seguro), MPS (certificación ambiental holandesa enfocada en el control del uso de químicos, energía eléctrica y agua) Y FLORECUADOR

No. De trabajadores: 180 trabajadores