



***DERECHOS HUMANOS, NO
VIOLENCIA Y NO DISCRIMINACIÓN
EN LA PRESTACIÓN DEL
SERVICIO PÚBLICO***

I. FICHA TÉCNICA

Módulo: **Derechos Humanos, no violencia y no discriminación en la prestación del servicio público.**

II. CARACTERIZACIÓN DEL MÓDULO:

La Constitución de la República del Ecuador, dentro de su artículo 11 numeral 2 establece que nadie podrá ser discriminado por ningún motivo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de derechos.

La discriminación, en sentido negativo, puede materializarse por la acción u omisión de personas naturales o jurídicas, agentes del estado o particulares, instituciones públicas o privadas, de forma normativa o conductual, entre otras.

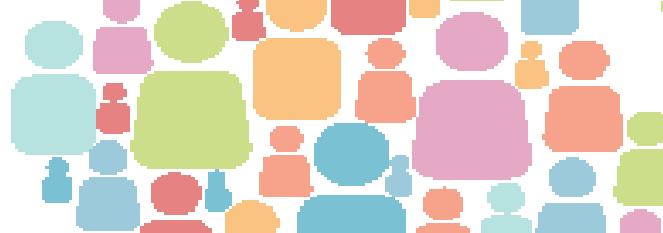
El objetivo de este módulo es estudiar y analizar el derecho a la no violencia y no discriminación en un contexto de Derechos Humanos, y la incidencia del respeto a estos derechos en el marco de la prestación de servicios públicos domiciliarios, a fin de evitar abusos y prevenir responsabilidades.

III. CONTRIBUCIÓN DEL MÓDULO:

La importancia del módulo radica en que su contenido dirigido a los funcionarios y funcionarias públicas que forman parte de la Red de Defensores y Defensoras de Derechos Humanos formado por instituciones públicas y que es impulsado por la Comisión Regional 3, facilitará el conocimiento del derecho de las personas de acceso a otros derechos, sin ninguna clase de restricción ilegítima, así como también su ejercicio y efectivización ante funcionarios y autoridades competentes, teniendo en cuenta los parámetros normativos constitucionales y legales.

IV. OBJETIVO GENERAL DEL MÓDULO.

- Concienciar a las funcionarias y funcionarios públicos sobre los derechos constitucionales y legales con respecto a la prohibición de violencia y discriminación.
- Dotar a los funcionarios y funcionarias asistentes de herramientas normativas aplicables ante situaciones en las cuales pueda existir violencia o discriminación hacia las/los usuarios y consumidores.
- Convertir a los funcionarios y funcionarias asistentes al módulo de capacitación en agentes de replicación y promoción de Derechos Humanos.



V. CONTENIDO.

TEMA	SUBTEMA
<p>1. Hacia un concepto de Derechos Humanos.</p> <p>1.1 Finalidad de los Derechos Humanos.</p> <p>1.2 Características de los Derechos Humanos.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Exposición y análisis de las nociones básicas del concepto de Derechos Humanos. • Exposición sobre la finalidad de los Derechos Humanos: <ul style="list-style-type: none"> I. Reconocen la dignidad del ser humano y permiten alcanzar su proyecto de vida. II. Direccionan el ejercicio del poder. • Exposición de las características de los Derechos Humanos: <ul style="list-style-type: none"> I. Universalidad II. Indivisibilidad III. Interdependencia IV. Progresividad V. Exigibilidad VI. Igual jerarquía VII. Imprescriptibilidad
<p>2. Concepto de Discriminación.</p> <p>2.1. Concepto constitucional.</p> <p>2.2. Tipos de discriminación.</p> <p>2.2.1 Discriminación negativa:</p> <p>2.2.2. Discriminación afirmativa o positiva:</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Analizar el alcance del artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República. • Exposición sobre las dos circunstancias que generan la discriminación negativa: <ul style="list-style-type: none"> I. LIMITAR O ELIMINAR EL ACCESO A DERECHOS II. LIMITAR OPORTUNIDADES EN IGUALDAD DE CONDICIONES. • Exposición y análisis de los diferentes tipos de discriminación negativa establecidos en la Constitución de la República: • Exposición y análisis del concepto y alcance de la discriminación positiva o afirmativa.

<p>3. Discriminación y violencia en el acceso a los servicios públicos domiciliarios.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Identificación de casos existentes en la práctica diaria de la gestión pública de los asistentes. Exposición y análisis de los mismos.
--	--

VI. ESTRATEGIAS METODOLÓGICAS:

1. Las exposiciones serán participativas.
2. Se propondrán casos hipotéticos para analizarlos y debatirlos de ser pertinente.
3. Se llegará a conclusiones consensuadas.

DERECHOS HUMANOS, NO VIOLENCIA Y NO DISCRIMINACIÓN.

1. Hacia un concepto de Derechos Humanos.

En un sentido estricto, la palabra “derecho” representa y contiene un poder o facultad de actuar, un permiso para obrar en un determinado sentido o para exigir de los demás una determinada conducta.

De igual manera, se denominan “humanos” porque son de la persona humana, de cada uno de nosotras y de nosotros. El ser humano es el único destinatario de estos derechos.

Los Derechos Humanos son facultades, atributos subjetivos (poderes) que tenemos las personas por existir, y que ni la Constitución, ni la ley, ni ningún otro acto de poder los crea, pues ya existen, los textos legales únicamente los **declaran o reconocen**.

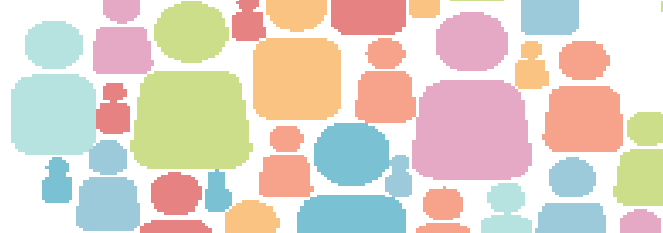
Los Derechos Humanos exigen reconocimiento, respeto, tutela y promoción de parte de todos, muy especialmente de quien detenta la autoridad, y al hablar específicamente del concepto de autoridad y el papel de los Derechos Humanos como límite a ésta, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos como Caso González y otras (“campo algodonero”) Vs. México, al hablar del concepto de Derechos Humanos ha manifestado que:

[...] en cuanto al deber de respeto, la Corte ha sostenido que la primera obligación asumida por los Estados Partes, en los términos del citado artículo, es la de “respetar los derechos y libertades” reconocidos en la Convención. Así, en la protección de los Derechos Humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal¹.

En este contexto, es importante manifestar que anteriormente la discusión acerca de los Derechos Humanos radicó en si existen o no, y a quién les eran concedidos (épocas de esclavitud y de servidumbre), luego se tornó en un tema de filosofía, y finalmente en un asunto político. En efecto, en la historia de los Derechos Humanos hay etapas bastante diferenciables².

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos como Caso González y otras (“campo algodonero”) Vs. México, párr. 235.

² Un hito de trascendental importancia resulta la fundación de las Naciones Unidas (ONU) por la comunidad internacional en 1945, esto frente a los horrores de la Segunda Guerra Mundial. Con la creación de este organismo se pretendía impedir que lo vivido en este espacio bélico no se repitiera en el futuro en ningún lugar del mundo. En este contexto, se firmó la Carta de las Naciones Unidas el 26 de Junio de 1945 con el objetivo principal de “preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra” y “reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre”.



En un primer momento, los Derechos Humanos pueden aludirse a la lucha para garantizar los muy contados atributos jurídicos de unos pocos frente al soberano; después, se amplió, para tornarse en una lucha por alcanzar los derechos civiles y políticos de sectores específicos, y luego de los grupos mayoritarios de la sociedad frente a los estratos o castas dominantes.

Posteriormente, se centró en la aspiración para obtener la vigencia de los que se llamaron derechos Económicos, Sociales y Culturales, que muchos designan como “Derechos de segunda generación”, y en los que se confiere mayor énfasis a los que tienen, en aquellos campos, tanto el individuo como la comunidad, encontrándose entre ellos al derecho al trabajo: derecho para alcanzarlo, realizarlo en condiciones dignas y seguras, con una remuneración equitativa y justa; luego, se finco la atención en la protección de la salud, la seguridad social, educación, alimentación, vivienda adecuada, vida cultural, entre otros.

Ahora, en años recientes se ha conferido especial importancia a los que se han designado como “derechos de tercera generación”: a un medio ambiente adecuado, al desarrollo integral, sostenido, equilibrado y armónico de un país o nación; y dentro de éstos, los derechos indígenas.

De manera contemporánea se hace referencia, inclusive, a los llamados Derechos Humanos de “cuarta generación”, para aludir a varios que se vinculan con los más recientes avances de la ciencia y la tecnología, o con la globalización económica, los medios de comunicación de masas, la sociedad del conocimiento.³

En fin, a manera de corolario de este primer tema, es importante manifestar que actualmente no se discute la existencia de los Derechos Humanos como algo que depende de la igualdad de las personas, tampoco se diferencian los Derechos Humanos por generaciones ya que todos son de igual jerarquía y se interrelacionan entre sí, pero por motivos académicos y de promoción, ha sido importante conocer estas categorías.

Finalmente, la Constitución ecuatoriana actual diseña un Estado constitucional de derechos, es decir que los derechos de las personas han sido elevados a categoría jurídica constitucional, y son la razón de ser del Estado, expresamente en el artículo 11 de la Constitución se impone la obligación de respetar y hacer respetar los derechos.

Esto no significa que únicamente los derechos reconocidos en la Constitución nos corresponden a las personas, pues estas facultades que tenemos mujeres y hombres son –entre otras características-progresivas, están en continuo desarrollo y no se requiere de su positivización –constar en la Constitución o en una ley- para que sean exigibles ya que el Estado se obliga a su reconocimiento

Aunque el concepto de derechos humanos precede en el tiempo a las Naciones Unidas, la fundación de este organismo fue considerado como necesaria para que la idea obtuviera reconocimiento formal y universalmente. Por ello se estableció la Comisión de Derechos Humanos en 1946, que de allí hasta el año 2006 constituyó el principal órgano normativo en cuanto a derechos humanos dentro de la ONU.

Bajo de la presidencia de Eleanor Roosevelt, la viuda del Presidente estadounidense Franklin D. Roosevelt, un Comité de Redacción de la Declaración Universal de Derechos Humanos fue establecido para preparar una carta internacional de derechos humanos. La comisión consistió en 18 personas de diversas formaciones políticas, culturales y religiosas.

A pesar de eso la Comisión se reunió por primera vez en 1947 y entregó su propuesta a la Comisión de Derechos Humanos en 1948. Después de que más de 50 Estados Miembros habían participado en la redacción final, la Asamblea General, reunida en París, aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos en su resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948. Ocho naciones se abstuvieron de votar, pero ninguna votó en contra. <http://sustentarsemx.wordpress.com/2011/11/22/breve-historia-de-la-declaracion-universal-de-los-derechos-humanos/>. Página visitada el 15 de julio de 2012.

3 Guzmán Carrasco Marco Antonio: “Los Derechos Humanos en especial económicos sociales y culturales” Tomo I, Editorial PRODEMÍN, Quito – Ecuador, p. 23-25,

porque permiten el desarrollo de la persona.

1.1 Finalidad de los Derechos Humanos.

Esencialmente la finalidad de los Derechos Humanos es expresar y garantizar la dignidad de la persona, esto se expresa en la Constitución y en instrumentos internacionales.

La Corte Constitucional para el período de transición, acerca de la finalidad de los Derechos Humanos, en la sentencia 008-09-SEP-CC, dictada en el caso 0103-09-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial 602 de 1 de junio de 2009, ha dicho que:

Los Derechos Humanos⁴ son el principio y el fin de toda política en un Estado democrático de derecho. A través del tiempo, cada Estado ha instaurado una forma de Estado diferente, sin embargo, nuestro Estado se ha enmarcado dentro del criterio “por el fin del poder” (Fernando Santaolalla, 2004, p. 75), esto es Estado Social de Derechos, Art. 1 de la Constitución Política de 1998; y Estado Constitucional (de derechos) Art. 1 de la actual Constitución. Un Estado que garantiza los derechos fundamentales es un Estado que participa y limita con su legislación y administración un sinnúmero de aspectos que antes se encontraban vulnerados, es un Estado que procura el progresivo afianzamiento de los Derechos Humanos⁵.

- **¿Cuál es la finalidad de los Derechos Humanos?.**

- I. **Reconocen la dignidad del ser humano y permiten alcanzar su proyecto de vida.**

La dignidad humana se define como una situación en que una persona se considera fin de sí misma y da este mismo reconocimiento a las otras. Dicho de otra manera, implica reconocer al otro ser humano como otro yo en las relaciones interpersonales. La dignidad de la persona surge de su naturaleza de ser humano y le pertenece por el hecho de ser tal, más no por disposición estatal alguna. La persona es el valor jurídico supremo y su dignidad es independiente de su edad, origen nacional, capacidad intelectual, orientación sexual o estado de conciencia.

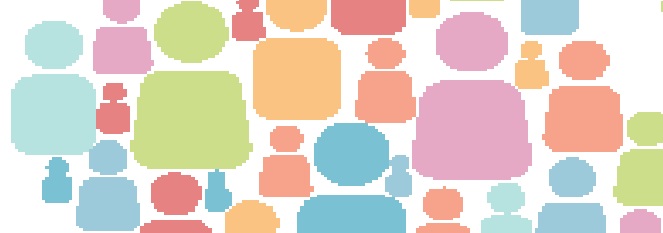
Pero, es importante señalar que la expresión de la dignidad no solo se refleja en las relaciones interpersonales sino también se proyecta hacia las relaciones entre ser humano – Estado. En efecto, corresponde al Estado reconocer, garantizar y promover esta dignidad, reconociendo al ser humano como tal, ergo, removiendo los obstáculos que se oponen a ello.

Partiendo de esta idea, es obligación del Estado eliminar aquellos límites que no permiten al ser humano alcanzar su dignidad reflejada en la consecución de su proyecto de vida, su derecho a perfeccionar su propio ser en los órdenes que lo constituyen: intelectual, laboral, personal, familiar, entre otros.

Ciertamente, los Derechos Humanos permiten a los seres humanos actuar dentro del ámbito del derecho a la libertad y la igualdad, y de ese modo, dar respuesta a sus intereses individuales a fin de satisfacer necesidades, cuyo interés básico es su protección frente al Estado.

⁴ Feliz García Moriyón, con relación a los Derechos Humanos establece que a los Derechos Humanos no se la debe tomar como una invención jurídica, con implicaciones políticas y sociales, de una determinada cultura, la occidental, en un determinado momento su historia., sino más bien a los Derechos Humanos se los debe tener presente en un valor pragmático: son válidos en la medida en que incitan a la acción y orientación, véase en: Feliz García Moriyón, Anales del seminario de historia de la filosofía, ISSN 0211-2337, N° 15, 1998 , págs. 37-62

⁵ Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia No. 008-09-SEP-CC, dictada en el caso 0103-09-EP.



Así, cada persona individual y colectivamente considerada tiene la garantía que se encuentra en igualdad de condiciones formales y materiales para desarrollarse, para alcanzar su máxima expresión de capacidad, para lograr su proyecto de vida.

En efecto, los Derechos Humanos generan las circunstancias necesarias para que los seres humanos puedan instalarse dentro de la sociedad con dignidad y desarrollarse según sus capacidades y con las mismas oportunidades.

En este contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Daniel Tibi Vs. Ecuador ha manifestado que

[...] es razonable considerar que **las violaciones cometidas en contra del señor Daniel Tibi alteraron de forma manifiesta su proyecto de vida.** Las expectativas de desarrollo personal, profesional y familiar, posibles en condiciones normales, fueron interrumpidas de manera abrupta.⁶

Podemos sostener que el proyecto de vida es la búsqueda innata de desarrollo que tiene el ser humano, es la capacidad de proyectarse hacia el futuro cumpliendo su rol positivo en todos los ámbitos de su existencia es decir a nivel personal, familiar, social y profesional, esperando que se cumplan sus aspiraciones si se mantienen las condiciones normales de vida y las oportunidades.

Resulta entonces que el proyecto de vida está supeditado a que la persona humana tenga posibilidad para mientras viva, ejercer plenamente sus derechos fundamentales, y las violaciones a tales derechos constituyen afectación a tal proyecto.

II. Establecen límites al ejercicio del poder.

Los Derechos Humanos limitan el ejercicio del poder para evitar el abuso y permitir la democracia. Es decir, sin el límite que constituyen los Derechos Humanos, el Estado actuaría de acuerdo con la ideología del gobierno, a su discreción, aplicando el poder según su conveniencia, lo que impediría la convivencia.

La actividad estatal se dirige hacia el bien común fundamentada en la ética de la libertad, la igualdad y la paz, valores que permiten crear el derecho, imponiéndole obligaciones de dar, hacer y no hacer.

En efecto, los Derechos Humanos aparecen en un primer momento de su gestión y desarrollo, como limitaciones al poder de la autoridad pública, y se traducen por lo mismo, en el compromiso de ésta en orden a no interferir en ciertos y determinados ámbitos de la vida de cada individuo.

La Corte Constitucional para el periodo de transición en sentencia 006-09-SEP-EP dictada en el caso 0002-08-EP, publicado en el suplemento del Registro Oficial 605 de 4 de junio de 2009, sobre la finalidad de los Derechos Humanos como límites al poder, dijo:

SEGUNDA.- El artículo 1 de la Constitución de la República vigente, establece que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia [...], calificativo que denota a la Constitución como determinadora del contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura del poder, siendo los derechos de las personas a la vez, límites del poder y vínculos³, por lo que la Constitución de la República es de directa e inmediata aplicación, y los derechos y garantías en ella contenidos justifican el orden institucional. [...]”⁷

Con este antecedente, se puede manifestar que los Derechos Humanos limitan y direccionan el

⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Daniel Tibi Vs. Ecuador, párr. 245.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, Sentencia No. 006-09-SEP-CC, Caso: 0002-08-EP.

ejercicio del poder, establece protocolos de acción que deben ser observados por los agentes del Estado en el ejercicio de sus funciones, y que por tanto, vulnerar estos principios de actuación implica la configuración de violación de estos derechos.

1.2 Características de los Derechos Humanos.

I. Universalidad

El principio de la universalidad de los Derechos Humanos es el fundamento del derecho internacional de los Derechos Humanos. Inicialmente es en la Declaración Universal de Derechos Humanos en que así se lo hace constar y reconoce, está reiterado en numerosos convenios, declaraciones y resoluciones internacionales de Derechos Humanos. En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, por ejemplo, se dispuso que todos los Estados tienen el deber, independientemente de sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los Derechos Humanos y las libertades fundamentales.

La universalidad de los derechos se expresa además en su inalienabilidad. Los Derechos Humanos son inalienables pues no deben suprimirse, salvo en determinadas situaciones y según las debidas garantías procesales. Por ejemplo, se puede restringir el derecho a la libertad si un tribunal competente de justicia dictamina que una persona es culpable de haber cometido un delito.

II. Indivisibilidad

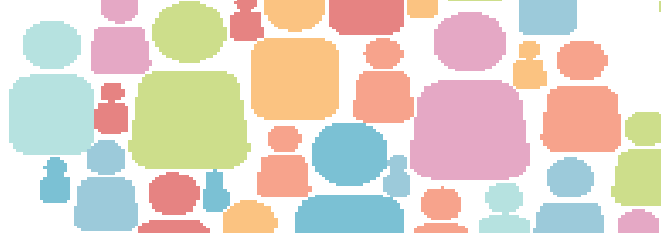
La indivisibilidad es una condición que aparece cuando la división es impracticable o cuando ésta modifica sustancialmente la aptitud de la cosa para el destino que tenía. Los juristas suelen afirmar que los Derechos Humanos son indivisibles ya que constituyen un todo intrínseco a la condición humana. Por eso, en teoría, no pueden respetarse ciertos Derechos Humanos y violar otros.

En el mismo sentido, los Derechos Humanos son indivisibles puesto que no tiene jerarquía entre sí, es decir, no se permite poner unos por encima de otros ni menos sacrificar un tipo de derecho en menoscabo de otro.

III. Interdependencia

Todos los Derechos Humanos, sean éstos los derechos civiles y políticos, como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley y la libertad de expresión; los derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho al trabajo, la seguridad social y la educación; o los derechos colectivos, como los derechos al desarrollo y la libre determinación, todos son derechos interdependientes. El avance de uno facilita el avance de los demás. De la misma manera, la privación de un derecho afecta negativamente a los demás.

En el caso Manuel Cepeda Vargas vs Colombia la Corte Interamericana de Derechos Humanos



dijo:

Si bien cada uno de los derechos contenidos en la Convención tiene su ámbito, sentido y alcance propios, en ciertas ocasiones, por las circunstancias particulares del caso **o por la necesaria interrelación que guardan**, se hace necesario analizarlos en conjunto para dimensionar apropiadamente las posibles violaciones y sus consecuencias. En el presente caso, la Corte analizará la controversia subsistente por las alegadas violaciones de los derechos políticos, la libertad de expresión y la libertad de asociación conjuntamente, en el entendido que estos derechos son de importancia fundamental dentro del Sistema Interamericano por estar estrechamente interrelacionados para posibilitar, en conjunto, el juego democrático⁸.

IV. Progresivos

Los derechos están en constante evolución desde el momento en que surgió la Declaración de los Derechos Humanos en 1948. Desde ese momento los preceptos que se refieren a cada derecho han ido evolucionando a través de los diversos tratados y convenciones que se han referido a ellos, ampliando el ámbito del derecho y sus garantías. Los derechos deben ser desarrollados progresivamente a fin de extender su ámbito de protección. En efecto, a nivel interno, los Estados deben generar y garantizar las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

El contenido de los derechos debe ser desarrollado doctrinaria, normativa, jurisprudencialmente y a través de políticas públicas. Cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos será declarada atentatoria.

En este contexto, dado el carácter evolutivo constante y permanente de los derechos, es posible que en el futuro se extienda la categoría de derecho humano a otros derechos que en el pasado no se reconocían como tales o aparezcan otros que en su momento se vean como necesarios a la dignidad humana y, por tanto, inherentes a toda persona.

V. Exigibilidad

El principio de exigibilidad implica que los Derechos Humanos no solamente son una declaratoria de principios que podrían quedar en letra muerta sino que es imperante disponer de instrumentos, mecanismos y procedimientos de protección, de modo que cualquier violación de los mismos no quede impune, ni cualquier víctima se quede sin una reparación adecuada.

VI. Igual jerarquía

El concepto de Derechos Humanos incluye derechos de diversa naturaleza, entre los cuales doctrinariamente se ubican los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Sin embargo de esto, todos ellos gozan de la misma jerarquía puesto que tienen la misma importancia en la consecución de los proyectos de vida de las personas.

VII. Imprescriptibilidad

En derecho es imprescriptible aquello que no pierde su valor por el paso del tiempo. En este contexto, los Derechos Humanos se pierden por el transcurso del tiempo, independientemente de sí se hace uso de ellos o no. Una vez que han sido reconocidos, su vigencia se torna perenne en

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, párr. 171

el tiempo, sin que exista la posibilidad de eliminarlos.

2. Concepto de Discriminación.

La no discriminación es un principio transversal –que se vincula y causa impacto- en el derecho internacional de Derechos Humanos.

Está presente en todos los principales tratados de Derechos Humanos y constituye el tema central de algunas convenciones internacionales como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El principio de no discriminación se aplica a toda persona en relación con todos los Derechos Humanos y las libertades, prohíbe la discriminación sobre la base de una lista no taxativa de categorías tales como sexo, color, orientación sexual, entre otras.

El principio de la no discriminación se complementa con el principio de igualdad, reconocido en el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que reza “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

El principio de la igualdad ha evolucionado pues inicialmente se lo entendía como la igualdad ante la ley (igualdad formal), ahora la igualdad está en la ley, dentro de la ley y fuera de ella, en todos los ámbitos de la vida de la persona (igualdad material).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile percibe a la igualdad así:

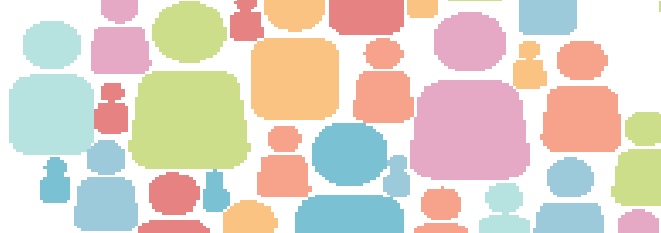
79. Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico.

80. Además, el Tribunal ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*.⁹

En la misma sentencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al abordar el tema de la definición de la discriminación ha determinado que:

Es toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los Derechos

⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, párr. 79 y 80.



Humanos y libertades fundamentales de todas las personas¹⁰.

Como se ve, el derecho a la no discriminación y el derecho a la igualdad se ven afectados por la discriminación. Desigualdad no es sinónimo de diferencia, pues las personas somos diferentes, tal diferencia está reconocida por la Constitución y algunas leyes ecuatorianas.

1.1. Concepto constitucional.

La Constitución ecuatoriana al referirse a la no discriminación y a la igualdad lo hace estableciendo un estándar de afirmación y en contrapartida señala algunos (no todos) de los casos en que una persona ve afectado su derecho a la igualdad por encontrarse en situación de desigualdad debido a una diferencia, así, en el artículo 11.2 establece:

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

2. Todas las personas son iguales y gozarán 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.

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 [...].

Como se observa, existen elementos subjetivos y elementos materiales que configuran la discriminación.

Entre los elementos subjetivos están todos aquellos que son propios de las personas, innatos, pero que han llegado ilegítimamente a recibir tratamiento desigual en el acceso y ejercicio de derechos. Están, por ejemplo, la etnia, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, orientación sexual, entre otros.

Entre los elementos materiales están todos aquellos que se generan en el medio, como los jurídicos, los culturales: estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física temporal o permanente

Adicionalmente, el artículo 11 de la Constitución contiene varios principios –generales, universales– que aseguran la vigencia de los derechos fundamentales.

Específicamente en el número 2 de este artículo encontramos:

- a) La expresión de la transversalidad de los derechos: el derecho a la igualdad fortalece a los demás derechos, como los demás derechos fortalecen a la igualdad.
- b) El principio (universal de igualdad y no discriminación), el derecho (de todas y todos a gozar de los mismos derechos y oportunidades) y la garantía (del estado a la igualdad real y la

¹⁰ *Ibid*, párr. 60.

aplicación de acciones afirmativas) que aplicados a las cuestiones formales y a los asuntos materiales que viven las personas permiten el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales y su desarrollo personal, familiar, social.

- c) Este principio, derecho y garantía reconoce las diferencias entre personas humanas, pero no las considera causa de segregación de derechos, al contrario proscribire toda acción u omisión que se fundamente en motivos de relacionados con tales desigualdades.
- d) Las causas de diferenciación que se han recogido son naturales (sexo) y accidentales (enfermedad) o formales (pasado judicial), pueden ser personales (orientación sexual) o colectivas (etnia) físicas (condición económica) o inmateriales (ideología, religión) temporales (condición migratoria) o permanentes (identidad de género) pero no son todas las posibles, sólo son ejemplificativas.
- e) Se contiene un deber para todas las personas individualmente (nadie podrá) y para el Estado (adoptar medidas de acción afirmativa).
- f) Además existe un deber para el estado y específicamente para la Asamblea Nacional: expedir una ley que sancione toda forma de discriminación.

2.2. Tipos de discriminación.

La discriminación puede ser negativa, o puede ser positiva. Depende de si está aplicada para perjudicar los derechos (sea anulándolos, sea limitándolos, sea desconociéndolos), o de si está orientada a brindar oportunidades a quien está en desventajas (acciones afirmativas o de discriminación positiva).

1.1.1. Discriminación negativa:

Los elementos materiales y subjetivos descritos en líneas anteriores definen la personalidad e identidad de los seres humanos, más nunca pueden ni deben ser factores que reduzcan su dignidad.

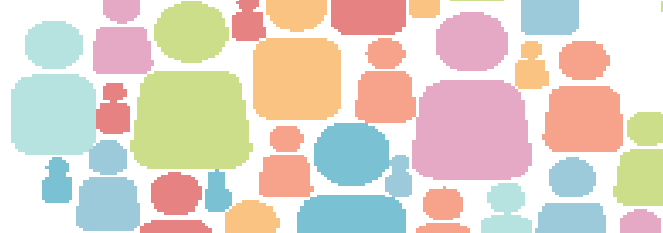
Cuando estos elementos inciden negativamente en el acceso y disfrute de derechos estamos hablando de la existencia de un trato discriminatorio. En efecto, de la definición de discriminación se han evidenciado dos espacios en los cuales se materializa esta incidencia negativa, así:

1. Cuando limitan o eliminan el acceso a derechos.

En efecto, este espacio se configura cuando los elementos materiales y subjetivos tienen una importancia significativa y de manera **ilegítima** son considerados como una condición imprescindible que limita o elimina el acceso al ejercicio, goce y disfrute de derechos.

Por ejemplo, al hablar de la edad, cuando ésta constituye una condición **ilegítima** para el acceso al mercado laboral se habla de discriminación puesto que el derecho al trabajo se encuentra limitado o inexistente para las personas que no cumplan con el parámetro de edad que el empleador considere la adecuada de manera ilegítima para el arte u oficio de que se trate el trabajo, quedando fuera aquellas personas que no se enmarcan en estos parámetros.

Ahora, al hablar del servicio público por ejemplo, se configura la discriminación en el acceso a este derecho cuando el patrón de usuario y consumidor se ajusta a la concepción androcéntrica occidental (hombre, adulto, mestizo o blanco, con vestimenta y apariencia occidentalizada, entre otros elementos), por tanto, aquellas personas que no se enmarcan a este esquema se verán



limitados –en el mejor de los casos- o no tendrán acceso a los derechos (no solamente entendido en el ejercicio del derecho sino también cuando éste no se enmarca en las condiciones de calidad y calidez) que son ofrecidos por las instituciones públicas.

Se ha subrayado en el concepto de ilegitimidad puesto que pueden existir circunstancias en las cuales los elementos materiales y subjetivos pueden ser limitantes que posean legitimidad, por ejemplo un trabajo peligroso que se encuentra restringido en su acceso a los niños, niñas y adolescentes, o aquel trabajo que necesita cierto conocimiento técnico y que por tanto excluye a aquellas personas que no lo poseen, o aquel trabajo que exige ciertos requerimientos físicos (bomberos, militares o policías de línea por ejemplo) y que por tanto excluyen a aquellas personas que no cumplen con los requerimientos físicos.

Finalmente, es importante resaltar que esta limitante en el acceso posee legitimidad puesto que trata de proteger a aquellas personas que no calificarían a los requerimientos exigidos para ese derecho en específico, y además, proteger sus otros derechos, como por ejemplo el derecho a la vida, a la integridad, a la salud, entre otros, de aquellas personas que no calificarían para acceder a aquel derecho.

2. Cuando limitan oportunidades en igualdad de condiciones.

Ciertamente, los elementos materiales y subjetivos, bajo ninguna circunstancia pueden constituirse en un factor que se configure en el decisorio para generar el acceso a un derecho a pesar de la vigencia de la igualdad de condiciones.

Por ejemplo, si un derecho laboral se encuentra en competencia en cuanto a su acceso, y los postulantes poseen todos los requisitos exigidos, ergo, igualdad de condiciones; el sexo, edad, orientación sexual, estado de salud, ideología, entre otros elementos, no pueden constituirse en el factor decisorio en última instancia. Se entiende que el acceso a los derechos debe tener como premisa la igualdad de condiciones; por lo tanto, ningún elemento material o subjetivo puede constituirse en el elemento condicional para el acceso a los mismos.

En este punto es importante mencionar que históricamente han existido grupos de personas que han sido víctimas de esta clase de discriminación, hablamos de las mujeres, afrodescendientes, indígenas, jóvenes, entre otros, puesto que a pesar de cumplir con los requisitos para acceder a ciertos derechos –a ocupar cargos públicos por ejemplo-, su pertenencia a éstos grupos han limitado la igualdad de condiciones, reduciendo sus oportunidades, entrando por tanto en una categoría de personas cuyo acceso de derechos es imitado.

Ahora, al hablar del acceso al servicio público en circunstancias de calidad y calidez, este espacio de discriminación se configura cuando a pesar de que todas las personas tienen igualdad de condiciones para acceder a este derecho, los elementos materiales y subjetivos son factores determinantes para dar paso al acceso al mismo, y aquellas personas que no caben en el patrón androcentrista occidentalizada si bien pueden acceder al derecho en mención, no lo harían en condiciones de calidad y calidez.

1.1.2. Discriminación afirmativa o positiva:

La obligación del Estado de asegurar que la igualdad formal y la igualdad material se realicen, lo lleva a enfrentar a las situaciones de desventaja en que se encuentran determinados grupos o personas, otorgándoles ciertos beneficios en forma exclusiva, para así darles la oportunidad de participar en la vida social en situación de oportunidad.

Estos beneficios exclusivos constituyen acciones afirmativas o discriminación positiva, que a diferencia de la discriminación negativa están plenamente justificadas en favor de los Derechos Humanos.

Ya aterrizando este concepto al ámbito constitucional, en la Constitución de la República del

Ecuador, dentro del artículo 11.2 incs. 3 se establece:

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

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

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad [...].

También el artículo 65 establece, como acción afirmativa que:

Art. 65.- El Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública, en sus instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos. En las candidaturas a las elecciones pluripersonales se respetará su participación alternada y secuencial.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la participación de los sectores discriminados.

Ahora, doctrinariamente se entiende como acción afirmativa:

La acción afirmativa (también conocida como discriminación positiva) es el término que se da a una acción que pretende establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios así como acceso a determinados bienes.¹¹

Con este antecedente, por ejemplo, diremos que el Estado lleva a cabo una política de acción afirmativa cuando establece, al regular el derecho a la educación universitaria, que, debido a que de hecho las mujeres no acceden a este tipo de educación superior, se les reconocerá prioridad en el ingreso a la universidad, a través, por ejemplo, de un sistema de cuotas que aparta un cierto número de las vacantes disponibles por las cuales solo competirán las personas que sean miembros del grupo al que el Estado ha decidido dar un trato preferencial por diferentes motivos legítimos. Como se observa, existe un trato preferente, legítimo, que tiene como finalidad generar condiciones de igualdad con aquellas personas que históricamente han sido sujetas a discriminación o trato desfavorable.

3. Discriminación y violencia en el acceso a los servicios públicos domiciliarios.

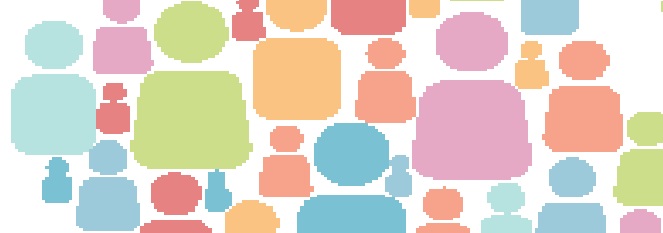
La Constitución ecuatoriana considera la posibilidad de construir “una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay* [...]”¹², es decir el fin de quienes vivimos en Ecuador debe ser: alcanzar un estado común de relaciones entre personas y naturaleza que nos permita vida digna.

Todas y todos necesitamos satisfacer las necesidades que conllevan estos derechos tanto para sobrevivir (agua y alimentación) como para relacionarnos (comunicación e información), para desarrollarnos (cultura, ciencia, educación) que a excepción del trabajo, nos son suministrados por terceras personas sean naturales o jurídicas.

La historia del derecho de las personas consumidoras y usuarias ha sido la lucha contra el abuso de los proveedores, tanto con respecto a los precios de los bienes y servicios así como respecto a la calidad de los mismos; y a las condiciones de prestación de los servicios, es así que el movimiento

11 http://www.fondoindigena.org/apcafiles/documentos/monitoreo/Definiciones/Definicion%20Dominios/5_2_Accion%20afirmativa_def.pdf

12 Lo dice el preámbulo de la Constitución de 2008 actualmente vigente; *Sumak* significa lo hermoso, lo bueno; y *kawsay*, la vida; es decir *Sumak kawsay* significa la buena vida, el buen vivir.



mundial de los consumidores nació a partir de la celebración de la Primera Conferencia Internacional de Dirigentes de Organizaciones de Consumidores que se celebró en La Haya en marzo de 1960.

Luego fueron apareciendo en los países organizaciones de consumidores que analizaban la calidad de los productos que adquieren, presentando o patrocinando reclamos en contra de quienes los proveen sin respetarlos.

En este contexto, la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1985 aprobó un documento denominado “Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor” este documento reconoció los derechos del consumidor y dio origen a que los Estados vayan desarrollando sus legislaciones sobre los derechos de las personas consumidoras. Estas Directrices buscan:

- a) La protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y su seguridad;
- b) La promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores;
- c) El acceso de los consumidores a una información adecuada que les permita hacer elecciones bien fundadas conforme a los deseos y necesidades de cada cual;
- d) La educación del consumidor;
- e) La posibilidad de compensación efectiva al consumidor;
- f) La libertad de constituir grupos u otras organizaciones pertinentes de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de decisiones que las afecten.

En Ecuador los derechos de los consumidores se expresan por primera vez en la Constitución de 1998¹³ cuando se trata sobre los derechos colectivos¹⁴.

En el suplemento del Registro Oficial 116 de 10 de julio de 2000 se publicó la actual Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, la que se ocupa de los servicios públicos domiciliarios. Esta Ley tiene su Reglamento general que está publicado en el Registro Oficial 287 de 19 de marzo de 2001.

Ya hablando del texto constitucional acerca de los derechos de las personas consumidoras, está contenido en el artículo 52 que reza:

Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características.

La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por

13 Las Constituciones anteriores tenían expresiones generales como ésta: “**Artículo 20.-** El Estado y más entidades del sector público estarán obligados a indemnizar a los particulares por los perjuicios que les irrogaren como consecuencia de los servicios públicos o de los actos de sus funcionarios y empleados en el desempeño de sus cargos. Las entidades antes mencionadas tendrán, en tales casos derecho de repetición y harán efectiva la responsabilidad de los funcionarios o empleados que, por dolo o culpa grave judicialmente declarada, hubieren causado los perjuicios. La responsabilidad penal de tales funcionarios y empleados será establecida por los jueces competentes.”

14 Derechos colectivos son Derechos Humanos específicos cuyos titulares son determinados grupos o colectividades, estos derechos corresponden a los denominados derechos de tercera generación cuyo reconocimiento internacional fue históricamente posterior a la de los derechos civiles y políticos (primera generación) y a la de los derechos económicos, sociales y culturales (segunda generación).

Son derechos de tercera generación el derecho al desarrollo, a la paz, al patrimonio artístico y cultural, a un medio ambiente sano, los derechos de los pueblos indígenas y los de los consumidores. Grijalva Agustín, “Los Derechos Colectivos. Hacia una efectiva comprensión y protección”, Serie Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 16.

deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor.

Partiendo de esta norma constitucional entendemos que los servicios domiciliarios son aquellos que a diario recibimos en nuestros domicilios y son indispensables para nuestra vida; se denominan “servicios públicos domiciliarios” y deben, porque tenemos derecho, ser prestados con calidad.

Es derecho de la persona consumidora o usuaria disponer de bienes y servicios de óptima calidad con eficiencia, eficacia, buen trato, transparente, equitativo, no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores.

Los bienes y servicios han de tener estas características al proveerse:

Óptima calidad.- calidad es sinónimo de satisfacción y lo óptimo es aquello que alcanza el nivel de la excelencia.

En consecuencia la “óptima calidad” requiere de excelencia en el servicio, lo que produce satisfacción total en la persona consumidora.

Por su naturaleza, hay bienes que implican un riesgo para el consumidor: una medicación está diseñada para curar un enfermo pero en ocasiones puede ser contraproducente y ocasionar su muerte (medicamento caducado, medicamento experimental, medicamento falsificado), o un objeto que está diseñado para usarlo en favor de nuestra comodidad como un artefacto eléctrico, por mala fabricación es causa de un incendio con personas fallecidas.

Otros bienes no deberían ser peligrosos por su naturaleza misma: un juguete, sin embargo termina siendo riesgoso para la salud o la integridad e incluso para la vida cuando no ha sido elaborado con calidad: ejemplo juguetes pintados con pintura que contiene plomo, que los niños se llevan a la boca, intoxican y mueren.

La óptima calidad de un bien asegura que no será riesgoso para la vida, la salud, la integridad del consumidor o consumidora, pues en ocasiones los bienes adquiridos serán para consumirse, en otras ocasiones serán para utilizarse.

Sobre esto en el “Manual del derecho del Consumidor”¹⁵ se lee:

Antonio H. Benjamín expone la teoría de la calidad explicando que ésta tiene un pie en la órbita de la tutela de la incolumidad psicofísica del consumidor y, otro, en la tutela de su incolumidad económica. Señala que la calidad de los productos y servicios puede verse conculcada por la existencia de vicios que se proyectan en un doble sentido. En relación con el primer aspecto, la protección de la salud se hace evidente frente a lo que se ha dado en llamar vicios de calidad por inseguridad. En relación con el segundo aspecto, la protección del patrimonio del consumidor deriva de la constatación de vicios de calidad por inadecuación.

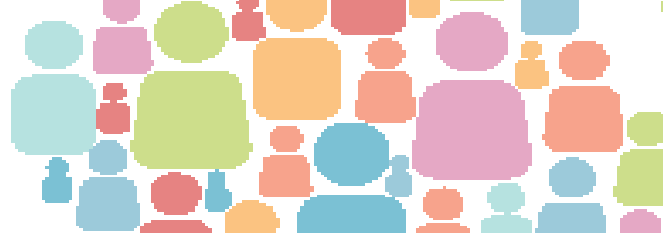
Eficiencia.- es la capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado, este concepto atiende a lograr el objetivo con la utilización de los medios en un mínimo de recursos disponibles.

El o la consumidora debe lograr lo que busca con el bien o servicio contratado, sin ninguna forma de exceso o desperdicio, para concluir que ha sido eficiente.

Eficacia.- es la capacidad de alcanzar el efecto esperado o deseado tras la realización de un acto.

Es eficaz el bien o servicio proveído si el consumidor o la consumidora obtienen la finalidad que

15 Jorge M. Bru, Inés D’Argenio, Belén Japaze, Roberto Pagés Lloveras, Dante D. Rusconi, Gabriel A. Stillitz, Diego H. Zentner. “Manual del Derecho del Consumidor”, Editorial Abelardo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2009, p. 230.



buscan con el mismo.

Buen trato.- es relacionado con la forma de atender a las personas, es un concepto de contenido ético, moral y social, expresa respeto.

La persona consumidora debe ser atendida con respeto a sus creencias, actitudes, situación de diferencia.

Trato transparente.- es lo que está claro, es diáfano, puro; tiene relación con la posibilidad de ver algo sin obstáculos, aplicado a las personas consumidoras significa que la relación con sus proveedores no debe estar manipulada por información engañosa de tal manera que se crea contratar un bien o servicio y luego recibir otro.

Trato equitativo.- tiene que ver con la equidad, con lo justo, la relación entre los proveedores y las personas consumidoras y usuarias debe ser equitativa: por el bien o servicio a de pagarse lo que en realidad vale y su utilidad.

Trato no abusivo.- significa en igualdad de condiciones, sin tomar ventaja de una situación de oportunidad o de superioridad por parte del proveedor.

Trato no discriminatorio.- consiste en acceder a los servicios públicos sin ningún tipo de discriminación, es decir sin tomar en cuenta diferencia alguna para prestar o negar el servicio o entregar o negar el bien.

Existe discriminación y existe violencia en el acceso a los servicios públicos domiciliarios cuando se trasgrede el principio de no discriminación y se anula el derecho a la igualdad mediante prácticas de los proveedores que impiden acceder a estos servicios a todas las personas. Este tratamiento discriminatorio atenta contra la dignidad de los consumidores, puesto que les impide acceder a determinados bienes y servicios, o los excluye de ciertos bienes y servicios, sometiéndolos a sufrir la necesidad sin poder satisfacerla.

Entre las formas de discrimen y violencia en contra de las personas consumidoras y usuarias de los servicios públicos domiciliarios están:

- La competencia desleal,
- El trato diferenciado,
- La alteración de los precios,
- El rehusarse a vender o a suministrar,
- Exigir la fidelidad del consumidor,
- Preferencias en la contratación bancaria.

Como se puede observar, existen varios tipos de actitudes que generan violencia y discriminación en la prestación del servicio público, prácticas que deben ser erradicadas por cuanto la razón de ser de las instituciones públicas que prestan servicios desde cada una de las competencias particulares es precisamente generar calidad y calidez en sus funciones.

BIBLIOGRAFÍA:

1. Constitución de la República del Ecuador
2. Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, sentencia No. 008-09-SEP-CC, caso 0103-09-EP.
3. Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición, Sentencia No. 006-09-SEP-CC, Caso: 0002-08-EP.
4. Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos como Caso González y otras (“campo alodonero”) Vs. México.
5. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia.
6. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Daniel Tibi Vs. Ecuador.
7. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile.
8. García Moriyón Feliz, Anales del seminario de historia de la filosofía, ISSN 0211-2337, N° 15, 1998.
9. Grijalva Agustín, “Los Derechos Colectivos. Hacia una efectiva comprensión y protección”, Serie Justicia y Derechos Humanos, 2008.
10. Guzmán Carrasco Marco Antonio: “Los Derechos Humanos en especial económicos sociales y culturales” Tomo I, Editorial PRODEMIN, Quito – Ecuador.
11. Jorge M. Bru, Inés D’Argenio, Belén Japaze, Roberto Pagés Lloveras, Dante D. Rusconi, Gabriel A. Stilitz, Diego H. Zenttner. “Manual del Derecho del Consumidor”, Editorial Abeldo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2009.
12. <http://sustentarsemx.wordpress.com/2011/11/22/breve-historia-de-la-declaracion-universal-de-los-derechos-humanos/>. Página visitada el 15 de julio de 2012.
13. http://www.fondoindigena.org/apcafiles/documentos/monitoreo/Definiciones/Definicion%20Dominios/5_2_Accion%20afirmativa_def.pdf. Página visitada el 12 de mayo de 2012.

