

AMICUS CURIAE
ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Ref: 49-20-IN y acumulados

Génesis Nivernes Sandoval Mora con cédula de identidad 0932170475, Melanie Naomi Irigoyen Rivera con cédula de identidad 0951688142, Iván Andrés Muñoz Bailón con cédula de identidad 0931231328, Fernando Adrian Bastias Robayo con cédula de identidad Luis Alberto Rosado Angueta con cédula de identidad 1205415142 todas y todos en representación de la **Clínica Jurídica de Litigio Constitucional de la Escuela de Derecho de la Universidad de Guayaquil**, sociedad estudiantil que se dedica al análisis de la aplicación del Derecho Constitucional en la comunidad, ante usted señor Juez, constituido dentro de la presente causa como Juez Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presentamos el siguiente alegato de *AMICUS CURIAE* dentro del Proceso Constitucional iniciado por demanda de garantías jurisdiccionales contentiva de acción pública de inconstitucionalidad presentada por varios colectivos sociales.

1.- Antecedentes

Jorge Washington Acosta Orellana, en calidad de Coordinador General de la Asociación Sindical de Trabajadores Agrícolas Bananeros y Campesinos ASTAC, con cédula de ciudadanía 0906500137, domiciliado en la ciudad de Quevedo; y, Maricela Gladys Guzmán Suarez, Coordinadora de ASTAC Mujeres, con cédula de ciudadanía 1204115347, interponen una acción pública de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario y sus reglamentos amparados en el artículo 436.2 de la Constitución de la República del Ecuador; y, artículos 74 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Ante ello desarrollaremos nuestro amicus curiae en los siguientes puntos:

2.-Sobre el Estado Constitucional de Derechos y Justicia

2.1 De Estado legal a Estado Constitucional

Para poder comprender el título de Estado Constitucional de Derechos y Justicia debemos tomar en consideración, en primer lugar, la evolución de los distintos modelos de Estado que existen hasta el momento. De esta manera analizaremos la transformación del Estado ecuatoriano de Estado legal a Estado Constitucional.

Como primero tenemos el Estado Absoluto en el cual el poder es centralizado y concentrado en la autoridad máxima, quien confirma en teoría todo el Estado en sí, es decir, que todos los poderes o funciones del Estado que hoy conocemos hoy las ejecuta el por sí solo. Tampoco existe en este modelo de Estado la democracia participativa por lo que quien llegase al puesto de rey, monarca, etc., lo hará por lazos de consanguinidad o poder.

En el Estado de derecho o Estado legal de derecho, el ejercicio del poder ya no está concentrado, está dividido en poderes, que serán principalmente tres: el poder legislativo, el poder judicial y el poder ejecutivo. Se entiende que concentrar todos los poderes en una misma persona, lo torna arbitraria e injusta, aunque en la práctica, este ideal de ponerle límites al ejercicio del poder del

monarca, lo que logro es cambiar el titular del poder: del monarca al legislativo, el cual, mediante leyes controla al ejecutivo y al judicial. Agregando, la vigencia, en su momento, del “optimo iure”.¹

Por otro lado respecto al Estado Constitucional, el Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni indica que no cabe comparación el curso institucional de América latina con el de Europa, el modelo Constitucional de Latinoamérica se encaminaría hacia un Nuevo Constitucionalismo, concepto que muchos juristas han criticado debido a que se dice que ha intentado cambiar o evolucionar tanto que se aleja exageradamente del puro modelo de Estado Constitucional.

La simple existencia de una Constitución, como norma suprema en un Estado, no es determinante para afirmar que ese es propiamente un Estado Constitucional de Derecho. Es preciso recordar que el Estado legal, como modelo de Estado dominante por mucho tiempo, también cuenta con una Constitución como norma suprema. En ese sentido, y adentrándonos en el primer punto de análisis, vale resaltar que una de las grandes diferencias entre Estado legal y Estado Constitucional, radica en la concepción e importancia que tiene la Constitución para los distintos modelos de Estado.²

2.2 Del Estado de derecho al Estado de derechos

Que el Estado ya no sea de derecho sino derechos, implica un cambio transversal, tanto en la parte orgánica como en la parte dogmática de la Constitución, el centro y fin del Estado, ya no es la ley ni el Estado en sí mismo y su supervivencia, el objetivo del Estado es el ser humano, y el garantizar y respetar sus derechos.³

Que el centro y fin del Estado sean los Derechos, está consagrado a lo largo de todo el texto constitucional, de la siguiente manera:

-Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.

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

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

-Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales...

-Art. 85.- La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución...

-Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos

¹ Gonzalez Calle, F. (s.f.). *El alcance del Estado constitucional de derechos y justicia. Ecuador. Obtenido de* <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/29973/1/74-255-1-PB.pdf>

² Jaramillo Paredes, M. (05 de 2011). *El nuevo modelo de Estado en el Ecuador: Del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Quito, Ecuador: Universidad San Francisco de Quito.*

³ Gonzalez Calle, F. (s.f.). *El alcance del Estado constitucional de derechos y justicia. Ecuador. Obtenido de* <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/29973/1/74-255-1-PB.pdf>

constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales...

-Art. 95.- [...] La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria.

-Art. 172.- Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

-Art. 204.- [...] La Función de Transparencia y Control Social... protegerá el ejercicio y cumplimiento de los derechos...

-Art. 217.- La Función Electoral garantizará el ejercicio de los derechos políticos...

-Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal...Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

-Art. 275.- El régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del sumak kawsay. El Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos...

-Art. 290.- El endeudamiento público se sujetará a las siguientes regulaciones:

2. Se velará para que el endeudamiento público no afecte a la soberanía, los derechos, el buen vivir y la preservación de la naturaleza.

-Art. 319.- [...] El Estado promoverá las formas de producción que aseguren el buen vivir de la población y desincentivará aquellas que atenten contra sus derechos los de la naturaleza...

-Art. 339.- [...] La inversión extranjera directa será complementaria a la nacional, estará sujeta a un estricto respeto del marco jurídico y de las regulaciones nacionales, a la aplicación de los derechos...

-Art. 424.- [...] La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

-Art. 426 [...] Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

-Art. 437.- Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia.⁴

2.3 Supremacía Constitucional

⁴ Constitución de la República del Ecuador. (2019). Ecuador: Talleres de la Corporación de Estudios y Publicaciones.

La Supremacía Constitucional es un principio de jerarquía que posiciona a la Constitución de un Estado en la cúspide, por encima de todas las leyes del ordenamiento jurídico interno e incluso de los tratados y convenios internacionales que pudo haber ratificado dicho país. Ahora bien antes de adentrarnos en el análisis del Principio de Supremacía Constitucional en el Ecuador hemos de saber que la Constitución es lo que me da carácter y define a un Estado, y a lo que hago referencia es que el poder que le damos a la Constitución nos identifica como Estado.

Para poder comprender la jerarquía a la que nos referimos citare la definición de Constitución de Hans Kelsen en ambos sentidos; formal y material:

En sentido material: “La constitución es una norma o un conjunto de normas de máxima generalidad destinado a regir la producción de las restantes normas del ordenamiento, a las que determina en su triple aspecto: órganos, procedimiento, contenido.”

En sentido formal: “Es el documento solemne que contiene normas que sólo pueden ser abrogadas o modificadas mediante un procedimiento especial, tendiente a dificultar tal modificación.”⁵

Respecto a la definición de Kelsen de constitución, puedo decir que es muy acertada pero no podemos obviar el hecho de que nuestra constitución no es positivista sino neo constitucionalista, lo que le da un carácter normativo y otro axiológico.

Ahora que ya tenemos un poco más claro el tema, comencare señalando que la Constitución de la República del Ecuador actual reconoce su supremacía en su Título IX, Capítulo I, artículo 424.- “La constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico...”⁶ y efectivamente como lo había mencionado antes este poder que la convierte en una Súper Ley, sin embargo señala claramente que en cuestión de derechos humanos si algún tratado internacional ratificado que reconozca derechos más favorables que los que contiene, este prevalecerá incluso sobre ella.

Es gracias a esto que hoy podemos decir que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, porque a más de otorgarle el poder supremo a nuestra Carta Magna, esta misma destaca los derechos humanos como base para la aplicación de la ley.

Dicho principio de Supremacía Constitucional en su carácter normativo establece la división de poderes o más bien como lo conocemos ahora las funciones del Estado, así como sus atribuciones y deberes. No obstante, a ella se someten también las autoridades administrativas y servidores públicos, es de esta manera que actúa como limitante y controlador del alcance del poder público.

El Estado de derechos, conlleva a que la máxima del Estado sea el reconocer y garantizar los derechos de las personas, en el cual el ser humano es el principio, el centro y el fin, cambiando el modelo de derechos y prohibiciones del Código Civil y Penal, a un modelo de derechos consagrados en la Constitución, pero que no excluye otros y reconoce a todos los que provengan de la dignidad humana conforme los reconoce en el numeral 7 del artículo 11.

El Estado de derechos avanza del monismo jurídico al pluralismo jurídico, reconociendo que existen otros sistemas, tal como el sistema de justicia indígena, con sus instituciones, principios, reglas y valores propios. Finalmente, el Estado de derechos está reconocido en toda la

⁵ Kelsen, H. (1960). *Teoría Pura del Derecho*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires.

⁶ *Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Quito- Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Constitución, con una obligación a todas las instituciones del Estado, en la economía, en la producción, en las políticas públicas, en el endeudamiento, en el modelo de desarrollo, etc.⁷

2.4 Obligaciones de los Estado en materia de Derechos Humanos

Todo Estado que pretenda ser un Estado Constitucional de Derechos humanos tendrá como objetivo garantizar los derechos humanos y la dignidad del ser humano, protegiendo los derechos fundamentales del mismo.

En esta labor se encuentran en interrelación con otros Estados, que sobre la base de compromisos puntuales conforman el Sistema Universal de Derechos Humanos que a su vez se escinde en distintos Sistemas Regionales como son el europeo, africano y el que nos atañe el interamericano.⁸

En este contexto, un Estado solo podrá ser considerado constitucional de derechos, si cumple con el postulado de tomarse “los derechos en serio”⁹, lo cual en la práctica se refleja en el cumplimiento efectivo de las obligaciones generales de respetar, proteger y promover derechos humanos, mismas que se encuentran estrechamente relacionadas.

2.4.1. La obligación de respeto

En palabras de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, existe por parte de los Estados un compromiso que se traduce en una primera obligación general de respetar los derechos y libertades de todas las personas que se encuentre en su jurisdicción, sin distinción alguna.¹⁰ Aquello, implica un deber de orden negativo, reflejado en la prohibición de utilizar la propia estructura y organización del Estado para violar derechos humanos, esto en el ejercicio de sus funciones o mediante el uso de cualquier medio, así como también mediante su respaldo o aquiescencia ante acciones u omisiones violatorias de derechos.

En efecto, la obligación de respetar derechos humanos comprende en primer término, el impedir u obstaculizar el abuso del poder estatal, sea que este se presente como una acción u omisión, a su vez y en un sentido represivo determina que de producirse dicho abuso con consecuencias violatorias a los derechos humanos, le pueda ser atribuida responsabilidad al Estado, de acuerdo a las reglas del Derecho Internacional.

2.4.1. La obligación de protección

Una segunda obligación general para los Estados, la encontramos en proteger y garantizar derechos humanos, este es un deber de orden positivo que implica por una parte el deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.¹¹ Mientras que por otra parte deviene en el prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por las violaciones de derechos humanos.

⁷ Gonzalez Calle, F. (s.f.). *El alcance del Estado constitucional de derechos y justicia*. Ecuador. Obtenido de <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/29973/1/74-255-1-PB.pdf>

⁸ Caicedo Tapia, D. (14 de 07 de 2014). *OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN MATERIA DE DDHH*. Obtenido de *DerechoEcuador.cpm*: <https://derechoecuador.com/obligaciones-de-los-estados-en-materia-de-ddhh>

⁹ La expresión utilizada hace referencia a: Ronald Dworkin, *Los derechos en serio*, España, Ariel Derecho, 2002.

¹⁰ Convención Americana sobre Derechos Humanos, Art. 1.

¹¹ Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Fondo del 29 de julio de 1988, párrafo 166.

En referencia, no solo será necesario construir teóricamente un orden normativo que prevenga y proteja derechos humanos, sino en efecto crear un sistema o red estatal que a través de su institucionalidad se encargue en la práctica de garantizar los derechos.

En relación a lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos crea el concepto de garantía efectiva, es decir no basta con que estos recursos se encuentren previstos de modo expreso en la Constitución o la ley, o con que sean formalmente admisibles, sino que se requiere, además, que sean realmente adecuados y eficaces para determinar si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y para adoptar las medidas necesarias que permitan restablecer el derecho vulnerado.¹²

3. La obligación de promoción

Como tercera obligación general, se encuentra el deber de promover derechos humanos, la cual se encuentra reflejada en que el Estado debe realizar la mayor cantidad de esfuerzos enfocados en la promoción de un mayor conocimiento y respeto de los derechos humanos, dichos esfuerzos deben ser integrales en cuanto al contenido de los derechos, así como también en lo referido a su alcance poblacional, además deben ser adecuados al medio y situación, así como efectivos al fin buscado.

3.- Sobre la Seguridad Jurídica y las garantías normativas

- **La seguridad jurídica**

La seguridad jurídica es considerada como un derecho fundamental dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia. Además, es una condición básica para que dentro de un Estado pueda existir la estabilidad política y la paz social. Representa la seguridad que se conoce o que se puede conocer como lo permitido, prohibido y mandado por el poder público. La Constitución de la República del Ecuador del 2008, en su artículo 82 estipula que el derecho a la seguridad jurídica es fundamentado en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

La Corte Constitucional ha manifestado que, “la seguridad jurídica, ‘(...) se constituye en la garantía de credibilidad de que las normas sean aplicadas por las autoridades públicas en estricto apego de la Constitución y las normas infraconstitucionales.”¹³ Clasificándola como una garantía que pretende asegurar, dar certeza y confianza a la ciudadanía respecto de los actos que los poderes públicos puedan cometer, puesto que certifica que dicha actuación se realiza en base a la Constitución, resaltando la supremacía constitucional y con ello el respeto a los derechos que se encuentran reconocidos en ella.

Es así como la seguridad jurídica y los derechos humanos enmarcados en la Norma Suprema, se encuentran íntimamente relacionados, ya que sin la seguridad jurídica los derechos no tendrían validez. Es decir, que para que los derechos constitucionales tengan vigencia jurídica y se logre respetar de manera efectiva la dignidad de las personas, se debe estar en un Estado constitucional donde prime la seguridad jurídica.

Se debe tomar en cuenta que la Corte Constitucional aclara que “por "Constitución", se entiende tanto las disposiciones formalmente incorporadas al documento constitucional, como aquellos que materialmente pertenecen a él, por expresa disposición de la misma o por derivarse de un proceso de interpretación auténtica del mismo. En consecuencia, el derecho a la seguridad jurídica también

¹² Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de Fondo del 29 de julio de 1988, párrafo 166.

¹³ Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia 258-15-SEP-CC, Caso 2184-11-EP, 12/08/15, página 10. En referencia a Sentencia N° 033-13-SEP-CC, Caso N° 1797-10-EP

se satisface por medio del respeto al contenido de los tratados internacionales de derechos humanos y de la jurisprudencia constitucional, es decir el bloque de constitucionalidad.”¹⁴

El artículo 82 de la Constitución, sobre la seguridad jurídica, tiene concordancia con el artículo 25 del Código Orgánico de la Función Judicial¹⁵, donde se manifiesta que el principio constitucional de la seguridad jurídica se basa en la confianza y la certeza que tanto los jueces como las juezas deben brindar a los ciudadanos con respecto a la aplicación de la ley, ya que tienen la obligación de velar por el correcto uso de las normas de la Constitución y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

- **Las garantías normativas**

La Constitución ecuatoriana determina dentro de su articulado que el desarrollo normativo es una garantía de los derechos fundamentales, poniendo un límite dentro de sus restricciones y asegurando la reparación cuando se ha producido una vulneración. Además, concibe un extenso campo para su cumplimiento, indicando que “todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y a los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades.”¹⁶

Dentro de las garantías normativas, contamos con un punto muy importante, el principio de supremacía de la Constitución. La supremacía material se la entiende como la superioridad del contenido de la Constitución y su rigidez en relación a procedimientos de reforma; y, la supremacía formal, a la que entabla requisitos y procedimientos para que una ley o norma secundaria se ajuste al texto constitucional.

El artículo 424 CRE, determina que la Constitución es la norma suprema y que prevalecerá ante cualquier otra norma del ordenamiento jurídico. Sin embargo, se debe recordar que el mismo artículo, en su inciso siguiente, manifiesta que los instrumentos internacionales de derechos humanos se encuentran al mismo nivel. Entendiéndose que, toda norma de carácter secundario, como lo son, por ejemplo, las leyes orgánicas, debe respetar los mandamientos constitucionales, y que, la ciudadanía en general y los poderes, tanto públicos como privados, están obligados a observar el texto constitucional, puesto que otorga validez jurídica a las disposiciones normativas. Pero que, si existiera el caso de reformar o expedir una ley, reglamento, ordenanza, etc. se deberá hacer conforme a los principios constitucionales, puesto que ninguna norma jurídica o acto público puede atentar contra los derechos reconocidos en la Constitución, esto según el artículo 84.

Como se estipula en el artículo 3 numeral uno de la Constitución, el Estado tiene como deber primordial garantizar el goce de los derechos que se encuentran establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales. Así mismo, el numeral nueve del artículo 11 de la norma suprema establece que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. Esta rigidez constitucional se presenta como una condición para que siga prevaleciendo ante las otras leyes, prohibiendo la restricción de los derechos estipulados en la Constitución, tal como lo manifiesta en el artículo 11 numeral cuatro¹⁷.

En ese sentido, el artículo 426 de la Constitución determina que las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas

¹⁴ Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia N° 247-17-SEP-CC, Caso N° 0012-12-EP, 9/08/17, página 8, párrafo 2.

¹⁵ “Art. 25.- PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA. - Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas.”

¹⁶ Constitución de la República del Ecuador. (2008), Título III, “Garantías Constitucionales”, Capítulo primero, “Garantías normativas”, Art. 84.

¹⁷ El artículo 11 numeral 4 manifiesta que “ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”.

constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución. Lo que significa que, si los derechos constitucionales son aplicables directamente por lo tanto las garantías, que son una herramienta para que se hagan efectivos, también deben serlo. Sin mencionar que, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que, en estados de excepción o de emergencia, las garantías son imprescindibles para el control democrático sobre el poder del estado¹⁸.

En caso de que se hayan violado derechos previstos en la norma suprema “el Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar violaciones a los derechos de los particulares”¹⁹. Encontrándonos en un Estado de Derecho, todo órgano de poder público es y será responsable sin ninguna excepción ante la sociedad por cualquier acción u omisión dentro de sus funciones, con la obligación a posteriori de afrontar los perjuicios ocasionados a los particulares. Las garantías normativas tienen como destinatarios de la obligación a todas las autoridades públicas y a todas las personas privadas que tienen facultades normativas, y, en contrapartida, como beneficiarios de las garantías a todas las personas.²⁰

4.- Consideraciones sobre el Derecho al Trabajo

Bajo el contexto de la pandemia por el COVID-19 el panorama de los derechos laborales a nivel mundial ha sufrido desfases, y millones de trabajadores alrededor del mundo han perdido sus empleos dignos. Ante tal problemática la Organización Internacional del Trabajo publicó *Disposiciones fundamentales de las normas internacionales en el contexto del COVID-19*.²¹

En este trabajo se recogieron fragmentos de la Recomendación 205 de la OIT. En esta recomendación se encontraban varias medidas que fueron propuestas a los estados firmantes. Entre estas medidas se encuentran:

“[L]os gobiernos deberían, tan pronto como sea posible: o tratar de garantizar la seguridad básica del ingreso, en particular para las personas que hayan perdido sus puestos de trabajo o medios de vida a causa de la crisis; o adoptar, restablecer o ampliar regímenes integrales de seguridad social y otros mecanismos de protección social, teniendo en cuenta la legislación nacional y los acuerdos internacionales, y o tratar de garantizar el acceso efectivo a una atención de salud esencial y a otros servicios sociales básicos, en particular para los grupos de población y las personas a los que la crisis ha hecho particularmente vulnerables”²²

Aunque firmada en el 2017, estas recomendaciones sugieren que los estados deben priorizar regímenes de seguridad social para los trabajadores, para de esta manera evitar situaciones sociales graves que tengan en consecuencia la pérdida de más empleos y la precarización de distintos sectores sociales..

Según el Tesoro de la Organización Internacional del Trabajo, el trabajo es comprendido como el conjunto de actividades humanas, remuneradas o no, que producen bienes o servicios en una economía, o que satisfacen las necesidades de una comunidad o proveen los medios de sustento necesario para los individuos. Sin embargo, el trabajo como concepto suele ser englobado en la noción del trabajo decente, o empleo digno. El trabajo debe ser dignificador, debe permitir el desarrollo de las capacidades de los individuos, en concordancia con los derechos laborales

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva N° 8 y 9.

¹⁹ Constitución de la República del Ecuador. (2008), Título II, “Derechos”, Capítulo I “Principios de aplicación de los derechos”, Art. 11, numeral 9, inciso segundo.

²⁰ Ávila, Ramiro. “Los derechos y sus garantías, ensayos críticos”. V&M Gráficas. Quito, Ecuador, marzo 2012. Pág 190.

²¹ Organización Internacional del Trabajo. Las normas de la OIT y la COVID-19 (coronavirus). Versión 2.1. Junio, 2020.

²² Organización Internacional del Trabajo. Recomendación sobre el empleo y el trabajo decente para la paz y la resiliencia, 2017 (núm. 205)

fundamentales: como al derecho a recibir una remuneración justa, el derecho al acceso de protección social, a que se lleve a cabo un diálogo social efectivo y permanente, y que el empleo se lleve a cabo de manera inclusiva, sin discriminación de género o situación social.²³

De esta forma, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala “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.” El derecho al trabajo, al ser un derecho humano y fundamental, posee las mismas características de los derechos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, es universal, inalienable, irrenunciable, imprescriptible, indivisible y de igual jerarquía.

Un mecanismo de consenso como el diálogo social debe primar en situaciones coyunturales como las que nos encontramos, en un contexto de crisis y pandemia, el diálogo constante será el medio pacífico para acuerdos verdaderos. Expuesto por la Organización Internacional del trabajo, se dice que el diálogo social de los diferentes colectivos sociales y económicos, y entre ellos y las autoridades públicas, es un atributo esencial de la sociedad democrática y un instrumento para resolver con espíritu de concordia los conflictos de intereses que inevitablemente surgen a propósito de las políticas económicas y sociales. Puede fomentar la equidad, la eficiencia y el reajuste y, por ende, impulsar el progreso económico. El diálogo social se desenvuelve en uno de los tres planos siguientes: entre los empleadores y los trabajadores a propósito de las condiciones de contratación y de trabajo; entre la dirección y los trabajadores de una empresa, sobre el funcionamiento de ésta; y entre los interlocutores sociales y las autoridades públicas, sobre la política social y económica. Es evidente que el derecho a la libertad de sindicación está estrechamente relacionado con el diálogo social.²⁴

Para la mejor comprensión de los derechos mencionados, es necesario consultar nuestro bloque de constitucionalidad.

En el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador se tiene que: “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.” Bajo el sentido de la ley la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de trabajo de la siguiente forma:

“Conforme lo dicho, el derecho al trabajo se constituye en una necesidad humana, que obligatoriamente debe ser tutelada por el Estado, a través del incentivo de políticas públicas que estimulen al trabajo a través de todas sus modalidades, así como también, a través de la protección de los derechos laborales de todas las trabajadoras y trabajadores. Este derecho, es un derecho universal, por cuanto es reconocido a "todas" las personas, así como también abarca "todas" las modalidades de trabajo.”²⁵

En el artículo 66, numeral 17 de la Constitución de la República del Ecuador se tiene: “Se reconoce y garantizará a las personas: El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.” En este sentido la Corte Constitucional se ha manifestado

²³ Organización Internacional del Trabajo. “Memoria del Director General: Trabajo Decente”. 87ª reunión. Ginebra, junio de 1999. ISBN: 92-2-310804-7

²⁴ [1] Organización Internacional del Trabajo. Trabajo decente: conceptos e indicadores. Revista Internacional del Trabajo, vol. 122 (2003), núm. 2

²⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 093-14-SEP-CC. Respecto de la causa No. 1752-11-EP.

“A nivel internacional, las constantes luchas por la reivindicación de los trabajadores a lo largo de la historia ha propiciado que sea reconocido como un derecho humano en el artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el siguiente sentido: "1. 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 (...)", es decir, este derecho reconocido mundialmente promulga la libertad de las personas para elegir un trabajo digno en óptimas condiciones.”²⁶

Debido a que el trabajador tiene derechos de carácter fundamentales, tiene la facultad de poder exigir condiciones justas de empleo, tiene capacidad de escoger y ejercer un trabajo digno que le permita desarrollarse personalmente. No deben ser los trabajadores objeto de arbitrariedades y abusos por partes de sus empleadores.

5.- Pretensión:

De acuerdo a lo determinado en el Art. 12 de la LOGJCC, solicito se tenga en cuenta este alegato escrito de Amicus Curiae,

6.- Notificaciones

Las notificaciones se recibirán a los correos: gnsmyel@gmail.com , ivanmunozbailon@gmail.com , LRosado202@gmail.com , melanie.irigoyen11@gmail.com

Atentamente:

Ivan Muñoz

Coordinador de la Clínica de Litigio Constitucional de la Universidad de Guayaquil de la Escuela de Derecho

²⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 006-13-SIN-CC. Casos No. 0036-10-IN y Acumulados.