

<https://doi.org/10.69639/arandu.v12i4.1749>

El despido intempestivo y el derecho a la igualdad y no discriminación en personas con VIH. Análisis de la sentencia N.2846-18-EP/24

Unlawful dismissal and the right to equality and non-discrimination of Persons Living with HIV: An Analysis of Judgment No. 2846-18-EP/24

Lady Anahi Quishpe Taco

lquishpe9@indoamerica.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0005-4589-0646>

Universidad Tecnológica Indoamérica
Ambato, Ecuador

Daniela Fernanda López Moya

danielalopez@uti.edu.ec

danyfer2s@yahoo.es

<https://orcid.org/0000-0002-6777-2617>

Universidad Tecnológica Indoamérica
Ambato, Ecuador

Artículo recibido: 18 septiembre 2025 - Aceptado para publicación: 28 octubre 2025
Conflictos de intereses: Ninguno que declarar.

RESUMEN


Las personas que padecen enfermedades catastróficas, raras o huérfanas en donde se ven incluidas quienes tienen VIH, son previstos como un grupo de atención prioritaria debido a que enfrentan barreras estructurales que impiden su plena inclusión, destacando el contexto laboral, es así que pese al reconocimiento de principios como la igualdad, equidad, atención especializada y preferente, estabilidad laboral y libertad contractual, en la cotidianidad sus derechos pueden verse vulnerados por conceptos discriminatorios. En tanto el objetivo se centra en analizar la desvinculación laboral de personas con estos padecimientos, a través de la figura del *visto bueno* y el *despido intempestivo con énfasis en motivos discriminatorios*, y su incidencia en los derechos laborales en base al análisis de la sentencia N.2846-18-EP/24. El tipo de investigación es cualitativa, de carácter descriptivo y explicativo, utilizando el método bibliográfico y documental. Obteniendo como resultado la terminación del nexo laboral debe basarse en las causales previstas en la ley, siendo que por otra parte el despido intempestivo puede ser un medio para encubrir un hecho discriminatorio, afectando derechos como el trabajo, estabilidad laboral e igualdad. Por medio del análisis de la sentencia reafirma que en casos en que se alegue discriminación existe una inversión de la carga de la prueba donde el que debe desacreditar es contra quien se propone la causa, así también se reafirma el respeto a la confidencialidad del estado de salud de las personas y a la activación de medidas de protección.

Palabras Clave: enfermedades catastróficas, estabilidad laboral, igualdad, atención prioritaria, despido intempestivo

ABSTRACT

Individuals affected by catastrophic, rare, or orphan diseases, including those living with HIV, are recognized as a priority group for protection, given that they face structural barriers that hinder their full inclusion, particularly within the workplace. Thus, despite the constitutional recognition of principles such as equality, equity, specialized and preferential care, job stability, and contractual freedom, in practice their rights may be violated in everyday life by discriminatory concepts. The objective focuses on analyzing the dismissal of individuals with these conditions through the concept of dismissal and unfair dismissal, with an emphasis on discriminatory reasons, and its impact on labor rights based on the analysis of Judgment No. 2846-18-EP/24. The research is qualitative, descriptive, and explanatory, using bibliographic and documentary methods. The termination of employment must be based on the grounds established by law. Unfair dismissal can also be a means of concealing discriminatory acts, affecting rights such as employment, job security, and equality. Through an analysis of the judgment, it reaffirms that in cases alleging discrimination, the burden of proof is reversed, with the burden of proof shifting to the person against whom the case is brought. It also reaffirms respect for the confidentiality of individuals' health status and the activation of protective measures.

Keywords: Catastrophic illnesses, job stability, equality, priority care, unfair dismissal

Todo el contenido de la Revista Científica Internacional Arandu UTIC publicado en este sitio está disponible bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 International. 

INTRODUCCIÓN

Los grupos de atención prioritaria son individuos o colectivos que por su condición social, económica, física o de una diversa índole se encuentran en situación de vulnerabilidad, lo que puede incidir en ámbitos como la salud, educación, igualdad, el trabajo, entre otros. Entre las personas que integran estos grupos se encuentran los adultos mayores, las niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, personas con discapacidad, los privados de libertad y quienes padecen de enfermedades catastróficas, raras o huérfanas. Por lo que la protección estatal principalmente se resguarda en el desarrollo normativo y la ejecución de políticas públicas, que buscan eliminar las barreras que impiden la inclusión y su participación en la sociedad.

Un punto de enfoque es el contexto laboral, en donde el Estado pretende la generación de oportunidades de acceso y estabilidad, reconociendo sus capacidades y limitaciones. Cabe resaltar que, desde la formación de la sociedad, el trabajo ha sido un eje fundamental, el cual se lo ha concebido como un derecho y un deber social por lo que se procura la inserción de distintos individuos para su contribución como población económicamente activa. Con una mira histórica, en la época industrial se generaron abusos que dieron cabida a la intervención del Estado para regular derechos laborales y temáticas como la libertad contractual desde el enfoque del empleador, pero también del trabajador, la distinción entre tipos de contratos, la estabilidad laboral y finalmente cuales son las causales o presupuestos para quebrantar este nexo.

Es así como la Constitución consagra principios laborales como la referida libertad contractual que implica la posibilidad de contratación, enlazado con el principio de voluntariedad, esto permite que las partes puedan desarrollar relaciones laborales estables regidas por medio de un contrato, donde el empleador impone las condiciones y es el trabajador que de estar conforme las adopta. Por tanto, la libertad contractual es la decisión de contratar o de escoger un trabajo, y de negociar las condiciones pertinentes.

Más sin embargo quienes integran grupos de atención prioritaria, pueden enfrentar discriminación y con ello vulnerar derechos, pues si bien el empleador tiene la libertad de decidir a quién contratar, no por ello debe trascender en criterios discriminatorios. La igualdad es un derecho de rango constitucional y se distinguen dos elementos que son la igualdad formal y la material. En donde la primera de ellas significa que todas las personas son iguales ante la ley y gozan de los mismos derechos, oportunidades y obligaciones y por otra la segunda busca garantizar la igualdad de condiciones para que los individuos puedan ejercer sus derechos en equidad.

Es decir, con estas distinciones se avanza a criterios de equidad que buscan garantizar un trato justo, tomando como base las necesidades específicas de los grupos, para asegurar el acceso a las mismas oportunidades. Se resalta que en el caso ecuatoriano predomina un modelo de Estado

Constitucional de Derechos y Justicia donde se han reconocido un amplio catálogo de derechos y principios para su aplicación y eficacia, con el enfoque principal en lograr la dignidad humana.

En base a lo expuesto, el presente estudio busca orientar su análisis en la ruptura del vínculo laboral bajo la panorámica de grupos de atención prioritaria y en específico de personas con enfermedades huérfanas, raras o catastróficas. En tanto, bajo la premisa que el quebrantamiento del nexo laboral se analizará este hecho, por las causales previstas en el Código de Trabajo bajo la figura del visto bueno, siendo un procedimiento efectuado en sede administrativa y por otro lado se pretende dar relevancia al examinar el despido intempestivo, concebido como una decisión unilateral del empleador de terminar la relación laboral de manera injustificada, lo cual genera una obligación indemnizatoria, enmarcando las posibles situaciones que rodean esta acción.

La interrogante por tanto es como determinar, si un despido intempestivo atiende a su libertad contractual o si esta puede atender a otras cuestiones como por un hecho discriminatorio. Por tanto, se analizará la sentencia N.2846-18-EP/24 para identificar si el despido intempestivo vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación con un enfoque particular en un trabajador que fue diagnosticado como portador del Virus de la Inmunodeficiencia Humanitaria (VIH).

En tanto el presente estudio revisará temáticas como el derecho a la igualdad y no discriminación, el despido intempestivo, la estabilidad laboral, la libertad contractual entre otras con orientación en el grupo de atención prioritaria de personas que padecen enfermedades huérfanas, raras o catastróficas, los cuales son individuos que tienen un padecimiento que deteriora la salud y se caracteriza por su alto grado de complejidad, y que pueden ser agudas prolongadas o amenazantes para la vida, porque varias de ellas pueden ser letales. Es así como a su vez se pretende abordar el grado de protección legal en el contexto del ordenamiento jurídico interno y con una mira en la panorámica internacional.

DESARROLLO

Grupos de atención prioritaria – Personas con Enfermedades Raras, Huérfanas y Catastróficas

Los grupos de atención prioritaria son individuos que por su situación de vulnerabilidad necesitan de una protección especial por parte del Estado y la sociedad, para que de esta manera se garantice el pleno ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad, tanto formal y material, por lo que se les otorga atención preferente en la prestación de servicios, medidas específicas para eliminar las barreras estructurales, asistencia especializada, la garantía de participación en la vida social y protección reforzada frente a situaciones de exclusión y discriminación, entre otros contextos. Estos son sujetos de derechos reforzados, por lo que esto implica que el Estado tiene deberes específicos para asegurar la inclusión, dignidad y autonomía, siendo que este enfoque se desarrolla debido al modelo de Estado que está orientado a salvaguardar a las personas que se encuentran en condiciones de mayor vulnerabilidad estructural.

Los grupos de atención prioritaria abarcan distintas dimensiones con observancia en el tema intergeneracional en donde se encuentran adultos mayores y menores de edad, contextos de salud como personas con discapacidad, aquellos que padecen de algún tipo de enfermedad catastrófica, rara huérfana o de alta complejidad, mujeres embarazadas y en periodo de lactancia con soporte incluso en materia laboral, y aquellas personas que presentan restricciones en derechos, en este caso los privados de libertad, a lo que se adiciona aquellos que se encuentran en una situación de riesgo incluyendo a temáticas de desastres naturales o antropogénicos, o sean víctimas de algún tipo de maltrato intrafamiliar, sexual o infantil.

Con una mira particular en las enfermedades raras, huérfanas y catastróficas, estas se caracterizan por su gravedad para la vida, por ser posiblemente crónicas, ameritar una atención emergente, requerir un tratamiento programado y por el alto costo que supone su atención, implicando un deterioro físico y afectación psicológica que genera consecuencias económicas y sociales que pueden provocar exclusión. Estas patologías al ser poco frecuentes carecen de tratamiento o de interés comercial, lo que limita el desarrollo de terapias y medicamentos, donde algunas personas que son miembros de la familia asumen el rol de cuidadoras y esto genera un desequilibrio en la vida laboral, educativa, social, económica y emocional de todo el núcleo familiar.

Referente a las enfermedades raras, son patologías que afectan a un grupo reducido de personas y por tanto no son muy conocidas, lo que ocasiona un diagnóstico tardío, esto conlleva a que por su baja frecuencia existan pocos tratamientos para ser controladas, siendo que usualmente son de tipo degenerativas, y de origen genético. Por otra parte, las patologías huérfanas son condiciones de salud que afectan a un grupo disminuido de individuos, por su rareza no existen tratamientos específicos y el diagnóstico es un desafío significativo, en algunos casos generan un gran impacto en la vida diaria de los que la padecen y de las familias.

Finalmente, las enfermedades catastróficas son patologías de gravedad clínica, alta complejidad médica y de un gran costo económico, siendo que generan un fuerte impacto en la vida del paciente y de la familia. Según Morales, T. (2021), este tipo de padecimientos "...afectan la salud de las personas y atacan directamente a la vida, por ende son letales, además de ello causa un impacto social y económico en la familia por el alto costo de los tratamientos..." (p.10), en tanto son de complejidad multidimensional con necesidad de tratamientos prolongados, especializados y costosos que conllevan a posibles endeudamientos y al abandono del tratamiento.

En el aspecto económico, de forma mensualizada el tratamiento puede superar el valor de una canasta familiar vital, que representa el mínimo indispensable para la subsistencia del hogar, por lo que para poder llevar un procedimiento para su atención este puede superar los valores ameritados dentro de una familia para su subsistencia, por lo que esta situación representa una carga económica insostenible para las familias.

En tanto en el ámbito social, las personas con estas enfermedades enfrentan dificultades de inclusión y participación, generando posibles escenarios de aislamiento. La incompreensión social lleva al rechazo, la exclusión en varios espacios, la falta de apoyo emocional y la limitación de participación en actividades fracciona la ordenación social. Todos los individuos tienen derecho a vivir con dignidad, autonomía y participación activa e inclusiva, sin embargo, las barreras aún son perceptibles, por lo que el desarrollo normativo es indispensable.

En el ámbito laboral, las personas con dichas patologías pueden enfrentar vulnerabilidad estructural debido a que los empleadores consideran que la condición de salud de estas personas representa un riesgo o una limitación para el cumplimiento de las funciones laborales, sin examinar adaptaciones razonables ni mecanismos de inclusión efectiva; por lo que, la percepción negativa fomenta la exclusión del mercado laboral.

A nivel estatal se ha adoptado medidas afirmativas para corregir las desigualdades y garantizar el trato digno y evitar cualquier tipo de violencia hacia las personas con este tipo de enfermedades, es así como el Estado ecuatoriano ha establecido políticas públicas y programas para este grupo de personas a fin de fomentar la participación e inserción social. En la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE) del 2008, en el artículo 35 menciona que el Estado garantiza una atención preferente y especializada, en instituciones públicas como privadas a diversos grupos vulnerables. Esta prioridad se da a quienes se encuentra en situación de riesgo, y a su vez se extiende a víctimas de violencia familiar, abuso sexual, maltrato infantil o afectados por desastres naturales. Es importante destacar que estos individuos cuentan con una protección reforzada porque enfrentan múltiples formas de vulnerabilidad.

La Ley Orgánica de Salud en el artículo 7 menciona los derechos que tienen las personas en el sistema de salud, tomando en cuenta que no pueden ser negados ni limitados por ningún motivo. Por lo que, busca que los individuos tengan un acceso equitativo frente al sistema de salud, con una atención especial con relación a la privacidad, autonomía y a la no discriminación. Sin embargo, en el caso de las personas con enfermedades raras, huérfanas o catastróficas se debe dar atención prioritaria para el acceso sin discriminación, tratamiento digno y confidencialidad al momento de acceder a la atención médica.

Los pronunciamientos de la comunidad internacional han sido expresados a través de diversos instrumentos y tratados internacionales, donde se destaca el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en el artículo 12 se pronuncia sobre el derecho a gozar de un alto nivel de salud física y mental, por lo que el Estado debe asegurar el acceso efectivo a los servicios médicos sin barreras económicas o sociales, para que de esta manera se pueda prevenir y controlar las enfermedades, destacando que el derecho a la salud en el texto constitucional lo estandariza como público, a más de encontrarse previsto como un derecho del buen vivir, es decir de los más esenciales para una vida digna.

Mientras que, en el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos menciona que se debe respetar los derechos y libertades que están reconocidos dentro de los Tratados, incluyendo a las medidas motivadas por condiciones sociales como el estado de salud, de esta manera obliga que los Estados adopten medidas legislativas, administrativas para que se puedan hacer efectivos los derechos.

Finalmente, la Declaración de Compromiso en la Lucha contra el VIH/SIDA es un instrumento que tiene el encargo global de combatir la epidemia desde un enfoque de derechos humanos, salud pública y desarrollo sostenible. Los países que han firmado este acuerdo deben garantizar el acceso universal a los servicios de prevención, diagnóstico y tratamiento para proteger los derechos de los individuos que tienen VIH para que de esta manera se den adopción de medidas específicas y se dé un aumento en la inversión pública y privada para los programas contra esta enfermedad. En cuanto a la situación de Ecuador, ha firmado y ratificado el referido compromiso de garantizar el acceso universal a la salud integral y apoyo psicológico, es así como la previsión de atención a este tipo de padecimientos supone una regulación interna y externa, propensa a buscar espacios de igualdad para limitar posibles hechos discriminatorios.

La igualdad y no discriminación

La igualdad se encuentra dentro de la CRE, y se lo concibe como un derecho, pero a la vez como un principio de aplicación del resto de derechos, en tanto es fundamental debido a que busca un trato con respeto, consideración, y sin que se tome en cuenta las diferencias de cada individuo para acceder a oportunidades, pretendiendo que tengan las mismas alternativas para desarrollar su potencial y participar de manera libre en la sociedad.

La igualdad puede fraccionarse en dos dimensiones, esto es la formal y material, donde se busca que la ley sea justa y que la realidad social de cada persona sea adecuada respetando la dignidad humana. Al hablar de igualdad formal se aborda a que las personas deben ser tratadas de la misma manera ante la ley, donde estas son de tipo genérico y aplicables para todos los individuos sin distinción alguna atribuidas a factores como la etnia, religión, género, entre otros. Por lo que este tipo de igualdad busca que la ley no genere diferencias individuales.

Por otro lado, la igualdad material supone que los derechos deben ser ejercidos en las mismas condiciones y deben tener acceso a las mismas oportunidades, por lo que a su vez se reconoce que el trato idéntico no necesariamente es justo, por cuanto existen factores que reflejan una distinción. Por lo que Barragán, K. (2023) refiere que, "...La igualdad material, por su parte, se enfoca en la eliminación de las desigualdades de hecho entre personas, para que puedan gozar de las mismas oportunidades y derechos..." (p. 20), por lo tanto, no todos los individuos tienen las mismas condiciones reales, por lo que aplicar las leyes sin tomar en cuenta las diferencias es injusto puesto que busca eliminar barreras sociales, culturales o económicas que impiden que ciertos grupos ejerzan sus derechos en igualdad de condiciones. Ante lo cual se desprende la predominancia de posibles barreras estructurales, perjuicios y desventajas históricas que impiden

que los grupos accedan a las mismas oportunidades, por lo que al momento que se desarrolle el derecho no deben existir obstáculos en su ejercicio.

En tanto la Corte Constitucional dentro de la sentencia N° 020-14-SEP-CC, realiza la distinción y refiere

igualdad formal es general, de carácter universal, sin que exista diferenciación alguna en el trato que reciben las personas, sean estas individuales o colectivas, siempre que se encuentren en igual situación; en cambio, la igualdad real parte del reconocimiento de la existencia de diferencias respecto a las condiciones materiales para el desarrollo de las personas.

La desigualdad es definida como la situación en que las personas o grupos se encuentran en desventaja con relación al acceso y ejercicio de sus derechos por los factores estructurales como el género, discapacidad, enfermedades, entre otras, por tanto, es la falta de acceso que tienen las personas a los recursos, oportunidades, derechos, entre otros. Esta situación genera que los individuos se encuentren en una posición de desventaja en el acceso, ejercicio o disfrute de derechos. Se puede manifestar esto cuando se impide que personas o los grupos de atención prioritaria enfrenten barreras estructurales para ejercer sus derechos, por lo que se debe enfrentar esto mediante acciones diferenciadas, correctivas o medidas de acción afirmativas.

Las acciones afirmativas son mecanismos legales, temporales y proporcionales que buscan revertir desigualdades históricas y facilitan el acceso efectivo de los grupos excluidos al ejercicio pleno de sus derechos, es así que para la sociedad son consideradas como herramientas legítimas y necesarias para que se pueda lograr una justicia social. Estas se pueden desarrollar mediante políticas públicas, programas o regulaciones que buscan que se otorgue un trato preferente, temporal y específico a los individuos que han sido discriminados. Por lo que ayuda a que se puedan corregir las desigualdades para que de esta manera se dé la reacción e interpretación de las leyes o políticas públicas.

De acuerdo con Azanza, M. (2022), "...El principio de igualdad no solamente comporta un deber de abstenerse de acciones discriminatorias, es necesario que se establezcan acciones efectivas para crear igualdad de condiciones y oportunidades para las personas..." (p. 82), por lo tanto, el Estado como las personas deben promover las condiciones similares y eliminar las barreras sociales, económicas, culturales o institucionales.

La no discriminación es un principio que prohíbe que se de cualquier tipo de distinción, exclusión, restricción, debido a ciertas características, resaltando nuevamente que es aplicable como un mandato de optimización para el resto de los derechos regulados. Al respecto menciona que nadie debe ser tratado de forma injusta o desventajosa por las circunstancias en las que se encuentre, entonces es importante que se de la protección a las personas que pertenecen a grupos que son excluidos debido a que de esta manera se garantizará el respeto a la dignidad inherente

que tiene cada ser humano. Es decir, con su regulación se busca quebrantar diferencias arbitrarias o injustificadas en el trato que reciben incluso por parte del Estado.

El principio a la igualdad y no discriminación se encuentra dentro del artículo 11, numeral 2 de la CRE, donde menciona que todos los individuos son iguales y tienen los mismos derechos, deberes y oportunidades. A su vez resalta lo expuesto en líneas precedentes imponiendo al Estado la obligación de adoptar medidas de acción afirmativa destinadas a corregir desigualdades reales y promover el ejercicio equitativo de los derechos a favor de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad. Estas medidas concebidas como herramientas jurídicas y políticas que pueden reconocer a los grupos excluidos para tener una atención diferenciada para lograr condiciones equitativas de participación y acceso.

El artículo 66, numeral 4 de la CRE, reconoce el derecho a la igualdad, tanto formal como material y no discriminación, enfatizando que la igualdad no tiene limitaciones al trato ante la ley, sino que también exige que el Estado implemente mecanismos efectivos que puedan corregir desigualdades con el fin de que los individuos puedan ejercer sus derechos en condiciones de equidad. De este modo la norma tiene una dimensión negativa, pues prohíbe que se dé la discriminación por motivos exógenos, sea esta por personas o colectivos. Mientras que la dimensión positiva se da cuando se desarrollan acciones afirmativas y políticas públicas que ayudan a garantizar la equidad.

Como afirma Huanca et al. (2022), el derecho a la igualdad y no discriminación “...tienen su origen en la dignidad y naturaleza del ser humano, por tanto, cuándo existe un tratamiento jurídico diferente en función a ciertas condiciones razonables se debe considerar como no discriminatorio...” (p.13), por lo que todas las personas merecen respeto y acceso a los derechos sin ser excluidas, existen algunas distinciones que no son discriminatorias, al contrario estas medidas buscan proteger derechos y evitar desventajas o promover la equidad, este trato diferenciado se basa en los criterios objetivos, razonables y proporcionales.

En ámbito internacional, el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que todos los individuos deben ser tratados como iguales ante la ley, no deben existir privilegios ni desventajas injustificadas, por lo tanto las leyes deben aplicarse de manera imparcial y neutral, más sin embargo refiere el término injustificadas a la diferencia de trato, obstáculos o limitaciones que pueden afectar a una persona, por consiguiente estas acciones no tienen justificación razonable y objetiva. De igual forma el Estado es el encargado de aplicar este principio para que se puedan adoptar medidas correctivas frente a las desigualdades históricas.

En el artículo 7 de la Ley para la prevención y asistencia integral del VIH SIDA, menciona que ningún individuo puede ser excluido por tener alguna enfermedad, de este modo implica que nadie puede ser tratada de manera desigual en ningún ámbito tanto educativo, laboral o social por tener una enfermedad, a la vez busca proteger la dignidad, la igualdad y los derechos fundamentales de las personas con VIH, frente a la exclusión y vulneración de derechos.

En tanto que la igualdad y no discriminación permite que se garantice el cumplimiento de todos los derechos que tienen los individuos, de la misma forma las personas con enfermedades raras, huérfanas o catastróficas no pueden ser objeto de exclusión en ningún ámbito. Sobre todo, se busca la regulación laboral para que nadie sea excluido ni tratado de forma desigual por su condición incluyendo distintas dimensiones con relevancia a su vez en el contexto laboral, objeto del presente estudio.

Regulación laboral frente a Personas con Enfermedades Raras, Huérfanas o Catastróficas

La regulación laboral contiene principios que rigen las relaciones entre el empleador y trabajador, con la finalidad de garantizar condiciones firmes y justas, buscando equilibrar la relación desigual que existe en el ámbito de una relación contractual, donde predomina una de las partes, toda vez que supone la existencia de un empleador quien emite las directrices y los trabajadores que mantienen subordinación.

Según Todolí A, (2021). “...El modelo de regulación laboral actual gira en torno a la existencia de dependencia jurídica –sometimiento a las instrucciones y a un control por parte del empresario– en la prestación de los servicios como característica principal del contrato de trabajo...” (p. 22), este autor menciona que la dependencia jurídica es útil para que se pueda identificar las relaciones laborales. Siendo que el contrato de trabajo se caracteriza porque el trabajador es quien presta servicios bajo la supervisión y guías del empleador, por lo que existe un poder de subordinación.

En este contexto de un vínculo laboral, las personas que padecen enfermedades raras, huérfanas o catastróficas conllevan tratamientos prolongados y frecuentes, lo que obliga su ausencia en ocasiones que atendiendo al caso pueden presentar mayor incidencia sus jornadas laborales, generando tensiones con los empleadores e incluso poniendo en riesgo su estabilidad laboral. Estas interrupciones no siempre son comprendidas, por lo que expone al empleado a sanciones o incluso desvinculaciones laborales.

Desde un ámbito social, la situación se agrava aún más cuando el sistema de salud no garantiza el acceso a medicamentos o tratamientos especializados, obligando a las personas a asumir altos costos económicos por cuenta propia, lo que incrementa el riesgo de endeudamiento o exclusión social. Sin embargo, esto afecta en mayor medida a las personas que no están afiliadas al Seguro Social en el caso ecuatoriano el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (en adelante IESS) o que trabajan de manera independiente o informal, debido a que carecen de respaldo institucional.

Las personas con el Virus de la Inmunodeficiencia Humana en (adelante VIH) pertenecen al grupo de atención prioritaria en el contexto del padecimiento de enfermedades raras, huérfanas o catastróficas, por lo que gozan de protección reforzada, debido a que el Estado ofrece el acceso universal, gratuito y sin discriminación a la salud, trabajo y justicia. El VIH no solo afecta al estado de salud física de quienes lo padecen, sino que impacta directamente a la calidad de vida,

sus derechos laborales, acceso a la educación, entorno familiar y la estabilidad emocional. Por tanto, cuando una persona es diagnosticada de VIH conlleva una serie de consecuencias sociales como el rechazo, la pérdida de empleo o negación de servicios básicos.

Con este antecedente la regulación laboral frente a las personas con enfermedades es indispensable para promover la inclusión, combatir la discriminación y garantizar el respeto a la dignidad humana, toda vez que con la legislación se garantiza la regulación laboral justa y adaptada a las realidades que presentan los trabajadores, por lo que se han reglamentado condiciones específicas que permiten su permanencia y desarrollo dentro del ámbito productivo. Frente al contexto legal se da la aplicabilidad de dos normativas esenciales, siendo estas la Ley Orgánica de Servicio Público (en adelante LOSEP) y el código de trabajo empleadas para el sector público y privado respectivamente.

Por su parte la LOSEP, en el artículo 1 menciona el principio de igualdad y no discriminación que debe ser empleada en la regulación laboral de manera genérica del sector público a fin de eliminar cualquier supuesto de arbitrariedad. Acorde esta normativa el artículo 27, literal b menciona que todos los servidores públicos tienen derecho a tener una licencia con remuneración en caso de enfermedad catastrófica, pero se debe presentar la certificación, siendo que esta se puede extender hasta por seis meses. Mientras que en el literal e, menciona que ante nacimientos prematuros o con enfermedad degenerativa o terminal del menor, el padre tendrá la licencia por veinticinco días, pero debe presentar la certificación emitida por el IESS o por médicos avalados por los centros de salud pública. Por otra parte, el literal h ibidem, menciona que los servidores públicos tienen derecho a la licencia con remuneración de veinticinco días con la finalidad de atender los casos de los hijos hospitalizados o que tienen patologías degenerativas, donde es importante destacar que esa puede ser tomada de forma conjunta, continua o alternada. Sin embargo, la faltas al trabajo serán justificables con el certificado médico del especialista que lleva el tratamiento o certificado de hospitalización.

Adicionalmente esta normativa se ve respaldada por su Reglamento, el cual en el artículo 37, refiere que para conceder este permiso se debe presentar la certificación médica dentro de tres días. Cabe destacar que esto ayuda a que se reconozca el papel activo que tienen tanto las madres como los padres en el cuidado de sus hijos con condiciones graves de salud debido a que se garantiza su rol familiar sin poner en riesgo su estabilidad laboral.

Adicionalmente se prevé, ante prescripción médica dos horas diarias para su rehabilitación médica, lo cual consta regulado en el artículo 33 de la LOSEP, pero deben presentar la certificación del IESS o del centro de salud pública. Asimismo, se presentan casos que un derecho se hace extensivo a un tercero, por lo que tienen derecho a permisos de dos horas diarias para dedicarse al cuidado de los familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segunda de afinidad, en caso de que los mismos estén bajo su cuidado, protección y padezcan de enfermedades catastróficas y las de objeto del presente análisis, siendo que estas condiciones

deben estar certificadas por un profesional autorizado, donde Talento Humano de la institución validará la solicitud y otorgará el permiso, de evidenciar su necesidad.

El artículo 63 del Reglamento a la LOSEP, refiere que en este se deben presentar los certificados médicos que deben estar avalados por el IESS, para que la Unidad de Administración de Talento Humano realice el informe respectivo para dar el permiso a los trabajadores. Este documento debe constar del análisis de la situación familiar, donde se evidencie si el familiar está bajo el cuidado y protección del empleado, también debe constar del grado de discapacidad, tipo de enfermedad y el tiempo del tratamiento atendiendo a cada caso en particular.

Al permitir el cuidado de familiares con enfermedades raras, huérfanas y catastróficas, el Estado asumen el rol de garante de los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad y promueve la inclusión social desde el ámbito laboral. Además, con este tipo de medidas se reducen las faltas injustificadas, fortalece el compromiso institucional y se disminuye el desgaste emocional del trabajador, generando mayor productividad y bienestar. Al aumentar y conceder estos permisos asegura el ejercicio de cada uno de los derechos al trabajo en condiciones compatibles con la vida y dignidad.

Por otra parte, en el artículo 39 de la LOSEP, habla acerca del intercambio voluntario de puestos entre los servidores con el requisito de que estos serán equivalentes es decir de la misma categoría y nivel profesional, administrativo o técnico, donde uno de los supuestos para concederlo es por motivo de enfermedad, lo cual sería beneficioso ante la necesidad de tratamientos en lugares específicos, u otros en beneficio de la salud de los servidores.

Así también se desprende desarrollo normativo en el Reglamento a la LOSEP, donde en el Capítulo V, artículo 177, literal e, refiere que se debe aplicar el principio de inserción y equidad debido a que se exige la implementación de acciones afirmativas para facilitar el acceso a personas con enfermedades raras, huérfanas y catastróficas, a fin de nivelar las condiciones de participación en los concursos públicos de méritos y oposición con criterios de equidad.

El artículo 67 del Reglamento a la LOSEP, establece que los permisos otorgados por los trabajadores no serán atribuibles a sus días de vacaciones, es decir, no se descontaran del periodo vacacional correspondiente. Estos permisos se aplican cuando el trabajador necesita asistir a una cita médica, debiendo presentar la solicitud con al menos 24 horas de anticipación, salvo en los casos de emergencia, en los que podrá hacerse de manera inmediata. Asimismo, como se expuso en líneas precedentes se reconoce el derecho a permisos para el cuidado de familiares con enfermedades catastróficas o discapacidades severas, pero se deben presentar los certificados médicos correspondientes. Adicionalmente, si el empleado no ha acumulado proporcionalmente sus días de vacaciones y requiere un permiso por una razón particular, se podrá conceder el mismo bajo la condición de que se compense el tiempo que no trabajado en jornadas posteriores, garantizando un régimen laboral flexible y sensible a las necesidades personales y familiares.

Por otra parte, en el Reglamento a la LOSEP, Sección 5a, artículo 193, se presenta una medida excepcional y solidaria, cuando una persona con enfermedad rara, huérfana y catastrófica no puede trabajar ni acceder a un cargo público por su condición de salud, uno de los familiares cercanos como conyugue, conviviente, padre, madre, hermano e hijo, con la condicionante de estar dicho familiar a cargo del cuidado legal y exista una certificación médica válida que respalde la condición del afectado, puede ser vinculado en su lugar dentro de la administración pública. De esta manera se garantizará que el núcleo familiar no se quede sin medios de subsistencia cuando uno de los miembros enfrente una condición médica que lo excluye del ámbito laboral. Asimismo, este familiar tiene un porcentaje obligatorio de inclusión laboral, lo cual permite que las instituciones cumplan con el deber de incluir a personas con enfermedades huérfanas, raras o catastróficas.

Ibidem de manera consecutiva consta el artículo 194, señala que el Ministerio de Trabajo es el responsable de verificar mediante las inspecciones que las instituciones tanto públicas como privadas cumplan con el porcentaje mínimo de contratación de personas con discapacidad o con enfermedades catastróficas, porque esto es de cumplimiento obligatorio, siendo que en su omisión será aplicable la imposición de multas.

Es decir, en el sector público se ha brindado un enfoque varias dimensiones, donde inicialmente consta con su atención específica al individuo pues se prevé su reincorporación laboral por motivos de salud, rehabilitación, incentivo a su inserción y porcentajes para su inclusión. Y por otro lado con una mira a terceros que en este caso serían los progenitores, esto es ante el nacimiento de un menor con esta condición o a su vez para su cuidado producto de una hospitalización; o por otro lado ante el cuidado de un adulto que se encuentre a su cargo sea con permisos para su atención o ser contemplado dentro de los porcentajes mínimos para su inclusión laboral.

Finalmente, en el marco laboral para el sector privado, el Código de Trabajo, en el artículo 44, literal ñ, habla acerca de la prohibición que tiene el empleador de exigir pólizas de seguros privados de salud, de vida o de enfermedades catastróficas y degenerativas para contratar a un trabajador. Al prohibir este tipo de prácticas evita que el estado de salud funcione como una barrera injustificada para tener un empleo, garantizando igualdad y no discriminación.

Por tanto, la regulación laboral frente a las personas con enfermedades raras, huérfanas o catastróficas deben ser comprendidas como una herramienta esencial para garantizar los derechos de los trabajadores. De este modo, la estabilidad laboral favorece al bienestar integral de los empleados y sus familias, reafirmando el pleno ejercicio del derecho al trabajo en condiciones de equidad, lo que a su vez brinda soporte en la protección de los individuos ante despidos intempestivos para asegurar la continuidad en el trabajo.

4.- La estabilidad laboral y despido intempestivo

La estabilidad laboral es la permanencia de una persona en un empleo, siendo que para Cadena et al. (2023), “...es comprendida como la protección y garantía que tiene el trabajador de asegurar su permanencia en su lugar y puesto de trabajo, evitando ser parte de una terminación laboral arbitraria que vulnere sus derechos...” (p. 911), en este sentido el autor sostiene que es la garantía que asegura al empleado a permanecer en un puesto de trabajo y tener la seguridad de que la relación laboral no termine de manera repentina o injusta. Esta protección que tienen los trabajadores es primordial porque evita las terminaciones laborales arbitrarias, precisando una razón válida y legal para no afectar derechos.

En cuanto a las personas con enfermedades catastróficas, raras o huérfanas, según la Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N. 1095-20-EP, en el párrafo 87 reconoce el derecho a la protección prioritaria, especial y reforzada que se debe dar a estas personas debido a la situación de vulnerabilidad y a la necesidad de corregir las desigualdades y discriminación que enfrentan. Por lo cual se debe asegurar la permanencia en el empleo, proporcionándoles una seguridad económica vital que les permite acceder a los tratamientos y medicamentos, sin la preocupación de perder su fuente de ingresos. Esto contribuye a combatir la discriminación en el trabajo, ayuda a promover un ambiente de inclusión donde las enfermedades no son un factor para el despido.

Según González, et al. (2023), “...Algunas de estas facilidades y enfoques incluyen adaptaciones en el entorno laboral para permitir que las personas con enfermedades catastróficas continúen trabajando de manera efectiva e incluso ciertas normas que les permitan conservar una estabilidad laboral...” (p. 20), horarios flexibles que se ajusten con los horarios de las citas médicas, el cambio de funciones que no requieren un mayor esfuerzo físico, accesibilidad física, periodos de descanso adicionales para permitirles pausas frecuentes, entre otros, de esta manera con condiciones que aseguren la dignidad y el bienestar de la persona garantiza la estabilidad laboral.

Así también se refleja un pronunciamiento en materia laboral en el orden constitucional, donde en el artículo 326, numeral 2 de la CRE, donde menciona que el derecho al trabajo se basa en principios que buscan proteger la dignidad y estabilidad de los trabajadores, como el hecho de que sus derechos son irrenunciables, ni pueden ser limitados por la ley, adicionalmente en caso de existir dudas siempre prevalece la interpretación más favorable al trabajador es decir el principio indubio pro operario. Cada uno de los principios son la base del sistema laboral que orientan a que se pueda cumplir con la protección de la dignidad de los empleados.

Por su parte, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales menciona que todos tienen derecho a condiciones de trabajo justas y satisfactorias, por lo que los países que han firmado y ratificado deben realizar adecuaciones normativas para garantizar su cumplimiento, enfatizando la existencia de remuneraciones proporcionales a las actividades que desempeñan los trabajadores, que dentro de las áreas de trabajo se tomen las

medidas correspondientes para evitar accidentes laborales o enfermedades, se dé igualdad de oportunidades y tengan derecho al descanso.

Por tanto, acorde a la normativa revisada, el despido intempestivo es la decisión unilateral del empleador de terminar la relación laboral de manera injustificada, lo cual, afecta los derechos de los trabajadores. Cuando sucede estas situaciones la ley protege a los trabajadores, mediante el pago del empleador de una indemnización a manera de compensación por la terminación injustificada de un contrato. Según Piñas, et al. (2021), al referirse al despido intempestivo argumenta que "...atenta furtivamente contra la integridad moral, social y familiar al trabajar; y más que nada contra la estabilidad, que (...) significa dignidad al trabajador y su familia..." (p. 11), por tanto, a su vez genera consecuencias económicas que vulneran la esencia y dignidad del ser humano en el ámbito personal, económico, laboral, social y familiar.

En el artículo 188 del Código de Trabajo regula la indemnización por despido intempestivo, es decir frente a una terminación unilateral e injustificada del contrato laboral por parte del empleador, donde este pagará un valor calculado en base a la remuneración que se percibía al momento del despido, considerando factores como el tiempo de trabajo en la empresa; donde en caso de que la persona trabajó hasta tres años recibirá el equivalente a tres meses de la remuneración, pero para las personas que trabajaron más de tres años tendrán el pago de un mes de remuneración por cada año que ha trabajado. Por lo tanto, existe un límite que es máximo de veinticinco meses de remuneración, sin embargo, se debe tomar en cuenta que la fracción de un año se tomará en cuenta como si fuera un año completo.

Sin embargo, el artículo 169 del Código de Trabajo establece las causas legales para la terminación del contrato laboral de forma legítima por motivos como las condiciones establecidas en el acuerdo, la conclusión de la obra, labor o servicio pactado, la incapacidad del empleador, la muerte del empleado o incapacidad total o parcial, por caso fortuito o fuerza mayor que impida continuar con la labor y finalmente por concepto de voluntariedad sea esta de ambas partes, o del empleador en el margen de lo previsto en el Art. 172 ibidem o del trabajador por lo señalado en el Art. 173 de dicho cuerpo legal, estas dos últimas previo al visto bueno.

Según Bosquez, et al. (2021), el visto bueno comprende ser una figura contemplada en el Código de Trabajo "...esta misma se encarga de finalizar la relación laboral entre un empleador y trabajador otorgando causales para que exista igualdad en el ejercicio de derechos por medio de un ente administrativo..." (p. 19), esto evidencia que esta forma de terminación de una relación laboral debe estar fundamentada en causas legales que se encuentran en el código mencionado anteriormente y se debe presentar ante una autoridad administrativa para que exista un equilibrio en el derecho de las dos partes.

En tanto no existe un motivo que en apego legal permita la desvinculación laboral por contextos exclusivos de su ámbito de salud, particular que es reforzado por el Acuerdo Ministerial Nro. 00398 del Ministerio del Trabajo, en el artículo 1 menciona la prohibición de terminar la

relación laboral por su estado de salud o por ser personas con VIH/SIDA, porque vulnera el principio de no discriminación, por lo que se destaca el fortalecimiento de la protección de los trabajadores frente al despido intempestivo. El artículo 13 de la Ley para la prevención y asistencia integral del VIH/SIDA, expone que en caso de que se dé un despido a una persona con enfermedad del Virus de Inmunodeficiencia Humana se debe calcular la indemnización correspondiente, considerando el salario mínimo vital del trabajador en general y los ingresos que la persona recibía antes de ser diagnosticada con su condición de salud. Por esto, se busca proteger a las personas asegurando que la indemnización no se reduzca por su enfermedad, esto es una medida que evita que la patología sea una causa para una menor compensación.

Así también consta el Convenio 111 sobre la discriminación de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), 1958, indica que los Estados tienen la obligación de eliminar todas las formas de discriminación en el acceso al empleo y en las condiciones de trabajo, lo cual contribuye al acceso de igualdad de oportunidades.

Finalmente, el Acuerdo Ministerial 398 del Ministerio del Trabajo de 13 de julio de 2006, en el artículo 1 menciona la prohibición de la terminación de la relación laboral por motivo de que una persona padezca VIH/SIDA, ante la vulneración del principio de igualdad y no discriminación. Asimismo, en el artículo 3 habla sobre la prohibición de exigencia a los trabajadores de realizarse exámenes de VIH como requisito para ser contratados, toda vez que las mismas deben ser voluntarias y confidenciales. Mientras que en el artículo 4, menciona que el Ministerio del Trabajo es la institución que tiene la facultad de sancionar conductas discriminatorias para garantizar el cumplimiento de los derechos de las personas trabajadoras.

En efecto, la estabilidad laboral es primordial porque garantiza que los trabajadores mantengan su empleo, sin embargo, el despido intempestivo es el que termina la relación laboral y causa la vulneración de los derechos del empleado, mismos que pueden estar vinculados a su condición de salud, ante lo cual se ha establecido en líneas precedentes la normativa para su amparo; por tanto, a su vez es de relevancia el análisis casuístico, contenidos en la Corte Constitucional.

Análisis de la sentencia N.2846-18-EP/24

La causa N° 24201-2018-00956 corresponde a una acción de protección interpuesta ante una Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Santa Elena, provincia de Santa Elena, el 26 de julio de 2018, por una persona, que fue objeto de un despido intempestivo por una empresa Industrial Pesquera, alegando como motivo de la desvinculación laboral su condición de salud debido a que es portador del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH). Destacando en su argumento que el acta de finiquito vulneró los derechos constitucionales como a la igualdad formal, no discriminación, trabajo, salud y a las personas y grupos de atención prioritaria.

Ante lo cual en primera instancia se declaró la vulneración de los derechos, y se ordenó que se reintegre al trabajo a la persona despedida, así también que se dé el pago de los sueldos que se dejaron de percibir. La jueza concluyó que el despido estuvo relacionado con el estado de salud de la parte actora, por lo que considera este acto como discriminatorio, también destacó la protección reforzada que se encuentra dentro de la Constitución, donde se reconoce a las personas con enfermedades catastróficas como un grupo de atención prioritaria.

Las medidas de reparación dictadas fueron la reincorporación al puesto de trabajo y que se paguen todos los sueldos que fueron dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se reintegre, determinando que el empleador no justificó de manera correcta la terminación del contrato y el trabajador no cometió ninguna falta para que se pueda justificar el despido. Por ende, su resolución se basó en el artículo 11, numeral 2 de la CRE referente al principio de igualdad y no discriminación; el artículo 32 donde se reconoce el derecho a la salud, el artículo 33 del derecho al trabajo y el artículo 35 el cual se pronuncia sobre la protección de los grupos de atención prioritaria, así también dentro de la motivación se hizo alusión a otro articulado relacionado con la dignidad y la protección de derechos de las personas de grupos de atención prioritaria.

Por su parte, la empresa presentó un recurso de apelación, por lo que, recayendo la competencia en la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena quienes en su pronunciamiento determinaron que no existe una vulneración de la igualdad y no discriminación, debido a que no se evidenció de que la empresa conocía de la enfermedad del accionante, por lo que de esta manera dejó sin efecto la sentencia de primer nivel. La Sala centró su pronunciamiento en la insuficiencia de prueba por parte del accionante y concluyó que no se cumplía con los requisitos para que se declare la vulneración de derechos constitucionales.

Por tanto, la misma mencionó que su sentencia se encontraba motivada y que el accionante no presentó fundamento jurídico claro y existió ausencia de prueba directa de que la empresa demandada tuvo conocimiento de la condición del trabajador al momento del despido intempestivo, por lo que, al no existir un nexo causal directo, no existe la vulneración al derecho a la igualdad y no discriminación.

El 15 de octubre de 2018, el accionante presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de la Sala Provincial nombrada ante la Corte Constitucional del Ecuador. Por lo que el 30 de mayo del 2019, la Sala de Admisión aceptó la causa 2846-18-EP, más sin embargo la audiencia fue fijada para el 02 de febrero de 2023 con la comparecencia de la parte accionante y accionada. La Corte Constitucional observó que la Sala Provincial ignora el principio de inversión de la carga de la prueba, regulado dentro del artículo 16 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC), donde establece que, en caso de discriminación, el demandado es quien debe desvirtuar los hechos alegados, estableciendo de manera textual que “En los casos en que la persona accionada sea un particular, se presumirán ciertos los hechos cuando se trate de discriminación o violaciones a los

derechos del ambiente o de la naturaleza” es decir, debe demostrar que el acto cuestionado no fue motivado por un criterio discriminatorio, elemento fundamental para precautelar el derecho al debido proceso, señalando de forma expresa la Corte (2024)

Sala Provincial no garantizó el principio de inversión de la carga de la prueba, ya que atribuyó al accionante la inexistencia de una base fáctica debido a su supuesta omisión o negligencia en cuanto a la acreditación de tales hechos, sin reparar en que por mandato expreso del artículo 16 de la LOGJCC, estos aspectos relevantes del litigio debían ser directamente desvirtuados por la legitimada pasiva. (p. 36)

Se debe destacar que, entre los argumentos de los sujetos procesales, el accionante mencionó que se vulneraron los derechos de la igualdad y no discriminación, tutela judicial efectiva y el debido proceso que están dentro de los artículos 11 numeral 2, artículo 66, numeral 4, 75 y 76 numeral 7 literal l) de la CRE. También estableció que se dieron inobservancias del Acuerdo Ministerial 398 del Ministerio del Trabajo de 13 de julio de 2006 por cuanto reafirma la obligatoriedad de proteger la estabilidad laboral de las personas con VIH y del Convenio 111 sobre discriminación de la OIT el cual menciona la prohibición de discriminación a los trabajadores por su condición de salud. Por lo tanto, la demanda sustenta que existió una errónea interpretación de la norma, en especial en relación con los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. Se argumentó también la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues la Sala ignora los elementos probatorios que evidenciaban la existencia de un acto discriminatorio, lo cual derivó en el despido intempestivo del trabajador.

Dentro de la parte considerativa de la Sentencia, la Corte Constitucional (en adelante CC) estableció como problema jurídico en el punto 61.1 “... ¿Se vulneró el derecho constitucional a la igualdad y no discriminación, por cuanto se habría desvinculado al accionante a causa de su estado de salud y por su condición ser una persona que vive con el VIH?...” (p. 15), la resolución al problema fue identificar la existencia de la vulneración del derecho, en primer lugar, se da el análisis de la situación del estado de salud de la persona frente al despido intempestivo y en segundo lugar se debe determinar si la empresa conocía la condición de portador del VIH.

En virtud de lo cual en el análisis de la CC (2024) expuso que “...Las personas que padecen estas enfermedades comúnmente enfrentan barreras significativas y estructurales para acceder al empleo, mantenerlo o avanzar en sus carreras, debido a la existencia de prejuicios muy arraigados que a menudo generan un ambiente laboral hostil o excluyente...” (p. 16), en consecuencias de los prejuicios que han sido arraigados a lo largo de la historia, la sociedad ha creado ideas negativas sobre las condiciones de salud generando ambientes laborales excluyentes, por lo que la Corte destaca que la discriminación puede generarse por contextos de salud.

Adicionalmente la Corte se centró en el análisis del reconocimiento de personas con enfermedades catastróficas, raras o huérfanas, en este caso de quienes padecen de VIH como un grupo de atención prioritaria conforme con el artículo 35 de la CRE, por lo que el Estado y las

instituciones tanto públicas como privadas tienen la obligación de otorgarles protección reforzada, para evitar el trato diferenciado sobre el ámbito laboral. También, sostuvo que al margen del artículo 66, donde todas las personas tienen derecho a un trabajo en condiciones dignas, seguras y libres de discriminación y finalmente hizo alusión a la sentencia emitida por la Corte Constitucional N. 080-13-SEP-CC, que se refiere al principio de estabilidad laboral reforzada de los trabajadores que tienen enfermedades, exponiendo que el estado de salud no es una causal legal de desvinculación laboral, en tanto la Corte (2024) determina que

...en estos casos particulares no es razonable que se exija al trabajador notificar este hecho particular a su empleador, ya sea al comienzo de la relación laboral o en cualquier tiempo durante el decurso de la actividad para la cual fue contratado, y en caso de hacerlo, se deberán activar todos los protocolos y políticas de protección previstas en el ordenamiento jurídico... (p. 28)

Por lo que en caso de que exista una controversia entre el derecho del empleador de tener la información relevante y el derecho del trabajador a mantener en reserva su condición médica, no se debe exigir al empleado que revele su diagnóstico de su enfermedad, ni al inicio, ni durante la relación laboral, solo si se lo hace de manera voluntaria la empresa debe dar las medidas de protección, prevención de la discriminación y el respeto a la dignidad del trabajador.

Además, determina que existe la vulneración del derecho fundamental a la prohibición de discriminación que se encuentra en el artículo 11, numeral 2 de la CRE debido a que menciona que todas las personas son iguales, por ende, nadie puede ser discriminado por razones de edad, sexo, entre otras. Por lo que, en este caso, el trabajador al revelar su condición, la empresa no podía dar el despido intempestivo debido a que estaría excluyendo a la persona por ser portador de VIH. Así mismo, se considera el artículo 66, numeral 20 de la CRE que establece el derecho a la intimidad personal y familiar, es decir, no se puede obligar a un empleado a divulgar su información porque puede afectar a la esfera familiar o social. Adicionalmente, de acuerdo al artículo 76 numeral 1 de la CRE, menciona que en segunda instancia existió una inadecuada valoración de la prueba porque se ignoró la inversión de la carga de la prueba.

Cabe enfatizar que con respecto al Art 6 de la LOGJCC, las garantías jurisdiccionales poseen ciertas finalidades como son la protección de los derechos, la declaración de su vulneración de ser el caso y su reparación de tipo integral. Es así como dentro de la sentencia objeto de estudio la CC en la parte resolutive señaló la necesidad de reincorporación laboral bajo las mismas condiciones del puesto de trabajo u otro equivalente que sea compatible con su estado de salud y capacidades laborales, por lo tanto, como medida de compensación económica se dispuso el pago de las remuneraciones mensuales dejadas de percibir desde la fecha de su separación hasta la fecha de su reintegró. En segundo lugar, realiza la declaratoria de vulneración de los derechos a la estabilidad laboral, la dignidad y el derecho al acceso igualitario al trabajo.

En tercer lugar, las medidas de satisfacción se dieron un reconocimiento formal por los perjuicios sufridos por el legitimado activo.

Por ello, se determinó que los derechos laborales no se pueden restringir por perjuicios con relaciona las enfermedades, así también que ante el padecimiento de una condición médica como es el VIH/SIDA, amerita de manera intrínseca como una garantía de no repetición que el Ministerio de Trabajo reforme la normativa para que se garantice el derecho a la intimidad y confidencialidad. Por último, para cubrir las finalidades de la interposición de la garantía jurisdiccional se resalta la compensación económica que dispuso que la compañía realice el pago de las remuneraciones mensuales y beneficios laborales que se dejaron de percibir y el pago de los aportes del IESS que no fueron cancelados por la desvinculación.

Por otra parte, dentro de las medidas de satisfacción se ordenó el reconocimiento formal de los agravios sufridos por el legitimado activo donde se declara la vulneración de derechos constitucionales, se prohíbe la discriminación por la condición de salud incluyendo el ser portador de VIH. Mientras que como garantías de no repetición se ordenó la institución que no debe realizar actos discriminatorios por la condición o estado de salud del accionante y se debe proveer de espacios adecuados para cumplir con sus labores. En tanto, esta sentencia construye doctrina constitucional sobre la protección de personas con VIH en el ámbito laboral para evitar la vulneración de derechos constitucionales.

Es así como la Corte Constitucional no solo tutelo derechos fundamentales del accionante, sino que emitió criterios referentes al VIH, resaltando que no es una causa de exclusión laboral; así también dentro de la sentencia se refuerza el principio de igualdad y no discriminación, por lo que exige medidas diferenciadas y adecuadas para remover los obstáculos de la discriminación.

DISCUSIÓN

Las personas con enfermedades raras, huérfanas o catastróficas enfrentan desafíos tanto sociales, económicos y laborales que limitan el acceso a los derechos fundamentales. En el artículo 35 de la CRE reconoce a los grupos de atención prioritaria, y entre ellas a quienes son objeto de la investigación exponiendo que deben tener una protección especializada en salud y preferente en todos los ámbitos, lo cual genera la obligación de adoptar políticas públicas concretas que promuevan la participación e inserción social de los individuos incluyendo el área laboral, tanto en instituciones públicas como privadas.

La igualdad y no discriminación se encuentra en el artículo 11, numeral 2 de la CRE, fijándolo como uno de los principios de aplicación del resto de derechos y dentro del mismo menciona que todas las personas tienen las mismas oportunidades, deberes y derechos, sin distinción, en este caso con enfoque en salud. Es importante destacar que el Estado es el que debe adoptar medidas de acción afirmativa para que se puedan eliminar las desigualdades y promover el ejercicio de cada uno de los derechos. De hecho, las personas con enfermedades raras,

huérfanas o catastróficas son quienes sufren de varias formas de exclusión en el ámbito laboral, social y educativo.

Asimismo, en los Tratados Internacionales, el Ecuador ha suscrito y ratificado instrumentos internacionales, con los cuales el Estado se obliga a garantizar al cumplimiento de los derechos reconocidos y a la adopción de medidas legislativas y administrativas que aseguran condiciones equitativas. Tanto el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana de Derechos Humanos establecen políticas integrales de prevención, diagnóstico y tratamiento para quienes padecen estas enfermedades. En efecto, la normativa interna como internacional tiene la finalidad de prevenir la discriminación y garantizar el ejercicio pleno de sus derechos. Así también se resalta el deber estatal de establecer mecanismos efectivos para prevenir y sancionar el despido injustificado debido a que de esta manera se puede asegurar el principio de igualdad en el ámbito laboral.

Al darse la equidad dentro de una sociedad se garantiza que todas las personas tengan acceso universal a tratamientos adecuados y promover la cultura de inclusión, el respeto a la diversidad, la igualdad y no discriminación en todos los ámbitos. Según Quintero, et al. (2021), “...El término equidad se entiende como igualdad guiada por un principio de justicia social. Se trata de una cuestión normativa cuya definición y acotamiento compete principalmente a los decisores sanitarios, en representación de los intereses sociales...” (p. 11), por lo que al alcanzar una verdadera justicia se debe tomar en cuenta las diferencias reales entre las personas o grupos para que se puedan corregir las distinciones tanto sociales y económicas, por lo que se prevé tanto la igualdad formal como la material.

Con un enfoque en el ámbito laboral sobre este grupo prioritario se encuentra en normativas internas como internacionales, más sin embargo en el campo práctico los trabajadores que padezcan de estas patologías enfrentan ausencias medicas prologadas, discriminación e incluso desvinculación laboral injustificada, en vista de esto, el Estado ha implementado acciones afirmativas como la protección reforzada en el ámbito laboral, las licencias médicas, el acceso prioritario y gratuito a la salud, desarrolladas principalmente en el ámbito público dentro de la LOSEP, donde a su vez se hace extensivo esta protección con soporte de terceros, sea con sus progenitores para el cuidado de un recién nacido, ante hospitalizaciones médicas o cuidados para la atención de quienes se encuentran a cargo de un individuo con estos padecimientos, insertándolos incluso en los porcentajes mínimos de inclusión laboral.

En este sentido, la regulación laboral tiene relación con los derechos humanos debido a que desarrolla las adaptaciones razonables para los trabajadores. Desde la normativa internacional como la Organización Internacional de Trabajo establece la obligación de los Estados de garantizar el acceso al trabajo sin discriminación por razones de salud y de adoptar medidas positivas que aseguren la participación efectiva de estas personas en entornos laborales dignos.

Por ende, la regulación laboral debe evolucionar hacia un modelo inclusivo que sustente los derechos fundamentales para eliminar las barreras estructurales, es así que su desvinculación debe atender a las causales específicas determinadas en el CT previo visto bueno destacando en el artículo 172 donde constan las razones por las que el empleador puede terminar la relación laboral con el trabajador como es las faltas injustificadas tanto de puntualidad o de asistencia, por desobediencia de los reglamentos internos, por comportamiento inmoral, por ofensas graves al contratante o su familia, por incapacidad para el cargo, por denuncia injustificada con relación a las obligaciones del Seguro Social, por no cumplir las disposiciones de seguridad, o por acoso laboral.

Mientras que en el artículo 173 ibidem se presentan los motivos para que el trabajador puede finalizar el contrato de igual manera previo visto bueno, como por difamaciones graves al empleador o a su familia, por falta de pago de las remuneraciones, por exigir que realice otras actividades distintas a las acordadas en el contrato, por violencia o acoso laboral, siendo los referidos casos los motivos legales para el visto bueno que es atendido en sede Administrativa, pretendiendo la fragmentación del nexo laboral en el margen del derecho a la seguridad jurídica. En tanto no existe afectación a derechos laborales ante el encuadre en estos presupuestos en atención al principio de seguridad jurídica.

En tanto el visto bueno se lo efectúa en el margen de las causales previstas en el artículo 172 del Código de Trabajo en relación a la terminación del vínculo por parte del empleador y del artículo 173 ibidem para el trabajador, mientras, el despido intempestivo se da cuando sin causa justa y sin motivación se termina la relación laboral con el trabajador, para lo cual el Código de Trabajo en su artículo 188 establece las indemnizaciones a manera compensatoria, sin embargo, esto no ayuda a equiparar el impacto del despido, ante todo, frente a casos donde el individuo sea parte de un grupo de atención prioritaria, es así como aunque el empleador tenga a su favor la libertad contractual, esta no puede ser justificante a una desvinculación por conceptos discriminatorios.

En tanto, la estabilidad laboral es importante debido a que garantiza el cumplimiento del derecho al trabajo digno que se encuentra en la Constitución, no solo protegiendo al trabajador contra despidos arbitrarios, sino que permite que desarrolle su vida profesional con seguridad jurídica, siendo un pilar fundamental a favor de las personas con enfermedades raras, huérfanas o catastróficas, quienes están en situación de vulnerabilidad. Por ende, ante el despido intempestivo previsto como un acto de terminación unilateral de la relación laboral por parte del empleador, sin que exista una causa legal o justificada que lo respalde, la Corte Constitucional lo analiza con un enfoque en materia de salud reconociéndolo como una medida discriminatoria y por tanto vulneradora de derechos laborales del trabajador.

En el análisis de la sentencia N.2846-18-EP/24 de la Corte Constitucional se evidenció que se vulneraron los derechos a la igualdad, al trabajo y al debido proceso, siendo la ratio decidendi

que ante la omisión de la inversión de la carga de la prueba en el margen de garantías jurisdiccionales frente la alegación de discriminación incide en los derechos al debido proceso y a la igualdad. Siendo que este particular se suscitó en segunda instancia, además se menciona que la condición de salud no puede ser utilizada como criterio de desvinculación laboral, resaltando la necesidad de una protección reforzada.

Asimismo, analizó la importancia del derecho a la intimidad personal y autonomía de la voluntad que tienen las personas para divulgar información privada con relación a su estado de salud porque nadie está obligado a revelar su enfermedad, sin embargo, se debe informar al empleador cuando la misma afecte a las capacidades físicas o mentales, para que se pueda dar la reubicación en otro puesto de trabajo.

En tanto el caso objeto de estudio brindó guías para la atención de casos que aborden desvinculaciones laborales frente a la existencia de enfermedades raras, huérfanas o catastróficas, donde sostuvo que ante en el caso del VIH se debe proteger tanto la privacidad como la confidencialidad de la condición de salud de la persona, porque al revelar esta información provoca discriminación en varios ámbitos que puede ser familiar, laboral, educativo, entre otros. La Corte destaca que la estabilidad puede ser tanto absoluta, relativa e impropia, la primera es cuando al darse el despido, el trabajador tiene el derecho de volver a su trabajo, mientras que en la segunda es cuando se debe realizar el pago de una indemnización al empleado o puede regresar a su empleo y la tercera es cuando se da una compensación económica. Por lo tanto, la legislación ecuatoriana establece el despido relativo impropio como una última posibilidad, debido a que en caso de que el empleador vulnere la estabilidad laboral, estará obligado a la reparación económica.

No obstante, la sentencia resalta la obligación que tienen las instituciones de activar los protocolos de protección y confidencialidad cuando un trabajador decide revelar su estado de salud. La Corte destacó que no puede imponer a una persona la obligación de revelar su diagnóstico de VIH a la empresa, debido a que vulneraría el derecho a la intimidad y a la confidencialidad de la información médica. En este sentido, la sentencia se evidencia la urgencia de establecer mecanismos adecuados para evitar las conductas discriminatorias que se dan por el estado de salud de las personas, en base al principio de igualdad y no discriminación.

A su vez cabe hacer referencia a que la condición médica no puede suponer un motivo de desvinculación laboral, siendo que las causales se encuentran previstas en la normativa expuesta, destacando que un supuesto discriminatorio es atentatorio al derecho de rango constitucional como es la igualdad, a su vez exponiendo el realce de la protección a grupos de atención prioritaria que no se limitan al campo público, sino que se hace extensivos al privado con especial referencia en el laboral, particular que ha sido reforzado por pronunciamientos de la Corte Constitucional.

Finalmente al hacer alusión a la Obiter dicta de la sentencia la Corte Constitucional inserta varios criterios destacados como son que no es obligación del trabajador revelar su condición médica al empleador a fin de precautelar derechos como la privacidad y evitar hechos de

discriminación; por otra parte ante discriminación laboral por concepto de salud, parte del derecho a la igualdad es la confidencialidad de la información médica y finalmente se destaca el control de mérito realizado por la Corte siendo este de tipo excepcional, donde no solo se examina contenido del ámbito formal es decir procesal, sino que también realiza la valoración tanto del contenido, como razonamiento y argumentación de la decisión judicial que ha sido impugnada, frente a la afectación de un derecho fundamental en el marco de la valoración probatoria, incidiendo con ello el debido proceso, el cual es el derecho protegido por la acción extraordinaria de protección, siendo lo expuesto lo que brinda realce a la sentencia objeto de estudio.

CONCLUSIONES

Las personas con enfermedades huérfanas, raras o catastróficas, como el caso de quienes padecen de VIH enfrentan condiciones de vulnerabilidad que requiere protección reforzada. Es así como en lo referente al entorno laboral la ruptura de un nexo entre el empleador y trabajador puede plantearse ante dos panorámicas, sea esta por un visto bueno donde están preestablecidas causales, o por concepto de un despido intempestivo. Es así como para personas con las condiciones de salud expuestas, se debe brindar vigilancia en el primer caso a la sujeción al principio de seguridad jurídica frente al uso adecuado del visto bueno y en segundo lugar ante un despido intempestivo resaltar que pese a existir el principio de libertad contractual, este no es un justificativo válido para un despido que encubre un hecho discriminatorio.

Un derecho clave en el ámbito laboral es el de igualdad y no discriminación, donde se hace énfasis en la necesidad de brindar oportunidades para la inserción de individuos con enfermedades catastróficas, raras o huérfanas tanto en el sector público como privado, resaltando elementos como la igualdad formal, así como la material. Adicionalmente se enlaza a la protección especial y necesidad de garantizar la estabilidad laboral, particular que es respaldado por el desarrollo normativo interno que concibe licencias médicas, incentivo y porcentajes mínimos de inclusión, entre otros.

La sentencia N.2846-18-EP/24 permitió evidenciar que el despido intempestivo puede convertirse en una herramienta de discriminación encubierta, especialmente cuando está relacionado con el estado de salud del trabajador, siendo imperante que ante una desvinculación laboral se evalúen los motivos de fondo, así como también en soporte a un enfoque de derechos y equidad. Por lo tanto, la Corte Constitucional del Ecuador hizo énfasis que, ante hechos discriminatorios con relación a la desvinculación laboral, existe una inversión de la carga probatoria, donde el demandado quien debe desvirtuar los hechos alegados. Así también la sentencia es determinante al clarificar la tanto la privacidad como la confidencialidad de la condición de salud de la persona, siendo obligación de los empleadores ante su conocimiento activar los protocolos de protección.

REFERENCIAS

1. Azanza Torres, M. L. (2022). Aplicación del estándar del principio de igualdad en la jurisprudencia contemporánea de la Corte Constitucional del Ecuador. *Ius Humani*, 11(1).
2. Barragán Pazmiño, K. J. (2023). *El derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación de los colectivos Lgbtiq+ que en las relaciones laborales de Ecuador* (Bachelor's thesis).
3. Bósquez Remache, J. D., Campaña Muñoz, L. C., & Chica López, L. N. (2021). El visto bueno, sus causales y las normas técnicas que regulan su procedimiento según el Ministerio de Trabajo. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores*, 9(SPE1).
4. Cadena, J. A. E., & Núñez, J. L. B. (2023). Los Derechos Constitucionales de los Trabajadores: La estabilidad laboral en el Ecuador. *Código Científico Revista de Investigación*, 4(2), 901-926.
5. Hernández, N. B., Carrera, A. R. A., & Vázquez, M. Y. L. (2023). Medidas cautelares para proteger el derecho laboral de personas con enfermedades catastróficas, terminales y raras en Ecuador. *Dilemas contemporáneos: Educación, Política y Valores*.
6. Huanca, D. M., & Baltazar, B. Q. (2022). Derecho a la igualdad y no discriminación como norma Ius Cogens desde la perspectiva de género. *DERECHO*, 10(10), 1-18.
7. Morales Taípe, T. P. (2021). Inexistencia de políticas públicas y el derecho a la salud en las enfermedades catastróficas.
8. Piñas Piñas, L. F., Viteri Naranjo, B. D. C., & Álvarez Enríquez, G. F. (2021). El despido intempestivo y el derecho al trabajo en Ecuador en tiempo de COVID 19. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores*, 8(SPE3).
9. Quintero, R. S. G., Toirac, Y. G., Laffita, D. M., Rodríguez, I. G., Ruiz, R. L., & Silveira, S. A. G. (2021). Eficacia, efectividad, eficiencia y equidad en relación con la calidad en los servicios de salud. *Infodir (Revista de Información para la Dirección en Salud)*, 17(35), 1-27.
10. Todolí Signes, A. (2021). *Regulación del trabajo y política económica. De cómo los derechos laborales mejoran la economía*. Aranzadi.
11. Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
12. Asamblea Nacional. (2010). *Ley Orgánica del Servicio Público*. Quito: Registro Oficial Suplemento 294 de 06-oct.-2010. <https://www.educacionsuperior.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/09/LOSEP.pdf>

13. Asamblea Nacional. (2011). *Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público*. Quito: Registro Oficial Suplemento 418 de 01-abr.-2011. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic5_ecu_ane_mdt_4.4_reg_losep.pdf
14. Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Registro Oficial Suplemento 52 de 22-oct-2009. https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ecu_org2.pdf
15. Congreso Nacional. (2006). *Ley Orgánica de Salud*. Quito: Registro Oficial Suplemento 423 de 22-dic.-2006. <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2017/03/LEY-ORG%C3%81NICA-DE-SALUD4.pdf>
16. Congreso Nacional. (2005). *Código de Trabajo*. Quito: Registro Oficial Suplemento 167 de 16 de Diciembre del 2005. https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo12.pdf
17. Ministerio del Trabajo y Empleo. (2006). *Acuerdo Ministerial 398, “Prohibido Terminación de Relación Laboral a Personas con VIH-SIDA”*. Quito: Registro Oficial 322 de 27-jul.-2006. <https://pymsservices.com/wp-content/uploads/2020/02/AM-398-PROHIBIDO-TERMINACION-DE-RELACION-LABORAL-A-PERSONAS-CON-VIH-SIDA.pdf>
18. Congreso Nacional. (2000). *Ley para la Prevención y Asistencia Integral del VIH SIDA*. Quito: Registro Oficial 58 de 14-abr.-2000. <https://www.conasa.gob.ec/wp-content/uploads/BASES-LEGALES-PDF/LEY%20PARA%20LA%20PREVENCI%C3%93N%20Y%20ATENCI%C3%93N%20INTEGRAL%20DEL%20VIH%20SIDA.pdf>
19. Oficina Internacional del Trabajo. (1958). C111 - Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958.
20. Asamblea General. (2010). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Registro Oficial 222 de 25-jun.-2010. https://www.ces.gob.ec/lotaip/Anexos%20Generales/a2_Reformas/pacto_internacional.pdf
21. Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José”. (1969, 22 de noviembre). Gaceta Oficial No. 9460 de febrero de 1978. Organización de los Estados Americanos. https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
22. Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA. (2006, 15 de junio). Resolución aprobada por la Asamblea General el 2 de junio de 2006. <https://docs.un.org/es/A/RES/60/262>
23. Corte Constitucional de Ecuador, sentencia No. 1095-20-EP/22, caso No. 1095-20-EP.

24. Corte Constitucional de Ecuador, sentencia No. 020-14-SEP-CC, caso No. 0739-11-EP.
25. Corte Constitucional de Ecuador, sentencia No. 2846-18-EP/24, caso No. 2846-18-EP.