



Carrera de Derecho.

Trabajo de investigación de análisis de caso

Previo a la obtención del título de:

Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Tema:

Caso Laboral N° 13354 – 2017 – 00088 que por indemnización por accidente de trabajo sigue Bravo Zambrano Darwin Fabián en contra de JC SECEVER S.A:
“Menoscabo de derechos indemnizatorios por accidente de trabajo: Falta de aplicación de principios, indebida valoración de la prueba en materia laboral y falta de motivación de la sentencia”.

Autoras:

Loor Vélez Gema Stefania

Salazar Tomalá Karla Johanna

Tutor personalizado:

Abg. Fatsi Cedeño Roldán, Mgs.

Cantón Portoviejo-Provincia de Manabí-República del Ecuador.

2019

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR.

Loor Vélez Gema Stefania y Salazar Tomalá Karla Johanna, de manera expresan hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo investigativo: Caso Laboral N° 13354 – 2017 – 00088 que por indemnización por accidente de trabajo sigue Bravo Zambrano Darwin Fabián en contra de JC SECEVER S.A: “Menoscabo de derechos indemnizatorios por accidente de trabajo: Falta de aplicación de principios, indebida valoración de la prueba en materia laboral y falta de motivación de la sentencia”, a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido elaborada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, septiembre 2019.

Loor Vélez Gema Stefania
C.C. 131571957-3
Autora.

Salazar Tomalá Karla Johanna
C.C. 0921878005
Autora.

ÍNDICE

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR.....	II
INTRODUCCIÓN.....	1
1. MARCO TEÓRICO.....	4
1.1. El contrato individual de trabajo	4
1.2. Elementos del contrato de trabajo	5
1.3. Formas de contrato	5
1.3.1 Contrato verbal.....	7
2. Remuneración, sueldo y salario	8
2.1. Remuneración	8
2.1.1. Sueldo	9
2.1.2. Salario.....	10
3. El accidente del trabajo en la legislación ecuatoriana.....	10
3.2. Responsabilidad patronal que deriva del accidente del trabajo	12
3.3. Indemnización en caso de accidente de trabajo	13
3.4. La valoración de la prueba en materia laboral	15
3.4.1. Rol del Juez en la valoración de la prueba	17
3.4.2. Prueba testimonial	18
3.4.3. La sana crítica.....	19
3.5. Principios Constitucionales y Legales del Derecho Laboral.....	19
3.5.1. El Principio de primacía sobre la realidad sobre las formas.....	20
3.5.2. Principio de progresividad.....	20
3.5.3. Principio de Igual trabajo, igual remuneración	21
3.6. Motivación de la sentencia.....	21
2. Análisis de caso.....	25
Hechos fácticos.....	25
Análisis sentencia de primera instancia.....	29
Análisis de sentencia de segunda instancia	37
3. Conclusiones.....	51
4. Bibliografía	53

INTRODUCCIÓN

Como es conocido, el tema del cálculo por indemnización por accidente de trabajo, constituye un mecanismo de protección que el Código de Trabajo contempla por los riesgos laborales a los que a diario se ve sometido un trabajador, cuya finalidad indemnizatoria es tratar de compensar el mal sufrido al trabajador, la misma que debe estar en proporción a la disminución de la capacidad laboral de la víctima, de modo que este debe ser justo, ya que a raíz del accidente no solamente se está causando un perjuicio físico, sino psíquico, familiar, social y laboral para dicha persona.

El presente trabajo de investigación se lo realiza con el objetivo de analizar si en la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Laboral existió una interpretación adecuada de los principios constitucionales y legales en materia laboral y si los mismos fueron correctamente aplicados en relación con la valoración de la prueba, en cuanto al cálculo de indemnización por accidente de trabajo, considerando que existen los fundamentos doctrinales, jurídicos y jurisprudenciales, que determinan las técnicas, alcance jurídico, y consecuencias de una errónea o falta de aplicación de tales principios.

Este análisis toma en consideración verificar la correcta valoración de la prueba en materia laboral, y el rol que tiene el juzgador como garantista y protector del ejercicio de los derechos en la apreciación de los medios probatorios, en conjunto con la sana crítica, y además examinar si hubo una debida motivación, si la resolución por parte de los jueces fue una decisión razonada y fundada en términos de derecho.

Dentro de este estudio de caso también se hará referencia a la sentencia de primer nivel dictada por el juez a quo, y su comparación con la sentencia de segunda instancia, en la que se encontró el problema jurídico analizado, en especial a la forma como se sustentaron y fundamentaron en la Sala para reformar la sentencia, modificando de manera abrupta la indemnización que le correspondía al trabajador.

La temática a investigar es novedosa, ya que constituye para los investigadores un campo nuevo del derecho laboral que no es común dentro del litigio procesal y que se constituirá en una herramienta de consulta para jueces, abogados y estudiantes, que verán reflejados en este trabajo de investigación para que se tome en consideración los efectos jurídicos y sociales que puede acarrear la falta de aplicación de principios y valoración de la prueba en el reclamo de las indemnizaciones al trabajador que ha sufrido un accidente laboral.

El estudio acoge en su contenido lo correspondiente al contrato individual de trabajo, efectuando el desglose de definiciones conferidas por los cuerpos legales, doctrina y jurisprudencia, conceptualizaciones y análisis necesarios para el estudio de la problemática, abordando los elementos y formas de contrato, los tipos de remuneración, los accidentes de trabajo contemplada en nuestra legislación, la responsabilidad patronal, que deriva de esta institución jurídica y las indemnizaciones que debe recibir el trabajador en caso de presentarse este suceso.

Así mismo abordaremos la valoración de la prueba en materia laboral, el rol que debe cumplir un juez al momento de analizar, apreciar y valorar cada uno de los

medios probatorios, en este caso la prueba testimonial, de conformidad con la sana crítica y los principios lógicos.

Luego haremos un análisis exhaustivo de los principios constitucionales y legales del derecho laboral tales como el principio de primacía de la realidad sobre las formas, el principio de progresividad, igual trabajo igual remuneración. Y finalmente nos referiremos exclusivamente a la motivación de la sentencia, y a las conclusiones.

1. MARCO TEÓRICO

1.1. El contrato individual de trabajo

La relación laboral surge de una contratación, es decir, del contrato de trabajo en donde las partes acuerdan cuestiones esenciales tales como, horario, ocupación, remuneración entre otros.

En el diccionario jurídico de Cabanellas (2012)¹; se define al este instrumento como: “Aquel por el cual, una persona; mediante el pago de la retribución correspondiente, subordina su propia fuerza de trabajo al servicio de los fines de la empresa”. (Cabanellas, 2012, pág. 36).

Mario de la Cueva (2010)², reconocido tratadista mexicano, logró exponer que:

Además de una institución dentro de esta rama laboral, es una situación jurídica, misma que es de carácter objetivo creada entre un trabajador y un patrono; por la prestación de un trabajo bajo subordinación, sea el origen que haya tenido, en aplica para el trabajador un estatuto objetivo, constituido por normas, instituciones, principios y declaraciones de derechos sociales, de la ley laboral, de los convenios y tratados, de los contratos colectivos y de sus normas supletorias (pág.86).

De acuerdo a lo manifestado por los autores se tiene entonces que, el contrato es denominando individual; porque es un contrato de carácter personal, transformado en la relación propia de la persona que cede sus conocimientos, fuerza, esfuerzo y empeño a otro u otros, cambiándolo por una retribución económica. De todas las definiciones se entiende que este contrato y sus cláusulas son acordadas por los sujetos; trabajador y el empleador.

¹ Cabanellas, G. (2008). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.

² De la Cueva, M. (2010f). *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. México: Porrúa.

1.2. Elementos del contrato de trabajo

De la definición doctrinal y establecida en el Código de Trabajo Ecuatoriano (2019)³ se desprenden los elementos del contrato de trabajo, tal como lo determina en el Art. 8 del C.T que son: prestación de servicios lícitos y personales, dependencia y remuneración, de modo que a falta de uno de estos requisitos resultaría imposible constituir un acto contractual estrictamente laboral.

Para el Dr. Juan Isaac Lovato (2010)⁴, los elementos característicos del contrato de trabajo son:

- 1) Prestación de servicios, esto es; la tarea que la hace la persona trabajadora; ofreciendo su energía el para su empleador.
- 2) Dependencia, es la subordinación; el empleador se encuentra por encima del trabajador, pero solo en cuanto al cumplimiento de órdenes.
- 3) Remuneración, cuando una persona se compromete a entregar su fuerza laboral mediante la realización determinada actividad para otra persona o empresa, el empleador tiene la obligación de retribuir esa labor mediante una remuneración. (pág. 82).

Lo que el autor ecuatoriano indica de estas características, es que el contrato logra constituir principalmente, una relación jurídica bilateral, generalmente es la relación de dos sujetos principales, quienes se obligan de forma mutua, por una parte, está la obligación de trabajar, y por la otra de remunerar dicho trabajo, relación de la cual se ha hecho un pacto previamente.

1.3. Formas de contrato

³ Asamblea Nacional. (2019). *Código del Trabajo*. Quito: CEP. pág.16.

⁴ Lovato, J. (2010). *Nociones de las Normas Fundamentales del Derecho Laboral Ecuatoriano*. Quito: S.E.

De acuerdo con lo establecido en las normas legales, doctrinales y jurisprudenciales, el contrato en materia laboral se puede dar, y es válido legalmente; en dos modalidades:

- (1) Contrato escrito.
- (2) Contrato Verbal.

La legislación en este sentido, consigue otorgarle igual legalidad a cualquiera de estas dos formas, es decir, los mismos elementos, derechos y obligaciones que se plasman legalmente en un contrato escrito, también se aplican cuando se ha pactado en un contrato de manera verbal.

De este primer contrato, que se concibe como el contrato tipo, varios tratadistas se han manifestado, Mario de la Cueva (s.f)⁵, se manifiesta sobre el contrato escrito indicando:

El contrato de trabajo escrito, es como su nombre lo menciona; el que firman las partes en un papel: El Contrato de Trabajo Individual es una circunstancia legítima y objetiva que se establece entre un obrero y un negocio para el arreglo de una obra subordinada, cualquiera que sea la demostración o causa que el lugar de nacimiento, en virtud de la cual se le aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por principios, instituciones y normas o declaración de derechos sociales, de la Ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y de sus normas supletorias (pág. 86).

El Código de Trabajo, en el artículo 18 determina; que este tipo de contrato, puede ser celebrado, tanto por instrumento público; como por instrumento privado, el

⁵ De la Cueva, M. (s/f). *Derecho mexicano del trabajo*. México: Ed. Porrúa.

mismo que como menciona la ley, ha de constar en un libro especial, del cual podrá otorgarse copia a quien llegue a solicitarlo en cualquier momento.

En referencia a la cita mencionada, consideramos que el contrato escrito, a más de que posee un sentido más formal, donde queda establecido horario, remuneración, duración, cláusulas, entre otros, constituiría una prueba irrefutable para demostrar la existencia de la dependencia o subordinación del trabajador al empleador, y esto constituiría una prueba favorable del trabajador en caso de una contienda laboral.

1.3.1 Contrato verbal

Para el tratadista Bustamante Fuentes (2013) el contrato expreso verbal es: “Aquel en que las partes, empleador y empleado, antes de que la relación laboral logre darse, acuerdan verbalmente, de palabra; las condiciones a las que van a estar sometidos (la prestación de servicio, remuneración, y disposición patronal)” (pág. 121).

Expresamente el artículo 12 del C. T⁶, en definición de contrato expreso, menciona que; entre las partes se pueden acordar condiciones; ya sea de palabra o por escrito. Agregando jurisprudencia que aporta al tema de la legalidad, validez y garantías de esta modalidad contractual, en los casos en los que los empleadores pretenden invalidar la contratación verbal, la Corte Nacional se ha pronunciado a reconocerlo como válido, en la resolución 67-(2013)⁷, La Corte Nacional dispuso:

⁶ Asamblea Nacional. (2016). *Código del Trabajo*. Quito: CEP.

⁷ Ecuador. Corte Constitucional. (2013). *Resolución 67-2013*.

(...) Este Tribunal recuerda que, si bien no existe contrato escrito entre las partes, el Art. 11 del Código de Trabajo que establece la clasificación de los contratos de trabajo, hace referencia expresa al contrato verbal. Este Tribunal recuerda, que el Art. 37 del Código del Trabajo, dispone: Los contratos de trabajo están regulados por las disposiciones de este Código, aún a falta de referencia expresa y a pesar de lo que se pacte en contrario (...). (pág. 24).

De lo manifestado, podemos darnos cuenta que el contrato laboral verbal, es legítimo ya que, se encuentra instituido en las normas, y por lo tanto no es menos legal o menos importante que el contrato escrito, pero la problemática con los contratos verbales surge a partir de que muchas veces no pueden probarse, sin embargo, la ley consigue estipular que la existencia de éste ha de presumirse, y en caso que se quiera probar la relación laboral, tiempo de servicio y remuneración, a falta de otra prueba se estará el juramento deferido tal como lo establece el Artículo 185 del Código Orgánico General de Procesos.

2. Remuneración, sueldo y salario

2.1. Remuneración

Según el autor Mayorga (2011)⁸ en cuanto a la remuneración señala que es:

Cuando una persona, se compromete a entregar su fuerza laboral, mediante la realización determinada actividad para otra persona o empresa, el empleador tiene la obligación de retribuir esa labor mediante una remuneración que se ajuste a los parámetros legales y tienda a cubrir las necesidades más elementales del trabajador; es decir, como consecuencia lógica del servicio que se presta a una persona subordinadamente, nace la figura de la remuneración, la misma que se entiende como contraprestación en dinero y otras adicionales, tales como décimo tercero y décimo cuarto sueldos” (pág. 91)

⁸ Mayorga, J. (2011). *Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral*. Cuenca: Carpol

Además, la remuneración está contemplada en el Artículo 328 de nuestra Constitución⁹ (2008) indicando que:

... La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos... (pág. 34)

Entonces decimos que la remuneración es la recompensa de la labor realizada, es una retribución en beneficio económico para el trabajador ya que ha provenido de sus servicios prestados de forma lícita, así mismo para efecto de la remuneración se debe tener en cuenta la jornada de trabajo, tal como el establece el Artículo 47 de nuestro Código de Trabajo, que será de ocho horas, de manera que no exceda de cuarenta horas semanales, además cuando sea el caso y el trabajador prolongue más su horario de trabajo el empleador debe pagar las horas ya sean extraordinarias o suplementarias.

2.1.1. Sueldo

Revisando el diccionario jurídico del tratadista Manuel Ossorio (2012)¹⁰ refiere de sueldo y del salario, es la remuneración percibida por un profesional, que es proporcionada por parte de un empleador; a cambio de su trabajo o sus servicios, el tratadista afirma: “No obstante, sueldo y salario no alcanzan a conceptualizarse e interpretarse como sinónimos exactos, pues conviene efectuar la distinción; cuando se habla de nóminas de empleados, y sistemas de retribución para la contabilidad de una compañía” (pág. 32).

⁹ Ecuador, Asamblea Constituyente. (2008) Constitución de la República del Ecuador.

¹⁰ Ossorio, M. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Heliasta.

Para el autor Vásquez (2013)¹¹ el sueldo es: “Una cantidad fija, que se ha llegado a acordar de forma previa por ambas partes, que consigue pagarse de forma periódica al trabajador, pudiendo ser este pago mensual, quincenal o semanalmente” (pág. 24).

El autor antes mencionado señala tres aspectos del sueldo, que puede ser un pago fijo, regular, o una retribución por un tiempo determinado, que percibe una persona por el desempeño de un cargo o servicio.

2.1.2. Salario

Para el autor Bravo (2017)¹² salario es:

Por su parte, la noción de salario se refiere a la paga, o retribución económica que es percibida por el trabajador que cumple con sus labores, prestando sus servicios por horas o por días, este estipendio puede ser variante, en función de la cantidad de horas o días que el trabajador preste sus servicios (pág. 13).

Entendemos que salario es lo que percibe un trabajador a cambio de sus servicios, pero cuando este labora por horas o por días, y varía dependiendo el tiempo que trabaje. Una vez que hemos abordado concepto de sueldo y salario la diferencia radica que el salario consigue fijarse de acuerdo a la unidad de tiempo y el salario depende de días u horas de trabajo.

3. El accidente del trabajo en la legislación ecuatoriana

El accidente de trabajo, en nuestra legislación se contempla dentro de los denominados riesgos de trabajo instituido en el Artículo 347 del Código de Trabajo que

¹¹ Vásquez, J. (2013). *Derecho Laboral Práctico*. Quito: Cevallos.

¹² Bravo, R. (2017). *Temas Laborales y Judiciales*. Cuenca: Don Bosco.

los concibe como eventualidades dañosas que son ocasionadas por la actividad que efectúa el trabajador, eventos a los que el trabajador se encuentra sujeto, dentro de la institución de riesgos laborales también las enfermedades profesionales.

El Código de Trabajo ecuatoriano (2015)¹³ en su Artículo 348, del accidente de trabajo, establece es:

Un acontecimiento imprevisto, impensado, repentino, que de producirse; su consecuencia es una lesión al trabajador, se denomina accidente de trabajo y se encuentra en los cuerpos legales, porque se da como resultado del trabajo que ejecuta la persona trabajadora por cuenta ajena (pág. 45).

Blanca León (2015)¹⁴, en su investigación, cita a Humeres, quien ha indicado que: “El accidente de trabajo ocurre con ocasión del trabajo, o sea, cuando ha sido originado por un hecho conexo con el trabajo; o, más o menos útil la ejecución de este”. (León, 2015, pág. 42).

Entonces, de acuerdo a lo que manifiesta la ley y la doctrina, un accidente de trabajo es como su nombre lo dice, es un suceso, un incidente que ocurre cuando el trabajador cumple con sus labores diarias, una caída, la absorción de algún químico, golpes, etc., que como consecuencia dejan al trabajador con un tipo de discapacidad, que incluso de ser una eventualidad grave puede ocasionar hasta la muerte.

De la conceptualización emitida por el artículo 359 y siguientes de Código de Trabajo, se desprenden los elementos característicos de un accidente de trabajo que son:

¹³ Ecuador, Asamblea Nacional. (2015). Código del Trabajo. Quito: CEP

¹⁴ León, B. (2015). *Incidencia económica para el empleador en los riesgos de trabajo*. Recuperado: [13 de agosto de 2019]. Disponible en: [<http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/22223/1/TESIS.pdf>]

- a) Se origina de un acontecimiento imprevisto y repentino;
- b) Causa lesión temporal o definitiva o muerte; y,
- c) Se da en las actividades que proceden en el desarrollo para otro individuo.

El autor León (2015)¹⁵, en su investigación, cita al Tratado de Derecho Laboral de Cabanellas, a criterio de este tratadista, las consecuencias que resultan de un accidente de trabajo:

“Logran ser de dos modalidades, siendo: directas o indirectas, afectando las primeras, al trabajador en su integridad física, mientras que las segundas, se refieren a las consecuencias al empleador, y son de orden patrimonial, en razón de que; también consigue afectarse su economía” (pág. 44).

Este aporte conceptual, nos hace entender que, tanto trabajador como empleador, resultan afectados cuando existe un accidente de trabajo, primero el trabajador, pues, es quien directamente se lesiona, y el empleador en caso que no lo hubiera afiliado al IESS, pues, es quien debe cubrir las indemnizaciones, de acuerdo a las consecuencias del accidente de trabajo, que pueden convertirse en grandes sumas de dinero.

3.2. Responsabilidad patronal que deriva del accidente del trabajo

De la responsabilidad, partiendo de lo general, Lemache (2016)¹⁶ define:

Ha de entenderse, que responsabilidad; es la noción de valor, aquel que alcanza a residir en la conciencia de la persona, el pensamiento de responsabilidad, le permite reflexionar, administrar, orientar y valorar las consecuencias de sus actos, siempre en el plano de lo moral. (pág. 52).

¹⁵ León, B. (2015). *Incidencia económica para el empleador en los riesgos de trabajo*. Recuperado: [13 de agosto de 2019]. Disponible en: [<http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/22223/1/TESIS.pdf>]

¹⁶ Lemache, L. (2016). *Efectos jurídicos y sociales de la responsabilidad patronal en los accidentes de trabajo*. Riobamba: Unach.

El Abg. William Montaluisa (2016) en su investigación, cita a Jara, quien en materia laboral ha señalado:

(...) La responsabilidad patronal, en materia de accidentes de trabajo; no es originado del cuasi delito, sino que; la responsabilidad logra originarse en el contrato laboral. Se establece que; entre patrono y trabajador, se celebra un contrato, mediante el cual; el primero tiene no sólo la obligación de pagar al segundo el salario, sino también; el de garantizarle su integridad física. (pág. 39).

Analizando la enunciación, la responsabilidad patronal que deriva del accidente de trabajo, se debe es al contrato y la relación laboral misma, solo debe centrarse en aquello, en ese sentido, la responsabilidad recae en el empleador o empleadores, quienes son los encargados de asegurarse que sus trabadores cumplan sus labores en escenarios y ambientes seguros, que protejan su integridad física, de salud y de higiene.

Entonces, la responsabilidad en estos casos, es la sanción que se le impone al empleador en mora o cuando no tenga al trabajador afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), sin este seguro no logra concedérsele al trabajador las prestaciones en dinero que podrían reclamarse, y a las que habría podido tener derecho, y al omitirse eso pues la responsabilidad es directamente del patrono.

En efecto, el no tener inscrito al trabajador en el IESS, con anterioridad al accidente de trabajo, es causal de responsabilidad patronal tal como lo establece el Artículo 353 de nuestro Código de Trabajo.

3.3. Indemnización en caso de accidente de trabajo

Con respecto a la conceptualización de la indemnización, a modo general, el tratadista Guillermo Cabanellas (2010)¹⁷ manifiesta:

Existe accidente, y es indemnizable; no sólo porque este venga derivado del mismo hecho de la ejecución de las labores, sino también; cuando el trabajo ha existido con ocasión, esto es, cuando el cumplimiento y realización del trabajo; es lo que ha transportado a la víctima, al lugar del infortunio (pág. 13).

El Artículo 359 del Código del Trabajo expresa que, para el efecto del pago de indemnizaciones se distinguen las siguientes consecuencias del accidente de trabajo como son: muerte, incapacidad permanente y absoluta para todo trabajo, disminución permanente de la capacidad para el trabajo y la incapacidad temporal.

Es importante recalcar, que cuando el accidente ocasionare la muerte del trabajador, el empleador debe indemnizarlo con una suma igual al sueldo o salario de cuatro años, si la muerte sobreviene después de 180 días, el empleador debe abonar la cantidad de las dos terceras partes de la suma antes indicada, y si el trabajador fallece después de los 365 días del accidente, el empleador debe pagar la mitad de la suma indicada, solo cuando el trabajador falleciera después de dos años del accidente no habrá derecho a reclamar dicha indemnización.

Si se trata de una disminución, por incapacidad permanente, la indemnización consistirá en una cantidad de sueldo o salario total, de 4 años tomando en cuenta lo establecido en el Artículo 360, y por último si es una incapacidad temporal, la indemnización será del 75% de la remuneración del trabajo y que no excederá de un año.

¹⁷ Cabanellas, G. (2010). *Diccionario Usual de Derecho*. Buenos Aires: Heliasta.

Por otro lado, respecto de la asistencia en caso de accidentes laborales, el artículo 365 del Código del Trabajo (2016)¹⁸ detalla que el empleador se obliga, a la prestación, sin que ésta sea reembolsable, de otorgarle asistencia médica incluyendo cirugía y fármacos, al trabajador que ha sido víctima del siniestro, hasta que, sea el dictamen clínico, quien indique que éste está en condiciones de regresar a su puesto de trabajo o, en caso de que el accidente le ocasionara una incapacidad, indemnizarle por la misma como lo señala la ley.

3.4. La valoración de la prueba en materia laboral

La valoración de la prueba, indiferente de la materia que sea, es significativa, pues, de ella depende la no vulneración de Derechos. Citando textualmente un fallo de triple reiteración de la Corte Nacional, sobre esta valoración señaló:

(...) Una operación mental, en virtud de la cual, el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba que ha sido aportados por las partes, para inferir si estas afirmaciones efectuadas por actor y demandado, en la demanda y la contestación a la demanda son o no son ciertas¹⁹.

Al ser un fallo de triple reiteración, la valoración entonces se concibe como una operación mental que le ha sido otorgada exclusivamente a los juzgadores y tribunales, pero esta debe hacerse tomando en cuenta la doctrina, ley y jurisprudencia, bajo las reglas de la sana crítica, los principios de la lógica, que le permitan considerar si realmente los hechos mencionados y practicados en audiencia fueron probados.

¹⁸ Ecuador, Asamblea Nacional. (2016). *Código del Trabajo*. Quito: CEP.

¹⁹ Ecuador, Corte Nacional. (1999). *Resolución No. 83-99*, R.O. 159. Pág. 8

De acuerdo al COGEP, norma encargada de regular los procesos laborales, el propósito de la prueba, es proporcionarle al juzgador, o tribunal, la plena certeza y seguridad, para la toma de cualquier decisión, respecto del litigio del cual se ha avocado conocimiento.

Según lo expuesto por el Dr. Ricardo Corrales (2018)²⁰, Juez de lo Laboral del Perú, la valoración de la prueba tiene que someterse a estándares, el magistrado señala:

Las pautas estandarizadas de valoración de la prueba, son aquellos criterios de verdad, y probabilidad que la jurisprudencia, los plenos supremos o nacionales han establecido de modo uniforme y reiterado en la valoración probatoria de casos comunes, los cuales permiten que el juicio probatorio sea predecible y transparente (pág. 1).

Lo que señala el profesional, es que, ha de necesitarse el establecimiento de un umbral o estándar, a partir del cual, el juzgador acepte una hipótesis como probada, el juez en mención, ha recalcado también, que:

Los estándares probatorios; no son sino las expectativas pre establecidas, de comportamiento generalizado en los operadores de justicia, al analizar, y estimar las pruebas para casos tipo, cuyos resultados, son los esperados por los justiciables, conforme a los precedentes (Corrales, 2018, pág. 1)²¹.

En virtud de la aportación doctrinaria y jurisprudencial, cabe mencionar que, en materia laboral, la valoración debe darse en igualdad de partes como en todos los procesos, sin embargo, en este campo laboral, el juez, como protector de Derechos laborales, debe apreciar la prueba en beneficio del trabajador, pues en la mayoría de los casos es vulnerable a los atropellos de sus empleadores.

²⁰ Corrales, R. (2018). *La valoración de la prueba en el proceso laboral*. Recuperado [14 de agosto de 2019]. Disponible en: [https://legis.pe/valoracion-prueba-proceso-laboral-ricardo-corrales/#_ftnref5].

²¹ *Ibidem*

3.4.1. Rol del Juez en la valoración de la prueba

Para el autor Parra Quijano (2013)²², la tarea de un operador de justicia, alrededor del material probatorio es:

De un examen crítico, análisis de todos los elementos de prueba que han podido introducirse de forma legal en el proceso, que determina la convicción, positiva o negativa del juez, en relación de los hechos en que se están fundando las afirmaciones, pretensiones o resistencias hechas valer en juicio” (pág. 153).

Para la existencia o validez de ciertos actos, el inciso 2 del artículo 164 del COGEP (2016)²³ se establece, que el juzgador posee el deber obligatorio, de expresar en sus resoluciones, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para que su decisión sea justificada.

Por su parte, el autor Sentiz Melendo (2014)²⁴ señala que:

El rol del juez, en el instante de su valoración de las pruebas, tiene que hacerlo conforme con los principios de la sana crítica, mismos que deberán estar integrados por las reglas de la lógica, y la experiencia de los jueces, pues la sana crítica es el razonamiento del juez con lógica y experiencia, libre de arbitrariedad (pág. 25).

Analizando lo expuesto, se concluye que el rol de juez es fundamental en esta valoración probatoria, para ello, como se mencionó en líneas anteriores, tiene que seguir estándares de medios probatorios, bajo criterios de carácter jurisprudencial o de fuente legal, que ha de adoptar el operador de justicia, para hacer la consideración, de que determinados medios probatorios, cumplen con las características de idoneidad, de relevancia, ya sean necesarios o conducentes para validar su decisión.

²² Parra, J. (2009). *Manual De Derecho Probatorio*. Cali: ABC.

²³ Asamblea Nacional. (2016). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: CEP

²⁴ Sentiz, M. (2014) *Introducción al Derecho Probatorio*: S.L: Azteca.

Por otro lado, para controlar que efectivamente, el juez exponga su apreciación de la prueba, y fundamente su resolución, la Constitución vigente de nuestro país, en su Artículo 76 numeral 7, literal L, manda que las resoluciones que emita este poder público, sean debidamente motivadas.

3.4.2. Prueba testimonial

En el Artículo 174 del COGEP, encontramos una definición de lo que refiere la prueba testimonial, que es el medio de prueba en el que se enfoca el presente estudio de caso, señalando en otras palabras que es, como su nombre lo indica, un testimonio que declara una parte de la causa o un tercero.

En cuanto a este tipo de prueba, el autor Escobar M, (2010)²⁵ indica que:

Es de tal importancia este medio de prueba, ya que, a través del testigo, el Juez trata de mirar; y calificar en el presente, hechos y situaciones fácticas que han ocurridos en el pasado, de allí, que para que la prueba de testigo sea idónea y eficaz, ha de poseer verosimilitud y confiabilidad, capaz de que el administrador de justicia, pueda a través de ella, llegar a conclusiones verdaderas, fidedignas y justas (pág. 71)

Este tipo de medio probatorio, sugiere la presencia de uno o varios declarantes, cuya obligación principal es dar contestación a las preguntas que se les vaya formulado en la práctica en la audiencia de juicio, pues esta se basa en el interrogatorio. En la normativa procesal existen varios tipos de declaración y juramentos, remitiéndonos a la materia laboral, existe el juramento diferido, siendo significativo para los procesos en esta rama.

²⁵ Escobar, M. (2010). *La valoración de la prueba en la motivación de una sentencia en la legislación ecuatoriana*. Quito: UASM.

3.4.3. La sana crítica

Preponderantemente, la sana crítica es un sistema de valorización de las pruebas, es conceptualizado por Juan Lovato (2013)²⁶ en una de sus obras como:

Un sistema lógico de valoración de prueba, en el cual el juez valora la prueba sin sujeción a criterios legalmente establecidos, pero, también a diferencia de la libre convicción, sin la interferencia de factores emocionales, debiendo fundamentar su decisión (pág. 24).

La Abogada Rosaura Ramírez (2014)²⁷, citando a Couture, expone que: “La sana crítica, es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar; esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y razonamiento” (pág. 41).

Como lo señalan estos autores la sana crítica es concebida por la mayoría de la doctrina como la unión que existe de la lógica y la experiencia del juez, para hacer la valoración de la prueba sin que llegue a sujetarse a criterios establecidos en la ley, pero los jueces al momento de tomar su decisión no deben dejar llevarse por emociones, u otros factores, que le impidan hacerlo de manera razonada.

3.5. Principios Constitucionales y Legales del Derecho Laboral

Los principios Constitucionales y legales que rigen al Derecho laboral, según la Constitución, los tratados y las leyes son los siguientes:

²⁶ Lovato, J. (2013). *Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano*. Quito: Edino.

²⁷ Cumandá, M. (2014). *Correcta valoración de la prueba y la motivación en la administración de justicia penal*. Recuperado: [14 de agosto de 2019]. Disponible en: [<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/8506/1/TUBAB024-2014.pdf>].

3.5.1. El principio de primacía de la realidad sobre las formas

El autor Vásquez (2013)²⁸ acerca de este principio expresa que: La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes de las relaciones laborales, es un principio: “cuyo significado es que en caso de desacuerdo entre lo que surja de documentos o acuerdos escritos y lo que ocurre en la práctica, se prefiere lo último” (pág. 1).

Entendemos que el principio de realidad sobre las formas, es cuando en un juicio laboral, se evidencia una contradicción entre documentos y hechos probados, los jueces deben otorgarle mayor validez a los hechos que realmente han sido demostrados.

3.5.2. Principio de progresividad.

A modo general, el descrito principio, involucra la obligación de tiene el Estado de tomar y ejecutar políticas y medidas necesarias para que los derechos no sean regresivos, en teoría, refiere a la prohibición de regresión, de disminuir derechos que se supone que las personas ya poseían.

Para Merval (2012)²⁹ el principio implanta:

Que ningún cambio, puede realizarse en el marco del contrato de trabajo que llegue a implicar, una disminución o pérdida de un derecho, y en su caso, los cambios; o modificaciones, únicamente logran ser admisibles, si son más

²⁸ Vásquez, J. (2013). *Derecho Laboral Práctico*. Quito: Cevallos editora jurídica.

²⁹ Merval, C. (2012). *El principio de progresividad en las relaciones laborales y los derechos patrimoniales del trabajador*. Recuperado: [15 de agosto de 2019]. Disponible en: [https://www.cronista.com/impresageneral/El-principio-de-progresividad-en-las-relaciones-laborales-y-los-derechos-patrimoniales-del-trabajador-20100519-0016.html]

provechosos y convenientes para el trabajador. El Estado como prioridad inclusive, debe propiciar las mejoras o reformas que tiendan a contribuir al respeto los derechos enunciados por el sistema legal (pág. 4).

La doctrina internacional, reconoce este principio como sinónimo de como irregresividad, el cual es concebido como un principio de carácter interpretativo, el cual su fin es lograr que con su aplicación no de disminuyan derechos, si no por el contrario, que se aumenten, que progresen de forma gradual.

3.5.3. Principio de igual trabajo, igual remuneración

Tal como lo determina el Artículo 328 de la Constitución de la República del Ecuador (2008)³⁰: “La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos” (pág. 21).

Es decir que igual trabajo corresponde igual remuneración, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación política, posición económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole; más, la especialización y práctica en la ejecución del trabajo se deben tener en cuenta para los efectos de la remuneración.

3.6. Motivación de la sentencia

³⁰ Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Lexis.

La obligación de motivar debidamente, en nuestra legislación, es considerado un principio constitucional, contemplada en el Artículo 76 numeral 7, literal L, ya que establece que resoluciones que emitan los poderes públicos, deben ser debidamente motivadas. Siendo a la vez, una garantía del principio de imparcialidad, en razón de que mediante ella podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial frente a las partes durante el proceso.

Para el tratadista Fernando De La Rúa (1999), la motivación: “Es un principio constitucional, pues, motivar cumple con la finalidad de evidenciar que la sentencia, fue el resultado de una decisión razonada en términos de derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad del juez” (pág.16). Por lo tanto, no puede decirse que la motivación es una simple explicación de la decisión tomada, pues motivar es fundamentar, argumentar, es dar a conocer las razones que justifiquen la decisión tomada en la sentencia.

Asimismo, en sentencia N. 0 092-13-SEP CC³¹, dentro del caso No. 538-11-EP, esta Corte estableció los elementos que deben contener las sentencias para que las mismas se encuentren debidamente motivadas, en el siguiente sentido:

(...) La exposición por parte de la autoridad judicial con respecto a la decisión adoptada debe hacérsela de forma: i. Racional, es decir sea fundada en términos de derecho y sobre los hechos del juicio; ii. Razonable, lo cual implica que tenga un fundamento lógico, y, iii. Coherente, es decir que no haya contradicciones entre los hechos probados ni en los fundamentos jurídicos (...).

De acuerdo a esta sentencia emitida por la Corte Constitucional, toda sentencia emitida por el juzgador debe ser motivada, y deben constar estos tres requisitos

³¹ Ecuador, Corte Constitucional. (2013). sentencia N. 0 092-13-SEP CC

principales como son la racionalidad, es decir, la decisión del juez debe ser producto de una aplicación racional de las normas y apreciación de la pruebas, la razonabilidad que no debe ser una decisión arbitraria, efectuándose bajo las reglas de la sana crítica y los principios lógicos, y la coherencia que va de la mano con la racionalidad ya que en la sentencia no deben existir contradicciones, debe poseer un fundamento lógico y coherente de acuerdo a cada una de las pruebas practicadas.

Para Jorge Peyrano (2013)³², la motivación es:

- Una garantía del debido proceso.
- Una garantía de tutela efectiva.
- Una justificación.
- Una actividad.
- Un discurso (pág. 112).

La motivación como garantía principalmente, impide que una decisión se funde en arbitrariedad, la correcta motivación favorece a la elaboración de la sentencia, logra darle una mayor perfección y sobre todo demuestra que la decisión del juzgador está legal y racionalmente justificada.

Como una garantía del debido proceso. Así lo establece la Constitución que la incluye dentro de estas garantías, en la que para que sea de pleno cumplimiento debe practicarse todos los elementos que la componen, no se trata de una reproducción literal de normas, sino que se trata de la interpretación de carácter constitucional de las mismas.

³² Peyrano, Jorge. (2013). *Principios Procesales: Tomo II*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Como una garantía de tutela efectiva y garantía de seguridad jurídica. -

Garantiza esta tutela y seguridad que también son derechos constitucionales, porque con la correcta motivación, se consigue la identificación de derechos fundamentales que pudieren estar siendo quebrantados, como en este caso los derechos laborales de la persona trabajadora que ha sufrido una siniestralidad producto de su trabajo.

Como una justificación. – Es una justificación de los jueces, pues, de conceder o desechar las pretensiones, tiene que hacerlo de forma justificada, indicando el por qué porque acoge un hecho, una prueba, es decir, su explicación de los fundamentos que ha utilizado.

Como una actividad. - Es la diligencia propia del juez, es parte de sus labores, de su función como tal actividad, que, de no efectuarla correctamente, logra vulnerar derechos, afectar a las partes y afectar su propia labor.

2. Análisis de caso

Hechos fácticos

La presentación de los hechos fácticos se efectúa de acuerdo a las normas de estudio y en el orden sucesivo de cómo han ocurrido los hechos.

El presente proceso, llega a conocimiento de la Unidad Judicial Laboral del cantón Manta, por demanda laboral presentada por el señor Darwin Fabián Bravo Zambrano, quien reclama indemnización por accidente de trabajo. En el libelo inicial de su demanda expresa que prestaba sus servicios lícitos y personales a la compañía JC SECEVER S.A., representada legalmente por el Ing. Carlos Cedeño Vera.

Señala que con fecha 7 de agosto de 2014, lo contrataron en calidad de liniero, en el área de cambios de conductores de electricidad, de manera temporal, labor que debía realizarse en la Base Naval de Jaramijó, junto a otros 20 trabajadores aproximadamente.

Que los trabajos por lo que fue contratado a realizarse, a decir de su empleador, debían cumplirse en aproximadamente en 8 días y que en esas circunstancias empezó a realizar los trabajos encomendados el 8 de agosto de 2014, en horario de las 08H00 hasta las 17H00.

Menciona que con el demandado habían pactado de forma verbal, la remuneración de \$35.00 diarios. En sus fundamentos de hecho indica, que el día 15 de agosto de 2014, ingresó a realizar sus labores en la Base Naval de Jaramijó y siendo

aproximadamente las 16H00 por disposición de su empleador, se trasladó en compañía de su empleador en el interior de la misma base naval, a otro sector de trabajo.

Este sector era alejado de sus demás compañeros, y por disposición de su empleador, subió a un poste de luz eléctrica, ascenso que realizó con la confianza que su empleador le brindara, ya que le manifestó que subiera con plena seguridad por cuanto el sector no se encontraba energizado.

Expresa que cuando subió al poste, su empleador se retiró del lugar, y una vez en la parte superior, al hacer contacto su mano, con un cable de alta tensión, sufrió una descarga de energía eléctrica de alto voltaje quedando colgado en el poste, en estado inconsciente por varios minutos.

Señala que al reaccionar no tuvo la asistencia de nadie, y encontrándose herido, se las arregló para bajar del poste quedándose en el piso, hasta que llegó un trabajador de su jefe y lo trasladó en un camión, inicialmente a la clínica de Manta, en donde le dieron primeros auxilios, pero por el estado de gravedad lo derivaron al Hospital Rafael Rodríguez Zambrano, de la ciudad de Manta. En dicha casa de salud, permaneció 88 días, tiempo en el que le realizaron 8 operaciones quirúrgicas, sin éxito, ya que la descarga eléctrica le causó lesiones irreversibles en su brazo derecho, dejándolo afectado permanentemente, en calidad de discapacitado de ese brazo.

Menciona que su empleador, se comprometió a cubrir los gastos médicos hasta su recuperación, lo cual no lo cumplió a pesar de su insistencia, cubriendo

simplemente ciertos valores económicos que le fueron entregados, el empleador le reconoció por el accidente 2.000.

Indica que después del último depósito que le realizó, en el mes de mayo de 2015, su empleador tomó la decisión de no cumplir con el compromiso, y el trabajador la de presentar un reclamo administrativo, ante el Ministerio de Trabajo; la autoridad de trabajo, sin mediar las más elementales circunstancias acontecidas, con fecha 21 de junio de 2016, mediante resolución dispuso archivar el proceso, con fundamentos no acordes a la verdad procesal, resolución que le fue notificada mediante correo electrónico, en donde se conculcaron sus derechos laborales.

Hace mención de que su empleador, por los trabajos a tiempo parcial, para el cual fue contratado, solo fue afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), por 4 días, esto es, desde el 8 al 11 de agosto de 2014, según el reporte de los avisos de entrada y salida otorgados por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), es decir, el día del accidente de trabajo, no se encontraba bajo la afiliación a la seguridad social, por lo tanto no se encontraba amparado, por ello reclama la indemnización patronal por accidente de trabajo estableciendo una cuantía de \$50.400.

Para probar sus pretensiones, anuncia como pruebas a su favor las siguientes:

3.1.- Aviso de entrada y salida del sistema informático del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS). 3.2.- Aviso de salida obtenido del sistema puesto que, establecen que es un suceso anormal resultante de una fuerza imprevista y repentina, que sufre un obrero en el desarrollo de la actividad que desempeña por cuenta ajena y que determina lesiones o alteraciones funcionales, permanentes o pasajeras.

El demandado fue debidamente citado y compareció a juicio en el tiempo concedido por la ley, y en su contestación se excepciona con: 1.- Negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda; 2.- Falta de derecho del actor; 3.- Inexistencia de la obligación e improcedencia de la demanda.

Una vez que el juez de primera instancia analiza el proceso y cada una de las pruebas de las partes procesales, resuelve declarar con lugar la demanda ordenando el pago de \$. 52.496 dólares por valor de indemnizaciones, cálculo que lo hace en sustento de la remuneración pactada de \$35,00 diarios.

El demandado no conforme con este fallo, apela; y, en la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Manabí, los Jueces reforman la sentencia y aceptan parcialmente el recurso de apelación propuesto por el demandado en cuanto al pago indemnizatorio, fijándolo en USD \$ 16,315.20, modificando el valor dispuesto en la sentencia de primer nivel, tomando como argumento para el cálculo el valor establecido en el documento de afiliación en la que aparece la remuneración de \$. 34,00 dividiendo este valor para los tres días laborados, resultando para la Sala que la remuneración diaria era de \$11,33.

El actor considera que en la sentencia emitida por los jueces de la Sala se le han vulnerado sus derechos e interpone recurso de casación ante la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, instancia en que los jueces manifiestan que la interposición del recurso no cumple con los requisitos estructurales, alegatos lógicos y jurídicos e inadmiten el recurso.

Análisis de la sentencia de primera instancia

Para realizar el análisis del problema jurídico, es importante la revisión de la sentencia de primer nivel, pues, si bien es cierto aquí no se halla la problemática, pero de aquí extraemos el problema principal, los términos bajo los cuales se ha resuelto este primer fallo, y exponer todos los argumentos, criterios, valoración de las pruebas que sirvieron como fundamentos al juez para declarar con lugar a la demanda en esta primera instancia.

La audiencia se llevó a cabo el día 17 de octubre del 2017 a las 09h00, con las partes procesales, cumpliendo con las directrices señaladas por el Código Orgánico General de Procesos. En virtud de la no deducción de las excepciones previas que se contemplan en el art 153 del COGEP, y por cuanto no se omitieron solemnidades sustanciales, se ratificó la competencia y validez del proceso, en el cual se fijó los puntos de debates y señaló como objeto de controversia el siguiente:

... Determinar si Bravo Zambrano, prestó sus servicios lícitos y personales, para la compañía suministros eléctricos JC SECEVER S.A., desde el 8 hasta el 15 de agosto de 2014, en calidad de liniero, fecha en que se ocasiona el accidente de trabajo del cual reclama indemnización por no encontrarse afiliado al IESS, O SI POR EL CONTRARIO, no le corresponde el pago de tales beneficios, ya que la relación laboral con él actor, concluyó el 11 de agosto de 2014, es decir, no estaba bajo la dependencia de la compañía por lo que mal puede ser acreedor a tal indemnizaciones” (Primera instancia, 2017).

En efecto el objeto de la controversia no fue motivo de objeción por los sujetos procesales, ya que se pudieron determinar tres cosas fundamentales:

1. La existencia del vínculo laboral nacida del contrato verbal.
2. El tiempo de afiliación del trabajador al Seguro social.
3. La indemnización por el accidente de trabajo y con ello la responsabilidad del empleador.

Probanza del tiempo de la relación laboral.

De lo expuesto corresponde como primer punto analizar si realmente existió la relación laboral, ya que, del contenido de la demanda el trabajador manifiesta que laboró desde el 08 de agosto al 15 de agosto de 2014. Es oportuno entonces señalar que, para la existencia de un contrato de trabajo, han de cumplirse con los requisitos que exige el estatuto obrero, en su artículo 8, como bien lo alude el juez de primer nivel, que son: a) la prestación de servicios lícitos, b) la dependencia; y c) la remuneración.

En el caso que nos ocupa la existencia de la relación laboral, no fue motivo de discusión, sino el tiempo de la relación laboral que se enfatiza fue antes que se produzca el accidente de trabajo. Dicho esto, en la sentencia el juez recoge los elementos con el que fundamenta su decisión: a) testigo y b) juramento deferido.

Con la declaración del señor Michael Gabriel Posligua Vinces, testigo presentado por el actor se pudo corroborar los siguientes hechos:

1. Se justificó que trabajaba para el mismo empleador, en dicha base naval.
2. Que el mencionado testigo tenía conocimiento de lo sucedido a su compañero el 15 de agosto de 2014, día que ocurrió el accidente de trabajo.

3. Y que la relación laboral efectivamente existió en la fecha señalada, ya que ambas personas se encontraban inmersas en la misma actividad y bajo dependencia del empleador.

Consecuentemente con ello, el juez desecha las afirmaciones de la parte demandada, rechazando el argumento manifestado por el empleador, ya que conforme su criterio resulta poco creíble que el trabajador ingresara sin autorización a la base naval, ya que esto era de acceso restringido.

Otro aspecto a tener en cuenta por el juzgador para la probanza del tiempo de la relación laboral, es el juramento deferido, que rindió al actor, y con el que se llegó a la certeza que éste laboró para la empresa “SUMINISTROS ELÉCTRICOS JC SECEVER S.A.” desde el 08 de agosto de 2014 al 15 de agosto de 2014, fecha en la que se suscitó el accidente de trabajo.

Accidente de trabajo

En este sentido nos compete analizar en la sentencia, si se produjo el accidente alegado por el trabajador. En virtud de la carga de la prueba, le correspondió al actor acreditar sus alegaciones y pretensiones, lo que aportó con medios probatorios idóneos, adjuntando a fojas 1 del proceso, copia certificada del carnet con el que se llega a determinar que es una persona que padece una discapacidad física, con un porcentaje del 48% con grado moderado.

De la existencia del accidente de trabajo, ésta se llega a justificar con la certificación, de fojas 20, suscrita por la Dra. Vielka del Vega, funcionaria del Ministerio de Salud Pública, a la que el juez le da valor probatorio suficiente al determinarse que es un documento público, que hace fe probatoria por sí mismo, toda vez que se evidencia en el diagnóstico que su discapacidad **“es producto de la secuelas de quemaduras, corrosión y congelamiento de miembro”, periodo de adquisición “adquirida, traumática, de un accidente laboral”**

Otro elemento de convicción que consideró el juez a quo, es el informe médico del año 2015, otorgado por el Ministerio de Salud Pública de fojas 21, que en su parte pertinente señala: “...paciente DARWIN FABIAN BRAVO ZAMBRANO... presenta antecedente de quemadura eléctrica, por accidente laboral acaecido el 15 de agosto de 2014, lo que provocó pérdida de masa muscular y lesión tendinosa en región de muñeca y mano derecha, dejando limitación funcional de muñeca y mano”. En el mismo informe se relata que el trabajador recibió tratamiento quirúrgico en 8 oportunidades y recibió terapias de rehabilitación.

¿A quién corresponde la indemnización por accidente de trabajo, a falta de afiliación?

Otro hecho a resolver es el que hace referencia a quién le correspondía cubrir la indemnización al trabajador, en sustento del argumento esgrimido por el accionado, que a la fecha del accidente no se encontraba afiliado para la compañía SUMINISTROS ELECTRICOS “JC SECEVER S.A”.

Para dilucidar el problema en cuestión, el juez de primera instancia una vez que se ha comprobado el tiempo de la relación laboral y la ocurrencia del siniestro alegado por el trabajador, considera varios aspectos a saber:

Primero, el que tiene relación con el mecanizado de aportaciones al IESS, del que se desprende que a la fecha del evento que provocó la afectación al trabajador no se encontraba afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, cuyo texto se lee:

“El señor DARWIN FABIAN BRAVO ZAMBRANO, presenta afiliación por parte de ZAMBRANO BUENAVENTURA HUGO FERNANDO, desde el 16 de julio de 2016 hasta el 15 de septiembre de 2014; y por suministros eléctricos JC SECEVER S.A. desde el 3 de agosto de 2014, es decir por tres días”. (Primera instancia, 2017)

Del citado documento se establece claramente de que el empleador solo afilió al trabajador durante 3 días, es decir, que el día del accidente de trabajo no se encontraba bajo el beneficio de la afiliación de la seguridad social. Para esto es importante citar lo manifestado en el Art. 143 de la ley de Seguridad Social:

....Artículo 143.- Los trabajadores de la construcción, permanentes, ocasionales, temporales, o a prueba serán afiliados obligatoriamente al IESS y estarán protegidos por el Seguro general obligatorio” (Ley De Seguridad Social, 2014)

Es decir que, aunque el trabajador solo haya laborado 8 días, de manera ocasional era obligación del empleador afiliarlo al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Segundo, una vez que tenemos claro que el trabajador no se encontraba afiliado el día del accidente de trabajo, nos corresponde citar el Artículo 353 de nuestro Código de Trabajo:

... Artículo 353.- “INDEMNIZACIONES A CARGO DEL EMPLEADOR. - El empleador está obligado a cubrir las indemnizaciones y prestaciones establecidas en este título, en todo caso de accidente o enfermedad profesional, **SIEMPRE QUE EL TRABAJADOR NO SE HALLARE COMPRENDIDO DENTRO DEL REGIMEN DEL SEGURO SOCIAL Y PROTEGIDO POR ÉSTE.**” (Primera instancia, 2017)

Al tenor de lo que señalan las normas de forma expresa, aclaran la responsabilidad patronal que se deriva de un accidente de trabajo, expresando que ésta procede únicamente, en el caso de no afiliación al IESS, pues, comprensiblemente, si el trabajador no está protegido por esta institución, ha de estar protegido por su empleador.

Es por esto que de la revisión de la sentencia y de la norma indicada, el juez colige que el accionante no se encontraba afiliado por el ente asegurador y por lo tanto protegido por éste, corresponde consecuentemente el pago de las indemnizaciones requeridas a la parte empleadora, ordenando el pago de lo requerido.

Cálculo de la indemnización.

Como se ha evidenciado del análisis anteriormente realizado, ha quedado demostrado el tiempo de la relación laboral y que efectivamente el actor sufrió un accidente de trabajo, corresponde ahora analizar la remuneración que percibía el trabajador.

Como es de conocimiento las indemnizaciones se contemplan en nuestro Código de Trabajo, donde se describe como han de calcularse, de acuerdo a cada acontecimiento. En este caso habiendo constancia que el accidente generó al

trabajador una incapacidad permanente y absoluta para todo trabajo, y de acuerdo a lo establecido en el Artículo 370 del Código de Trabajo denota que la indemnización consistirá en una cantidad igual al sueldo o salario total de cuatro años, o en una renta vitalicia equivalente a un setenta y seis por ciento de la última renta o remuneración percibida por la víctima.

Ahora bien, corresponde establecer cuál era la remuneración que percibía el trabajador, esto para realizar el cálculo de la indemnización por accidente de trabajo.

En el caso subjudicie, el juez para determinar el valor probatorio de la declaración del testigo Michael Gabriel Posligua Vines consideró que su testimonio cumplió con los requisitos que exige la ley, que prestó mayor credibilidad y supo manifestar que la remuneración que percibían por el trabajo encomendado era de aproximadamente \$35 dólares diarios.

Cabe señalar, que la prueba testimonial, tal como lo indica el Artículo 189 del COGEP, es la que rinde “toda persona que ha percibido a través de sus sentidos directos y personalmente hechos relacionados con la controversia”.

Otra prueba con la que el magistrado tuvo la certeza acerca de la remuneración percibida por el trabajador, es el juramento deferido, ya que la remuneración expresada por el trabajador fue de \$. 34,00 de manera diaria, toda vez que el juez consideró que no existiendo otra prueba capaz y suficiente que determine este particular, correspondía aplicar esta disposición legal.

El Artículo 185 tercer inciso del Código Orgánico General de Procesos expresa que:

... En materia laboral, a falta de otra prueba se estará el juramento deferido de la o el trabajador para probar el tiempo de servicio y remuneración percibida” (COGEP, 2016).

Pero, sin embargo, esta prueba originó mayor credibilidad al juez, bajo un criterio acertado y razonado que efectivamente la remuneración del trabajador era de \$.34,00 de manera diaria.

Es de suma importancia recalcar que la valoración de la prueba es una actividad que se realiza en conjunto con las reglas de la sana crítica, tal como lo manifiesta el autor Eduardo Couture, que se unen la lógica y la experiencia, sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman higiene mental, para asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

En este análisis de primera instancia podemos observar que se ha aplicado lo más favorable y justo para el trabajador, donde el juez ordena el pago de \$. 45. 696 por concepto de indemnizaciones por accidente de trabajo, cálculo que lo hace en sustento de la remuneración de \$.34, 00 diarios, pago que fue debidamente justificado con la prueba testimonial, el juramento deferido y el mecanizado de aportaciones al IEES.

Y en cuanto a la valoración de las pruebas en esta sentencia como lo es la documental y testimonial consideramos que en todo momento se han ponderado los derechos del trabajador, realizando una aplicación lógica, bajo la sana crítica, con razonabilidad y experiencia que es el análisis que hace el juez de todos los hechos, y

resuelve no solo en base a ello, sino, que también al análisis exhaustivo de cada una de las pruebas aportadas que sirvieron como sustento para resolver a favor de los derechos del trabajador.

Análisis de la sentencia de segunda instancia

La Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, avoca conocimiento de la causa en razón del recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada, de la sentencia emitida el 17 de octubre del 2017, en que se declara parcialmente con lugar la demanda.

Una vez estudiada la sentencia de primer nivel, corresponde ahora analizar si los jueces de segunda instancia aplicaron o no los principios del derecho laboral, si hubo o no falta de valoración de la prueba, si realmente el cálculo de la indemnización se efectuó en base a la remuneración percibida, y si existió falta de motivación en la sentencia, acorde con los objetivos planteados en la investigación.

Es importante recalcar que la prueba consiste en la reproducción de elementos de convicción que llevan al juzgador a la certeza sobre la verdad procesal en todo caso litigioso. Se afirma que la valoración de las pruebas es una de las tareas más delicadas y difíciles en el rol del juzgador, pues en su decisión debe aplicar sus conocimientos y experiencia, pero no solamente relacionadas con su vida profesional y con el cargo desempeñado, sino sobre la apreciación acertada de los medios de pruebas practicados, ya que de eso depende la justicia, a la que se llega mediante un fallo acorde con la verdad procesal.

Si bien es cierto, en nuestra legislación no se le impone al juez un método de valoración, de cómo se deben valorar las pruebas, pero si deben hacer uso de lógica y la razón de todas las pruebas que se han probado en el juicio, en este caso los jueces de segunda instancia adoptaron a saber, un camino ilógico y contradictorio en las pruebas, lo que les condujo a una resolución absurda e injusta.

Es preciso señalar, que todos los procesos, pero específicamente en materia laboral, donde están en juego derechos fundamentales de los trabajadores, el juez debe cumplir con su rol principal, transformándose en el rector del proceso, es decir, que no puede limitarse a ser un simple espectador, que solo toma decisiones, sino que debe ser un impulsador y garantizador del derecho, del debido proceso, su valoración debe ser producto de elementos probatorios lúcidos, además de administrar justicia, sus resoluciones deben ser motivadas, de esta manera justificando que lo llevó a confirmar, modificar o revocar las decisiones en un fallo.

Los jueces en la búsqueda de la verdad procesal deben aplicar el principio de supremacía constitucional, es decir, que en todas sus decisiones la constitución debe prevalecer frente a otras normas de menor jerarquía, sin menoscabar derechos, tal como lo establece el Artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, además los jueces no pueden dejar de juzgar o mantenerse en silencio frente a una controversia en la que exista alguna laguna, esto es, dudas en cuanto a aplicabilidad de las normas, es por eso que siempre deben justificar en su sentencia con el fundamento más lógico en base al derecho existente, bajo las reglas de la sana crítica, la libre convicción pero con un razonamiento acertado. Además, los jueces están obligados a

aplicar el principio de la verdad procesal, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución, tal como lo establece el Código Orgánico de la Función Judicial.

En nuestra legislación constituye una obligación legal y constitucional de los jueces, motivar debidamente las sentencias, ya que constituye una garantía establecida en el artículo 76 numeral 7 literal L de nuestra norma suprema, al indicar que todas las resoluciones de los poderes públicos deben ser debidamente motivadas, enunciando normas o principios jurídicos que sirvieron como fundamentos para emitir su resolución, lo mencionado en consonancia con lo prescribe el artículo 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial que igualmente estatuye que las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos.

Es evidente, entonces, que los jueces de la Sala de lo Laboral, llegaron a esta decisión sin ningún fundamento legal, y sin la apreciación correcta de las pruebas practicadas, tomando como base un argumento alejado de la realidad, al indicar de forma subjetiva e interpretando erróneamente que por los tres días el trabajador ganaba \$.34,00.

(...) Con esta fundamentación legal, el Tribunal considera que no se ha probado que efectivamente el contrato de trabajo haya previsto un pago de USD \$34 o 35 dólares diarios, **SINO, MÁS BIEN**, lo que se ha probado es que de lo pactado en cuanto al salario es de USD 34,00 por los tres días a razón de USD \$11.33 diarios por lo multiplicado por 30, por 12 y por 4, el resultado es de USD 16.315". (Sentencia de segunda instancia, 2017).

Por lo tanto, causa sorpresa el fallo emitido por los jueces de segunda instancia, en virtud que, desde la revisión de su parte considerativa para poder llegar a la

resolución final, lo hace sin la más mínima motivación jurídica y, en apenas 5 líneas de las hojas que contiene el fallo, resuelven disminuir ostensiblemente la liquidación, con la diferencia de \$. 36.181 en contraste con la resolución practicada por el juez inferior.

A más de lo expuesto, los jueces incurrieron en evidente violación del numeral 7 del artículo 95 del Código Orgánico General de Procesos, el cual establece como requisito fundamental de la sentencia, la motivación, sin dicho requisito no existe sentencia, es decir, no basta que en la sentencia se mencionen artículos tal como se puede observar en la sentencia de segunda instancia, por el contrario, una sentencia debidamente motivada es cuando el juzgador hace un análisis exhaustivo en concordancia con la normativa de cada una de las pruebas que lo llevaron al convencimiento o certeza para tomar su decisión.

La Corte Constitucional³³, respecto al tema, se ha pronunciado en sus múltiples fallos:

(...) La norma constitucional, claramente establece que en toda resolución deben enunciarse los principios, y normas jurídicas, en que se fundamenta la decisión, y explicar la pertinencia de su aplicación; a los antecedentes de hecho, de tal manera que las resoluciones no se limiten únicamente a la invocación abstracta de normas, sino también que dichas normas sean concordantes con los antecedentes y coherentes con lo que se resuelve, presentando las razones que permitan establecer con claridad una inferencia lógica entre los antecedentes fácticos y la norma jurídica aplicada (Sentencia N.o 064-14-SEP-CC, 2014, pág. 6).

Si revisamos la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Laboral, evidentemente no contiene una secuencia lógica, motivada que justifique la aplicación

³³ Ecuador, Corte Constitucional. (2014). Sentencia N.o 064-14-SEP-CC

de normas que la sustentan para reformar la sentencia; a más de enunciar diez artículos del Código de Trabajo para emitir su resolución no invocaron otros preceptos jurídicos, y para que exista motivación no es suficiente narrar los hechos y señalar normas, sino que debe contener un debido razonamiento probatorio.

La argumentación jurídica toma un papel significativo dentro de las resoluciones judiciales, ya que la ausencia de una de éstas, hace incomprendible lo resuelto, por lo que los jueces están obligados a exponer en sus fallos cada uno de los elementos de convicción que permitan tener la certeza al momento de fundar su decisión.

Según el jurista y filósofo del derecho español Manuel Atienza, citado por Bartolomé³⁴ (2012) acerca de la argumentación jurídica expresa:

La labor del juez, en materia de argumentación, ha de ir más allá, de la explicación de cómo ha llegado a determinada decisión; es deber del operador de justicia, justificar en todo caso, y ello supone mostrar las razones que permiten considerar la decisión como algo aceptable, plausible, defendible a partir de las premisas y conclusión (pág. 10).

Así mismo el jurista Juan Ureta (2004)³⁵ expresa al respecto que:

Lo precario, que puede evidenciarse en calidad de las resoluciones judiciales, por lo general, es debido a la escases que la argumentación correcta, entre otros motivos que logran confluir en nuestro sistema judicial, traspolado ello al ámbito de la argumentación jurídica material, se prima a partir de premisas verdaderas y una conclusión o su plausibilidad (pág. 4).

³⁴ Bartolomé, O. (2012). *Ensayo sobre las teorías de la argumentación según Manuel Atienza*. Maracaibo. Universidad del Zulia.

³⁵ Ureta, J. (2004). *Propuesta para la mejora de la enseñanza de la argumentación jurídica*. Lima: Academia de la Magistratura

De la simple lectura de este fallo se puede colegir que existe ausencia de argumentación por parte de los jueces de la Sala, en todo caso de su ponente, que a pesar de que ésta cuenta con una premisa mayor, esto es, enuncian las normas del Código de Trabajo, no contiene una premisa menor ya que confunden los hechos alegados, llegando a una conclusión inexacta, sin un razonamiento lógico al indicar que:

(...) Finalmente en cuanto a la remuneración, encontramos que los datos que se obtienen del documento denominado MECANIZADO DEL IEISS, se establecen que la remuneración por los tres días fue de USD \$. 34,00, siendo ésta la información probada que le es útil al Tribunal y a la cual otorga valor probatorio” (sentencia de segunda instancia, 2017).

Del párrafo transcrito, es indudable que el tribunal solo se limita a verificar una sola prueba, en este caso el mecanizado del IEISS, dejando a un lado, la prueba testimonial y el juramento deferido con las que se pudo probar que realmente el trabajador percibía una remuneración de \$34 dólares diarios, a más de ello emitieron una decisión sin ninguna fundamentación, al no aportar con premisas verdaderas para obtener razones justificadoras de solidez y convicción.

Otro hecho incuestionable es que la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí al emanar su decisión lo hicieran sin tomar en cuenta los principios esenciales inherentes al trabajador, que debieron ser observados y aplicados en este fallo, como el principio de primacía de realidad sobre las formas. Al respecto la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia (2012)³⁶, sobre este principio, ha indicado de forma literal que:

³⁶ Ecuador. Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia. (2012). Sentencia N° 0933-2013-SL

(...) Es necesario recalcar, la existencia del principio de la Primacía de la Realidad, que consiste en que, el juez, frente a la afirmación ficticia de la denominación de un contrato, y frente a la realidad objetiva de la actividad que efectúa el trabajador, se establece la existencia o no, de una relación laboral; y con ello se procede a la protección que corresponde como tal... (pág. 4).

En el caso que nos ocupa, los jueces debieron estar más a los hechos, que, al contenido de los documentos, se evidencia la vulneración de este principio al otorgarle mayor relevancia a el documento de mecanizado del IESS, antes que, al testimonio y juramento deferido, dicho esto, a partir la inaplicación de este principio, se puede determinar la falta de valoración de pruebas por parte los jueces de la Sala.

A fojas 403, del cuaderno de primera instancia, obra la declaración de Michael Gabriel Posligua Vincés, quien en el momento de absolver la pregunta número once acerca de la remuneración que percibía el trabajador, al ser cuestionado: “11.- ¿Usted sabe cuánto le pagaba el señor DARWIN FABIAN BRAVO ZAMBRANO, por el día de trabajo, el señor ING. CARLOS FRANCISCO CEDEÑO VERA? R. // “Aproximadamente 35 dólares diarios”. (Sentencia de Primera Instancia), testimonio que fue congruente y sin evasivas, ni adoleció de falsedad alguna conforme con lo dispuesto en el Art. 177 numeral 6 y Art. 182 del COGEP.

Al respecto es oportuno indicar conforme se pronunciado en reiterados fallos la Corte Nacional de Justicia³⁷, en la Gaceta Judicial número: GJS. XVI N° 3, manifestando:

³⁷ Ecuador, Corte Nacional de Justicia. (s/f). la Gaceta Judicial número: GJS. XVI N°

Es de tal importancia este medio de prueba, ya que, a través de él, el juez trata de mirar y calificar en el presente hechos y situaciones fácticas que han ocurrido en el pasado, de allí que para la prueba de testigo sea idónea y eficaz, debe ser veras y confiable, capaz de que el administrador de justicia, pueda a través de ella llegar a conclusiones valederas, fidedignas y justas (pág. 181).

Es evidente, que los jueces de la Sala no apreciaron la fuerza probatoria del testigo, es más, su declaración no fue objetada en el momento procesal por el demandado, y cumplió con las exigencias del Artículo 176 del COGEP para que constituya prueba plena, en contraste con el fallo de primera instancia donde el juez de primer nivel estableció que la aludida declaración fue clara, precisa, rica en elementos, y en razón de aquello le otorgó valor probatorio. Más, sin embargo, la Sala deja sin validez esta prueba testimonial al acoger el mecanizado de aportaciones al IESS para el cálculo de la indemnización.

En lo demás, no se puede pretender que el documento de afiliación pueda constituirse una verdadera prueba de justificación de la relación laboral, mucho menos que con ella se justifique la remuneración del trabajador, ya que este documento de carácter administrativo, supone una disposición exclusiva del empleador como un acto unilateral del contrato; ya que es el patrono quien realiza los trámites correspondientes de la Seguridad Social, y por ende, queda a su arbitrio establecer tanto la fecha de ingreso o salida de labores. Incluso la propia remuneración pactada en la mayoría de los casos no se compadece con la realidad, no es la prueba idónea que se debe valorar para establecer la justificación de este hecho.

En este sentido la extinta Corte Suprema de Justicia³⁸ en fallos publicados en la Gaceta Judicial se ha pronunciado al respecto:

...la sola afiliación al Seguro no patentiza la prestación de servicios que puedan dar derecho a indemnizaciones de índole laboral...

Gaceta Judicial XII No. 1:

...atento el lapso grande de tiempo de labor indicando en la demanda se requería de una prueba incontrovertible en lo que al nexo laboral se refiere. No es suficiente que en la contestación a la demanda se haya reconocido que X manejó negocios de su hermano; de esa simple afirmación no se deduce dependencia ni salario, elementos fundamentales del contrato. Tampoco la confesión del actor, porque esta prueba procede contra quien la rinde, no a su favor. Ni siquiera la afiliación al Seguro justifica la existencia del contrato, según jurisprudencia, más aún en el caso presente en que el envío de las planillas al Seguro hacia X. Lo probable es que entre X y su hermano ya fallecido existió contrato civil de mandato (pág. 134).

Con lo dicho, queda claro, que el trabajador conoce de los hechos relativos a su desafiliación por el empleador, sin haber concluido la relación laboral, es por el suceso acaecido en la Base Naval, en la fecha del accidente de trabajo, por lo que se puede evidenciar las argucias que realizan algunos empleadores con el fin de evadir sus responsabilidades, lo que constituye de forma alguna una simulación laboral, contemplada en el artículo 327 de la Constitución de la República que sanciona este proceder.

Otro hecho que la Sala pasó de vista sin ningún análisis, es el relacionado con la labor que realizaba el trabajador, esto es, de liniero. De acuerdo al diccionario

³⁸ Gaceta Judicial No. S.XIII No. 2, Pág. 274-277 y en la Gaceta Judicial de enero– abril 2003, páginas 3610, 3611, 3612

Abierto de Español liniero es: “Quien trabaja de forma especializada en la ubicación o reparación, de las líneas públicas de la red eléctrica”³⁹.

Conforme a lo descrito y de la tabla publicada en la página de la Contraloría en el 2014, donde se publican los salarios mínimos de los trabajadores, según su oficio u ocupación, consta que en la estructura ocupacional un liniero debía percibir la remuneración de \$27.03 en su jornada diaria, cifra que resulta coherente y concordante con la actividad por el riesgo que pone en peligro este oficio la vida del trabajador al someterse a contacto con energía de alto voltaje.

Más, sin embargo, los jueces de segunda instancia, no consideraron el argumento argüido por el accionante, el mismo que coincide con la tabla clasificatoria de remuneración que debe percibir un liniero y el valor que se aproxima al rubro que se debe pagar por esta actividad, vulnerándose flagrantemente el principio constitucional que preceptúa “a igual trabajo igual remuneración”, acorde con lo dispuesto en el Artículo 326 numeral 4, en concordancia con el Artículo 33 de la Constitución, que obliga al Estado garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad con remuneraciones justas, al establecer una remuneración no acorde a su ocupación, influyendo considerablemente el cálculo aplicado por la Sala que perjudica la economía del trabajador.

Como ha quedado claro, en líneas anteriores el documento del mecanizado de aportaciones del Seguro Social no puede constituir prueba fehaciente para la demostración de la relación laboral y mucho menos para la remuneración, pero la Sala

³⁹ Jimeno, A. (2013). *Significados de*. S.L: S.E.

mediante fallo, en base al documento de afiliación fija que la remuneración del trabajador fue de \$. 11.33 dólares.

Lo anterior, denota la falta aplicación de principios, la falta de motivación, la mala interpretación en cuanto a la valoración de las pruebas, al no otorgarle valor al juramento deferido, puesto que a fojas 404, de la declaración rendida por el trabajador se puede corroborar que laboró del 8 al 15 de agosto de 2014, es decir 8 días, y que percibía como remuneración la cantidad de \$.34,00 diarios, valor que también se pudo comprobar con la declaración de su compañero de trabajo Michael Gabriel Posligua Vinces.

Al respecto la Sala de lo Social y Laboral⁴⁰ advierte que:

...la sala de instancia basa su criterio en el hecho de que, si existen roles de pagos que cubran el lapso de la relación laboral, que reflejen de manera fidedigna y auténtica la remuneración percibida, no procede acudir a la prueba supletoria del juramento deferido; pero como en el presente caso, existe sólo un rol de pago que se refiere a un mes muy anterior a la fecha de la terminación laboral, no sirve como prueba cabal y válida al juez para llegar a la convicción de que la remuneración percibida por el trabajador era la que consta en el rol...

De lo transcrito, se colige que el juramento deferido procede al quedar demostrado que hay una insuficiencia o falta de prueba respecto a la remuneración percibida.

Frente a esto, la Sala debió acoger el monto de remuneración correspondiente a los \$.34,00 diarios declarados por el trabajador y en base a eso cuantificaron la indemnización por accidente de trabajo, y no por la cantidad que subjetivamente

⁴⁰ Gaceta Judicial, XCV, serie XVI, No. 3, pág. 684.

sometieron para realizar la operación de cálculo, sin considerar la tabla salarial que coincide con la declaración del trabajador, ya que el legislador precisamente se ha preocupado por fijar una tabla salarial de acuerdo a las ocupaciones de cada una de las actividades que realiza una persona, con el fin de cada trabajador reciba lo que le corresponde, por lo que no resulta lógica la interpretación por parte de los magistrados.

Los jueces de la Sala en su resolución omitieron referirse sobre el derecho de la integridad, ya que este exige que los jueces entiendan que el Derecho está estructurado por un conjunto coherente de principios de justicia, equidad y debido proceso, donde el juez a través de sus resoluciones debe ponerlos en práctica a través de la interpretación, pero en este caso no lo aplican al no reconocerle sus derechos indemnizatorios de manera completa, ya que de acuerdo a su interpretación desacertada, lo hace de manera parcial al ordenar una indemnización, que mengua sus aspiraciones económicas para satisfacer su estado de salud y su incapacidad física.

La sentencia recurrida por el empleador, afecta sustancialmente el principio de progresividad, establecido en el Artículo 11 numeral 8, debido a que no se puede retroceder el derecho ya adquirido, y tanto la doctrina como la jurisprudencia han desarrollado, conceptos, principios e interpretaciones que se traducen en conceder al trabajador derechos que por ser de carácter social se debe privilegiar a la parte más vulnerable en la relación laboral, es decir al trabajador, ya que éste al subordinarse al empleador hace que se encuentre en una situación menos favorable, y por esto que los jueces deben lograr una equidad, en dar a cada uno lo que merece en función de sus

condiciones, acorde a lo que determina el Artículo 33 de la República, al establecer que el trabajo es un derecho y deber social.

La actuación de los jueces en el fallo analizado, desatiende el principio protector establecido en el Artículo 5 del Código de Trabajo, en razón de que los funcionarios judiciales y administrativos están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.

En suma, lo resuelto por la Sala, no es más que una interpretación antojadiza y sin ningún fundamento legal, al proceder a realizar el cálculo de la indemnización aplicando una operación aritmética, abusando de la libertad de la sana crítica, dejando a un lado la aplicación de principios al momento de resolver, transgrediendo lo establecido en el Artículo 130 numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial, donde los jueces deben velar por una eficiente aplicación de los principios procesales.

A lo largo de este caso hemos analizado, cuestiones sustanciales sustentadas en falta de aplicación de principios, valoración de la prueba, falta de motivación para llegar a una conclusión que desde todo punto de vista se ultrajan los derechos del ciudadano DARWIN FABIAN BRAVO ZAMBRANO, al dividir los \$.34 dólares para los tres días y con ese argumento establecer de manera subjetiva que la remuneración del trabajador era de \$. 11.33 diarios, obviando valorar el juramento deferido y prueba testimonial, que finalmente determinaron que la remuneración del trabajador era de \$. 34 de manera diaria, lesionando esta forma los derechos del trabajador, provocando la desmembración del valor percibido como remuneración pactada por los contratantes perjudicando en la cantidad abismal de \$. 36.181 dólares

en contraste con la resolución de primera instancia que ordena el pago en la cantidad de \$. 52.496 dólares.

En base al estudio analizado, hemos llegado a la certeza que los jueces de la Sala de lo Laboral, definitivamente omitieron aplicar principios fundamentales como es, el principio de primacía de la realidad sobre las formas, igual trabajo igual remuneración, y el de progresividad.

Además, queda establecido como afecta que los jueces de la administración de justicia en nuestro país, no motiven adecuadamente una sentencia, quebrantando los derechos de los trabajadores en materia laboral, al no hacer un análisis minucioso en cuanto a la valoración de cada una de las pruebas aportadas y practicadas en juicio, transgrediendo el derecho a la integridad, que resulta obtener una interpretación lógica y fundamentada de todo los hechos probados, bajo las reglas de la sana crítica, libre convicción, pero sin olvidar aplicar los principios a favor del trabajador al momento de dictar su resolución.

3. Conclusiones

Una vez finalizado el análisis de caso se llegó a las siguientes conclusiones:

Se cumplió con el objetivo principal planteado el cual fue analizar, doctrinal y jurisprudencialmente, la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, sobre el cálculo de indemnización por accidente de trabajo, objetivo que fue cumplido a cabalidad, identificando varias falencias incurridas por los jueces de segunda instancia, actuaciones que no otorgaron una resolución favorable al trabajador, al hacer un cálculo sobre el sueldo diario que gana un liniero, que es dividido a discreción de los jueces, sin aplicar los principios constitucionales y procesales del derecho laboral.

Se ha podido determinar, en cumplimiento a uno de los objetivos específicos, que la resolución dictada por la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dentro de este juicio, no ha motivado correctamente su decisión, no se cumplen los parámetros de la motivación, en donde como se ha manifestado, se tiene que hacer el uso de todos los recursos para fundamentar su fallo, esto es doctrina, jurisprudencia, casos análogos, y las reglas de la sana crítica.

Del mismo modo, se ha determinado que, si existió afectación a los derechos del trabajador en el cálculo de la indemnización, ello ocurrió por la falta de aplicación de los principios en materia laboral, de los cuales se han identificado, el principio de primacía de la realidad sobre las formas, igual trabajo igual remuneración, progresividad, toda vez que se consideró una remuneración inexistente.

Se concluye indicando que se estableció que en la resolución dictada por los jueces de la Sala de lo Laboral, no existió una debida valoración de la prueba para el cálculo de la indemnización por accidente de trabajo, toda vez, que se pudo constatar que los jueces de la Sala, no aplicaron los preceptos jurisprudenciales para determinar que el documento de afiliación a la Seguridad Social constituya probanza de la relación laboral, mucho menos para estatuir la remuneración, dejando a un lado la prueba testimonial y el juramento deferido donde quedó demostrado que la remuneración pactada entre trabajador y empleador fue de \$.35,00 diarios.

4. Bibliografía

- Arazi, R. (2008). *La prueba en el Proceso Civil*. Janés: Plaza.
- Asamblea Nacional. (20 de Octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. *Registro Oficial Suplemento 449*. Quito, Ecuador: Lexis.
- Asamblea nacional. (2014). *Ley De Seguridad Social*. Ecuador: Lexis.
- Asamblea Nacional. (2016). *Código del Trabajo*. Quito: CEP.
- Barbagelata, H.-H. (2008). “*Los principios de Derecho del Trabajo de segunda generación*”. IUSLabor. Barcelona. Editorial.
- Bartolomé, O. (2012). *Ensayo sobre las teorías de la argumentación según Manuel Atienza*. Recuperado (01 de septiembre, 2019) Obtenido de (http://www.ula.ve/ciencias-juridicas-politicas/images/NuevaWeb/Prof_Bartolome/bart5.pdf)
- Bravo, R. (2017). *Temas Laborales y Judiciales*. Cuenca: Don Bosco.
- Bustamante, C. (2013). *Manual de Derecho Laboral*. Quito: Jurídica del Ecuador.
- Cabanellas de las Cuevas, G. (2008). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta S.R.L. 12va. Edición.
- Cabanellas, G. (2010). *Diccionario Usual de Derecho*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G. (2012). *Diccionario jurídico*. Bogotá: Temis.
- Charrutti, M. (2015). *Los límites jurídicos al poder de dirección del empleador*. Recuperado el (13 de agosto de 2019) de (<https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/8531/TESIS%20Charrutti%20Garc%C3%A9n.pdf?sequence=1&isAllowed=y>)
- COGEP. (2016). *Código Orgánico General de Procesos*. Ecuador: CEP.
- Corrales, R. (2018). *La valoración de la prueba en el proceso laboral*. Quito: Edino

- De la Cueva, M. (2007). *Derecho mexicano del trabajo*. Mexico: Ed. Porrúa, S.A.
- De la Cueva, M. (s.f). *Derecho mexicano del trabajo*. Mexico: Ed. Porrúa, S.A.
- Ecuador, Sala de lo Laboral de la Corte nacional. (2012).
- Escobar, M. (2010). *La valoración de la prueba en la motivación de una sentencia en la legislación ecuatoriana*. Quito: UASM.
- Gómez, L. (2014). *Las funciones constitucionales del deber de motivar las decisiones judiciales*. Chile: Unifr
- Indemnización por accidente de trabajo, 13354-2017-00088 (Unidad Judicial de lo Laboral de Manta 2017).
- Lemache, L. (2016). *Efectos jurídicos y sociales de la responsabilidad patronal en los accidentes de trabajo*. S.l: S.E
- León, B. (2015). *Incidencia económica para el empleador en los riesgos de trabajo*. Cuenca: DSPACE.
- Lovato, J. (2013). *Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano*. Quito: Edino.
- Mayorga, J. (2011). *Doctrina Teoría y Práctica en Materia Laboral*. Cuenca: Carpol.
- Menéndez, R. (s/f). *La estabilidad en el empleo u otros estudios del derecho*. Madrid: Edersa.
- Monesterolo, G. (2012). *Instituciones del Derecho Laboral Individual: Herramientas Didácticas*. Quito: CEP.
- Ossorio, M. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires - Argentina: Heliasta S.R.L.
- Parra, J. (2009). *Manual De Derecho Probatorio*. Cali: ABC.
- Peyrano, J. (2013). *Principios Procesales*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Sentencia N.o 064-14-SEP-CC, CASO N.o 0831-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 2014).

Sentis, S. (1979). *La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio.* . Buenos Aires: EJEA.

Trujillo, J. (s/f). *Derecho del Trabajo.* Quito: Puce.

Ugarte, J. L. (2012). *Tutela de Derechos Fundamentales del Trabajador.* Buenos Aires: THD.

Ureta, J. (2004). *Propuesta para la mejora de la enseñanza de la argumentación jurídica.* Lima: Academia de la Magistratura.

Vásquez, J. (2013). *Derecho Laboral Práctico.* Quito: Cevallos.