



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA**  
**“INDOAMÉRICA”**  
**DIRECCIÓN DE POSGRADOS**

**MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**Tema:**

---

**ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 375-17-SEP-CC DE LA CORTE  
CONSTITUCIONAL ECUATORIANA EN LO REFERENTE AL PRINCIPIO  
DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON  
ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS**

---

Trabajo de investigación previo a la obtención del título de Magister en  
Derecho mención Derecho Constitucional. Modalidad: Estudio de Caso

**Autor:**

David Sebastián Materano Cordovilla

**Tutor:** Dr. Alberto Mauricio Pangol Lascano

AMBATO – ECUADOR

2020

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA,  
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA  
DEL TRABAJO DE TÍTULACIÓN**

Yo David Sebastián Materano Cordovilla declaro ser autor del Trabajo de Investigación con el nombre “Análisis de la Sentencia No. 375-17-SEP-CC de la Corte Constitucional Ecuatoriana en lo referente al principio de estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas”, como requisito para optar al grado de Magister en Derecho mención Derecho Constitucional. y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Ambato, a los 15 días del mes de Junio de 2020, firmo conforme:

Autor: David Sebastian Materano Cordovilla

Firma: 

Número de Cédula: 1805450812

Dirección: Tungurahua, Píllaro, San Juan.

Correo Electrónico: mate123sebas@gmail.com

Teléfono: 0987666293

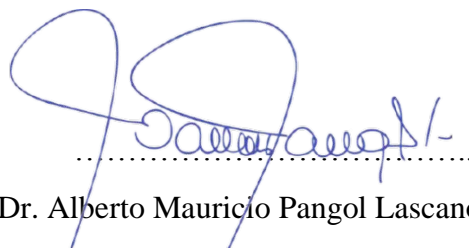
## **APROBACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación “**ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 375-17-SEP-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ECUATORIANA EN LO REFERENTE AL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS**” presentado por David Sebastian Materano Cordovilla para optar por el Título de Magister en Derecho mención Derecho Constitucional,

### **CERTIFICO**

Que dicho trabajo de investigación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Ambato, 20 de agosto de 2020.



Dr. Alberto Mauricio Pangol Lascano, Mg.

**TUTOR**

## DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente trabajo de investigación, como requerimiento previo para la obtención del Título de **“ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 375-17-SEP-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ECUATORIANA EN LO REFERENTE AL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS”**, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor

Ambato, 20 de agosto de 2020



.....  
David Sebastián Materano Cordovilla,  
1805450812

## APROBACIÓN TRIBUNAL

El trabajo de Titulación, ha sido revisado, aprobado y autorizada su impresión y empastado, sobre el Tema: **“ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 375-17-SEP-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ECUATORIANA EN LO REFERENTE AL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS”**, previo a la obtención del Título de Magister en Derecho mención Derecho Constitucional, reúne los requisitos de fondo y forma para que el estudiante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Ambato 20 de agosto de 2020.

.....

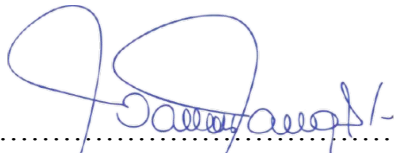
Ab. José Luis Barrionuevo, Mg

PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

.....

Ab. Alfredo Fabian Carrillo, Mg

VOCAL



.....

Dr. Alberto Mauricio Pangol Lascano, Mg

VOCAL

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo de titulación se lo dedico a mis padres, por el apoyo brindado durante este arduo trabajo.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mis padres y tutor por el apoyo brindado durante la realización del presente trabajo de titulación.

## ÍNDICE

PORTADA	
AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TÍTULACIÓN.....	i
APROBACIÓN DEL TUTOR .....	ii
CERTIFICO .....	ii
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD .....	iii
APROBACIÓN TRIBUNAL.....	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO .....	vi
ÍNDICE DE TABLAS .....	x
RESUMEN EJECUTIVO .....	xii
ABSTRACT .....	xiii
INTRODUCCIÓN .....	1
Planteamiento del problema. ....	2
Breve descripción del problema. ....	2
Pregunta central. ....	2
Objetivos.....	3
Objetivo central. ....	3
Objetivos secundarios.....	3
Justificación.....	3
Estado del arte, marco conceptual y normativa jurídica.....	4
Palabras claves y/o conceptos nucleares: .....	6



Normativa jurídica:.....	7
Descripción del caso objeto de estudio. ....	7
Acopio y procesamiento de la información y metodología a ser empleada. ....	8
<b>CAPITULO I.....</b>	<b>10</b>
Principio .....	10
Estabilidad Laboral.....	15
Estabilidad Laboral Reforzada .....	16
Enfermedad profesional y enfermedad no profesional.....	18
Enfermedad no profesional.....	24
Los enfermos catastróficos y discapacitados.....	26
Buen Vivir .....	31
Derecho a la salud .....	34
Discriminación .....	36
Tipos De Discriminación.....	41
Acto Administrativo .....	44
<b>CAPITULO II .....</b>	<b>47</b>
Temática a ser abordada .....	47
Puntualizaciones metodológicas.....	48
Antecedentes.....	48
Decisiones de primera y segunda instancia .....	50
Acción de protección .....	<b>53</b>
Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador.....	55
Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional.....	63
Garantías jurisdiccionales.....	64

Medidas de reparación impuestas por la Corte Constitucional .....	67
Restauración .....	68
Garantías de no repetición.....	69
Análisis crítico de la sentencia constitucional.....	71
Importancia del caso en relación al estudio constitucional ecuatoriano .....	71
Apreciación de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional.....	75
Argumentación en base a un precedente.....	75
Argumentación en base al principio iura novit curia.....	78
Argumentación en base a los hechos .....	79
Decisión de la Corte Constitucional sentencia 375-17-SEP-CC.....	82
Métodos de interpretación utilizados por la Corte Constitucional .....	84
Propuesta personal de solución del caso.....	86
CONCLUSIONES .....	88
RECOMENDACIONES .....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	90

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Diferencias entre estabilidad laboral y estabilidad laboral reforzada. ....	16
Tabla 2 Enfermedades profesionales. ....	20
Tabla 3 Diferencias entre enfermedad profesional y enfermedad no profesional. ....	25
Tabla 4 Etapas de vulneración de los derechos y principios.....	49

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

<b>Gráfico 1.</b> Cifras de accidentes de trabajo 2019.....	72
<b>Gráfico 2.</b> Cifras de enfermedades profesionales 2019.....	74
<b>Gráfico 3</b> Diferencias entre la sentencia No. - 375-17SEP-CC y la sentencia No. - 080-13-SEP-EP. ....	78
<b>Gráfico 4</b> Argumentos y hechos que llevaron a los juzgadores a declarar la.....	82
<b>Gráfico 5</b> Consecuencias por el cambio al área administrativa. ....	87

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**

**DIRECCIÓN DE POSTGRADO**

**MAESTRIA EN DERECHO**

**MENCION DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 375-17-SEP-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ECUATORIANA EN LO REFERENTE AL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS.**

**AUTOR:** David Sebastián Materano  
Cordovilla.

**TUTOR:** Dr. Alberto Mauricio  
Pangol Lascano, Mg.

### **RESUMEN EJECUTIVO**

Históricamente los trabajadores han sido un colectivo vulnerado, oprimidos por leyes injustas y por grupos de poder que velaban por sus propios intereses; los obreros fueron vistos como recursos y no como seres humanos. Las difíciles luchas sociales de este agrupado, han conquistado retribuciones que progresivamente han podido obtener dignidad, seguridad y un buen vivir que garantice todos los derechos y principios laborales. Una de las resistencias sociales fue el movimiento obrero del Ecuador del año 1922, que logró la visualización y socialización de las violaciones a esta agrupación que paulatinamente se solidificaron con el reconocimiento de derechos y garantías. La Constitución de la República del Ecuador, vigente desde el año 2008, vela por el cumplimiento de todos los derechos y garantías a la par del ordenamiento jurídico nacional y supranacional; los precedentes constitucionales son parte de dicho ordenamiento jurídico, como la sentencia No. - 375-17-SEP-CC, que desarrolló el principio de estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas profesionales, protegiendo a los trabajadores vulnerables medicamente de ser despedidos, por lo tanto, elimina la discriminación y garantiza la protección de derechos conexos como la salud, estabilidad laborar, el buen vivir, entre otros. A través de la metodología empleada en el estudio del caso número 0526-13-EP se determinó las generalidades y los particulares que llevaron a la Corte Constitucional ecuatoriana a resolver en pro de los derechos de los trabajadores y enfermos catastróficos, velando por los derechos laborales de este grupo prioritario.

**DESCRIPTORES:** estabilidad laboral, enfermedades catastróficas, garantías constitucionales y derechos laborales.

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMÉRICA**

**DIRECCIÓN DE POSTGRADO**

**MAESTRIA EN DERECHO**

**MENCION DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 375-17-SEP-CC DE LA CORTE  
CONSTITUCIONAL ECUATORIANA EN LO REFERENTE AL PRINCIPIO  
DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON  
ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS**

**AUTHOR:** David Sebastián Materano  
Cordovilla.

**TUTOR:** Dr. Alberto Mauricio  
Pangol Lascano, Mg

#### **ABSTRACT**

Historically, workers have had difficulties, such as be a vulnerable group, be oppressed, no equal laws by powerful groups that looked after their interests; regrettably, workers were considered as resources and not as human beings. This group has had difficult social struggles where some benefits were won, also progressively it was obtained dignity, security, and a good life to safeguards all labor rights and principles. The Ecuadorian labor movement in 1922 was a social resilience, which allowed the viewing and socialization of abuses to this group, later they were recognized like rights and guarantees. Constitution of the Republic of Ecuador since 2008, ensures the fulfillment of all rights and guarantees along with the national and supranational legal system; the constitutional precedents are part of the legal system, such as judgment “No. - 375-17- SEP-CC”, which developed the principle of reinforced labor stability for people with catastrophic occupational diseases, protecting medically vulnerable workers from dismissal. Therefore, it eliminates discrimination and guarantees the protection of related rights such as health, job stability, good living, among others. Through, the methodology used in the study of case number 0526-13-EP, the generalities and the individuals that led the Ecuadorian Constitutional Court to decide in favor of the workers ‘rights and catastrophic patients were determined, ensuring the labor rights of this priority group.

**KEYWORDS:** Catastrophic diseases, constitutional guarantees, labor rights, labor stability.

## INTRODUCCIÓN

Los principios al ser “mandatos de optimización” como así lo manifiesta Robert Alexy deben ser regidos e introducidos en todo el ordenamiento jurídico, al encontrarnos en un Estado constitucional de derechos estos mandatos deben ser orientados a la mejor vigencia de los derechos, en el presente caso debe garantizar la plena satisfacción de los derechos y principios de los trabajadores, aun mas al encontrársela víctima en un estado de vulneración.

El principio de estabilidad laboral reforzada está orientado a proteger a todos los trabajadores con enfermedades catastróficas, mucho más, si estas enfermedades son adquiridas dentro del trabajo y por negligencia del empleador, todo esto íntimamente relacionado al principio pro operario que garantiza los derechos de las partes más vulnerables como el trabajador.

La sentencia constitucional 375-17-SEP-CC establece y desarrolla el principio de estabilidad laboral reforzada vulnerado según la Corte Constitucional ecuatoriana a Cesar Einstens Nogales Mena, quien al sufrir dos enfermedades catastróficas profesionales adquiridas por negligencia de la empresa pública Petroecuador fue despedido por su condición de salud, vulnerando de manera clara y evidente derechos constitucionales.

El problema de la Corte Constitucional fue establecer ¿Si un trabajador con enfermedades catastróficas profesionales puede ser despedido por su condición médica? todo esto será desarrollado y criticado en el presente trabajo de investigación.

## **Análisis de la sentencia No. 375-17-SEP-CC de la Corte Constitucional ecuatoriana en lo referente al principio de estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas**

### **Planteamiento del problema.**

#### **Breve descripción del problema.**

La legislación constitucional tomó un giro trascendental en el año 2008 con la vigencia de la Constitución de Montecristi, la misma que establece que Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social.

Un derecho social reconocido a lo largo de la historia por luchas de clases es el derecho al trabajo y a su estabilidad, por lo que, se reconoce en la norma suprema, al vulnerar el derecho al trabajo y su estabilidad por consecuencias de secuelas en la salud de personas con enfermedades catastróficas se transgrede los derechos constitucionales de un grupo de atención prioritaria, siendo deber y obligación de los órganos judiciales velar por la plena vigencia de ellos derechos.

Es el caso de la sentencia No. 375-17-SEP-CC de la Corte Constitucional ecuatoriana, que, si bien no es un hito en esta materia, crea jurisprudencia vinculante para la protección de este grupo de atención prioritaria, garantizando el principio a la estabilidad laboral reforzada, la misma que será analizada.

#### **Pregunta central.**

¿Cuáles han sido los aportes de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana para la tutela del principio a la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas, dentro de la sentencia No - 375-17-SEP-CC.?



## Objetivos

### Objetivo central.

Determinar en qué medida existe una protección integral al principio a la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas conforme la jurisprudencia constitucional ecuatoriana.

### Objetivos secundarios.

- Investigar el principio a la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas dentro de la legislación constitucional ecuatoriana.
- Analizar la jurisprudencia constitucional ecuatoriana en relación al principio a la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas, mediante el estudio de la sentencia No. 375-17-SEP-CC de la Corte Constitucional.

## Justificación

**Social:** Los derechos laborales han sido uno de los más vulnerados a nivel mundial históricamente, por la lucha de los obreros se han implementado estrategias jurídicas de protección, como es el caso de personas con enfermedades catastróficas que al mismo tiempo son trabajadores.

**Académica:** Los derechos y principios de las personas con enfermedades catastróficas no han sido desarrollados ampliamente, han tomado impulso a partir de la Constitución de la República vigente desde el año 2008, pero hay que tomar en cuenta que juegan gran importancia con otros derechos como la estabilidad laboral.

**Jurídica:** El Estado es en esencia garantista de derechos con mecanismos para evitar y resolver las vulneraciones, existen instituciones jurídicas encargadas precisamente de ello, en el caso de la sentencia No. 375-17-SEP-CC de la Corte Constitucional, protege

a un gran grupo en estado de vulneración a trabajadores con enfermedades catastróficas.

### **Estado del arte, marco conceptual y normativa jurídica.**

De la breve revisión bibliográfica se ha podido identificar a los siguientes autores, quienes con sus aportes teóricos guiarán la investigación:

1. Camacho, Adriana y María Romero, (2018). *“De la estabilidad laboral relativa, ¿a la estabilidad laboral absoluta?: estabilidad laboral reforzada en el empleo.”* Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario, 2018. El libro habla sobre la protección a la estabilidad de los trabajadores, no tanto en la ley sino más bien en jurisprudencia, lo cual es fundamental en la investigación ya que la obra se centra en la estabilidad laboral.
2. Carreño, Angela y Carlos Medina. *“Salud, desigualdad y pobreza en América Latina”* Buenos Aires, Argentina: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2015. La salud como derecho es importante dentro de investigaciones jurídicas que hablen de enfermedades catastróficas, el estudio de la desigualdad social en América Latina, y el entorno sanitario en el que vive, sirve para el desarrollo de este tema.
3. Charro, Pilar, Javier, Espinoza, y Alba Silva, *“El derecho del trabajo y los colectivos vulnerables: un estudio desde las dos orillas”*. Madrid, España: DIKYNSON, SL, 2017. La presente obra contempla un análisis de un grupo ciertos colectivos laborales vulnerables, relacionados al tema de investigación, comparando otras legislaciones con la ecuatoriana, entre ellos los de la microempresa en los ordenamientos jurídicos de España, Perú y Colombia, al igual de la aplicación de principios laborales.
4. Encalada, Mayra. *“Carencia de Ley del Grupo de Atención Prioritaria respecto a las Enfermedades Catastróficas”*. BS thesis. Loja, Ecuador, 2016. Disponible en <http://dspace.unl.edu.ec/handle/123456789/17389>. Trabajo de investigación realizada en Ecuador, en el cual desarrolla los derechos constitucionales, buen vivir

de las personas con enfermedades catastróficas, enfocándose solo en la legislación ecuatoriana de donde proviene el análisis de mi jurisprudencia.

5. Ministerio de Inclusión Económica y Social “ *Políticas sociales e institucionalidad pública* ” Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar, 2013. Este libro es en esencia un debate de varios juristas para la implementación de políticas públicas en minorías vulneradas, dentro de las cuales están las personas con enfermedades catastróficas.
6. Moreno, Ricardo “ *Discapacidad vs empleo: aspectos a considerar para la inclusión en el empleo ordinario*” Madrid, España: DIKYNSON, SL, 2016. Una obra que ayudará desde el punto de vista de los empleadores al tema de investigación en relación a la forma en que las empresas deben acoplarse para incluir a personas con discapacidad, ya que las mismas sean útiles y conservar una estabilidad laboral.
7. Ochoa, Andrés, Edgar, Vanegas y Arizabaleta, Sandra “ *Derechos humanos y estándares laborales en las organizaciones, de cara al posconflicto en Colombia* ” Bogotá Colombia: Jangwa Pana, 2017. Los autores utilizaron la hermenéutica dentro de textos de derechos humanos en el ámbito laboral, necesario en análisis de casos del ámbito constitucional.
8. Otero, Lourdes, Cristina, Pérez, Enrique, Ferrari y José Enríquez. “ *Repensar los derechos humanos para una sociedad globalizada*” Madrid, España: Universidad de Valladolid, 2016. Libro crítico jurídico de los derechos humanos en la actualidad, atendiendo a los derechos del individuo respecto del grupo social al que pertenece, relacionado a la igualdad formal. Se refleja la realidad ecuatoriana y analizada en la sentencia materia de esta investigación.
9. Peressotti, Cyntia. “ *Inclusión laboral de personas con discapacidad: metodología y práctica* .” Córdoba, España: Brujas, 2017. El texto habla de la inclusión o inserción laboral de personas con discapacidad en especial la intelectual o mental equivalente a mi tema, ya que, están las personas con enfermedades catastróficas, la realidad en la viven y sus complicaciones en el ambiente laboral.

10. Ponce, Alexis. *“Discapacidades, Cánceres y Enfermedades Catastróficas desde un enfoque de Derechos.”* Quito, Ecuador: Defensoría Pública del Ecuador, 2017. Disponible *en:* <http://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/1773/1/PRESENTACION%20ALEXIS%20PONCE.pdf>. Es una obra con base constitucional relacionada a las enfermedades catastróficas para el ejercicio de los derechos humanos, grupos de atención prioritaria, eficacia y calidad de vida, acoplado con el análisis de la sentencia materia del trabajo de investigación.
11. Salcedo, José y María Belén Martínez. *“Derecho y salud: estudios de bioderecho”* Valencia, España: Editorial Tirant Lo Blanch, 2013. Esta obra es sumamente importante para el desarrollo del trabajo investigativo, siendo que conjuga la ética y el derecho en el ámbito de salud.
12. Vallejo, Ruth y Vicente, Lafuente. *“Marco jurídico de la seguridad y salud en el trabajo”* Zaragoza, España: Universidad de Zaragoza, 2016. La obra es interesante y aplica dentro del trabajo de investigación, menciona las normas que regulan la relación de los trabajadores con los empleadores, al igual de cómo proteger a los trabajadores que pueden sufrir alguna incapacidad en su ambiente laboral y como prevenirlo.

#### **Palabras claves y/o conceptos nucleares:**

Los conceptos nucleares dentro de mi investigación se relacionan con: estabilidad laboral, enfermedades catastróficas, discapacitado, garantías constitucionales y derechos laborales.

- a) **Estabilidad laboral.** - “La garantía de continuidad y permanencia del vínculo laboral, mientras subsista la causa que le dio origen y no sobrevenga causa legal justificada para su extinción” (Pasco, 1989, pág. 41).
- b) **Enfermedades catastróficas.** - “Las enfermedades catastróficas son aquellas en las que los pacientes necesitan tratamientos continuos, son casi siempre devastadoras e incurables, cuyos resultados pueden llegar a la deficiencia,

discapacidad y a la limitación funcional de sus actividades. ” (Benites, 2015, pág. 1)

- c) **Discapacidad.** - “La discapacidad es una situación heterogénea que envuelve la interacción de una persona en sus dimensiones física o psíquica y los componentes de la sociedad en la que se desarrolla y vive. ” (Padilla-Muñoz, 2010, pág. 384)
- d) **Garantías constitucionales.** - “En el sentido de que se cumplirán y respetaran los derechos que ella consagra, tanto en lo que se refiere al ejercicio de los de carácter privado como al de los de índole pública.” (Ossorio, 1981, pág. 434)
- e) **Derechos laborales.-** “En sentido amplio, todos los que las leyes laborales le conceden; pero, en sentido restringido, la locución se refiere a los que, como declaración de principios. ” (Ossorio, 1981, pág. 313)

#### **Normativa jurídica:**

Para el desarrollo de la investigación se empleará como normativa jurídica relevante: Constitución de la República del Ecuador, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Convención Americana de Derechos Humanos, Organización Internacional del Trabajo, Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sentencia No. 375-17-SEP-CC de la Corte Constitucional ecuatoriana, entre otras fuentes normativas.

#### **Descripción del caso objeto de estudio.**

La sentencia No. 375-17-SEP-CC emitida por la Corte Constitucional ecuatoriana y que será objeto del presente trabajo de investigación aborda una problemática asociada con las vulneraciones a varios derechos constitucionales por parte de la Empresa Pública de Hidrocarburos Petroecuador, en contra de Cesar Einstein Nogales Mena, el mismo que presenta una acción de protección, por la violación del principio a la estabilidad laboral reforzada y a la salud, resulta que mientras trabajaba en dicha empresa pública adquirió dos enfermedades catastróficas las cuales son: glomerulonefritis proliferativa focal-IGA y un cuadro de hipercoagulabilidad, consecuencia de esto fue el despido intempestivamente, el juzgado Sexto de

Garantías Penales de Pichincha niega la acción de protección, progresivamente la Corte Provincial de Pichincha niega la apelación del recurso y sube a la Corte Constitucional mediante una acción extraordinaria de Protección.

La Corte Constitucional del Ecuador mediante sentencia No. 375-17-SEP-CC, luego de un interesante análisis en donde transversaliza y conceptualiza varios derechos constitucionales acepta la acción extraordinaria de protección en favor de Cesar Einstein Nogales Mena, declarando entre otros la vulneración del principio a la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas y disponiendo que el Petroecuador lo reincorpore al trabajo con un cargo que no afecte su salud, dispone como garantía de no repetición en favor de personas con enfermedades catastróficas gozan de un principio de estabilidad laboral reforzada, quienes no podrán ser despedidos en razón de su salud.

#### **Acopio y procesamiento de la información y metodología a ser empleada.**

Las fuentes de información con las que cuento para desarrollar esta investigación, son de tipo bibliográfico que se encuentran en la biblioteca particular de la Universidad Tecnológica Indoamérica matriz Ambato y en la biblioteca virtual de la misma institución la cual consta en la página web: <http://www.uti.edu.ec/biblioteca/> , la sentencia constitucional consta en la página web: [www.corteconstitucional.gob.ec](http://www.corteconstitucional.gob.ec).

Los métodos de investigación a aplicarse son:

**Método inductivo:** proceso de conocimiento que se inicia por la observación de fenómenos particulares, con el propósito de llegar a conclusiones y premisas generales que pueden ser aplicadas a situaciones similares a la observada.

**Método Deductivo:** proceso de conocimiento que se inicia con la observación de fenómenos generales, con el propósito de señalar las verdades particulares contenidas explícitamente en la situación general.

**Método de análisis de casos:** proceso de conocimiento que se inicia por la identificación de un caso relevante vinculado con un problema jurídico de la realidad

ecuatoriana, de manera que se establece la relación causa-efecto entre los elementos que componen el objeto de investigación.

# CAPITULO I

## MARCO TEÓRICO

### **Principio**

Dentro del presente trabajo de investigación se partirá conceptualizando y desarrollando conceptos generales, todo esto con la finalidad de que los mismos se relacionen dentro del caso concreto, como lo es la sentencia No. - 375-17-SEP-CC, con base al análisis y hermenéutica se elaborará un trabajo de calidad, en este caso el principio de estabilidad laboral reforzada que según la Corte Constitucional ecuatoriana ha sido vulnerado al señor Cesar Nogales Mena, por parte de PETROECUADOR.

La palabra principio desde una óptica jurídica se la puede definir como:

Los principios jurídicos son esencias contenidas en las normas jurídicas (escritas o no escritas, como la costumbre y la jurisprudencia). Son las “ideas fundamentales” o básicas del Derecho, que lo definen y explican ontológicamente. Los principios son la causa del Derecho Positivo, están en el origen del sistema normativo. Son las relaciones objetivas, el “hilo conductor” del ordenamiento jurídico. Son los que sistematizan el ordenamiento. Los principios (junto con los valores, fines y hechos) determinan la unidad de sentido, la conexión sistemática y material del sistema normativo. Son las “columnas” que sostienen el edificio jurídico. Son para la Ciencia del Derecho el equivalente de las leyes de la gravedad para la Física. En esto concuerda la doctrina. (Navarro, 1998, pág. 28)

Otro concepto de principio desarrollado por las Naciones Unidas con base en un contexto histórico relacionado a las luchas de clases sociales y grupos minoritarios es el siguiente:

Los "principios constitucionales" (a veces llamados "principios rectores") se refieren a principios o conceptos documentados con el propósito de proporcionar una orientación sustantiva y/o de procedimiento a un proceso constitucional. Los principios constitucionales han sido utilizados sólo en



algunos casos; el ejemplo más conocido es Sudáfrica. Los principios constitucionales tienden a reflejar los aspectos clave del contexto histórico en el cual se desarrolla un determinado proceso de elaboración de una constitución, además de normas, estándares y precedentes internacionales más amplios. (Naciones Unidas, PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES GUÍA PARA LA ELABORACIÓN DE CONSTITUCIONES, 2015, pág. 1)

Los principios son “enunciados téticos” como lo manifiesta Helen Maldonado en su libro “*Los principios constitucionales y su aplicación dentro del proceso penal*” publicado en el año 2010, que tienen como finalidad la guía de todo el ordenamiento jurídico (ejemplo: el principio de igualdad y no discriminación está inmerso en todo el ordenamiento jurídico, entre el cual está El Código de la Democracia en el que establece la paridad de género dentro de las elecciones para autoridades públicas, a raíz de dicho principio ya enunciado.) (Ley Orgánica Electoral, 2016), conjuntamente relacionados con la ontología, los valores y el fin de la Constitución” como lo establece María Luisa Castán en su obra “*La dignidad humana, los Derechos Humanos y los Derechos Constitucionales*” publicada en el año 2007, de la misma forma dentro de cada ordenamiento jurídico existen distintos tipos de valores y fines (relacionados a la cultura, el tipo de estado, la religión, el desarrollo evolutivo entre otros.) se detallan los siguientes en la norma constitucional:

NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador

RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos,

CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia,

INVOCANDO el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad,

APELANDO a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad,

COMO HEREDEROS de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, y con un profundo compromiso con el

presente y el futuro, decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay;

Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades;

Un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana -sueño de Bolívar y Alfaro-, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra; y,

En ejercicio de nuestra soberanía, en Ciudad Alfaro, Montecristi, provincia de Manabí, nos damos la presente. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 1)

Partiendo de valores religiosos, al nombrar a Dios, esto manifestado en el preámbulo de la Constitución de la República del Ecuador en razón de la mayoría religiosa cristiana de los ecuatorianos, a pesar que Ecuador es un Estado laico invoca este valor en el cual se funda el Estado. Los anticolonialistas por las luchas históricas en contra de la corona española, por la fuerte discriminación hacia los pueblos indígenas (Quijano, 2000), originan el valor denominado principio de igualdad y no discriminación entre todos y todas dando paso al artículo 11 de la misma norma suprema, el cual se enfocará posteriormente.

Una característica de los principios es establecer una congruencia de todo el ordenamiento jurídico, dentro de un “Estado constitucional de derechos y justicia” (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 2) lo que prima es el principio pro homine (PINTO, 2014, pág. 163), al igual que la plena vigencia de los derechos, en este caso el Estado desarrolla principios que protejan esta plena vigencia de derechos, ya sea con principios establecidos expresamente en la Constitución, tratados y convenios internacionales o creados a partir de jurisprudencia vinculante como es el caso de la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas, del mismo modo se puede apreciar que la finalidad es el buen vivir de todos los ciudadanos, la sentencia materia del análisis toma en cuenta mucho este enunciado declarándolo como vulnerado.

El término jurídico principio es muy amplio, una de las definiciones es la del jurista Robert Alexy en su obra "*Derecho y razón práctica*" del año 1993 que lo define como "mandatos de optimización", los cuales sirven como pilares en los cuales se debe fundamentar el ordenamiento jurídico.

Los principios se los debe entender también como fuente de derecho, a partir de la premisa que todo el ordenamiento jurídico se debe adaptar a los principios y guiar a dicho ordenamiento, los mismos entonces reforman el ordenamiento jurídico, por lo tanto, crear nuevas reglas a raíz de estos mandatos como bien lo establece el siguiente texto:

Los principios, digo son también fuentes de las normas; pero 'fuentes materiales', en cuanto que manantiales de donde el contenido de las normas, necesitados, a su vez, de los cauces o 'fuentes formales' que los toquen con su vara, transformándolos en normas operantes; y estas fuentes formales no pueden ser otras que la costumbre, la "consuetudo" que las crea espontáneamente, mediante la práctica de conductas "conforme con el Derecho" por el conjunto de la sociedad o comunidad; o bien, la jurisprudencia o doctrina legal que se decanta en la sucesión de las sentencias jurisdiccionales. (Piza Escalante, 1996)

En relación a la etimología de la palabra principio se la puede relacionar con dos formas que la constituyen, en primer lugar como una base fundamental para llegar a un fin y en segundo lugar, como un conducto o un enlace entre la base o la finalidad con lo que se quiere asistir, entonces se puede determinar que el principio es una relación con base a la razón fundamentada en la axiología y ontología que se adentran y se enlaza en toda la sociedad, por ende, en el ordenamiento jurídico (Islas, 2011, pág. 399).

Ronald Dworkin usa el término principio en sentido genérico, para referirse a todo el conjunto de estándares – que no son normas- que apuntan siempre a decisiones exigidas por la moralidad o impelentes de objetivos que han de ser alcanzados. Robert Alexy señala que los principios son mandatos de optimización que ordena que algo sea realizado en la medida de lo posible dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Manuel Atienza dice que son normas de carácter muy general que señalan la deseabilidad de alcanzar

ciertos objetivos o fines de carácter económico, social, político, etcétera, o bien exigencias de tipo moral (Islas, 2011, pág. 398).

El término principio se lo considera genérico, de esta generalidad parte o es base fundamental, al igual que fin para el desarrollo del ordenamiento jurídico ejemplo:

El principio de igualdad como base es fundamental debe ser tomado en cuenta al momento de la creación de normas jurídicas. Al momento que se establece la paridad de género en las elecciones democráticas, se establece con base este principio y la finalidad es la no discriminación, es decir la igualdad y no discriminación es base y fin de la paridad de género en pro de los derechos, nace por la desigualdad sufrida por la mujer durante muchos años, en donde no podía ser autoridad de libre elección.

Uno de los objetivos que debe ser alcanzado y está en el preámbulo de la Constitución como normas de carácter general, siendo este mínimo jurídico, el Buen Vivir (ACOSTA , El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo: Una lectura desde la Constitución de Montecristi, 2010) (vulnerado dentro del caso de análisis), dentro del cual se desprende un catálogo de derechos pertenecientes (derecho al trabajo y a la salud materia del caso de análisis) a este derecho-fin.

Con todo lo analizado se concluye que los principios son preceptos generales inmersos en todo el ordenamiento jurídico, los mismos que guían de manera obligatoria a alcanzar objetivos como lo dice Sánchez Hernández Arturo en su obra "Glosario de axiología general", publicada en el año 2001, siendo estos "morales o axiologías" (la plena vigencia de los derechos) según las bases en la que fue creado el Estado.

Los principios como ya se desarrolló en párrafos anteriores están inmersos en todo el ordenamiento jurídico, dentro del cual incluye principios constitucionales laborales, se los puede definir como:

Una fuente que suple los vacíos jurídicos (anomias), al igual que son guía para poder interpretar y aplicar las normas laborales, las que en algunos casos son confusas o han sido interpretadas de forma incorrecta, se establecen las siguientes: principio protector;

principio de irrenunciabilidad de derecho; principio de continuidad laboral; buena fe, entre otros (Fondo de Cultura Ecuatoriano, 2009, pág. 101).

## **Estabilidad Laboral**

Estabilidad laboral se la puede definir como:

Derecho del trabajador para conservar su puesto de trabajo en forma indefinida. Figura jurídica que tiene la finalidad de garantizar los ingresos económicos del trabajador que le permitan un medio de satisfacción de sus necesidades personales y familiares, por un lado, y desde lo empresarial permite mantener a un trabajador adiestrado y con conocimientos suficientes que satisfagan los índices de producción y productividad, por lo que sería perjudicial para la empresa tener una alta incidencia de rotación de personal, si no se garantizara la estabilidad laboral (Herrera & Jhayya, 2012, pág. 68).

La estabilidad laboral para un trabajador comprende dos dimensiones que son cuales son, la persistencia en un empleo, es decir, que sea indefinido, y que la relación laboral termine por una razón legal sin vulnerar derechos y principios, tomando esta última como una garantía para el trabajador (De la Cueva, 1978, pág. 774). Garantizar la estabilidad laboral de los empleados ha sido una de las conquistas más importantes que han enarbolado juristas, sindicalistas y políticos desde que se comprendió la importancia social que posee y otorga el trabajo como fuente de ingresos y garante de la economía familiar e individual.

... la estabilidad laboral depende de manera exclusiva de la responsabilidad que tienen los empresarios de asegurarse que los despidos habrá que hacerse únicamente en circunstancias justificadas... En algunos casos, una vez que el empleado se sienta seguro en su puesto de trabajo deja de preocuparse por ofrecer un adicional a su desempeño y se limita solo a lo que cree que es su área de competencia... (De la Cueva, 1978, págs. 777-779)

De todo lo mencionado se establece que la estabilidad laboral se desprende de la garantía que tienen los trabajadores para permanecer dentro de su lugar de trabajo, ya que el derecho al trabajo al ser un “derecho económico” como lo dice el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador, año 2008, siendo este una fuente de ingresos no puede ser retirado intempestivamente, de ser el caso se debe indemnizar

para garantizar que cubra sus necesidades básicas , garantizando su dignidad humana. En ciertos casos cuando ocurre el despido o la separación de un trabajador quien está en estado de vulneración no puede ser justificable por el empleador, ni tampoco recibir solamente una suma de dinero que cubra el despido intempestivo, como es el caso de Cesar Nogales, quien fue despedido y recibió toda la indemnización que establece la ley, pero al sufrir una enfermedad catastrófica profesional esto no es suficiente, el trabajador está dentro del grupo de atención prioritaria y vulnerable, según lo dice la Corte Constitucional ecuatoriana, por lo que, dentro de este caso actúan los principios creados a raíz de la jurisprudencia y motivados a las necesidades del accionante en el caso concreto.

**Estabilidad Laboral Reforzada**

Para poder comprender el principio de estabilidad laboral reforzada y sus alcances jurídicos, en primer lugar, hay que analizar la conceptualización de cada uno de los términos implicados, para llegar a un mayor entendimiento.

El término jurídico principio es muy amplio, una de las definiciones más útiles como se lo dijo en párrafos anteriores es del jurista Roberth Alexy “*mandatos de optimización*”, los cuales sirven como pilares en las que se funda el ordenamiento jurídico, como ya está desarrollado en el numeral 1.1 del presente trabajo de investigación.

Es necesario diferenciar la estabilidad laboral y la estabilidad laboral reforzada, debido a que son figuras jurídicas distintas, con distintas causas y consecuencias.

**Tabla 1** Diferencias entre estabilidad laboral y estabilidad laboral reforzada.

<b>ESTABILIDAD LABORAL</b>	<b>ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA</b>
DERECHO	PRINCIPIO
APLICA A TODOS LOS TRABAJADORES (cuyos contratos individuales lo contemplan)	APLICA SOLO A TRABAJADORES EN ESTADO DE VULNERABILIDAD

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• PERSONAS CON ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS PROFESIONALES.</li> <li>• DISPACITADOS</li> <li>• MUJERES EMBARAZADAS</li> </ul>
--	---

**Realizado por:** Materano Cordovilla David Sebastián

La definición que da la Corte Constitucional de Colombia respecto a la estabilidad laboral es la siguiente:

En general el derecho a la estabilidad laboral consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido... (Corte Constitucional colombiana, Sentencia No.- C-470, 1997)

Considerando que, en primer lugar la estabilidad laboral reforzada es un principio, es decir es una generalidad inmersa en todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano que busca como finalidad proteger al trabajador con discapacidad, para que no pueda ser separado de sus labores por su condición, esto generaría discriminación.

Al igual que en sentencias análogas la Corte Constitucional colombiana establece parámetros de quienes están sujetos a la estabilidad laboral reforzada.

la Corte ha fijado algunas reglas relativas a la estabilidad laboral reforzada. Esta protección constitucional, implica que “aquellas personas que se encuentren en un estado de vulnerabilidad manifiesta deben ser protegidas y no pueden ser desvinculadas sin que medie una autorización especial”. Si bien todos los trabajadores tienen el derecho a no ser despedidos de manera abrupta, esa estabilidad adquiere el carácter de reforzada cuando se trate de, entre otros, personas en condición de discapacidad o en general con limitaciones físicas y/o psicológicas para realizar su trabajo. A estos sujetos se les debe respetar “la permanencia en el empleo (...) luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral” (Corte Constitucional colombiana, Sentencia No. - T-041-14, 2014)

En concordancia a lo establecido por las sentencias de la Corte Constitucional colombiana y en referencia al caso de Cesar Nogales, se entiende que dicho señor cumple con todos los requisitos para ser acogido por el principio de estabilidad laboral reforzada, en primer lugar, se encuentra en un estado de vulnerabilidad al sufrir de dos enfermedades catastróficas causadas por negligencia de la empresa pública, estas enfermedades le causan también discapacidad y deterioro físico, cumpliendo el segundo requisito como establece la copia textual del análisis de la Corte extranjera.

## **Enfermedad profesional y enfermedad no profesional**

### **Enfermedad Profesional**

La definición de enfermedad profesional la establece el “Diccionario Derecho Laboral”, de los juristas Herrera & Jhayya menciona que es una afección o patología como resultado directo del trabajo, generado por las siguientes causas; ambiente laboral, exposición por parte del trabajador a elementos químicos, alteraciones fisiológicas en consecuencia de actividades físicas, entre otras., dichas patologías pueden ser permanentes o temporales (Herrera & Jhayya, 2012, pág. 66).

Antes de conceptualizar lo que es una enfermedad profesional, lo que establece la legislación ecuatoriana de dicha figura jurídica definiéndola así: “Enfermedades profesionales son las afectaciones agudas o crónicas causadas de manera directa por el ejercicio de la profesión o labor que realiza el trabajador y que producen incapacidad.” (Código de Trabajo, 2018, pág. 349)

Dichas patologías deben ser examinadas, ya que pueden ser enfermedades no profesionales, estas no son consecuencias de la actividad laboral o negligencia del empleador.

Las enfermedades profesionales pueden ser generadas por un accidente de trabajo, en donde el Instituto de Seguridad Social será el ente encargado de investigar, si fue por consecuencia de la falta de implementación de medidas de seguridad por parte del empleador, por imprudencia o provocada por el trabajador, ya que, no se consideran



enfermedades profesionales “(...) los casos de embriaguez del trabajador debidamente comprobado y de las lesiones o afectaciones causadas en reyeratas provocadas por el propio trabajador.” (Herrera & Jhayya, 2012, pág. 65)

Existen muchas más enfermedades profesionales, entre ellas incluso extrañas o huérfanas, las cuales deben ser calificadas por la Comisión de Riesgos a través de informes para saber si la patología que sufre el trabajador es provocada por la actividad laboral y considerada como enfermedad profesional. (Código de Trabajo, 2018, pág. 325)

### **Accidente de trabajo**

Se debe tomar en consideración lo que establece la legislación ecuatoriana, es un accidente de trabajo, siempre y cuando se genera realizando el cumplimiento de una función propia de la actividad laboral, o por una tarea ordenada por el empleador., el artículo 348 del Código de Trabajo dice “accidente de trabajo es todo suceso imprevisto y repentino que ocasiona al trabajador una lesión corporal o perturbación funcional (...)” (Código de Trabajo, 2018, pág. 117)

Tipo de riesgo del trabajador, suceso anormal o imprevisto, producido en relación con las actividades laborales ejecutadas por el trabajador dentro de las obligaciones propias del contrato de trabajo o nacidas por orden del empleador, en consecuencia el trabajador sufre lesiones físicas que le provocan disfunciones que le incapacitan para su normal desempeño. (Herrera & Jhayya, 2012, pág. 2)

En consecuencia, el accidente de trabajo es un suceso no anticipado que afecta directamente al trabajador a momento de realizar sus actividades laborales propias, causándole; invalidez, muerte o perturbación temporal o permanente, también lo realizado fuera de la jornada laboral o distinto a sus funciones propias, siempre que esto fuera ordenado por el empleador. Cada país lo define según sus necesidades y las del trabajador para poder realizar sus funciones. (Comunidad Andina, 2005, pág. 1)

Dentro de la legislación interna existe la siguiente protección a trabajadores enfermos catastróficos profesionales, según como manifiesta la siguiente norma:

Filiados obligados contra las contingencias que afecten su capacidad de trabajo y la obtención de un ingreso acorde con su actividad habitual, en casos de:

- a. Enfermedad;
- b. Maternidad;
- c. Riesgos del trabajo;
- d. Vejez, muerte, e invalidez, que incluye discapacidad; y,
- e. Cesantía. (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 457)

De la misma manera establece el artículo 7 de la Ley de Seguridad Social: “Protección A Los Discapacitados.- La protección a los discapacitados no afiliados al Seguro General Obligatorio tendrá el carácter de una prestación asistencial, financiada exclusivamente con la contribución obligatoria del Estado, en las condiciones que determinará el Reglamento” (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 402), debiendo los trabajadores discapacitados, entre ellos los trabajadores que tienen enfermedades catastróficas profesionales y no estén afiliados al seguro social. acudir a la Comisión Reguladora de Riesgos quien determinará el origen y la gravedad de la enfermedad.

**Tabla 2** Enfermedades profesionales.

<b>ARTÍCULO 102 LEY DE SEGURIDAD SOCIAL</b>
Programas de fomento y promoción de la salud (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 23)
Acciones de medicina preventiva, que incluyen la consulta e información profesional, los procedimientos auxiliares de diagnóstico, los medicamentos e intervenciones necesarias, con sujeción a los protocolos "elaborados por el Ministerio de Salud Pública con asesoría del Consejo Nacional de Salud, CONASA" (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 23)
Atención odontológica preventiva y de recuperación, con sujeción a los protocolos "elaborados por el Ministerio de Salud Pública con asesoría del Consejo Nacional de Salud, CONASA"; (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 23)
Asistencia médica curativa integral y maternidad, que incluye la

consulta profesional, los exámenes y procedimientos de diagnóstico, los actos quirúrgicos, la hospitalización, la entrega de fármacos y las demás acciones de recuperación y rehabilitación de la salud, con sujeción a los protocolos "elaborados por el Ministerio de Salud Pública con asesoría del Consejo Nacional de Salud, CONASA"; (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 23)

Tratamiento de enfermedades crónico degenerativas, dentro del régimen de seguro colectivo que será contratado obligatoriamente por la administradora, bajo su responsabilidad, para la atención oportuna de esta prestación, sin que esto limite los beneficios o implique exclusiones en la atención del asegurado, con sujeción al Reglamento General de esta Ley (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 23)

Tratamiento de enfermedades catastróficas reconocidas por el Estado como problemas de salud pública, bajo la modalidad de un fondo solidario financiado con el aporte obligatorio de los afiliados y empleadores y la Contribución obligatoria del Estado. (Ley de Seguridad Social, 2017, pág. 23)

**Realizado por:** Materano Cordovilla David Sebastián

La Organización Internacional del Trabajo creó el Convenio sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores en 1981 con la finalidad de velar por la seguridad, salud, integridad física y el derecho a la vida de todos los trabajadores que ratifiquen dicho Convenio, el mismo que en su artículo 5 como prevenir los accidentes de trabajo estableciendo:

(a) diseño, ensayo, elección, reemplazo, instalación, disposición, utilización y mantenimiento de los componentes materiales del trabajo (lugares de trabajo, medio ambiente de trabajo, herramientas, maquinaria y equipo; sustancias y agentes químicos, biológicos y físicos; operaciones y procesos);

(b) relaciones existentes entre los componentes materiales del trabajo y las personas que lo ejecutan o supervisan, y adaptación de la maquinaria, del equipo, del tiempo de trabajo, de la organización del trabajo y de las operaciones y procesos a las capacidades físicas y mentales de los trabajadores;

(c) formación, incluida la formación complementaria necesaria, calificaciones y motivación de las personas que intervienen, de una forma u otra, para que se alcancen niveles adecuados de seguridad e higiene;

(d) comunicación y cooperación a niveles de grupo de trabajo y de empresa y a todos los niveles apropiados hasta el nivel nacional inclusive; (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 2015, pág. 2)

Establece una diferencia entre trabajadores que realizan actividades que no representan mucho peligro de otras que por la naturaleza de la labor tiene mayor riesgo, es decir, debe ser diferente el Reglamento de Seguridad interno de trabajadores que laboran en una oficina a los trabajadores que manejan grandes maquinas o químicos.

Los trabajadores que manipulen máquinas o químicos que puedan representar un riesgo, en caso de no ser controlados adecuadamente, esta Convención establece que dichos trabajos solo deben ser realizados por personal autorizado.

La cooperación es muy necesaria, ya que puede detectar posibles riesgos analizando accidentes que se han suscitado en otras empresas, con la finalidad de prevenirlos, todo esto en pro de los derechos de los trabajadores y la protección de la integridad física e incluso la vida de los trabajadores.

El artículo 16 de la Convención establece las medidas de seguridad dentro de las empresas todo por parte de los trabadores y empleadores, el mismo que dice:

1. Deberá exigirse a los empleadores que, en la medida en que sea razonable y factible, garanticen que los lugares de trabajo, la maquinaria, el equipo y las operaciones y procesos que estén bajo su control son seguros y no entrañan riesgo alguno para la seguridad y la salud de los trabajadores.

2. Deberá exigirse a los empleadores que, en la medida en que sea razonable y factible, garanticen que los agentes y las sustancias químicos, físicos y biológicos que estén bajo su control no entrañan riesgos para la salud cuando se toman medidas de protección adecuadas.

3. Cuando sea necesario, los empleadores deberán suministrar ropas y equipos de protección apropiados a fin de prevenir, en la medida en que sea razonable y factible, los riesgos de accidentes o de efectos perjudiciales para la salud.

(Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 2015, pág. 4)

En este artículo determina la seguridad que debe brindar el empleador a los trabajadores que manipulen lo siguiente:

- Maquinaria
- Equipo
- Procesos
- Operaciones

Todo esto debe ser seguro para el trabajador con la finalidad de evitar un accidente de trabajo o una enfermedad catastrófica profesional.

Se establece la protección al trabajador a medida que sea posible por parte del Estado, es decir, que el presente convenio limita la protección de los derechos de los trabajadores en razón la parte económica, generando un límite a los derechos de los trabajadores.

Se estableció que la responsabilidad de no utilizar los elementos de seguridad es del trabajador, cuando no se los entrega el accidente es responsabilidad del empleador, o si los tiene el trabajador, pero, si no los utiliza o está en estado de embriaguez o drogado es responsabilidad del trabajador, el empleador ya no tiene que indemnizarlo.

También el trabajador tiene la siguiente responsabilidad:

(...) los trabajadores y sus representantes en la empresa reciban una formación apropiada en el ámbito de la seguridad e higiene del trabajo;

(e) los trabajadores o sus representantes y, llegado el caso, sus organizaciones representativas en la empresa estén habilitados, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, para examinar todos los aspectos de la seguridad y la salud relacionados con su trabajo, y sean consultados a este respecto por el empleador; con tal objeto, y de común acuerdo, podrá recurrirse a consejeros técnicos ajenos a la empresa;

(f) el trabajador informará de inmediato a su superior jerárquico directo acerca de cualquier situación de trabajo que a su juicio entrañe, por motivos

razonables, un peligro inminente y grave para su vida o su salud; mientras el empleador no haya tomado medidas correctivas, si fuere necesario, no podrá exigir de los trabajadores que reanuden una situación de trabajo en donde exista con carácter continuo un peligro grave e inminente para su vida o su salud. (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 2015, pág. 7)

Los trabajadores deben comunicar inmediatamente sobre algún peligro o un posible accidente, además si se detectare un peligro en algún área, el trabajador no tiene la obligación de regresar al sitio hasta que el mismo sea seguro, perseverando el derecho a la vida, integridad física y salud, sin que pierdan su trabajo.

### **Enfermedad no profesional**

La enfermedad no profesional se la define como:

Estado patológico o alteración de salud de forma permanente o temporal que incapacita al trabajador a ejecutar las labores a que está obligado. La relación laboral preexistente o establecido en el contrato de trabajo y no han sido originadas por la actividad laboral que tiene a su cargo el trabajador o por el ambiente laboral. (Herrera & Jhayya, 2012, pág. 65).

Un convenio específico que habla detalladamente de las personas con enfermedades catastróficas profesionales, es el Convenio sobre enfermedades profesionales, que fue creado por la Organización Internacional del Trabajo, en el año 1934, en consideración al antecedente de la Segunda Guerra Mundial, cuando los nazis torturaron y mataron a miles de personas enfermas profesionales, es decir, que al ser humano lo veían no en el contorno de su dignidad de persona, sino como un ingreso, esta convención generó un avance trascendental en el ámbito laboral, conjuntamente que se fundamentó tanto en la dignidad de la persona como en la protección de los trabajadores.

El artículo 1 de la (Organización Internacional del Trabajo, 1934) determina en dos numerales; en el primero garantiza las indemnizaciones correspondientes por una enfermedad profesional, las mismas que deben ser establecidas por el Estado como la

legislación interna, el segundo numeral lo que manifiesta es que todo trabajador que sufra enfermedad profesional o accidente de trabajo tiene derecho a una indemnización que no sea menor a la establecida por el Estado. (Organización Internacional del Trabajo, 1934, pág. 1)

El artículo segundo del presente Convenio detalla la lista de las enfermedades profesionales, según el trabajo que realiza, obteniendo una gran gama de enfermedades que se pudieran dar, cabe recalcar que dichas enfermedades fueron establecidas en 1934, no contempla enfermedades profesionales actuales como por ejemplo el túnel carpiano, también acciones que se rigen más por actividades físicas o que involucren fuerza por parte del trabajador que a consideración de la autoridad competente puede generar muchas más enfermedades profesionales o empeorar si ya las tuvieran, pudiendo ser temporales o permanentes con previo análisis médico.

Las enfermedades no profesiones y las profesionales tienen causas y consecuencias jurídicas diferentes, por lo mismo y partiendo de las necesidades así como el contexto en que ocurrieron los hechos, quien se encarga de dar la calificación de enfermedad profesional o no, es la Comisión Calificadora de Riesgos.

**Tabla 3** Diferencias entre enfermedad profesional y enfermedad no profesional.

<b>ENFERMEDAD PROFESIONAL</b>	<b>ENFERMEDAD NO PROFESIONAL</b>
Resultado directo del trabajo.	Resultado de causas ajenas al trabajo.
Realizar actividades ordenadas por el empleador.	No cuenta con relación directa, ni indirecta del empleador.
Resultado de no prestar servicios de seguridad necesarios por parte del empleador.	Resultado de no ocupar los servicios de seguridad necesarios, pese a que el empleador los otorgó.
Provocado por causas ajenas a la voluntad del trabajador	Provocado directamente por el trabajador o por imprudencia profesional.

**Elaborado por:** Materano Cordovilla David Sebastián

## **Los enfermos catastróficos y discapacitados**

La Convención sobre los Derechos de Personas con Discapacidad, en su artículo 1 manifiesta una definición de la palabra discapacidad que es muy útil, clara y entendible:

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. (Naciones Unidas, Convención sobre los derechos de personas con discapacidad , 2006, pág. 4)

Como bien manifiesta las Naciones Unidas en relación a las discapacidades, entre ellas las enfermedades catastróficas, son las diferencias tanto físicas o mentales, las que limitan al individuo en el desarrollo en las áreas sociales, entre ellas las laborales, como bien se comprende una persona con discapacidades tiene más limitaciones, tanto como para conseguir un empleo, como también para desarrollarse en el mismo, siempre y cuando cuente con los medios necesarios. (Naciones Unidas, Convención sobre los derechos de personas con discapacidad , 2006, pág. 4)

Ecuador al ser un país que ratificó la Convención sobre los Derechos de las Personas Con Discapacidad, siendo un “Estado constitucional de derechos y justicia” (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 8), creó políticas públicas para eliminar la brecha en contra de los discapacitados incluidos los enfermos catastróficos.

Las enfermedades catastróficas profesionales que padece Cesar Einsteins Nogales legitimario activo del presente caso materia de análisis son:

### **Glomerulonefritis proliferativa focal-IGA:**

La glomerulonefritis es la inflamación de los pequeños filtros de los riñones (glomérulos). Los glomérulos eliminan el exceso de líquido, los electrolitos y los desechos del torrente sanguíneo, y los hacen pasar a la orina. La glomerulonefritis puede aparecer de manera repentina (aguda) o gradual (crónica) (Mayo Clinic, s.f.).



Puede ocurrir por sí sola o como parte de otra enfermedad, como lupus o diabetes. La inflamación grave o prolongada asociada con la glomerulonefritis puede dañar los riñones. El tratamiento depende del tipo de glomerulonefritis que tengas (Mayo Clinic, s.f.).

### **Hipercoagulación:**

La hipercoagulación es el nombre que se da a la coagulación sanguínea excesiva. Cuando se corta, su cuerpo forma una masa espesa de tejido sanguíneo llamada coágulo de sangre, esta masa detiene el sangrado. Las proteínas en la sangre ayudan a formar el coágulo. Este proceso se llama coagulación. La coagulación ayuda al lastimarse porque reduce la velocidad de la pérdida de sangre. (American Academy of Family Physicians, 2018)

Algunas veces su sangre forma un coágulo cuando no debería. El coágulo se forma mientras la sangre se mueve a través del cuerpo. Esta tendencia de la sangre a coagularse demasiado se llama hipercoagulación. Puede ser muy peligroso. Los coágulos de sangre pueden formarse en órganos vitales o viajar a ellos, incluidos el corazón y el cerebro. Esto puede causar graves problemas de salud, incluso la muerte. (American Academy of Family Physicians, 2018)

Las Naciones Unidas siempre en pro de los derechos de los más débiles creó una serie de convenios a favor de las personas con discapacitadas y enfermedades catastróficas, al tiempo que al ratificar una norma supranacional se genera la obligación “pacta sunt servanda” como bien lo dice el jurista J.H Gebhardt en su obra “Pacta sunt servanda” del año 1947, manifestando que lo pactado se cumple, insertando políticas públicas y adecuado su ordenamiento jurídico con el tratado internacional o convenio, en varias ocasiones el estado parte rehúsa a obedecer lo ratificado, adquiriendo sanciones, siendo muy común América Latina.

La Declaración de los Derechos de los Impedidos realiza distinción entre enfermedad catastrófica permanente o pasajera, al igual que las discapacidades permanentes o pasajeras entendiendo al impedido como:

El “termino” impedido designa a toda persona incapacitada de subvenir por sí misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o

social normal a consecuencia de una diferencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales. (Naciones Unidas, Declaración de los Derechos de los Impedidos, 1975, pág. 1)

Esta declaración da a notar en su artículo 7 el derecho del impedido a un empleo y conservar el mismo, debido a sus dificultades y de su condición física o mental (Naciones Unidas, Declaración de los Derechos de los Impedidos, 1975, pág. 2), creada por humanidad, ahora plasmado en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana. Lo que consta dentro de esta declaración es conservar el empleo si la causa de su impedimento fue por laborar bajo condiciones desfavorables.

La Organización Internacional del Trabajo en busca de la igualdad de las personas con discapacidad (enfermedades catastróficas profesionales), crea convenios los cuales son ratificados por el Estado ecuatoriano, con la finalidad de proteger a este grupo vulnerable, uno de ellos es el Convenio Sobre la Readaptación Profesional y Empleo en el año 1983, estableciendo un hito para personas invalidas (Convenio 159 de la OIT), el mismo que establece en su artículo 1 los siguiente:

A los efectos del presente Convenio, se entiende por persona inválida toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida. (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo, 1983, pág. 2)

Según como se manifiesta una persona invalida se la puede considerar como las siguientes:

- Discapacidad
- Retaso mental
- Enfermedades catastróficas
- Enfermedades catastróficas profesionales

Es decir, engloba a gran cantidad de personas con deficiencia física o mental, misma que fue adquirida antes, durante o después de ingresar a un empleo. Las enfermedades

catastróficas profesionales por su naturaleza son adquiridas durante la realización del trabajo y a consecuencia del mismo.

El artículo 4 del presente convenio establece la igualdad entre trabajadores. La discapacidad o invalidez de la persona tiene menos oportunidades de obtener y conservar un empleo, por lo tanto, los Estados que han ratificado dicho convenio deberán igualar a los inválidos en base a políticas públicas y normativas que permitan su reinserción en lo social y laboral, el artículo manifiesta los siguiente:

Dicha política se basará en el principio de igualdad de oportunidades entre los trabajadores inválidos y los trabajadores en general. Deberá respetarse la igualdad de oportunidades y de trato para trabajadoras inválidas y trabajadores inválidos. Las medidas positivas especiales encaminadas a lograr la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre los trabajadores inválidos y los demás trabajadores no deberán considerarse discriminatorias respecto de estos últimos. (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo, 1983, pág. 2)

La discriminación positiva, de la cual no gozan trabajadores en general (que no sufren discapacidad o posibles vulneraciones), pero al ser los inválidos un grupo de atención prioritaria, personas propensas a la vulneración y violación de derechos es necesario que tengan un trato preferencial, además puntualizando que estos trabajadores son una minoría en comparación a los trabajadores sin dolencias, por lo que no se genera discriminación con los trabajadores que no adolecen una discapacidad, solo igualan al grupo menos vulnerable..

El artículo 8 de (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo, 1983) manifiesta: “Se adoptarán medidas para promover el establecimiento y desarrollo de servicios de readaptación profesional y de empleo para personas inválidas en las zonas rurales y en las comunidades apartadas.” (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo, 1983, pág. 1) en consecuencia, el Estado debe adoptar medidas para la satisfacción de las necesidades laborales y la adaptación, ejemplo; un trabajador en estado de vulneración que no puede realizar la actividad propia de su labor, el

empleador debe readaptar al trabajador a un área donde no afecte su salud, protegiendo su derecho a laborar y el derecho a la salud.

La jurista Bárbara Murray establece las necesidades por las cuales se crean estas normas que ayudan y protegen los derechos de las personas inválidas, ya que tienen mayor protección que las personas que no sufren afecciones catastróficas, es el siguiente:

Las personas con discapacidad tienen menos probabilidades de tener empleo que las personas que no sufren de ninguna discapacidad y, cuando tienen trabajo, hay mayores posibilidades de que sean puestos de trabajo de baja remuneración con pocas perspectivas de ascenso y malas condiciones de trabajo.

Las mujeres con discapacidad tienen menos probabilidades de tener trabajos decentes que las mujeres que no sufren de discapacidad o que los hombres con discapacidad.

Muchas personas con discapacidad no están registradas ni como empleadas ni como desempleadas y son por lo tanto invisibles en el mercado laboral, sobreviviendo gracias al respaldo de sus familias o a subsidios de la seguridad social. (Murray, 2009, pág. 2)

Se entiende las limitaciones de una persona impedida para conservar o conseguir un empleo, a diferencia de personas sin afecciones físicas ni mentales, por causa de estas condiciones físicas y mentales se ha desarrollado el derecho a la salud y al empleo de los discapacitados al igual que la progresividad y no restricción de derechos de este grupo vulnerable, por lo que la Organización Internacional del Trabajo busca proteger los derechos ya mencionados a raíz de las grandes desigualdades de la historia.

El presente convenio ha reforzado el derecho de los trabajadores discapacitados o con algún impedimento, al igual que los convenios establecidos y mencionados con anterioridad que han sido hito para la lucha de los derechos de los trabajadores, en tal virtud se manifiesta lo siguiente:

Además de las normas de la OIT que se ocupan específicamente de la discapacidad, la OIT promueve la igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación a través de sus dos convenios fundamentales: el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111), y el Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100). Lo hace asimismo a través de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, de 1998, que se aplica a todos los trabajadores y que abarca principios que rigen la libertad sindical, el derecho de negociación colectiva y la abolición del trabajo infantil y del trabajo forzoso, además de los instrumentos de la OIT contra la discriminación. (Murray, 2009, pág. 5)

Todas las normas supranacionales mencionadas tienen una misma finalidad, luchar contra la discriminación laboral tomando en consideración que todo lo que prohíbe o protege por parte de los convenios algún momento de la historia fue una práctica habitual aprobada por los Estados y la sociedad, hasta que por las luchas sociales y la concientización de los gobernantes se protegió convirtiéndose en ley y principios.

Dentro del derecho interno se establece una definición de discapacidad, que ayuda a comprenderla mejor desde un punto de vista más coloquial.

Se considera persona con discapacidad a toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que lo hubiere originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2012, pág. 15)

En el Ecuador la Ley Orgánica de Discapacidades es el cuerpo legal que califica las discapacidades y las clasifica según el grado de afectación del paciente, la incorpora dentro de un estándar que va desde 0% a 100 % según la gravedad de la discapacidad, debiéndose o no a una enfermedad catastrófica. (Ministerio de Relaciones Laborales, 2013, pág. 8).

## **Buen Vivir**

El buen vivir se lo define como:

La satisfacción de las necesidades, la consecución de una calidad de vida y muerte digna, el amar y ser amado, y el florecimiento saludable de todos y todas, en paz y armonía con la naturaleza y la prolongación indefinida de las culturas humanas. El Buen Vivir presupone tener tiempo libre para la contemplación y la emancipación, y que las libertades, oportunidades, capacidades y potencialidades reales de los individuos se amplíen y florezcan de modo que permitan lograr simultáneamente aquello que la sociedad, los territorios, las diversas identidades colectivas y cada uno -visto como un ser humano universal y particular a la vez- valora como objetivo de vida deseable (tanto material como subjetivamente y sin producir ningún tipo de dominación a un otro). Nuestro concepto de Buen Vivir nos obliga a reconstruir lo público para reconocernos, comprendernos y valorarnos unos a otros - entre diversos pero iguales- a fin de que prospere la posibilidad de reciprocidad y mutuo reconocimiento, y con ello posibilitar la autorrealización y la construcción de un porvenir social compartido (Ramirez, 2008, pág. 387)

El buen vivir se funda en la cosmovisión indígena de una sociedad que busca lo mejor para todos (Manosalvas, 2014, págs. 101-121), dicha palabra fue tomada por la Constitución del Ecuador, año 2008, poniendo como fin del Estado alcanzar una armonía entre las personas a la par con la naturaleza, considerando que el Estado es plurinacional y multiétnico, de esta línea de valores parten los principios de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas para lograr el fin de la Constitución del 2008, a la par de la plena vigencia de los derechos con el objetivo de una mejor calidad de vida. En el caso de investigación materia del presente trabajo determina que al momento que una persona con enfermedades catastróficas profesionales es despedido de su puesto de trabajo (entendiendo al trabajo como un derecho medio, el camino para alcanzar un derecho fin) se transgrede el buen vivir, es por ello que los derechos medios son fundamentales para alcanzar el derecho fin que es el *sumak kawsay*.

Se lo puede entender mejor estableciendo que representa:

... El buen vivir representa una oportunidad para construir nuevas formas de vida, a partir de una de la experiencia histórica de unas comunidades indígenas que han vivido en armonía con la naturaleza. Se trata de una propuesta desde la “periferia de la periferia”, que no debe ser considerada como una simple

invitación a retroceder en el tiempo y un reencuentro con un mundo idílico, por lo demás inexistente. El sumak kawsay se nutre de las prácticas cotidianas, de los aprendizajes y las diferentes formas de producir conocimiento a dichas comunidades, pero va más allá. Se trata de un proceso de reinvención cultural a partir de la matriz comunitaria de la vida y una trayectoria de resistencia continuadas al colonialismo occidental, que pretende construirse socialmente y ser parte de una iniciativa de cambio civilizatorio de estado local. (ACOSTA, El Buen Vivir, Sumak kawsay, una oportunidad para imaginar nuevos mundos, 2013, pág. 265)

Dicho de otra manera, a través de un pensamiento anticolonialista se retorna a los orígenes conjuntamente con el respeto a la naturaleza (Mix, 1986, págs. 35-47), siempre y cuando se vaya implementando las nuevas tecnologías, reeducando y creando una sociedad estable, la búsqueda de una vida digna está estrechamente ligada con el derecho al trabajo y el derecho a la salud, los cuales se encuentran dentro de los derechos del buen vivir:

1. **Derechos al ambiente sano** (el derecho a un ambiente sano fue vulnerado en el caso de Cesar Nogales, a raíz que tuvo que trabajar en las plantas catalíticas de PETROECUADRO que producía altos niveles de contaminación, por lo que se enfermó severamente).
2. **Derecho a la salud** (dentro del caso concreto se toma en consideración que la salud del señor Cesar Nogales fue afectada gravemente, vulnerando este derecho, asimismo que desde la vulneración al derecho a la salud conjuntamente con el ambiente sano nace toda la controversia que después llegaría a la vulneración del principio de estabilidad laboral reforzada).
3. **Derecho al trabajo** (En el caso concreto el derecho al trabajo es vulnerado al separar a un trabajador que era protegido por el principio de estabilidad laboral reforzada).
4. **Derecho de los grupos de atención prioritaria** (Cesar Nogales al ser una persona que sufría una enfermedad catastrófica debió tener una atención preferente y en lugar de despedirlo se debió modificar su puesto de trabajo, en un área donde no le afecte su situación médica, al igual que muchos trabajadores

fueron llamados a laborar otra vez, en este caso la víctima no fue llamada pese a que conocían su situación).

5. **Derechos de personas con discapacidad** (el señor Nogales al sufrir de insuficiencia renal no podía realizar actividades físicas, debido también a una embolia pulmonar, la que generó que no pueda realizar su trabajo).
6. **Derecho de personas con enfermedades catastróficas** (las dos enfermedades catastróficas que sufrió Cesar Nogales debieron generar un trato preferencial en pro de su salud, esto no ocurrió pese a que recibía atención de IESS, su salud psicológica fue afectada por el despido).

### **Derecho a la salud**

La salud se la puede definir como: “(...) un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades” (Organización Mundial de la Salud, Constitución de la Organización Mundial de la Salud. New York, 1946) de lo transcrito textualmente por esta entidad se entiende que la salud es una condición física y mental relacionada con todos los factores al alrededor, como son ambiente; sociedad; ocio; educación; vida; trabajo entre otros, es decir un derechos relacionado e interconectado con varios, en concordancia a la Constitución del Ecuador, año 2008, en su artículo 32, que manifiesta que la salud es un derecho y deber social, en relación a otros derechos como los ya mencionados (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 32).

Como bien se evidenció en el caso concreto la víctima de vulneración de derechos, según lo dice la Corte Constitucional ecuatoriana el señor Cesar Nogales, quien a raíz transgresión al derecho al trabajo en un ambiente sano, se le vulneró también el derecho a la salud (al sufrir híper coagulación de la sangre e insuficiencia renal por consecuencia de un ambiente contaminado) como bien dice la norma suprema ecuatoriana:

El Estado promoverá, en el sector público y privado, el uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto.



La soberanía energética no se alcanzará en detrimento de la soberanía alimentaria, ni afectará el derecho al agua.

Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, de contaminantes orgánicos persistentes altamente tóxicos, agroquímicos internacionalmente prohibidos, y las tecnologías y agentes biológicos experimentales nocivos y organismos genéticamente modificados perjudiciales para la salud humana o que atenten contra la soberanía alimentaria o los ecosistemas, así como la introducción de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 352)

Por consecuencia de los gases tóxicos y contaminación producidas por las plantas catalíticas se vulneró el derecho al ambiente sano en el trabajo, al ser obligado a laborar en dichas condiciones en un horario mayor al establecido aun a sabiendas que las enfermedades que presentaban los trabajadores se generaban por esa exposición, como consta en el proceso constitucional de Cesar Nogales, siendo por esta razón despedido al no poder cumplir sus funciones por el deterioro de su estado físico, generando discriminación y encajando en el artículo 11 de la Constitución del Ecuador, año 2008, en el numeral 2:

2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, **estado de salud**, portar VIH, discapacidad, **diferencia física**; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 13)

De lo manifestado la Corte Constitucional concluyó que el señor Nogales fue víctima de la vulneración al derecho a la salud a causa del deterioro a su condición física por negligencia del empleador al no trabajar en condiciones óptimas, igualmente que fue discriminado al ser separado con base a dichas condiciones patológicas.

## **Discriminación**

Previo al análisis de la discriminación se desarrollará definiciones de estudiosos sobre la discriminación, para así enfocar el tema según el área de estudio del presente trabajo de investigación.

La Real Academia de la Lengua define a la discriminación de la siguiente manera: “Seleccionar excluyendo. Dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc” (REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 1992, pág. 2262), esto establece que es toda separación de un grupo por otro, en base a diferencias, siempre el grupo discriminado será el minoritario por cualquier motivo, aun si dicho motivo no lo ameritare, como la condición de salud o estado físico se toma en consideración que la discriminación está marcada o se funda en creencias religiosas y el contexto histórico, social y cultural de donde proviene la persona (Sabatini & Brain, 2008, págs. 5-26), ya que no se discrimina a los mismos grupos de personas que hace 100 años, un ejemplo son los afroamericanos, con algunas excepciones.

Otra definición de discriminación, desde un punto de vista jurídico es la siguiente:

La discriminación implica “un trato de inferioridad y una diferenciación por motivos como la raza o la religión”. Esta segunda acepción es, seguramente, la más extendida en nuestro uso común del idioma, y ya posee un sentido negativo que no se puede dejar de lado. Por ejemplo, una persona discrimina a otra, en este segundo sentido lexical, cuando la considera inferior por ser afrodescendiente o por ser indígena, o por tener alguna discapacidad. Así, discriminar es tratar a otro u otros como inferiores, y esto en razón de alguna característica o atributo que no resulta agradable para quien discrimina: el color de la piel, la forma de pensar, el sexo, su discapacidad, etc (Rodríguez Zepeda, 2006, págs. 61-62)

La diferencia entre la discriminación y discriminación positiva la establece en el texto escrito por el jurista mexicano Jesús Rodríguez Zepeda, en su libro “Un Marco Teórico Para La Discriminación”, publicado en el año 2006, el mismo que claramente manifiesta “un trato de inferioridad”, por lo que va en contra de la dignidad de las

personas, y al contrario, la discriminación positiva se funda en un trato preferencial a los individuos con diferencias que le limitan su desenvolvimiento dentro de la sociedad, para garantizar la igualdad de derechos y oportunidades, resguardando derechos conexos, según cada caso particular.

La discriminación es consecuencia en muchos casos de la cultura, que afecta cualquier entorno de la sociedad, sea este, el educativo, familiar y el laboral, como bien lo redacta a continuación la historia de la discriminación:

Tan vieja como la guerra –o quizá más, pues en muchos casos alimenta su génesis–, la discriminación ha roído por siglos los corazones y las vidas de los seres humanos. En algún momento perdido en el tiempo, contra toda sensatez, los miembros de nuestra especie empezaron a considerar que las diferencias individuales o grupales respecto a sus semejantes los hacían, precisamente, desemejantes. No sólo eso: creyeron que los distintos eran por eso inferiores, y temibles, y atacables. No es exagerado afirmar que sobre el lomo de las personas discriminadas –esclavos con otro color de piel, etnias completas reducidas al trabajo extenuante– se edificó nuestra cultura. (Rodríguez Zepeda, 2006, pág. 5)

La discriminación social se mantiene hasta la actualidad y en la legislación ecuatoriana se regula de varias formas sea este por situación socio económico, etnia, cultura, como establece el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, año 2008, al igual que en párrafos anteriores, todo esto con la finalidad de erradicarla.

Dentro de este artículo que protege a las personas con diferencias, siempre y cuando primero manifiesta que todos somos iguales, respetando las diferencias, ya sea por secuelas históricas o por consecuencia de una cultura que no tiene mucha tolerancia se perpetuo la discriminación, estas personas pueden ser separadas en los contextos sociales ya establecidos, entre ellos el laboral.

Dentro de este artículo se toma en consideración a un grupo en particular que son las personas con un estado de salud y discapacidad limitante, porque el hecho de sufrir

un estado de salud deteriorado o una discapacidad puede llevarlos a ser rechazados en una sociedad y en el entorno laboral, siendo el trabajo un derecho económico, estas personas pueden entrar en un estado de vulneración, es por ello que el mismo artículo y numeral de la Constitución del Ecuador vigente dice “(...)El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.” (Asamblea Constituyente, 2008), por lo cual el Estado debe impulsar la protección de los derechos de personas con enfermedades catastróficas y discapacidades debido a razones ya mencionadas deben contar con más protección jurídica, como una estabilidad laboral reforzada.

Todo lo mencionado tiene un antecedente histórico, los grandes genocidios de la historia han provocado significativas violaciones de derechos, como por ejemplo en la Segunda Guerra mundial se clasificó a las personas de una forma discriminatoria, violentando derechos desde laborales hasta fundamentales, este antecedente dio inicio a la creación de la Organización de las Naciones Unidas para así luchar por la paz, la igualdad y no discriminación. Para alcanzar la paz se debe implementar un sistema de tolerancia y respeto a las diferencias, estos tratos diferenciados deben ser reducidos a través de acciones afirmativas, como bien dice la Constitución del Ecuador vigente para así lograr un Estado de paz y respeto de derechos constitucionales.

La Organización Internacional del Trabajo, tiene como finalidad de su creación fue buscar la protección de los derechos de los trabajadores, crea normas que vayan en pro de los derechos de los trabajadores, en virtud de las necesidades y las violaciones de derechos que se vayan dando, una de las normas creadas es el Convenio sobre la Discriminación, con la finalidad de erradicar la discriminación dentro del ámbito laboral.

Este Convenio en su artículo 1 manifiesta:

A los efectos de este Convenio, el término discriminación comprende:

- a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que

tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;

b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados. (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la Discriminación, 1958, pág. 1)

Se excluye a los trabajadores por las siguientes diferencias:

Raza. - condición étnica a la cual cada persona pertenece según su lugar de origen.

Sexo. - condición fisiológica que determina ser hombre o mujer. (Castañeda Abascal, 1999, págs. 129-142)

Religión. - creencia ideológica y cultural que se manifiesta en diversas formas muy variadas.

Opinión política. - ideología o creencia de una forma de gobierno.

Ascendencia nacional. - nacionalidad o país de origen al que alguien pertenece, las personas pueden ser discriminadas por sus orígenes de otros países, como personas de ascendencia mexicana en Estado Unidos, quienes son discriminados, pese a ser ciudadanos americanos.

Origen social. - la condición socio- económico a la que pertenece.

El mismo convenio manifiesta que no es discriminación laboral en artículo 4 lo siguiente:

No se consideran como discriminatorias las medidas que afecten a una persona sobre la que recaiga sospecha legítima de que se dedica a una actividad perjudicial a la seguridad del Estado, o acerca de la cual se haya establecido que de hecho se dedica a esta actividad, siempre que dicha persona tenga el derecho a recurrir a un tribunal competente conforme a la práctica nacional.

(Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la Discriminación, 1958, pág. 1)

Se puede tomar en consideración el artículo 4 de la Convención sobre la Discriminación como una ponderación de derechos, en otras palabras, una persona puede ser separada de su empleo con la finalidad de proteger un derecho superior, por ejemplo: el terrorismo.

El artículo 5 del mismo Convenio establece las medidas de protección y otras medidas que se las pueden considerar discriminatoria:

1. Las medidas especiales de protección o asistencia previstas en otros convenios o recomendaciones adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo no se consideran como discriminatorias.

2. Todo Miembro puede, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, definir como no discriminatorias cualesquiera otras medidas especiales destinadas a satisfacer las necesidades particulares de las personas a las que, por razones tales como el sexo, la edad, la invalidez, las cargas de familia o el nivel social o cultural, generalmente se les reconozca la necesidad de protección o asistencia especial. (Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la Discriminación, 1958, pág. 2)

Dentro del ámbito de protección de las personas vulnerables, esta Convención manifiesta la implementación de acciones afirmativas que concuerdan con el artículo 11 de la Constitución del Ecuador, año 2008, con la finalidad de proteger a minorías.

También se estableció que se puede llegar a considerar como medidas discriminatorias lo establecido en el Convenio 111 del Organización Internacional del Trabajo, fue elaborado en 1958, siendo este un gran paso para la igualdad laboral, estas diferencias fueron:

Genero. - mayor protección deben tener las mujeres que los hombres, una por la vulneración de derechos a lo largo de la historia al género femenino, con la finalidad de que tengan las mismas oportunidades y salarios que los hombres. (Banzaquen, 2014, pág. 131)

Edad. - a personas muy jóvenes o adultos mayores se les cierra las puertas, ya que, se cree que por falta de experiencia o por una edad avanzada respectivamente no se podrá realizar una buena labor (Banzaquen, 2014, pág. 97)

Invalidez. - en muchas ocasiones las personas discapacitadas no pueden tener acceso a un empleo, es por ello que el Estado debe crear políticas que impulsen el empleo a personas con estas disparidades, mucho más si han ratificado el presente Convenio. (Banzaquen, 2014, pág. 279)

Cargas familiares. - una persona que responda por una o varias cargas familiares, sean estas hijos, padres o hermanos deben tener más protección, ya que no solamente se está jugando su derecho, sino de todas las personas a las cuales representa, en muchos casos personas discapacitados, de la tercera edad o con enfermedades catastróficas. (Banzaquen, 2014, pág. 143)

Nivel social o cultural. - el nivel cultural se lo puede entender como personas pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades, quienes desde la colonia fueron discriminados y realizan trabajos forzados, como siervos o esclavos. (Banzaquen, 2014, pág. 107)

Estas medidas son tomadas por las secuelas que dejaron las grandes vulneraciones y abusos de derechos de las personas, por lo que, se crean y se irán creando medidas de satisfacción para estas minorías segregadas.

Cada Estado desde sus necesidades, o su ideología va ratificando convenios y cambiando su normativa interna para la mejor protección de los derechos de las personas, siendo el ámbito laboral una de los sectores más violentados a lo largo de la historia.

### **Tipos De Discriminación**

Se toma en consideración algunos de los tipos de discriminación más relevantes o que más impacto tienen en la sociedad.

## **Discriminación Por Género**

Un concepto fácil de entender de lo que es la separación e inferioridad por razones de género, se ve reflejado de una manera mayor por la brecha salarial entre hombres y mujeres:

Las actitudes, las creencias y las prácticas que se utilizan para excluir a las mujeres suelen estar profundamente arraigadas y, en muchos casos, muy asociadas con normas culturales, sociales y religiosas. Las encuestas, los sondeos y los casos estudiados proporcionan un buen indicio del predominio de la discriminación de género en muchos países. (UNICEF, s.f.)

Para lo cual el Estado ha tomado medidas de protección en las normas, por ejemplo, la misma remuneración tanto para hombres como mujeres, o en casos mucho más graves sería la tipificación del delito de femicidio, con la finalidad de evitar esta discriminación por razones de género.

## **Discriminación Por Situación Socio Económica**

Por las diferencias sociales históricas existentes entre ricos y pobres, provocó discriminación a los sectores con menos ingresos y bienes que otros, esto viene desde el nacimiento de la propiedad privada, y se ha ido acentuando por los medios de producción de la historia, como por ejemplo el esclavismo o el feudalismo, el mismo que creó una brecha, por lo que, esta clase social menos favorecida en la sociedad (Banzaquen, 2014, pág. 157).

## **Discriminación por condición migratoria**

Siendo esta una de las más evidentes, sobre todo en países desarrollados en donde por el hecho de que países con una condición económica inferior, o un mal gobierno dictatorial (ejemplo Venezuela), los ciudadanos son obligados a salir a buscar mejores condiciones de vida, ya que en su país no la consiguieron, por lo que al llegar a una nación extranjera son en su mayoría discriminados y no llega a conseguir las mismas oportunidades, ya sea en el ámbito laboral o social.



La Organización de las Naciones Unidas elaboró la Declaración de Durban que busca eliminar todo tipo de intolerancia, racismo y discriminación en contra de los migrantes, el cual establece:

Plenamente conscientes de que, pese a los esfuerzos realizados por la comunidad internacional, los gobiernos y las autoridades locales, el flagelo del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia persiste y sigue siendo causa de violaciones de los derechos humanos, sufrimientos, desventajas y violencia, que deben combatirse por todos los medios disponibles y apropiados como cuestión de la máxima prioridad, de preferencia en cooperación con las comunidades afectadas,

Observando con preocupación que persisten los casos violentos de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, y que incluso hoy en día se siguen proponiendo, de una u otra forma, las teorías de la superioridad de ciertas razas y culturas que fueron fomentadas y practicadas durante la era colonial. (Naciones Unidas, Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, 2001)

### **Discriminación Laboral**

La discriminación laboral se la puede entender como el rechazo, el trato de inferioridad con un determinado grupo de personas, en las áreas laborales propiamente, como ejemplo tomamos la brecha salarial entre hombres y mujeres, el hecho que a una mujer le paguen menos que a un hombre, pese a que los dos realizan las mismas actividades, para entender menciono lo que manifiesta el jurista José Francisco Castro:

La discriminación laboral consiste en toda distinción, exclusión o preferencia de trato que, ocurrida con motivo o con ocasión de una relación de trabajo, se base en un criterio de raza, color, sexo, religión, sindicación, opinión política o cualquier otro que se considere irracional o injustificado, y que tenga por efecto alterar o anular la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. (Castro, 2015, pág. 2)

Entendiendo que todo rechazo es un obstáculo para acceder a un empleo, disminución en la remuneración, despido, entre otras causas como las diferencias

físicas, de pensamiento u orientación es una clara discriminación dentro del ámbito laboral.

Dicha discriminación laboral puede ser de dos formas: directa e indirecta, la primera se enfoca en la diferencia de trato que tiene el empleador con su trabajador, en comparación al buen trato que le da a los otros trabajadores, lesionando sus derechos humanos y el trato digno que se merece, la segunda habla de la teoría de impacto, la cual se disfraza de otras causales para realizar la discriminación laboral, como despedir a un trabajador informándole que la empresa no tiene ingresos económicos, cuando el verdadero motivo del despido es porque mismo sufre de SIDA. (Castro, 2015, pág. 2)

Los trabajadores con enfermedades catastróficas profesionales o discapacidades también pueden ser víctimas de la discriminación laboral directa e indirecta ejemplo:

Discriminación laboral directa. - Un trabajador de un aserradero, al cual no se le prestaron los medios de seguridad, por motivos ajenos a su voluntad es amputado una pierna, y ya no podrá realizar el trabajo físico por obvias razones y es despedido, el argumento de su empleador es que debido a su incapacidad no podrá cumplir la función para al cual fue contratado, discriminándolo por su limitación física, aun siendo que dicha limitación que fue provocada por el empleador. (Rojo Caamaño, 2005, pág. 2)

Discriminación laboral indirecta. - El mismo caso como ejemplo, el trabajador por culpa del empleador pierde la pierna, pero el empleador para despedirlo manifiesta que su negocio ya no cuenta con liquidez y no pueden mantener más trabajadores, por lo que es despedido evidenciando una discriminación indirecta. (Rojo Caamaño, 2005, pág. 2)

### **Acto Administrativo**

Dentro de la sentencia de primera y segunda instancia de la acción de protección que dio origen a la acción extraordinaria de protección propuesta por Cesar Nogales Mena en contra de PETROECUADOR, por la separación de su puesto de trabajo por sufrir enfermedades catastróficas profesionales en razón de su condición. Fue negada

por el juez y el tribunal de segunda instancia en razón que es un acto administrativo y existe otra vía pertinente que es el Tribunal Contencioso Administrativo, por lo que se aprecia que es un acto administrativo definiéndolo como:

(...) toda clase de acciones y declaraciones, tanto que prevenga de una decisión unilateral o bilateral de una función administrativa, como si se originan de una petición de los ciudadanos, de índole particular dirigido a una generalidad, con efectos que pueden ser directos e indirectos, pudiendo requerirse que los ciudadanos afectados consientan el contenido de la declaración o no siendo necesaria la aceptación (...) (Perez, 2009, pág. 429)

Otra definición de lo que es un acto administrativo por el autor Ortiz, que manifiesta que el acto administrativo es “una manifestación unilateral de voluntad dirigida a producir un efecto de derecho y emanada normalmente de la Administración en uso de una potestad administrativa” (Ortiz Ortiz, 1974, pág. 1)

Cabe considerar que el acto administrativo es el ejercicio de la función pública para dar a conocer decisiones en relación a derechos o intereses de los usuarios, en este sentido, todas estas decisiones con base en la Constitución y leyes debidamente motivadas, siendo esto un derecho constitucional dejando nulas las que no entablen los hechos con la norma legal y constitucional como bien lo dice “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas.” (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 201), en este sentido, en el caso concreto a través de la notificación de despido es separado de su labor Cesar Nogales, no es necesario un reclamo en vía administrativa en primer lugar ya que se trataba de una vulneración de derechos, siendo la vía constitucional la única para reparar derechos constitucionales; por la evidente discriminación por su condición de salud, el caso no era materia de vía ordinaria, si no, constitucional.

La nulidad del acto administrativo recae en dos causales, las cuales son detalladas a continuación:

a) Una igualación provisional de los actos válidos y los relativamente nulos. Hasta tanto no se declare lo contrario en la vía jurisdiccional o administrativa,

el acto se tendrá como válido y producirá todos sus efectos como si realmente fuera válido y ajustado a Derecho.

b) Derivado de lo anterior, nos encontramos con que, por presumirse válido el acto anulable, eventualmente puede llegar a ser ejecutorio, ante lo cual el administrado deberá mostrar obediencia so pena de incurrir en responsabilidad civil y penal... (Saborio Valverde, 2002, págs. 39-40)

Dentro de los requisitos descritos por el jurista Ortiz se establece que un acto administrativo se presume legal, es decir, que es perfectamente válido hasta que el mismo sea impugnando, ya sea en la vía administrativa o judicial, en el caso materia del presente análisis se impugnó el acto administrativo dentro de la vía constitucional, ya que el acto administrativo que violente derechos emitidos por toda autoridad se debe declarar nulo, y debe repararse los derechos vulnerados. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 52)

El acto administrativo vulneró el principio de estabilidad laboral reforzada del trabajador Cesar Einsteins, por lo que con base en la norma constitucional este acto no debió surtir efectos, por lo tanto, debió ser declarado nulo al igual que las decisiones de los jueces de primera y segunda instancia, quienes mal interpretaron la vía administrativa, siendo esta la no eficaz para proteger la vulneración de derechos.

## CAPITULO II

### ESTUDIO DE CASO

#### Temática a ser abordada

La problemática planteada por la Corte Constitucional ecuatoriana es ¿un trabajador con enfermedades catastróficas profesionales puede ser despedido?, como existen varios derechos y principios vulnerados, la investigación se enfocará en el principio de estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas, lo que conllevó a la violación de más derechos constitucionales.

La sentencia **375-17-SEP-CC**, dentro del caso **No. -0526-13-EP** materia de este proyecto de investigación fue presentado por **CESAR EINSTEINS NOGALES MENA**, en contra de **la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP PETROECUADOR** por una vulneración de derechos entre ellos:

Art. 326. 3. “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral.”

Art. 326. 2. “Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.”

Art. 76. 7. 1. Derecho a la motivación de resoluciones

Art. 66. 2. Derecho a una vida digna

Art. 33. Derecho al trabajo

Art. 32. Derecho a la salud

Art. 76. 7. 1. Derecho a la motivación de resoluciones (Asamblea Constituyente, 2008)

Todos estos derechos constitucionales fueron infringidos o vulnerados según el análisis de la Corte Constitucional del Ecuador, llegando a la conclusión que a raíz del despido de la víctima, sin respetar que el mismo tenía dos enfermedades catastróficas

adquiridas por negligencia de la Empresa Petroecuador, se vulneró el principio a la estabilidad laboral reforzada.

### **Puntualizaciones metodológicas**

Los métodos utilizados para el análisis del caso son:

Método inductivo: ya que se observa y analiza cada instancia, siendo esta primera y segunda, se toma en consideración los antecedentes previos a la iniciación de la acción de protección, así como también de la acción extraordinaria de protección y cada una de las argumentaciones jurídicas de los jueces de la Corte Constitucional para llegar a una decisión, es decir, de lo particular a lo general.

Método deductivo: partiendo de la decisión de Corte Constitucional que declara vulnerado el principio de estabilidad laboral reforzada, se analiza y discute cada una de las argumentaciones y antecedentes que llevaron a esa decisión.

Método de análisis de casos: se ha identificado el caso de un trabajador con enfermedades profesionales que fue despedido, lo cual tiene íntima relación con la falta de seguridad en la labor de trabajadores en Ecuador creando una relación causa-efecto con la realidad del país, por lo que se procedió analizar en base a esta metodología que aborda esta relación.

### **Antecedentes**

Cesar Nogales Mena inicia a laboral el 01 de junio de 1988 en la Empresa Pública Petroecuador en un área de mucho riesgo, siendo este el manejo de las plantas catalíticas 1 y 2, el trabajador laboraba durante altas horas exponiéndose a los químicos emitidos por dichas máquinas, por alrededor de 21 años y sin los implementos de seguridad que la empresa debió proporcionar (375-17-SEP-CC, 2017).

Un estudio realizado por una universidad española aseguraba que la sobre exposición a las plantas catalíticas llegaría a tener graves consecuencias de salud en los trabajadores, siendo varios afectados (375-17-SEP-CC, 2017).

A todos los trabajadores que sufrieron daños en su salud y fueron despedidos, la empresa los convocó, menos al señor Cesar Nogales Mena, a pesar de ser uno de los más afectados (375-17-SEP-CC, 2017).

Antes del despido Cesar Nogales Mena es diagnosticado con dos enfermedades causadas por la exposición a sustancias toxicas y consideras complejas y catastróficas las cuales son: hiper coagulación de la sangre, que a su vez le causó una embolia pulmonar y glomerulonefritis, mismas que no le permiten ejercer las actividades que realizaba antes (375-17-SEP-CC, 2017).

Inicia un juicio por despido y le cancelan la cantidad de 72.000 dólares americanos, pero aun así se le sigue vulnerando el principio de estabilidad laboral reforzada, porque aunque le hayan pagado, lo están separando de la empresa estatal por razones que establecen una discriminación (375-17-SEP-CC, 2017).

**Tabla 4** Etapas de vulneración de los derechos y principios.

<b>Inicio</b>	<b>Actividad</b>	<b>Enfermedades</b>	<b>Despido</b>	<b>Juicio laboral</b>	<b>Acción de protección</b>	<b>Acción extraordinaria de protección</b>
01 de junio de 1988	Maneja las plantas catalíticas, con sobre explosión y sin seguridad.	Por la sobreexposición a los químicos la víctima adquirió hipercoagulación e insuficiencia renal (enfermedades catastróficas.)	Debido a sus limitaciones físicas fue despedido, 27 de noviembre del 2009	Al ser despedido inicia un juicio laboral para cobrar la indemnización en 72.000 \$.	En primera y segunda instancia se rechaza la acción de protección alegando la existencia de la vía ordinaria.	26 de febrero de 2013.

**Realizado por:** Materano Cordovilla David Sebastián

Después de la finalización del juicio laboral la víctima propone una acción de protección. La violación de derechos se da con acto administrativo en el cual despiden a Cesar Nogales Mena pese a ser un trabajador con enfermedades catastróficas profesionales, vulnerando el principio de estabilidad laboral reforzada. En un momento anterior ocurre la vulneración al buen vivir, ambiente sano, salud y trabajo cuando la víctima es obligado a trabajar en condiciones desfavorables, lo cual originó sus enfermedades.

### **Decisiones de primera y segunda instancia**

En primera y segunda instancia el señor Cesar Einsteins Nogales Mena presentó una acción de protección, en el proceso signado con el número 17256-2012-0569 que fue negado basándose en lo siguiente:

En el presente caso no se siguió la vía administrativa correspondiente que era plantear la presente acción ante el Tribunal Contencioso Administrativo, pero en estricta aplicación de nuestra Constitución existen principios que se deben aplicar y uno de ellos es la celeridad, ahorro procesal, mínima intervención, y mas aun tomando en cuenta y aplicando estrictamente la rapidez y eficacia que habla la acción de protección, es obligación de este juzgador como juez garantista establecer si existe o no la violación de un derecho consagrado en nuestra Carta Magna, de lo expresado por las partes en la audiencia de fecha 14 de noviembre del 2012, a las 08h29, y de la documentación aportada se concluye que no existe ninguna violación de derechos constitucionales, puesto que la parte accionada ha cumplido con todos los requerimientos legales que se exige para el despido intempestivo, se ha cancelado absolutamente todas las obligaciones que se tenían con el trabajador y hoy parte accionante, no se ha faltado en absoluto a sus derechos como trabajador y mas a sabiendas de su enfermedad, la parte accionada ha cancelado todos los valores que le correspondían como empleador, el Estado tiene la obligación de cumplir con sus obligaciones y así lo ha hecho, la empresa ha demostrado que la cancelación al accionante se realizó conforme los rubros establecidos en el Código de Trabajo y ante la respectiva autoridad; además el accionante al momento de que recibió su liquidación en ningún momento ha presentado reclamo alguno, lo cual fácilmente hacía prever su aceptación tácita de su liquidación; EP PETROECUADOR, ha cumplido con todos los aportes que por ley se tenían



que realizar al seguro médico del accionante (IESS), con lo cuál se aseguró su atención de por vida; a este juzgador le corresponde establecer si existe o no violación de derecho o derechos, y de lo manifestado en audiencia y de lo aportado por las partes no se ha podido descubrir violaciones constitucionales.- el estado brindará atención prioritaria a los grupos en los cuales se encuentra inmerso el accionante tal como lo manifiesta el Art. 35 y 50 de la Constitución y de eso se encargará por medio de su seguridad social; además se concluye que la parte accionada ha manifestado su derecho contemplado en el Art. 326 numeral 13 de la Constitución así mismo se ha garantizado y se ha cancelado todos sus beneficios, pero no se puede ir contra el derecho que tiene el empleador a contratar a quien el decida, por lo que en estricto apego al Art. 427 de la Constitución.- “ Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional”, 424 y 425 ibídem, no se ha justificado la presente acción por cuanto no se ha podido establecer violación de derecho Constitucional alguno, por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se NIEGA la acción de protección propuesta por CESAR EINSTEINS NOGALES MENA. Se deja a salvo el derecho del accionante para intentar su reclamación mediante otra vía prevista en la Ley. El Abg. Marcos Arteaga Valenzuela, Director Nacional de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado, Ratifica la Intervención del Abg. Fausto Flores Ramírez desarrollada la audiencia el 14 de Noviembre del 2012, a nombre de la Procuraduría General del Estado - Notifíquese. (17256-2012-0569, 2012)

En primera instancia niegan la acción de protección, manifestando que no se agotó la vía administrativa, este argumento es utilizado por la gran mayoría de jueces y tribunales cuando conocen una acción de protección o cualquier garantía jurisdiccional, además también el tribunal alegó que no existe violación de derechos constitucionales laborales como:

- Discriminación
- Estabilidad laboral
- Derecho al trabajo

- Derecho a la salud
- Atención personalizada de personas con enfermedades catastróficas.

Los administradores de justician alegan que se ha cancelado la indemnización por despido y todas las obligaciones labores, y ya que tiene seguro social su derecho a la salud está garantizado de por vida, por lo que, no existiría vulneración a derechos laborales.

Con estos antecedentes, siendo la acción de protección de mera legalidad, visto el hecho de que la acción constitucional planteada no ha reunido los requisitos formales determinados por el Art. 40.3 del Cuerpo Legal Orgánico de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional, por cuanto dichos requisitos son concurrentes al tenor de la misma norma; de conformidad con los presupuestos constitucionales contenidos de los Arts. 86, 167, 424, 426 y 427 de la Carta Política, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA se desecha el recurso de apelación planteado por el accionante César Einsteins Nogales Mena y se confirma el fallo venido en grado. Una vez ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el proceso al Inferior para los fines legales pertinentes y cúmplase con lo dispuesto por el numeral 5 del artículo 86 de la Constitución de la República para los fines previstos en la indicada norma. Dejando a salvo los derechos a los que se crea asistido. (17111-2012-1097, 2013)

Tanto en primera como en segunda instancia lo que se alegó por parte de los jueces es que no se culminó la instancia administrativa, por lo que desecharon la acción de protección planteada.

El juez debió tomar en cuenta el caso en concreto y el estado de vulnerabilidad del actor, ya que como bien manifesté en líneas anteriores la víctima tenía dos enfermedades catastróficas, las cuales por su gravedad podían llevarle a la muerte, era un estado emergente y debía ser atendido de urgencia, además los derechos que se alegaban como vulnerados eran fundamentales, al igual que el principio de estabilidad laboral reforzada que está íntimamente ligada a la protección en contra de la discriminación, el hecho que haya existido un juicio en materia laboral en el cual se

solicitaba el pago del despido intempestivo y fue concedido, no genera renuncia de derechos, mucho menos de principios ya que los mismos son:

- Universales
- Irrenunciables
- Inembargables
- Indivisibles

Aún más si los derechos están ligados a un trabajador con enfermedades profesionales adquiridas por negligencia del empleador, por lo que el juez vulneró el de la motivación de resoluciones y sentencias ya que no tiene lógica, razonabilidad y comprensibilidad dentro de esta sentencia de primera instancia.

### **Acción de protección**

Es importante analizar la naturaleza de la acción de protección y como fue la garantía idónea dentro de primera y segunda instancia.

El señor Cesar Einsteins Nogales, en un inicio presentó la acción de protección al ser despedido, debido a la naturaleza de dicha acción, la cual es detallada en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece el objeto de la acción de protección:

Objeto.- 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 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; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Esta garantía jurisdiccional pretende velar el amparo directo y eficaz de los derechos, cuando hayan sido vulnerados por personas que pertenezcan o no al servicio público, en su mayoría la vulneración a los derechos constitucionales se da por personas pertenecientes al servicio público, ejemplo, un médico de cualquier centro de salud del servicio público, un administrativo, entre otros siempre y cuando las autoridades que transgredan los derechos no sean jueces.

La finalidad de la acción de protección es resguardar los derechos vulnerados, esta no debe ser confundida con las medidas cautelares que solo son para prevenir y frenar una posible vulneración de derechos, en otras palabras, la acción de protección repara un derecho ya transgredido y las medidas cautelares evitan o frenan la trasgresión.

En concordancia con lo que establece la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 86, el mismo que dice:

- 1.- Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.
2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:
  - a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.
  - b) Serán hábiles todos los días y horas.
  - c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.
  - d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.
  - e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho (Asamblea Constituyente, 2008).

Se toma en consideración que se alegan la vulneración de derechos constitucionales, es por ello que las garantías jurisdiccionales deben ser rápidas, ya que los derechos son

conexos y si se vulnera el derecho a la integridad física también se vulnerará los derechos a la vida, o siendo más específicos dentro de la sentencia 375-17-SEP-CC, en la cual se vulneró el principio a la estabilidad laboral reforzada, pero también al ser al despedido se violentó como estableció la Corte Constitucional ecuatoriana el derecho al buen vivir, además que se generó una discriminación con el trabajador.

### **Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador**

La sentencia es SEP, son las siglas de las sentencias resueltas por una acción extraordinaria de protección, cada sentencia tiene unas siglas que la identifican o especifican para demostrar la naturaleza o fin de la misma.

Ejemplo:

SEP: acción extraordinaria de protección.

PJO: precedente jurisprudencial obligatorio.

RA: recurso de amparo.

HD: habeas data.

DTI: tratados internacionales.

DGP: consulta popular.

DDJ: enjuiciamiento del presidente de la República.

SCN: consulta (norma- constitucionalidad)

SDC: competencia.

SDI: inaplicabilidad.

SIA: actos administrativos.

SIO: omisión.

SIC: interpretación de normas.

SEE: estado de excepción.

SEI: acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.

SIN: acción pública de inconstitucionalidad.

STC: Inconstitucionalidad.

SIS: incumplimiento.

La sentencia habla específicamente de una ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN, la cual aplica solo para decisiones dictadas por la autoridad judicial competente, como establece el artículo 58 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Es decir, puede aplicar contra resoluciones de primera y segunda instancia de los procesos, en todo tipo de garantías jurisdiccionales cuando se haya violentado el debido proceso, los derechos constitucionales, y los reconocidos por tratados y convenios internacionales ratificados por el Ecuador.

Para que una acción de protección llegue a la Corte Constitucional como una acción extraordinaria de protección, como sucedió en el caso específico se debieron agotar las instancias inferiores, la violación de derechos se cometió por una autoridad pública no judicial, este proceso debe regirse según manifiesta el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, además de los principios de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en mismo que en su artículo 4 que reza :

1. Debido proceso. - En todo procedimiento constitucional se respetarán las normas del debido proceso prescritas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

2. Aplicación directa de la Constitución. - Los derechos y garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

El cumplimiento del debido proceso debe ser cuidado celosamente por los juzgadores con la finalidad de evitar arbitrariedades, siempre aplicando directamente las normas constitucionales, es decir, no se necesitan normas inferiores a la Constitución, siempre los derechos y garantías se aplican de forma directa, esta aplicación de derechos sin necesidad de normas inferiores debe ser acatada por servidores administrativos y judiciales, estos últimos pueden aplicar de oficio los derechos y garantías, la Empresa Pública Petroecuador al tener conocimiento de los informes emitidos por una universidad española, manifestando que los trabajadores obreros podrán sufrir enfermedades por la sobre exposición a los químicos sin materiales adecuados debieron velar por la salud de los empleados y cambiarlos de puesto de trabajo, garantizando directamente los derechos y principios.

3. Gratuidad de la justicia constitucional. - El acceso y el servicio de la administración de justicia constitucional es gratuito, sin perjuicio de la condena en costas y de los gastos procesales a que hubiere lugar de conformidad con el reglamento que la Corte Constitucional dicte para el efecto.

4. Inicio por demanda de parte.- Salvo norma expresa en contrario, los procesos se inician por demanda de parte.

5. Impulso de oficio.- La jueza o juez tiene el deber de impulsar de oficio los procesos constitucionales hasta llegar a su conclusión, salvo en los casos expresamente señalados en esta ley. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

La demanda debe ser interpuesta por el peticionario, el juzgador no puede iniciar de oficio el acto de propositivo, quien no conoce sobre el derecho vulnerado e iniciarlo por cuenta del mismo sería sumamente parcializado, pero el administrador de justicia tiene la obligación de impulsar el proceso hasta que concluya, esto no significa que va parcializarse, puede que el proceso concluya pero sin declarar una vulneración de

derechos, como sucedió en el presente caso en donde las dos primeras instancias se impulsó de oficio pero no se declaró la vulneración de derechos.

6. Dirección del proceso.- La jueza o juez deberá dirigir los procesos de forma activa, controlará la actividad de los participantes y evitará las dilaciones innecesarias. En función de este principio, la jueza o juez podrá interrumpir a los intervinientes para solicitar aclaraciones o repreguntar, determinar el objeto de las acciones, encauzar el debate y demás acciones correctivas, prolongar o acortar la duración de la audiencia.

7. Formalidad condicionada.- La jueza o juez tiene el deber de adecuar las formalidades previstas en el sistema jurídico al logro de los fines de los procesos constitucionales. No se podrá sacrificar la justicia constitucional por la mera omisión de formalidades. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Las formalidades no son un requisito indispensable, lo que prima es satisfacer y analizar si existe o no vulneración de derechos constitucionales por la parte peticionaria, por lo tanto, este procedimiento debe ser rápido sin dilataciones innecesarias, dichas formalidades son indispensables en otros procedimientos, pero en este, por su naturaleza de garantías jurisdiccionales no es necesario.

8. Doble instancia.- Los procesos constitucionales tienen dos instancias, salvo norma expresa en contrario.

9. Motivación.- La jueza o juez tiene la obligación de fundamentar adecuadamente sus decisiones a partir de las reglas y principios que rigen la argumentación jurídica. En particular, tiene la obligación de pronunciarse sobre los argumentos y razones relevantes expuestas durante el proceso por las partes y los demás intervinientes en el proceso. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Por la naturaleza de las garantías jurisdiccionales es necesario que existan dos instancias, al igual que en todo proceso donde se determinan derechos tomando en consideración que solo se hace a petición de parte, puesto que si unas de las mismas sienten que se les ha violentado derechos procesales lo puede apelar e incluso ir a la Corte Constitucional, es el caso de la sentencia 375-17-SEP-CC



10. Comprensión efectiva.- Con la finalidad de acercar la comprensión efectiva de sus resoluciones a la ciudadanía, la jueza o juez deberá redactar sus sentencias de forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética, incluyendo las cuestiones de hecho y derecho planteadas y el razonamiento seguido para tomar la decisión que adopte. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

11. Economía procesal.- En virtud de este principio, la jueza o juez tendrá en cuenta las siguientes reglas:

a) Concentración.- Reunir la mayor cantidad posible de cuestiones debatidas, en el menor número posible de actuaciones y providencias. La jueza o juez deberá atender simultáneamente la mayor cantidad de etapas procesales. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

La garantía jurisdiccional debe hacerse lo más rápido posible, tratando de realizar la mayor cantidad de actos en uno solo, con la finalidad de restaurar los posibles derechos vulnerados.

b) Celeridad.- Limitar el proceso a las etapas, plazos y términos previstos en la ley, evitando dilaciones innecesarias. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Las garantías jurisdiccionales son acciones que buscan proteger los derechos, dentro de lo que son plazos deben cortos, con concordancia al principio de celeridad, como en el caso del señor Cesar Nogales, que argumentaba que el derecho vulnerado era el de la salud y el del trabajo, por lo tanto, si el proceso hubiese sido demoroso, su derechos hubiese sido vulnerado aún más, por lo que el derechos a la salud pudo afectar el derecho a la vida, por no proteger el primero, al igual que el empleo si hubiese seguido sin percibir su remuneración, esto afectaba directamente a su calidad de vida.

c) Saneamiento.- Las situaciones o actuaciones afectadas por la omisión de formalidades pueden ser convalidadas por la parte en cuyo favor se establecen.

12. Publicidad.- Los procedimientos previstos en esta ley serán públicos, sin perjuicio de las medidas especiales que tome la jueza o juez para preservar la intimidad de las personas o la seguridad del Estado. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Este principio de publicidad es necesario, mismo que permite que los procesos sean vigilados por la ciudadanía y las autoridades con la finalidad de contralar alguna irregularidad, en varias ocasiones es la presión social la cual influye en la decisión del juez, positiva o negativamente.

13. *Iura novit curia*.- La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Con la finalidad de no sacrificar la justicia por errores cometidos, muchas veces involuntarios, el juzgador puede subsanar la norma mal invocada para no sacrificar los derechos violentados, esto aplica en todas las materias, no solo en constitucional.

14. Subsidiaridad.- Se tomarán en cuenta los demás principios procesales establecidos en la legislación ordinaria, en la medida en que sean compatibles con la naturaleza del control constitucional. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

El artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina los requisitos para que sea admitida la acción extraordinaria de protección, mismos que están detallados en concordancia con caso del señor Cesar Einsteins Nogales Mena:

Requisitos. - La demanda deberá contener:

1. La calidad en la que comparece la persona accionante.

2. Constancia de que la sentencia o auto está ejecutoriada

3. Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, salvo que sean ineficaces o inadecuados o que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado.

4. Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional.

5. Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial.

6. Si la violación ocurrió durante el proceso, la indicación del momento en que se alegó la violación ante la jueza o juez que conoce la causa. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Dentro de la sentencia 375-17-SEP-CC existen todos estos parámetros por lo mismo fue admitida a trámite:

El señor Cesar Einsteins Nogales Mena, comparece en calidad de víctima, por una presunta violación siendo este un ex trabajador de la Empresa Pública PETROECUADOR se establecen vulnerados los siguientes derechos y principios:

**Dentro de los hechos fáctico se violentaron los siguientes derechos y principios:**

Derecho al trabajo.

Derecho a la salud.

Derecho a una vida digna.

Derecho al buen vivir.

Principio de estabilidad laboral reforzada.

**Dentro del proceso de primera y segunda instancia se violentaron los siguientes derechos:**

Derecho a la motivación.

Debido proceso.

La sentencia de segunda instancia de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, fue emitida el 05 de febrero del 2013, y la acción extraordinaria de protección se planteó el 26 de febrero del 2013, por lo que ya se encontraba ejecutoriada, cumpliendo con el segundo requisito (375-17-SEP-CC, 2017).

Al hablar del tercer requisito hay que especificar que se agotaron todas las instancias, se siguió el procedimiento correspondiente, en primer lugar se presentó una acción de protección en primera instancia, la cual fue rechazada, después se apeló y en

segunda instancia se confirmó la sentencia de primera instancia, por lo que la siguiente vía era solamente la acción extraordinaria de protección, llegando a la conclusión que se violentó derechos no solamente por el servidor no judicial, sino también por los jueces de primera y segunda instancia.

Los tribunales, salas o judicatura en donde se violentó derechos dentro del caso son:

Juzgado Séptimo de Garantías Penales de Pichincha, negó la acción de protección planteada por el señor Cesar Einsteins Nogales Mena.

Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, sala que emitió la sentencia de segunda instancia, confirmando la sentencia de primera instancia.

La identificación del derecho violentado dentro de la parte judicial, lo cual permitió llegar a la Corte Constitucional fue:

El debido proceso.

Motivación de resoluciones.

En el presente caso ocurrió violación de derechos y principios antes de iniciar el proceso judicial y durante el proceso, es por ello que cumpliendo con el quinto y último requisito que establece que durante el proceso se deben vulnerar derechos y principios por parte de jueces, siendo que existió la vulneración al derecho a la motivación al momento que se dictó la sentencia de primera instancia, al igual que cuando se dictó sentencia de segunda instancia, y antes del proceso judicial se quebrantó derechos al momento que despidieron al señor Cesar Einsteins Nogales Mena.

Con todo lo antes planteado se desprende que el caso número 0526-13-EP, cumplió con todos los requisitos y se le admitió a trámite.

## **Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional**

Se ha establecido que, para llegar a la Corte Constitucional a raíz de una vulneración de derechos por parte de un servidor o autoridad pública no judicial, debió empezar primeramente con una acción de protección, la cual, si fue planteada en el presente caso, por lo tanto, para llegar a una acción extraordinaria de protección, en primer lugar se debió infringir algún derecho dentro de primera y segunda instancia por parte de los jueces, por lo que la Corte Constitucional se plantea el siguiente problema:

La sentencia de 5 de febrero de 2013 a las 11:57, dictada por los jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Pichincha, que desecha el recurso de apelación y confirma el fallo subido en grado, y que negó la acción de protección, ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, determinado en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República? (375-17-SEP-CC, 2017)

Es importante tomar en consideración que el debido proceso en la garantía de motivación no es materia de esta investigación, sino, la vulneración del principio a la estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas profesionales, y siendo la Corte Constitucional garante de derechos, además que, el hecho que los fallos de primera y segunda instancia no hayan estado motivados como manifiesta la Constitución generó la vulneración al principio de estabilidad laboral reforzada de este grupo de atención prioritaria, es por ellos que la Corte Constitucional falló a favor del accionante.

La segunda pregunta planteada por la Corte Constitucional y está íntimamente relacionada al principio enfocado al trabajo de investigación es la siguiente “¿En el caso sub examine la separación de un empleado portador de enfermedades profesionales generó la vulneración de los derechos del buen vivir: ¿al trabajo, a la salud y vida digna?” (375-17-SEP-CC, 2017), dicha pregunta fue desarrollada ampliamente por los jueces constitucionales, con base en presentes jurisprudenciales, leyes supranacionales y la Constitución.

## Garantías jurisdiccionales

Las garantías jurisdiccionales son mecanismos que tienen como finalidad resguardar los derechos constitucionales, en concordancia a lo manifestado con la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 6, el cual dice:

Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.

Las medidas cautelares tienen como finalidad prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho.

Salvo los casos en que esta ley dispone lo contrario, la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, se regulan de conformidad con este capítulo. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019, pág. 2)

Las garantías jurisdiccionales se clasifican en las siguientes, como lo establece el artículo 6 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las cuales son:

Las que se presentan a jueces de primera instancia:

- Acción De Protección
- Habeas Data
- Habeas Courpus
- Acceso A La Información Pública

Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Cuando en la misma circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos. Estas acciones serán sorteadas de modo adecuado, preferente e inmediato. En caso de que se presente la demanda

oralmente, se realizará el sorteo sólo con la identificación personal. En las acciones de hábeas data y acceso a la información pública, se estará a lo dispuesto en esta ley. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Las garantías jurisdiccionales que se presentan en la Corte Constitucional:

- Acción Por Incumplimiento
- Acción Extraordinaria De Protección
- Acción Extraordinaria De Protección Contra Decisiones De La Justicia Indígena.

Las cuales son distintas figuras jurídicas que garantizan de distinta manera los derechos y principios constitucionales, además cada uno es aplicado según la gravedad de la violación de derechos.

La vulneración de derechos y principios que son el derecho a la salud y el principio a la estabilidad laboral reforzada fue provocada por un servidor público no judicial, siendo este el personal de la Empresa Pública Petroecuador, a través de un acto administrativo, lo dicho cabe dentro de la acción de protección, el caso se terminó con una acción extraordinaria de protección, por consecuencia que la acción de protección fue negada en primera y segunda instancia, todo esto por parte de los jueces, por lo tanto, la garantía jurisdiccional competente para violación de derechos por autoridad judicial es la acción extraordinaria de protección.

Los requisitos para que sea admitida la acción de protección son:

1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.
2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías.
3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías.
4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:

- a) Presten servicios públicos impropios o de interés público;
- b) Presten servicios públicos por delegación o concesión;
- c) Provoque daño grave;
- d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Dentro del caso que terminó con la sentencia 375-17-SEP-CC, en primera instancia si cumplió con los requisitos de admisibilidad planteado por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 41 de la siguiente manera:

La autoridad pública que procedió a despedir y discriminar por la razón de su condición física y estado de salud al señor Cesar Enisteins Nogales Mena fue el Ing. Marco Calvopiña Vega, Gerente General Y Representante Legal De La Empresa Pública De Hidrocarburos Del Ecuador EP, quien es una autoridad no judicial de una empresa pública. Debido a su condición física y de salud, al trabajador se lo despidió alegando que no podía cumplir con sus actividades ya que adquirió varias enfermedades que se las puede considerar catastróficas, dichas patologías se adquirieron por la labor que desempeñaba en Petroecuador, las enfermedades adquiridas en el trabajo son Glomerulonefritis proliferativa focal-IGA e Hipercoagulación (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019).

En consecuencia por las enfermedades catastróficas el abogado de la Empresa Pública Petroecuador manifestó que la institución encargada de velar por la salud no es Petroecuador, sino el Ministerio de Salud, por lo que pretendía deslindarse de la responsabilidad con el señor Nogales, estableciendo lo siguiente:

La primera enfermedad a la que hacemos referencia en el tema de los riñones o simplemente nos hemos permitido investigar, lo que causa es, problema degenerativo tardío de las membranas de los riñones, de tal manera que, las membranas se van endureciendo, haciendo fibrosis, hasta que llegará un momento en que los riñones no funcionen y dejen de funcionar, presentando cuadros más agudos, de diálisis y todas esas necesidades médicas. El otro



cuadro que está asociado a este lo que hace, es porque al presentar este cuadro médico el riñon [...] en el proceso de purificación, de líquidos no permita que el organismo genere las suficientes proteínas, al no generar las suficientes proteínas presenta en cambio, el cuadro asociado, con esta misma enfermedad que es problemas de coagulación de sangre [...] ese es el escenario, en el cual se presenta, y tomando en consideración esta situación particular del trabajador, señores jueces, se presentó una acción de protección de derechos constitucionales, en contra de la empresa Petroecuador, justamente argumentando que en el caso, de este trabajador, se violentaron derechos constitucionales, fundamentalmente el derecho a la salud, y por lo tanto el derecho la vida [...]

El Estado garantizará el derecho a la salud, esto en concordancia con los artículo 4, 6 y el capítulo tres de la Ley Orgánica de Salud Pública, que establece que quien ejercerá la rectoría de la salud pública, la autoridad sanitaria en este caso, vendrá a ser el Ministerio de Salud Pública [...] entonces en este sentido podemos evidenciar que no le corresponde a la EP PETROECUADOR asumir este tipo de obligaciones (375-17-SEP-CC, 2017)

Debido a la hipercoagulación de la sangre, la víctima generó una embolia pulmonar, afectando su salud y su desempeño laboral, además que necesita atención constante y permanente, cuidados que se debieron impartir por médicos especializados.

### **Medidas de reparación impuestas por la Corte Constitucional**

La reparación integral puede ser definida como:

Todo acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y otras remotas. Un viejo aforismo dice en este sentido: *causa causæ est causa causati*. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos. (Corte Interamericana de DDHH, 1993)

Es decir, todo acto humano provoca una consecuencia, sea esta buena o mala, y al hablar de violación de derechos las consecuencias son muchos más grandes, por lo tanto, todo lo que se generó por culpa de la violación de derechos debe ser reparado en su totalidad y garantizar que esta vulneración no vuelva a suceder.

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. (Organización de Estados Americanos, 1978)

## **Restauración**

La restauración simplemente es el reconocimiento de la vulneración de derechos y tratar de devolver el mismo, en este caso lo que decidió la Corte Constitucional en relación al principio de estabilidad laboral reforzada del enfermo catastrófico Cesar Einstein Nogales Mena es:

4.3. Disponer como medida de restitución con efecto interpartes que EP Petroecuador, a través de su autoridad competente reincorpore al señor César Nogales como trabajador de la empresa; para lo cual se le deberá asignar un cargo administrativo, equiparable en remuneración al cargo que desempeñaba antes de su desvinculación laboral. Lo cual deberá ser informado a este Organismo en el término de 45 días bajo las prevenciones de aplicación del artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.

4.4. Disponer que EP Petroecuador, a través de su autoridad competente, de manera inmediata se ponga al día en el cumplimiento de las obligaciones relativas a la seguridad social con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del accionante, desde su separación laboral hasta la fecha de reincorporación del accionante.

4.5. Disponer que para la determinación del monto correspondiente a la reparación económica relativa a los haberes dejados de percibir por el tiempo que el accionante estuvo separado de sus funciones inconstitucionalmente, se estará a lo dispuesto en la regla jurisprudencial establecida en la sentencia N.º 004-13-SAN-CC dentro del caso 0015-10-AN de 13 de junio de 2013. Enfatizando a los jueces de lo contencioso administrativo que conozcan del proceso de determinación del monto correspondiente a la ejecución de reparación económica que es un proceso de ejecución sencillo, rápido y eficaz en el que no cabe incidentes de ninguna clase. (375-17-SEP-CC, 2017)

Establece como bien dice la parte pertinente de la decisión restaura el derecho reincorporándole a trabajar, repara el derecho vulnerado reivindicando a la víctima, y, sobre todo, en un cargo administrativo, es decir, que la víctima ya no realizará trabajos que perjudiquen y empeoren su condición física, prevaleciendo el derecho a la integridad física, derecho a la salud y el principio de estabilidad laboral reforzada.

Al igual que se restituye su derecho y se repara la violación disponiendo el pago total del seguro social, desde el momento que la víctima fue despedida, ya que, el señor Nogales nunca debió perder dicho derecho que está relacionado al derecho a la salud.

La Corte Constitucional ordenó la reparación económica, por todo el tiempo que se vulneró el derecho de la víctima, por los estragos sufridos dentro de la vulneración a los derechos y principios ya mencionados, todo esto basándose en la sentencia número 004-13-SAN-CC, la misma sentencia que se basa en lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para determinar el monto:

Art. 19.- Reparación económica.- Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. Solo podrá interponerse recurso de apelación en los casos que la ley lo habilite. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019)

Queriendo decir que, el Tribunal Contencioso Administrativo realizará un estudio y establece el monto que recibirá la víctima.

### **Garantías de no repetición**

Las garantías de no repetición tienen como finalidad que la vulneración de derechos no se repita en casos análogos, es por ellos que la Corte Constitucional crea precedentes, ya sean inter comunis o erga omnes, siendo por la naturaleza de la sentencia número 375-17-SEP-CC inter comunis, por la siguiente consideración:

Inter comunis: se aplicará no en todos los casos, sino solamente en un grupo de personas similares, es decir, esta sentencia se aplicará solamente a trabajadores con enfermedades catastróficas profesionales, por lo tanto a un trabajador que ha sido despedido y el mismo no tiene una enfermedad catastrófica no puede aplicar esta sentencia como jurisprudencia vinculante.

Erga omnes: se aplica para todos los casos y todas las personas sin ningún requisito.

La sentencia establece como garantía de no repetición los siguiente:

4.6. Como garantía de no repetición, se dispone a EP Petroecuador:

i. La capacitación, formación y educación en materia de derechos humanos, en la especie de los derechos de trabajadores con enfermedades catastróficas/profesionales y su condición de grupo de atención prioritaria dirigida al personal de EP Petroecuador. (375-17-SEP-CC, 2017)

La garantía de no repetición tiene una garantía de satisfacción, por la gravedad de la violación, se está evitando futuras vulneraciones del principio de estabilidad laboral reforzada y, a partir de la vulneración del señor Nogales, se crea esto enfocándose en los antecedentes del caso concreto.

ii. Incorporar estándares de protección a las personas con enfermedades catastróficas en la normativa laboral de la empresa demandada.

4.7. Como garantía de no repetición en favor de las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales, pertenecientes al grupo de atención prioritaria, la Corte Constitucional en virtud de la competencia establecida en el artículo 436 numerales 1 y 6 establece como reglas jurisprudenciales con efectos interiores e ínter comunis las siguientes:

i. Las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales gozan de un principio de estabilidad laboral reforzadamerecedores de una especial protección; en tal virtud, no podrán ser separados de sus labores en razón de su condición de salud; (375-17-SEP-CC, 2017)

Ya en esta sentencia se reivindica el principio de estabilidad laboral reforzada de personas con enfermedades catastróficas profesionales, estableciendo en inter comunis que no se puede despedir a estas personas en base a su condición de salud.

ii. Las personas portadoras de enfermedades catastróficas/profesionales que fueren separadas de sus labores, se presume prima facie como violatoria de los derechos constitucionales, por fundarse en criterios sospechosos, a menos que el empleador funde en una causa objetiva - razones válidas y suficientes que justifiquen de manera argumentada y probatoria ante la autoridad competente que no se trata de un despido que se funda en un criterio sospechoso; y,

Crea otro precedente jurisprudencial estableciendo que a los enfermos catastróficos profesionales que sean separados de su labor, el juzgador presumirá que se está violentando el principio de estabilidad laboral, además de ser discriminatorio por su situación de salud.

iii. Bajo ningún motivo el empleador podrá justificar la terminación de relaciones laborales fundado en argumentos que se agoten en el rendimiento de las actividades laborales del empleado portador de enfermedades profesionales, pues, el deterioro físico y psicológico que influye en el desempeño de las actividades laborales es propio de una enfermedad de esta naturaleza. Por ello, los trabajadores que padecen enfermedades profesionales deberán tener acceso a la reubicación laboral en su medio de trabajo cuando el desempeño de sus actividades se vea mermado por su condición de salud. (375-17-SEP-CC, 2017)

Sí un trabajador es despedido por razón de su enfermedad adquirida dentro de sus labores, por negligencia del empleador, este despido será inaplicable y el trabajador debe ser restituido a su trabajo y realizar una actividad que no deteriore su salud.

Cabe aclarar que dichos fines son aplicables en algunos casos y en otros no, según la naturaleza del caso, por ejemplo, dentro de la presente sentencia 375-17-SEP-CC, caben todos estos, son casos excepcionales, pero es importante analizar todos y cada uno de estos dentro del presente caso de investigación.

### **Análisis crítico de la sentencia constitucional**

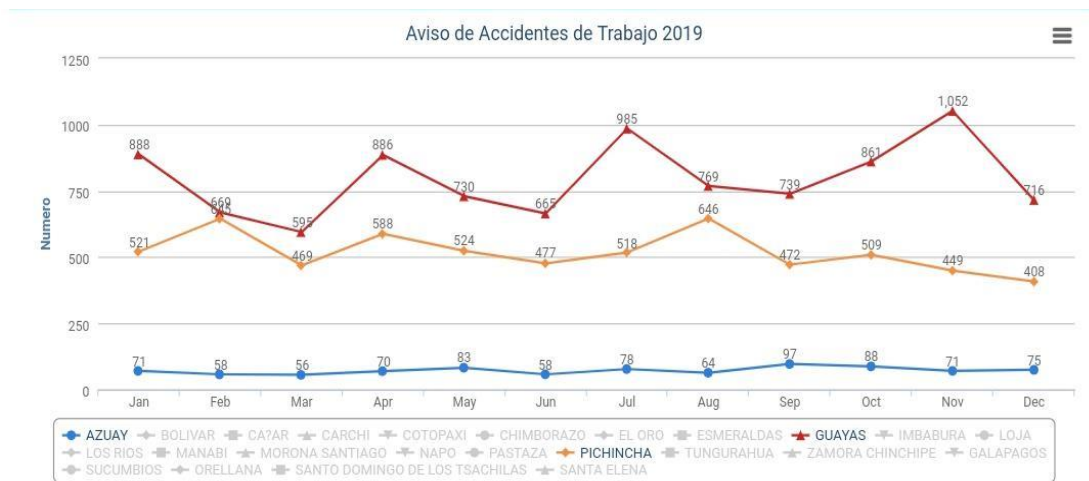
#### **Importancia del caso en relación al estudio constitucional ecuatoriano**

La sentencia constitucional número 375-17-SEP-CC es un presente constitucional obligatorio, ya que desarrolla derechos y principios en pro de trabajadores con enfermedades catastróficas profesionales, a la par con lo establecido en la Constitución

de la República del Ecuador en su artículo 326 numeral 3 “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.” (Asamblea Constituyente, 2008).

La realidad laboral en el Ecuador no favorece a los trabajadores, en primer lugar, el 58% no cuentan con la seguridad social (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2018), si no cuentan con este derecho es sumamente difícil que tengan una indemnización o que reconozcan sus derechos laborales a raíz de un accidente que podría desencadenar una enfermedad catastrófica.

Los precedentes constitucionales, como es el caso de la sentencia 375-17-SEP-CC son hitos que marcan la realidad del país favoreciendo a los trabajadores. Cifras emitidas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de trabajadores que, si estuvieron afiliados, o que no estuvieron, pero se comprobó la relación laboral y sufrieron accidentes es muy alta, precisamente por no prestar los elementos de seguridad.



**Gráfico 1.** Cifras de accidentes de trabajo 2019.

**Fuente:** (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, 2020)

Si bien no son cifras reales en comparación a que la gran mayoría de trabajadores no están afiliados demuestra que la realidad laboral en Ecuador es alarmante, ya que no cuentan con seguridad al momento de realizar trabajos de alto riesgo, como es el caso de Cesar Nogales Mena, que trabajó durante 21 años sin los implementos de seguridad originándolo enfermedades mortales.

La protección de las personas y de todos los derechos constitucionales se rigen por los siguientes principios descritos por la Organización Mundial de la Salud:

El objetivo de un enfoque basado en los derechos humanos es que todas las políticas, estrategias y programas se formulen con el fin de mejorar progresivamente el goce del derecho a la salud para todas las personas. Las intervenciones para conseguirlo se rigen por principios y normas rigurosos que incluyen:

**No discriminación:** el principio de no discriminación procura garantizar el ejercicio de los derechos sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, por ejemplo, discapacidad, edad, estado civil y familiar, orientación e identidad sexual, estado de salud, lugar de residencia y situación económica y social.

**Disponibilidad:** se deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud, así como de programas de salud.

**Accesibilidad:** los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

**Aceptabilidad:** todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, y sensibles a las necesidades propias de cada sexo y del ciclo vital.

**Calidad:** los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad.

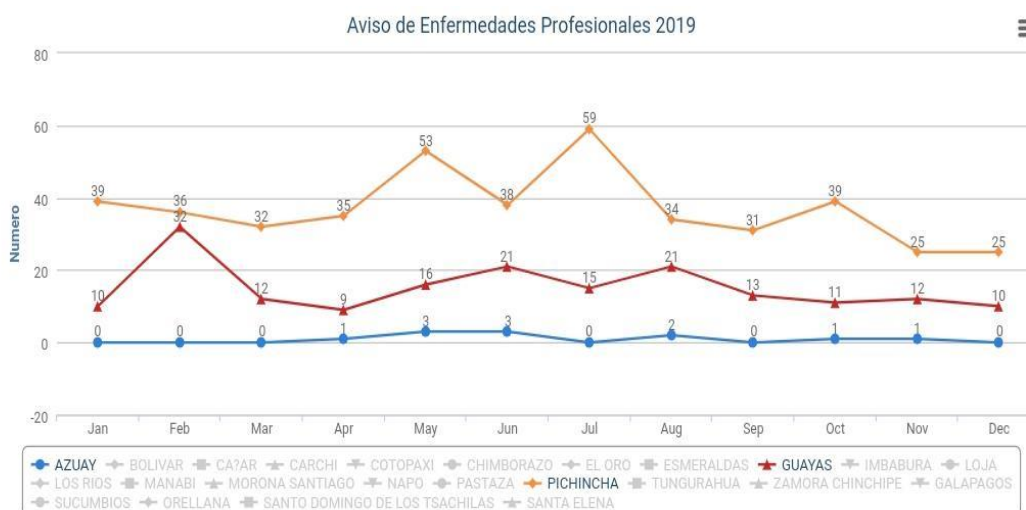
**Rendición de cuentas:** los Estados y otros garantes de los derechos son responsables de la observancia de los derechos humanos.

**Universalidad:** los derechos humanos son universales e inalienables. Todas las personas, en cualquier lugar del mundo, deben poder ejercerlos.

Las políticas y los programas se han concebido para satisfacer las necesidades de la población, como resultado de los mecanismos de rendición de cuentas establecidos. Un enfoque basado en los derechos humanos identifica relaciones a fin de emancipar a las personas para que puedan reivindicar sus derechos, y alentar a las instancias normativas y a los prestadores de servicios a que cumplan sus obligaciones en lo concerniente a la creación de sistemas de salud más receptivos. (Organización Mundial de la Salud, Organización Mundial de la Salud, 2017)

Todos estos principios deben ser acatados por los empleadores con la finalidad de evitar la vulneración de derechos y principios constitucionales.

Las enfermedades profesionales pueden darse por un accidente de trabajo o por la falta de implementos de seguridad (sobre exposición a los químicos sentencia 375-17-SEP-CC), todo esto es negligencia del empleador, en Ecuador las cifras de enfermedades profesionales en el año 2019 registradas son las siguientes, que a mi consideración no son todas por la falta de trabajadores afiliados al seguro social, así como también las enfermedades no reportadas, como fue el caso de Cesar Nogales Mena, quien a pesar de sufrir la enfermedad no pudo acceder a sus derechos y principios sino hasta plantear una acción extraordinaria de protección.



**Gráfico 2.** Cifras de enfermedades profesionales 2019.

**Fuente:** (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, 2020)



Esta sentencia es sumamente importante, después de analizar la falta de seguridad ocupacional en Ecuador y las constantes vulneraciones a los derechos constitucionales de trabajadores, lo desarrollado en la sentencia, el principio de estabilidad laboral reforzada, puede ser aplicado de forma directa por los servidores administrativos, empleadores y jueces, cabe aclarar que ya existía una sentencia anterior en la cual desarrollaba este principio, por lo tanto los administradores de justicia al tener la norma deben aplicarla sin la necesidad de llegar a las últimas instancias, perpetuando aún más la vulneración de los derechos.

## **Apreciación de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional**

### **Argumentación en base a un precedente**

Un argumento expuesto en la sentencia de la Corte Constitucional es en base a otra sentencia, la cual desarrollo ya en un inicio el principio de estabilidad laboral reforzada, en este caso la enfermedad no se adquirió en el trabajo o por consecuencia de la negligencia del empleador, pero ya establece presentes fuertes para la resolución del caso de Cesar Nogales Mena.

La sentencia número 080-13-SEP-CC, del caso signado 0445-11-EP, ya estableció una precedente jurisprudencia obligatorio, en un caso análogo con el señor Cesar Einsteins Nogales Mena, en el cual ya estableció como antecedente:

En el presente caso, el legitimado activo reclama que sus derechos constitucionales han sido vulnerados, tanto en el expediente administrativo seguido por su empleadora, la Municipalidad de Samborondón en las personas del alcalde y procurador síndico, como en las sentencias dictadas por el juez de lo civil y mercantil en Samborondón y el juez y con jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial del Guayas. Alega la discriminación de que es objeto en su lugar de trabajo e invoca además lo señalado en los artículos 11 numeral 2, y 230 numeral 3 de la Constitución de la República como sustento jurídico, arguye su estado de salud y justificación de atención en el hospital del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), argumentos y justificaciones que a pesar de haberse alegado, no fueron analizados por los Jueces

constitucionales, dejando de atender esas pretensiones del accionante. A fojas 35 del expediente consta un certificado otorgado por el Dr. Freddy Reyes Z., coordinador de la Clínica de VIH-HG(e) del Hospital "Abel Gilbert Pontón", del Ministerio de Salud Pública, en el que se establece que NN es paciente en el área de VIH, con diagnóstico desde marzo 20 del 2008, obra además a fojas 74 y 75, certificados médicos otorgados por la Sociedad de Lucha Contra el Cáncer, extendidas por los doctores Mariano F. Morales y Alida Guerrero, determinando que el paciente NN, tiene diagnóstico de tumor maligno. Con estos antecedentes, es entonces necesario comparar las fechas del inicio del sumario administrativo, el 9 de diciembre del 2009 y la fecha del diagnóstico de VIH positivo desde el año 2008, enfermedad que venía padeciendo el legitimado activo conforme consta en los certificados que obran en el proceso constitucional y sus alegaciones sobre la discriminación de la que era objeto y el estado de su salud que justifica con certificados médicos otorgados por el Hospital del IESS y presentados dentro del sumario administrativo y en las instancias constitucionales a las que recurrió. Es por ello que a los operadores de justicia les competía indagar sobre estos factores de vulnerabilidad del accionante y tutelar los derechos de una persona que vive con VIH y estado de salud catastrófica, en condición de debilidad manifiesta frente a la entidad accionada. (0445-11-EP, 2013)

Se desprende de los antecedentes que la víctima de violación de derechos laboraba en la Municipalidad de Samborondón, después de que se originó la relación laboral, adquirió VIH SIDA y un tumor cancerígeno fue despedido siendo esta una discriminación indirecta, el despido fue manifestado por otras situaciones y no por su enfermedad catastrófica, el caso de Cesar Nogales Mena, el que por sus enfermedades estas si adquiridas por la relación laboral, las cuales son glomeronefritis e hipercoagulación de la sangre, por la exposición a los químicos propios de una petrolera, aplicaría aún más el principio de estabilidad laboral reforzada.

¡Como garantía de no repetición en favor de las personas portadoras de VIH o enfermas de SIDA, pertenecientes al grupo de atención prioritaria, ¡la Corte Constitucional, en virtud de la competencia establecida en el artículo 436 numerales 1 y 6, establece como regla jurisprudencia! con efectos inter pares e ínter comunis la siguiente:

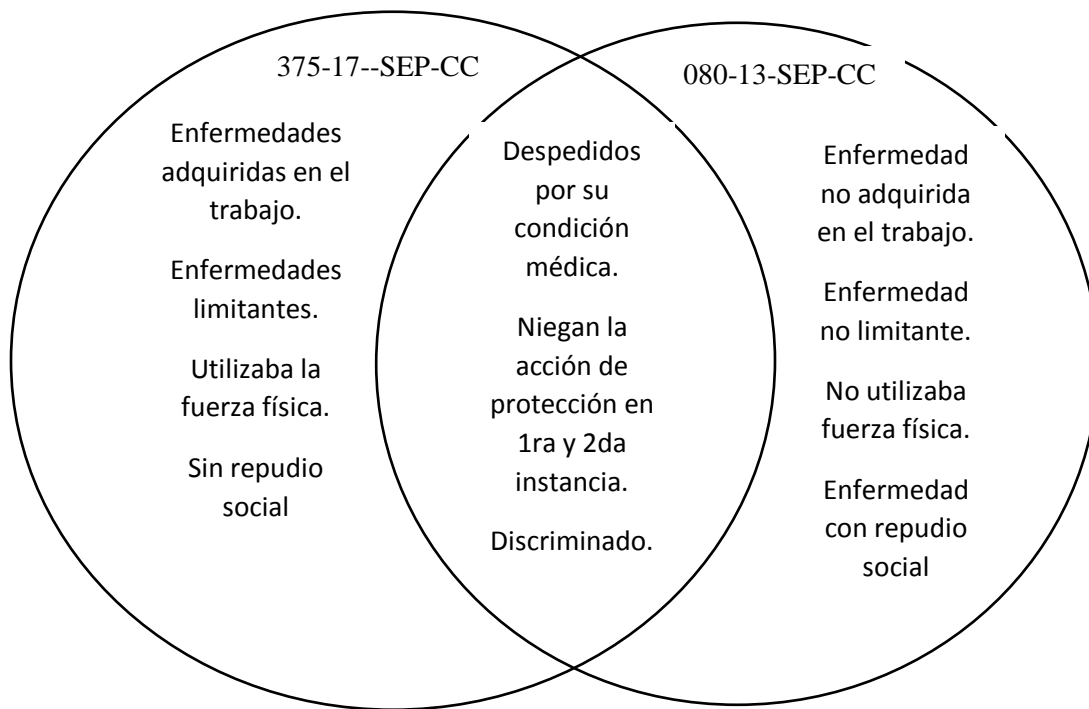
Las personas portadoras de VIH o enfermas de SIDA no gozan de un simple estatus de estabilidad laboral aplicable a todas las relaciones laborales en

condiciones generales en las cuales los empleados no poseen enfermedades catastróficas; por el contrario, este grupo de personas gozan de un principio de estabilidad laboral reforzada, merecedores de una especial protección dada la fuerte carga discriminatoria que socialmente han tenido que soportar; en tal virtud, no podrán ser separados de sus labores en razón de su condición de salud.

ii. La separación de las labores de las personas portadoras de VIH o enfermas de SIDA, se presume prima facie como violatoria de los derechos constitucionales, por fundarse en criterios sospechosos, a menos que el empleador demuestre una causa objetiva -razones válidas y suficientes- que justifiquen de manera argumentada y probada ante la autoridad competente que no se trata de un despido que se funda en un criterio sospechoso.

iii. Bajo ningún motivo el empleador podrá justificar la terminación de relaciones laborales fundado en argumentos que se agoten en el rendimiento de las actividades laborales del empleado portador de VIH o enfermo de SIDA, pues el deterioro físico y psicológico que influye en el desempeño de las actividades laborales es propio de una enfermedad de esta naturaleza, so pena de incurrir en un trato discriminatorio. Por ello, los trabajadores portadores de VIH o enfermos de SIDA deberán ser reubicados en su medio de trabajo cuando el desempeño de sus actividades esté afectado por su condición de salud. (0445-11-EP, 2013)

Tómese en cuenta la decisión de la Corte Constitucional, el mismo que al igual que el caso del señor Cesar Nogales Mena que establece que no puede terminar la relación laboral, por el deterioro físico por una enfermedad, con efecto inter comunis, es decir, para todos los que tengan enfermedades catastróficas, al igual que el VIH SIDA, enfermedad catastrófica que sufría la víctima del caso análogo y anterior al del señor Cesar Nogales Mena.



**Gráfico 3** Diferencias entre la sentencia No. - 375-17SEP-CC y la sentencia No. - 080-13-SEP-EP.

**Realizado por:** Materano Cordovilla David Sebastián.

El numeral 2 de la garantía de no repetición ya establece que un despido a una persona portador de VIH, se presume como violatoria de derechos o discriminación, se puede considerar a todos los trabajadores con enfermedades catastróficas y mucho más si las mismas son adquiridas por negligencia del empleador, como es el caso materia de investigación.

**Argumentación en base al principio iura novit curia**

La Corte Constitucional utilizó el siguiente argumento:

(...) dentro de su motivación no analizan la posible afectación de los derechos constitucionales alegados por parte del accionante. Sin embargo, es necesario

precisar que dada la naturaleza de la garantía jurisdiccional analizada -acción de protección, y en observancia del principio iura novit curia, este Organismo constitucional puede resolver respecto de las pretensiones de los accionantes constantes en su acción de protección, con el fin de tutelar adecuadamente la posible vulneración de derechos constitucionales; para lo cual el presente análisis estará dirigido a determinar si en el caso sub examine se han violado derechos del buen vivir, asociados en la especie con la salud, trabajo y vida digna del legitimado activo (375-17-SEP-CC, 2017).

Los jueces de la Corte Constitucional ecuatoriana al momento de recibir la acción extraordinaria de protección consideran que el accionante no ha solicitado el reconocimiento de la vulneración de otros derechos, los cuales son: el buen vivir, el derecho a la salud, una vida digna y trabajo. Aplicando el principio iura novit curia, es decir los juzgadores si consideran que se han podido vulnerar más derechos de los argumentados por el accionante pueden, con base en este principio, establecer cuales otros principios o derechos han sido transgredidos, como lo establecen en fallos anteriores, uno de los cuales dice “(...) virtud del principio iura novit curia, -el juez conoce el derecho- esta Corte está plenamente facultada para analizar y pronunciarse sobre una serie de aspectos no argüidos por las partes y que podrían devenir en violaciones a derechos constitucionales” (010-10-SEP-CC, 2010).

Los jueces constitucionales pueden realizar esta argumentación y pronunciarse sobre aspectos que no están plasmados ni argumentados por las partes con la finalidad de garantizar la plena vigencia de los derechos, no sacrificar la justicia por meras formalidades y evitar vulneraciones de derecho, con base en el principio pro omine.

### **Argumentación en base a los hechos**

Los jueces constitucionales analizaron las pruebas presentadas en primera instancia, fueron de gran utilidad para llevar al convencimiento de la vulneración del principio de estabilidad laboral reforzada, además que se comprobó que el padecimiento de las enfermedades catastróficas fue por negligencia de Petroecuador.

Se debe tomar en consideración el presente "Estudio de contaminantes químicos y sus efectos en la salud de los trabajadores de las refinerías del Sistema Petroecuador", siendo este una prueba fundamental para determinar que por consecuencia de la falta de protocolos de seguridad dentro de la Empresa Publica PETROECUADOR se generó las enfermedades catastróficas sufridas por el señor Nogales Mena Cesar, además que establece con claridad que las enfermedades son producto de los químicos utilizados durante la refinería.

El subgerente de seguridad y salud, mediante memorando N.º 471-SSSA-SSA2010 de 21 de septiembre de 2010, instruye al superintendente de la Refinería Esmeraldas, que en base al informe realizado por la Universidad de Huelva, se debe realizar la rotación del personal de Catalíticas II, que tengan laborando más de cinco años en el puesto, procurando que el tiempo de exposición real a labores operativas no exceda de cuatro horas diarias, debiendo utilizar mascarillas de protección para compuestos orgánicos volátiles. Manifiesta que por lo tanto se han vulnerado sus derechos constitucionales y se ha puesto en riesgo su vida. (375-17-SEP-CC, 2017)

Otra prueba fundamental para determinar que las enfermedades sufridas por el señor Casar Nogales Mena, es el memorando N.º 471-SSSA-SSA2010, ya analiza y advierte que los trabajadores que labores en la planta catalítica II (en donde laboraba la victima), tiene riesgos para la salud de los trabajadores siendo que los mismos no deben estar expuestos por más de 4 horas diarias, además de la utilización de mascarillas, por el contrario, el caso de la víctima fue una laborar por 21 años, en un horario excesivo y sin los más mínimos cuidados y protección a la salud de los trabajadores.

Todo lo mencionado generó una clara vulneración de derechos fundamentales y arriesgando la integridad física, la salud y la vida del trabajador, víctima de esta vulneración, como bien lo manifiesta la defensa del accionante:

Que en la acción de protección se comprobó la responsabilidad directa de PETROINDUSTRIAL, actualmente EP PETROECUADOR, "debido a la falta de prevención, seguridad ambiental y prevención de salud de los trabajadores, dado los elevados índices de contaminación que existe en las diferentes áreas de trabajo del complejo industrial...". (375-17-SEP-CC, 2017)

Desde que el señor Cesar Einsteins Nogales Mena ingresa a laborar, esto es en año 1988 hasta diciembre del 2009, donde suscribieron el acta de finiquito, por lo que la relación laboral duró 21 años, es decir por un acta de finiquito firmada por el accionante el no renunciaba a sus derechos, por el principio de irrenunciabilidad a la par con la Constitución del Ecuador que manifiesta que toda reducción de derechos laborales será nula. Los juzgados que conocieron la acción de protección tanto en primera como en segunda instancia no tomaron en cuenta este principio de irrenunciabilidad, por lo tanto, bajo el argumento de los administradores de justicia constitucional que estableció que ya se le canceló toda la indemnización es incorrecta, ya que, se estaría renunciando a derechos en base a un monto económico, perpetuando la discriminación, es por ello que la Corte Constitucional ecuatoriana establece como no motivada las decisiones inferiores que llevaron a la acción extraordinaria de protección.

La Organización Mundial de la Salud establece el siguiente en referente al derecho a la salud:

El derecho al “grado máximo de salud que se pueda lograr” exige un conjunto de criterios sociales que propicien la salud de todas las personas, entre ellos la disponibilidad de servicios de salud, condiciones de trabajo seguras, vivienda.

Entre las libertades se incluye el derecho de las personas de controlar su salud y su cuerpo (por ejemplo, derechos sexuales y reproductivos) sin injerencias (por ejemplo, torturas y tratamientos y experimentos médicos no consensuados) (Organización Mundial de la Salud, Organización Mundial de la Salud, 2017).

Al momento que el trabajador fue expuesto a los químicos sin protección se le violentó su derecho a la salud, por consecuencia adquirió las enfermedades catastróficas profesionales y siendo despedido intempestivamente perpetuando la vulneración al principio de estabilidad laboral reforzada, anteriormente se venía acarreado otra vulneración del trabajador desde hace 21 años, que fue su derecho a la salud.



**Gráfico 4** Argumentos y hechos que llevaron a los juzgadores a declarar la vulneración de derechos.  
**Realizado por:** Materano Cordovilla David Sebastián.

### **Decisión de la Corte Constitucional sentencia 375-17-SEP-CC**

La reparación integral estableció los siguientes parámetros dentro del caso concreto, como bien se desprende es reconocer y devolver el derecho vulnerado, en este caso los derechos y los principios:

- 3.1. Dejar sin efecto la sentencia de 5 de febrero de 2013 a las 11:57, dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha;
4. Luego del análisis integral realizado, se disponen las siguientes medidas de reparación integral:



4.1. Dejar sin efecto la sentencia de 20 de noviembre de 2012 a las 11:46, dictada por el Juzgado Sexto de Garantías Penales de Pichincha.

4.2. Dejar sin efecto el oficio N.º 1252-PIN-CLG-2009 de 27 de noviembre de 2009, suscrito por el vicepresidente de Petroindustrial, en virtud del cual se da por terminada la relación laboral del señor César Nogales Mena con la empresa.

Dejar sin efecto la sentencia de segunda instancia, es el primer paso para el reconocimiento de derechos de la víctima, ya que la misma fue la base para entablar la acción extraordinaria de protección y resolver los derechos vulnerados.

Por lógica se deja sin efecto el trámite dentro de la empresa PETROECUADOR, el cual separó al señor Cesar Einsteins Nogales Mena, reconociendo el derecho vulnerado y reivindicándolo.

4.3. Disponer como medida de restitución con efecto interpartes que EP Petroecuador, a través de su autoridad competente reincorpore al señor César Nogales como trabajador de la empresa; para lo cual se le deberá asignar un cargo administrativo, equiparable en remuneración al cargo que desempeñaba antes de su desvinculación laboral. Lo cual deberá ser informado a este Organismo en el término de 45 días bajo las prevenciones de aplicación del artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República.

4.4. Disponer que EP Petroecuador, a través de su autoridad competente, de manera inmediata se ponga al día en el cumplimiento de las obligaciones relativas a la seguridad social con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del accionante, desde su separación laboral hasta la fecha de reincorporación del accionante.

4.5. Disponer que para la determinación del monto correspondiente a la reparación económica relativa a los haberes dejados de percibir por el tiempo que el accionante estuvo separado de sus funciones inconstitucionalmente, se estará a lo dispuesto en la regla jurisprudencial establecida en la sentencia N.º 004-13-SAN-CC dentro del caso 0015-10-AN de 13 de junio de 2013. Enfatizando a los jueces de lo contencioso administrativo que conozcan del proceso de determinación del monto correspondiente a la ejecución de reparación económica que es un proceso de ejecución sencillo, rápido y eficaz en el que no cabe incidentes de ninguna clase.

Tratar de reparar el derecho vulnerado es un trabajo arduo, el fin es lograr la plena satisfacción como bien lo ha manifestado la Corte Constitucional, siendo la reparación el volver a reincorporar a la víctima en la empresa, en un área que no afecte su salud en pro de los derechos constitucionales, la reparación económica por ser víctima de vulneración de derechos aporta a la satisfacción del trabajador, además todo el tiempo que no estuvo afiliado y sin su remuneración debe ser devuelto.

Dentro de las garantías de no repetición manifiestan que no se puede despedir a alguien en base a su enfermedad, además que las personas con enfermedades catastróficas profesionales tienen una protección especial, es decir gozan del principio de estabilidad laboral reforzada.

La decisión de la Corte Constitucional fue acertada, garantiza los derechos de personas vulnerables, establece una compensación y devuelve el derecho transgredido con la reinserción al área de trabajo, siendo el área administrativa no precisamente la mejor.

### **Métodos de interpretación utilizados por la Corte Constitucional**

Los métodos de interpretación constitucional son técnicas que tienen como finalidad la correcta aplicación de los derechos en pro del garantismo, con base en neo constitucionalismo, se analiza la norma y se aplica en el caso concreto desde distintos enfoques, siendo estos la historia, la teoría constitucional, teoría de estado, etcétera, según la constitución y el garantismo de cada país (Arévalo & García , 2018).

Los utilizados por la Corte Constitucional ecuatoriana dentro de la sentencia No. - 375-17-SEP-CC son:

**Interpretación sistemática** está definida como “Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019).

Los jueces de la Corte Constitucional realizan un exhaustivo análisis respecto al principio de estabilidad laboral reforzada en base al ordenamiento jurídico nacional y supranacional, los juzgadores toman en referencia la Constitución de la República del Ecuador, precisamente en los derechos:

Buen vivir. -al momento que el accionantes es despedido y no tiene su remuneración económica está violentando este derecho, por consecuencia la Corte Constitucional lo establece como un derecho transgredido, por lo tanto vulnera los derechos establecidos en los artículos 32 (salud), 33(trabajo) y 66 (vida digna), siendo los derechos conexos.

Motivación de resoluciones (artículo 76 numeral 7 literal 1), al momento que la sentencia de primera y segunda instancia no cumple con los requisitos de motivación está transgrediendo este artículo, por ende, el debido proceso.

La Corte Constitucional utiliza sistemáticamente y en concordancia al caso concreto precedentes constitucionales, los cuales son ley, para garantizar la armonía y la seguridad jurídica, dicha jurisprudencia es la sentencia número 080-13-SEP-EP, en la cual ya se estableció que no se puede despedir a un trabajador por su condición médica.

Los instrumentos internacionales son parte del ordenamiento jurídico, así que, la Corte Constitucional toma su decisión en base y armonía al Convenio 155 de la Organización Internacional del Trabajo, que se refiere a la seguridad y salud de los trabajadores.

**Interpretación teleológica** está definida como “Las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019).

Los jueces constitucionales aplican esta interpretación al resguardar el espíritu de la Constitución de la República del Ecuador, la cual es garantizar la plena vigencia de los derechos y principios.

**Interpretación literal** está definida como “Cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que, para lograr un resultado justo en el

caso, se puedan utilizar otros métodos de interpretación.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC, 2019).

La interpretación literal es clara, se entenderá tal cual está escrito, este método es utilizado por la Corte Constitucional al momento que cita lo establecido como precedente en la sentencia análoga número 080-13-SEP-EP, que dice:

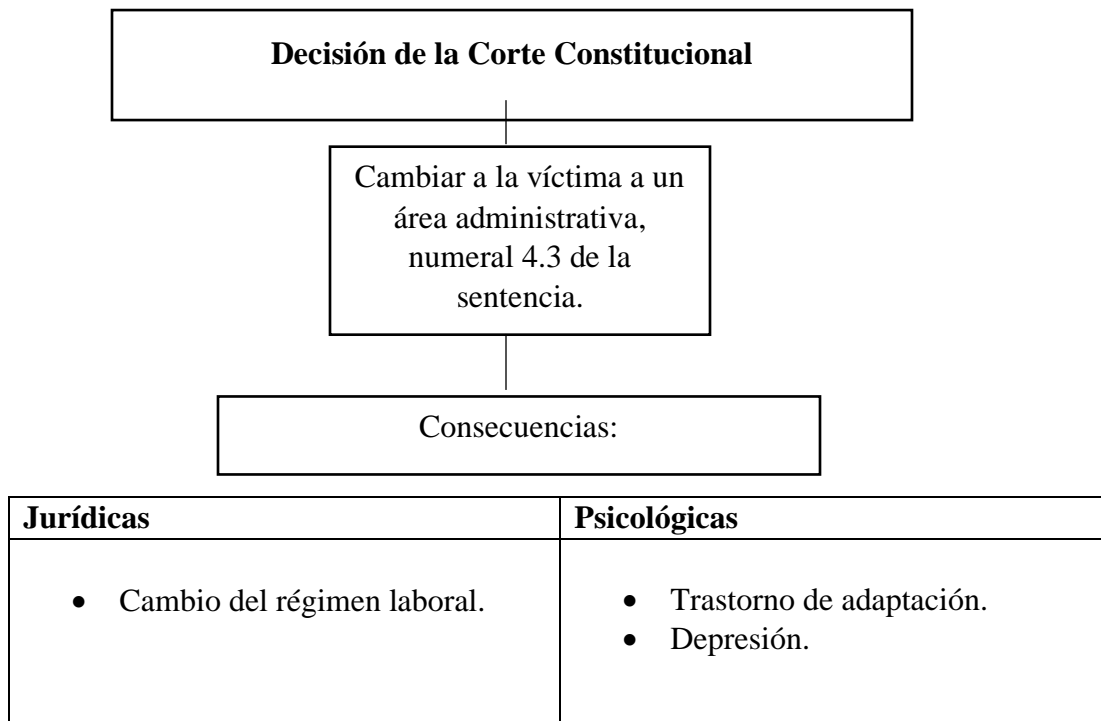
Bajo ningún motivo el empleador podría justificar un despido o terminación de la relación laboral en argumentos que se agoten en el rendimiento de las actividades laborales del trabajador, pues, el deterioro físico y psicológico que sin duda influye en el desempeño de las actividades laborales desempeñadas, es propio de la enfermedad so pena de incurrir en un trato discriminatorio; en tal caso, el empleador deberá proceder a reubicar a su trabajador con la finalidad de que pueda desempeñar su trabajo en condiciones aceptables para las partes (0445-11-EP, 2013).

Dicho enunciado es ley y fue aplicado de manera literal en el caso concreto.

Considero que la ponderación y el test de proporcionalidad no pueden ser aplicados dentro del presente caso ya que no existe una contradicción entre dos derechos o principios, la vulneración de derechos en este caso concreto fue evidente sin argumentar la trasgresión de un derecho para salvaguardar algún otro. Estos métodos de interpretación caben en los casos donde se contraponen dos normas de la misma jerarquía (derechos), como bien es el caso de la sentencia del matrimonio igualitario en la cual el juez Ramiro Ávila Santamaría realiza el test de proporcionalidad en base a la contraposición de la seguridad jurídica versus el principio de igual no discriminación (Matrimonio entre personas del mismo sexo, 2019).

### **Propuesta personal de solución del caso**

El hecho que al trabajador lo cambien obligatoriamente al área administrativa como así manifiesta la sentencia de la Corte Constitucional, conllevaría incluso a la reducción de sus derechos ya que se tendría que cambiar del Código de Trabajo al Régimen Administrativo, este último con menos derechos para los trabajadores que el anterior.



**Gráfico 5** Consecuencias por el cambio al área administrativa.

**Elaborado por:** Materano Cordovilla David Sebastián.

No estoy de acuerdo únicamente en este aspecto con la Corte Constitucional, ya que dentro de la sentencia establece de manera literal el cambio a un área administrativa, sin tomar en consideración el cambio de régimen al cual va a pertenecer, provocando el abandono del régimen del Código del Trabajo que contempla más derechos que las leyes que amparan a servidores en el área administrativa, además las consecuencias psicológicas de un obrero que por 21 años trabajó en un área diferente a la administrativa puede llegar a tener consecuencias adaptativas, aún más si hablamos de una persona con enfermedades degenerativas (De la Cruz, 2017, pág. 11), esto puede desencadenar en un estrés grave y llegar a un trastorno de adaptación, todo esto siendo contraproducente al momento de buscar lo mejor para la víctima.

La Corte Constitucional debió dejar a consideración de la víctima escoger el área en la cual desea trabajar, siempre y cuando no afecte su salud, ya sea en un área administrativa o no, y si este escogiere que no desea pertenecer a un área administrativa

se debe adaptar un cargo en el que no sea afectada su condición médica y el trabajador pueda desarrollarse según sus capacidades.

## **CONCLUSIONES**

- En el Ecuador existe mucha discriminación a personas con enfermedades catastróficas y discapacitados de forma directa e indirecta, es por ello que la Corte Constitucional crea precedentes para evitar este tipo de conductas.
- El principio de estabilidad laboral reforzada no impide al trabajador escoger su área de trabajo, ya sea esta administrativa o de campo, debería ser la víctima quien la escoja explicándole los pro y contras de los dos diferentes regímenes de trabajo, ya sea el régimen administrativo o el Código de Trabajo.
- Las enfermedades catastróficas pueden ser notorias o no, limitantes o no, sin importar estas características las personas que la padecen están protegidos por el principio de estabilidad laboral reforzada.
- La Corte Constitucional colombiana ha desarrollado de mejor manera el concepto de principio de estabilidad laboral reforzada debido a la gran cantidad de casos que conoce.

## RECOMENDACIONES

- Talento Humano en el sector público al igual que empleadores del sector privados deben ser socializados con el principio de estabilidad laboral reforzada para evitar la vulneración del mismo al despedir a trabajadores con condiciones de salud graves.
- Los jueces deben ser socializados y estar en constantes capacitaciones en lo referente a causas de inadmisibilidad de garantías jurisdiccionales, ya que muchas acciones constitucionales son inadmitidas cuando las mismas deben ser aceptadas.
- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social debe velar tanto en empresas públicas como privadas por la seguridad laboral de los trabajadores con especial cuidado a quienes laboran bajo condiciones de riesgo, con inspecciones recurrentes.
- Los funcionarios causantes de una vulneración de derechos tan evidente como el caso del señor Cesar Einsteins Nogales Mena (en donde se arriesgó la vida de la víctima) deberían ser sancionados y destituidos de las instituciones públicas, como regla general.

## BIBLIOGRAFÍA

010-10-SEP-CC, 0502-09-EP (Corte Constitucional ecuatoriana 08 de Abril de 2010).

0445-11-EP, 080-13-SEP-CC (Corte Constitucional ecuatoriana 09 de Octubre de 2013).

17111-2012-1097, 17111-2012-1097 (PRIMERA SALA CIVIL, MERCANTIL, INQUILINATO Y RESIDUALES 05 de Febrero de 2013).

17256-2012-0569, 17256-2012-0569 (Juzgado Sexto de Garantías Penales de Pichincha 20 de Noviembre de 2012).

375-17-SEP-CC, 0526-13-EP. (Corte Constitucional 22 de Noviembre de 2017).

ACOSTA , A. (2010). *El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo: Una lectura desde la Constitución de Montecristi*. Friedrich-Ebert-Stiftung-ILDIS.

ACOSTA, A. (2013). El Buen Vivir, Sumak kawsay, una oportunidad para imaginar nuevos mundos. *Revista de Economía Mundial*, 265.

American Academy of Family Physicians. (19 de Abril de 2018). *Hipercoagulación*. Obtenido de familydoctor.org: <https://es.familydoctor.org/condicion/hipercoagulabilidad/#:~:text=La%20hipercoagulaci%C3%B3n%20es%20el%20nombre,Este%20proceso%20se%20llama%20coagulaci%C3%B3n>.

Arévalo , W., & García , L. (2018). La interpretación constitucional y sus métodos en el sistema jurídico norteamericano, una interacción entre lo político y lo jurídico: Teorías y casos de estudio . *Revista Ius et Praxis* , 393-430.



- Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial.
- Asamblea Nacional del Ecuador . (2012). *Lay Organica de Discapacidades*. Quito.
- Banzaquen, S. (2014). *Discriminación consecuencias jurídicas y sociales*. Buenos Aires: Ediciones Centro Norte.
- Benites, E. (28 de Septiembre de 2015). Enfermedades catastróficas . *EL UNIVERSO* , pág. 1.
- Camacho , A., & Romero, M. (2018). *Dela estabilidad laboral relativa,¿a la estabilidad laboral bsoluta?:estabilidad laboral reforzada en el empleo*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Carreño, A., & Medina, C. (2015). *Salud, desigualdad y pobreza en América Latina*. Buenos Aires : Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales.
- Castañeda Abascal, I. (1999). *Algunas reflexiones sobre el género*. *Revista Cubana de Salud Pública*.
- Castro, J. (2015). *Discriminación en las relaciones laborales*. Boletín direccion del trabajo.
- Charro, P., Espinoza, J., & Silva , A. (2017). *El derecho del trabajo y los colectivos vulnerables: un estudio desde las dos orillas*. Madrid: DIKYNSON.
- Código de Trabajo. (2018). *Codigo del Trabajo*. Quito: EL FORUM.
- Comunidad Andina. (2005). *Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo*. Lima: Deposito Legal.
- Corte Constitucional colombiana. (1997). *Sentencia No.- C-470*. Bogotá.
- Corte Constitucional colombiana. (2014). *Sentencia No. - T-041-14*. Bogotá.
- Corte Interamericana de DDHH. (1993). *Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas*. Corte Interamericana de DDHH.

- De la Cruz, M. (2017). *Grupos de encuentro con enfoque cognitivo-conductual para la disminución del trastorno de adaptación*. Quito.
- De la Cueva, M. (1978). *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. Porrúa: LABOR LAWS AND LEGISLATION-MEXICO.
- Encalada, M. (2016). *Carencia de Ley del Grupo de Atención Prioritaria respecto a las Enfermedades Catastróficas*. Loja.
- Fondo de Cultura Ecuatoriano. (2009). *Diccionario De Derecho Laboral*. Cuenca: Ambar.
- Herrera, A., & Jhayya, A. (2012). *Diccionario de Derecho Laboral*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. (06 de Febrero de 2020). *IESS*. Obtenido de SGRT - Estadísticas del Seguro de Riesgos del Trabajo: [https://sart.iess.gob.ec/SRGP/barras\\_at.php?Mzc2NmlkPWVzdGF0](https://sart.iess.gob.ec/SRGP/barras_at.php?Mzc2NmlkPWVzdGF0)
- Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. (06 de Febrero de 2020). *IESS*. Obtenido de SGRT - Estadísticas del Seguro de Riesgos del Trabajo: [https://sart.iess.gob.ec/SRGP/barras\\_ep.php?YmRkMmlkPWVzdGF0](https://sart.iess.gob.ec/SRGP/barras_ep.php?YmRkMmlkPWVzdGF0)
- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2018). *Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo*. Quito.
- Islas, R. (2011). *Anuario de Derecho Constitucional Latianamericano*. Montevideo.
- Ley de Seguridad Social. (2017). *Ley Organica de Seguridad Social*. Registro Oficial.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y CC. (2019). *Ley Organica de Garantias mJurisdiccionales y Control Constitucional*. Registro Oficial Suplemento.
- Ley Orgánica Electoral. (2016). *Código de la Democracia*. Quito: Registro Oficial.

- Manosalvas, M. (2014). Buen vivir o sumak kawsay. En busca de nuevos referenciales para la acción pública en Ecuador. *íconos. Revista de Ciencias Sociales*, 101-121.
- Matrimonio entre personas del mismo sexo, 11-18-CN/19 (Corte Constitucional ecuatorina 08 de Junio de 2019).
- Mayo Clinic. (s.f.). *Glomerulonefritis*. Obtenido de MayoClinic.org: <https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/glomerulonephritis/symptoms-causes/syc-20355705?p=1>
- Ministerio de Relaciones Laborales. (2013). *Manual de buenas prácticas para la inclusión laboral de personas con discapacidad*. Quito.
- Mix, M. (1986). Bilbao y el hallazgo de América Latina: Unión continental, socialista y libertaria. *Cahiers du monde hispanique et luso-brésilien*, 35-47.
- Moreno, R. (2016). *Discapacidad vs empleo: aspectos a considerar para la inclusión en el empleo ordinario*. Madrid: DIKYNSON.
- Murray, B. (2009). *Oportunidades de empleo y de formación para las personas con discapacidad: papel de la OIT*.
- Naciones Unidas. (1975). *Declaración de los Derechos de los Impedidos*. Ginebra.
- Naciones Unidas. (2001). *Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia*. Sudafrica.
- Naciones Unidas. (2006). *Convención sobre los derechos de personas con discapacidad*. New York.
- Naciones Unidas. (2015). *PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES GUÍA PARA LA ELABORACIÓN DE CONSTITUCIONES*. Ginebra.
- Navarro, H. (1998). Los principios jurídicos. Estructura, caracteres y aplicación en el derecho costarricense. *Revista de Ciencias Jurídicas Ivistitia*, 1.

- Ochoa , A., Vanegas, E., & Arizabatela, S. (2017). *Derechos humanos y estándares laborales en las organizaciones, de cara al posconflicto en Colombia*. Bogotá: Jangwa Pana.
- Organización de Estados Americanos. (1978). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José de Costa Rica.
- Organización Internacional del Trabajo. (1934). *Convenio sobre las enfermedades profesionales*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (1958). *Convenio sobre la Discriminación*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (1983). *Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (2015). *Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores*. Ginebra.
- Organización Mundial de la Salud. (1946). *Constitución de la Organización Mundial de la Salud*. New York. New York.
- Organización Mundial de la Salud. (29 de diciembre de 2017). *Organización Mundial de la Salud*. Obtenido de <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/human-rights-and-health>
- Ortiz Ortiz, E. (1974). *Derecho Administrativo*. San José: Mimeografiada.
- Ossorio, M. (1981). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Guatemala: Datascan, S.A.
- Otero , L., Perez, C., Ferrari, E., & Enriquez, J. (2016). *Repensar los derechos humanos para una sociedad globalizada*. Madrid: Universidad de Valladolid.
- Padilla-Muñoz, A. (2010). Discapacidad: contexto, concepto y modelos. *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 384.

- Pasco. (1989). *Estabilidad en el empleo y contratación precaria*. Murcia: Universidad de Murcia.
- Peressotti, C. (2017). *Inclusión laboral de personas con discapacidad: metodología y práctica*. Córdoba: Brujas.
- Perez, E. (2009). *Derecho administrativo*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- PINTO, M. (2014). *El principio pro homine: Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*. CIDH.
- Piza Escalante, R. (1996). *Los valores en la interpretación constitucional. La Jurisdicción Constitucional y su influencia en el Estado de Derecho*. San José: EUNED.
- Ponce, A. (2017). *Discapacidades, Cánceres y Enfermedades Catastróficas desde un enfoque de Derechos*. Quito: Defensoría Pública del Ecuador.
- Quijano, A. (2000). *Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina*.
- Ramirez, R. (2008). *Igualmente pobres, desigualmente ricos*. Quito: Ariel, Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.
- REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. (1992). *Diccionario de la Lengua Española*. Madrid.
- Rodriguez Zepeda, J. (2006). *UN MARCO TEÓRICO PARA LA DISCRIMINACIÓN*. Mexico DF: Colección Estudios.
- Rojo Caamaño, E. (2005). *El derecho a la no discriminación en el empleo*. Santiago: Lexis Nexis.
- Sabatini, F., & Brain, I. (2008). *La segregación, los guetos y la integración social urbana: mitos y claves*. Santiago: EURE.

Saborio Valverde, R. (2002). *Eficacia e invalidez del acto administrativo*. San José: Editorial Juricentro.

UNICEF. (s.f.). *UNICEF*. Obtenido de Discriminación por Género a lo largo del ciclo vital: [https://www.unicef.org/spanish/sowc07/docs/sowc07\\_panels\\_sp.pdf](https://www.unicef.org/spanish/sowc07/docs/sowc07_panels_sp.pdf)

Vallejo, R. (2016). *Marco jurídico de la seguridad y salud en el trabajo*. Zaragoza : Universidad de Zaragoza.

Wikipedia. (28 de 01 de 2013). *Wikipedia*. Obtenido de Wikipedia: [https://es.wikipedia.org/wiki/Reformado\\_catal%C3%ADtico](https://es.wikipedia.org/wiki/Reformado_catal%C3%ADtico)