

PROTECCIÓN Y EXIGIBILIDAD JUDICIAL DE LOS DERECHOS SOCIALES O DEL BUEN VIVIR EN EL ESTADO ECUATORIANO.

Los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) o derechos sociales son derechos que surgen ideológicamente en el siglo XIX inspirados en la necesidad de justicia social e igualdad entre todos los ciudadanos de un mismo Estado; es así que el establecimiento de estos derechos no haría más que “legitimar una oscuridad de equívocos sociales”¹. La naturaleza jurídica de los derechos sociales en relación a las obligaciones que el Estado tiene con sus ciudadanos, es de carácter positivo, ya que significa que los Estados tienen el deber de hacer, desarrollar, promover políticas públicas y destinar los suficientes recursos económicos que permitan materializar estos derechos en pro de todas y cada una de las personas.

Igualmente, la naturaleza de esta acción determina la exigibilidad de los derechos sociales como un deber de carácter relativo y progresivo ya que su cumplimiento se da en base al grado de poder económico que posee un Estado y que para su efectiva consecución todo depende del desarrollo gradual del Estado en el tiempo; razón por la cual, podríamos interpretar que su exigibilidad y protección es de manera prioritaria cuando un Estado posee muchos recursos económicos, pero en ningún caso este argumento podría justificar la no exigibilidad de los derechos sociales por vía judicial, ya que además hay que recordar que en la práctica la protección de estos derechos se encuentra relacionada con la existencia y desarrollo de una sociedad democrática, activa e informada, que lucha por la consecución de la “justicia social”.

La exigibilidad judicial de los derechos sociales por incumplimiento de los mismos, se encuentra condicionada a la adopción material de estos derechos como normas constitucionales, lo cual ha generado problemas de interpretación e infinidad de discusiones doctrinales que ponen en duda su naturaleza jurídica como normas programáticas, que no otorgan derechos subjetivos o que no resultan justiciables y por otro lado, como derechos cuyo valor normativo es exigible de manera absoluta e inmediata y no solamente de

¹ BAKAN, J., 1992: <<What's wrong with Social Rights>>, en BAKAN, J., y SCHNEIDERMAN, D. (eds.): Social Justice and the Constitution. Perspectives on a Social Union for Canada. Ottawa: Carleton University Press, p. 93.

manera relativa, lo que les convierte en derechos plenos con virtualidad jurídica y de obligatorio cumplimiento.

La inserción de los derechos sociales en la mayoría de las constituciones modernas, dejó atrás las concepciones tradicionales conservadoras que distinguen a los derechos económicos, sociales y culturales de los derechos civiles y políticos y abre un largo camino para el desarrollo doctrinario, legal y jurisprudencial de los mismos, definiéndolos como principios, leyes, doctrinas, políticas propias de cada gobierno, acciones ilimitadas para lograr la justicia social donde la intervención del Estado y de sus instituciones tengan como objetivo principal garantizar, proteger individual y colectivamente a cada uno de sus ciudadanos de forma igualitaria. El reconocimiento y exigibilidad judicial de los derechos sociales en Ecuador estuvo regulado años antes de la entrada en vigencia de la actual Constitución (2008) y aunque constitucionalmente y legalmente, las garantías que constaban en el texto constitucional de 1998, estas no eran lo suficientemente eficaces en la práctica; debido a que, las decisiones jurisprudenciales de carácter constitucional se alejaban de los preceptos constitucionales y legales que regulaban la justiciabilidad de estos derechos.

El modelo de Estado Constitucional de Derechos que adoptó el Ecuador, es un modelo en el cual no cabe hablar de distinciones entre derechos, menos aún de generaciones, sino de un verdadero reconocimiento y exigibilidad judicial directa de todos los derechos constitucionales, sin que existan diferencias entre Derechos Civiles y Políticos, y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales o del Buen Vivir, ya que todos ellos constitucionalmente son interdependientes, de igual jerarquía y plenamente justiciables. De igual modo, este Estado genera un desplazamiento del protagonismo del legislativo hacia el judicial, causando que el rol del juez constitucional resulte importante en la creación de derecho. Hoy, la seña de identidad del nuevo constitucionalismo no solo gira en torno a los derechos sino también a valores y principios, su aplicación se encuentra encomendada a todos los jueces y no única ni principalmente, a un especialísimo Tribunal Constitucional.²

² PRIETO SANCHÍS, Luis, El constitucionalismo de los derechos. Universidad de Castilla-La Mancha, 2007, p. 214. En Miguel Carbonell (Ed.). Teoría del neoconstitucionalismo. Editorial Trotta, Madrid, p. 213-235

“En todo caso, importa en este momento subrayar que la constitucionalización del Estado social, es una tendencia firme del constitucionalismo contemporáneo que ha conllevado un cambio de paradigma para el constitucionalismo y para la democracia, quizá el más importante en el desarrollo del Estado Constitucional en el siglo xx, con el objeto de proteger de mejor manera valores esenciales de las sociedades modernas; tales valores, bajo ese nuevo paradigma, adquieren una protección inédita que en otro tiempos, al ser reconocidos como derechos fundamentales.”³

De manera semejante, la Constitución ecuatoriana al introducir cambios sustanciales en el reconocimiento de los derechos, en su sistema de protección y en la estructura del Estado, provocó que su normativa legal se deba ajustar a las disposiciones constitucionales, con el objeto de proteger la vigencia de los derechos humanos, de la naturaleza y la supremacía constitucional; razón por la cual, además se creó la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Jurisdiccional cuya finalidad es regular la jurisdicción constitucional. Acorde con esa línea, aparece la acción de protección y acción extraordinaria de protección, garantías jurisdiccionales adecuadas y eficaces diferentes a la Acción de Amparo Constitucional, que se encargan de velar el ámbito material de la justiciabilidad de los derechos del buen vivir, desechando de los antiguos criterios jurisprudenciales la necesidad de acreditar violaciones a derechos subjetivos utilizando estrategias de exigibilidad indirectas para la protección de derechos sociales. “La noción de derecho subjetivo evoluciona hacia la noción de derecho fundamental y la protección civil y penal al derecho subjetivo camina hacia la protección constitucional del derecho fundamental”⁴.

“(…) la acción de protección, a diferencia de la acción de amparo constitucional, más allá de ser un mecanismo idóneo para la protección de derechos violados por una autoridad pública o particulares, procede también con respecto a políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de derechos

³ CARBONELL, Miguel y FERRER, Eduardo, op. cit., p. 16.

⁴ ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro, “El amparo constitucional: entre el diseño liberal y la práctica formal”, en Un cambio ineludible: La Corte Constitucional, Quito, Tribunal Constitucional del Ecuador, 2007, p. 370.

constitucionales. Aspecto que sin duda resulta trascendental para alcanzar la justiciabilidad de los derechos que integran el buen vivir.”⁵

La evolución jurisprudencial de la justicia constitucional referente a la protección y exigibilidad de los derechos sociales, sin duda alguna ha ido evolucionando hacia un mayor y efectivo reconocimiento de los derechos sociales; un claro ejemplo de esta última afirmación, es la sentencia No. 146-14-SEP-CC de la Corte Constitucional del Ecuador, considerada un hito jurisprudencial por garantizar y proteger el derecho a la propiedad y el derecho a una vivienda digna. La referida sentencia resuelve el caso de la familia Ramírez, quienes reclamaban la vulneración de su derecho a una vivienda digna; debido a que, funcionarios del Municipio de Quito, en medio de la realización de una obra pública efectuada en el 2004, procedieron sin previo aviso, a derrocar gran parte de su vivienda, sin que anteriormente exista la declaratoria de utilidad pública ni el trámite de expropiación; durante siete años la referida familia no tuvo ningún resarcimiento económico ni tampoco la opción de vivienda alternativa como compensación al derrocamiento de su “única vivienda”.

Posteriormente, en el año 2011, la familia decide acudir a la justicia constitucional, presentando una acción de protección, la cual fue negada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, hecho que provocó que esta familia interponga una acción extraordinaria de protección frente a la Corte Constitucional por la violación a sus derechos constitucionales, en base al artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador. La Corte convocó a audiencia pública, donde escuchó y evidenció directamente el sentimiento de frustración de la familia ante la vulneración de sus derechos.⁶; en su razonamiento, esta Magistratura acepta la acción extraordinaria de protección planteada, declarando la vulneración de los derechos a la seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, debido proceso, propiedad, prohibición de confiscación, vivienda adecuada y dignidad humana consagrados en la Carta Fundamental, así como, el establecimiento de medidas de reparación integral y la restitución del derecho.⁷

⁵ ALARCÓN PEÑA, Pablo, op. cit., p. 370.

⁶ Sentencia No. 146-14-SEP-CC, 1 de octubre de 2014. Corte Constitucional del Ecuador. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/fichas/146-14-SEP-CC.pdf>. Consultado el 19 de noviembre de 2017.

⁷ Corte Constitucional Ecuatoriana, (2016). Ficha de Relatoría, Sentencia No. 146-14-SEP-CC. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencias/relatoria/relatoria/ficha.php?metodo=generarFichaHtml&caso=146-14-SEP-CC>.

Como consecuencia de los hechos mencionados, la Corte establece que la sentencia impugnada vulnera el derecho de la propiedad, ya que los jueces provinciales desmaterializaron la acción de protección interpuesta frente a ellos asegurando que es un derecho netamente legal, argumentación errónea, ya que en la acción de protección cabe la tutela del derecho a la propiedad; motivo por el cual, en su argumentación se habla de la doble dimensionalidad de este derecho en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, es decir como derecho constitucional y como derecho real. Además, realiza un amplio examen respecto del derecho constitucional a la vivienda adecuada y digna, por considerarlo un derecho complejo, ya que asegura que los derechos constitucionales se encuentran íntimamente relacionados entre sí, y que la vulneración de un derecho constitucional puede generar la vulneración sistemática de otros derechos constitucionales. La Constitución de la República califica al derecho a la vivienda como un derecho del buen vivir (anteriormente determinados como derechos sociales) derechos que incluyen las garantías de prestación, protección y respeto (abstención) que deben ser tuteladas por parte del Estado. La garantía de prestación establece que el Estado debe promover condiciones adecuadas para que las personas puedan acceder al derecho a través de programas o políticas públicas que promuevan el acceso a la vivienda, en especial a personas más necesitadas; sin embargo, la Corte determinó que aquello no significa que este derecho solo comprenda garantizar la provisión de una vivienda, sino también incluye la protección de la misma, adoptando medidas encaminadas a evitar que terceros afecten el derecho.

Siguiendo con su análisis, la Corte Constitucional efectuó un control de convencionalidad con el fin de garantizar de mejor forma el derecho, refiriéndose a las observaciones generales del Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en lo principal desarrollan el concepto del término vivienda adecuada y digna; así como, los requisitos mínimos que una vivienda debe tener para considerarse adecuada. Para ello, la Corte reiteró que la familia Ramírez al momento de los hechos se encontraba ejerciendo su derecho a la vivienda mediante la seguridad jurídica en la tenencia y habitabilidad, no obstante, con la actuación del Municipio quedaron despojados de la seguridad en la tenencia ya que esta Institución por no actuar bajo condicionamientos constitucionales, limitó el goce del derecho. En concreto, la Corte Constitucional también consideró indispensable, referirse al derecho a la reparación integral que según lo

establecido en la Constitución, es el Estado el encargado de otorgar todas las medidas necesarias para el resarcimiento de los daños causados a las personas cuyos derechos han sido vulnerados; y además, reiteró que los jueces constitucionales deben ser activos al momento fijar las medidas de reparación integral para cada caso en concreto, puesto que, no solo deben observar los hechos del caso, sino también las consecuencias que estos tuvieron en el proyecto de vida de la persona.

En efecto, la sentencia No. 146-14-SEP-CC de la Corte Constitucional del Ecuador marca un antes y un después en la justicia constitucional del Estado ecuatoriano, ya que conforme a lo establecido en la Carta Magna, reconoce la importancia del derecho a la propiedad como un derecho constitucional, que debe ser tutelado por el Estado y dota de contenido al derecho a la vivienda adecuada y digna, nutriéndose de un conjunto de instrumentos como los son los Convenios Internacionales, las Observaciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la jurisprudencia expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Debemos precisar que, si bien en esta sentencia, la Corte resolvió el caso con efectos para la parte, los criterios interpretativos que manejó para construir sus argumentaciones en especial sobre la justiciabilidad de los derechos del buen vivir, también determinaron efectos objetivos (reparación material y medidas de reparación económica) que deben ser acatados por todos los juzgadores constitucionales del país al momento de resolver casos con circunstancias fácticas similares.

En conclusión, podemos decir que el nuevo paradigma constitucional ecuatoriano ha provocado que surjan cambios en aspectos teóricos, procesales y prácticos del quehacer judicial, que obliga tanto a servidores públicos o judiciales a actualizar sus conocimientos y también su compromiso como servidores públicos o judiciales para poder llevar a la práctica la exigibilidad judicial de los derechos sociales. La Constitución de la República del Ecuador del 2008 tiene todos los elementos necesarios para considerar que los derechos sociales son plenamente justiciables ya que al darles esta característica, logra que el ordenamiento jurídico prevea acciones jurisdiccionales como la acción de protección que busca reivindicar cualquier derecho reconocido constitucionalmente, lo que inmediatamente ordena a la justicia constitucional extender sus criterios jurisprudenciales en relación a la protección de derechos, debido a que, los jueces se vuelven garantes

jurisdiccionales de todos los derechos reconocidos en la Carta Fundamental; y aunque, en Ecuador aún queda mucho por hacer en lo referente a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, es tarea de todas las instituciones nacionales garantizar la participación activa de la ciudadanía en defensa de sus derechos, generando mayores espacios de justiciabilidad y exigibilidad de los mismos, para que estos no se agoten en políticas públicas, sino que por el contrario sean parte de todas las instancias de la sociedad.