



UNIVERSIDAD SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO

CARRERA DE DERECHO

Trabajo de investigación de Redacción de Artículo Científico previo a la obtención del título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República

Título:

Igualdad y no discriminación de la comunidad trans: una mirada desde el derecho laboral ecuatoriano.

Autora:

Valeria Joza Andrade

Tutor Personalizado:

Dra. Ana Arteaga Moreira Mgs.

Cantón Portoviejo – Provincia de Manabí - República del Ecuador

abril – septiembre 2023

Cesión de Derechos

Valeria Joza Andrade, declaro ser la autora del presente trabajo investigativo, cuyo contenido es auténtico y original que no infringe derechos de propiedad intelectual de terceros. En este sentido, asumo la responsabilidad correspondiente ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión de la información obtenida en el proceso de investigación.

De manera expresa cedo los derechos de autor y propiedad intelectual del artículo científico “Igualdad y no discriminación de la comunidad trans: una mirada desde el derecho laboral ecuatoriano.”, a la Universidad San Gregorio de Portoviejo, para que publique el texto impreso y electrónico por ser la institución de Educación Superior que nos acogió en todo el proceso de desarrollo del mismo.

Portoviejo, 23 de octubre de 2023



Valeria Joza Andrade

C.C: 1350037428

**Igualdad y no discriminación de las personas trans: una mirada desde el derecho
laboral ecuatoriano.**

Equality and non-discrimination of trans people: a view from Ecuadorian labor law.

Autora:

Valeria Joza Andrade

Carrera de Derecho, Universidad San Gregorio de Portoviejo- Ecuador

e.avjoza@sangregorio.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0005-0783-3106>

Tutor:

Dra. Ana Arteaga Moreira Mgs.

**Docente de la carrera de Derecho, Universidad San Gregorio de Portoviejo-
Ecuador**

ajarteaga@sangregorio.edu.ec

Resumen

Dentro del ámbito legal las personas trans se han encontrado constantemente en defensa y reclamos de sus derechos ya que, a pesar de ciertas reformas legales, es una realidad que continúan enfrentando desafíos dentro del ámbito laboral. El presente artículo tiene como objetivos; describir el contexto jurídico internacional de las personas transexuales, comparar normativa ecuatoriana en torno al derecho al trabajo de las personas trans con otros países. Para llevar a cabo la investigación se requirió de la utilización de una metodología con enfoque cualitativo, en donde a su vez se hizo uso de la revisión bibliográfica que permitió desarrollar temas destinados a evaluar y que permitieron analizar el estado actual de la inclusión laboral de las personas trans en el Ecuador y también identificar los derechos laborales de las personas trans en la legislación ecuatoriana. De tal manera se pudo resolver en los resultados que, a pesar del avance en torno a los derechos de la comunidad LGBTQ+, en Ecuador las personas trans siguen siendo uno de los grupos más excluidos y discriminados. Por consiguiente, se concluye que es necesario que se desarrollen normativas específicamente dirigidas hacia este grupo de personas.

PALABRAS CLAVE: Constitución; Derecho Laboral; Discriminación; Exclusión; Igualdad; Género Diverso.

Abstrac

Within the legal field, trans people have constantly found themselves defending and demanding their rights since, despite certain legal reforms, it is a reality that they continue to face challenges within the workplace. The purpose of this article is to analyze the right to work of trans people in Ecuador. For which a methodology with a qualitative approach was used, where in turn use was made of the bibliographic review that allowed the development of topics aimed at evaluating the protection mechanisms against employment discrimination based on gender identity, analyzing the current state of the labor inclusion of trans people in Ecuador and also identify the labor rights of trans people in Ecuadorian legislation. In such a way, it was possible to resolve in the results that, despite the progress regarding the rights of the lgbtq+ community, in Ecuador trans people continue to be by far the most excluded and discriminated against in the matter of labor rights. Therefore, it is concluded that it is necessary to develop regulations specifically aimed at this group of people.

KEYWORDS: Constitution; Labor Law; Discrimination; Exclusion: Equality; Diverse Gender.

Introducción

En nuestro país, el trabajo es un derecho fundamental consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, donde se lo ubica como un derecho y un deber social, por ello, el Estado adquiere el deber de garantizar a todas las personas el derecho al trabajo, sin discriminación y al pleno respeto a su dignidad.

Por su parte, el Código del Trabajo regula las relaciones producidas de dicho vínculo, el cual debe sustentarse en los principios constitucionales, en virtud de proteger derechos inherentes a los trabajadores, encontrándose entre estos, el derecho a la igualdad y no discriminación. No obstante, existen grupos de personas que no se encuentran debidamente amparadas por el Estado a través de sus ordenamientos jurídicos, colocándolos en posición de desventaja en el lugar que ocupan en el vínculo laboral.

Respecto a la discriminación e incluso la exclusión laboral, esta, a lo largo de la historia ha restringido el acceso al trabajo para ciertos grupos de personas de acuerdo con distintos factores, sin embargo, la exclusión laboral por la identidad de género, especialmente las personas transexuales continúan enfrentando desafíos sociales, culturales y legales en muchos ámbitos incluido el laboral.

Según expresa Peralta (2022),

“Las personas trans han sido históricamente excluidas del derecho al trabajo. Gran parte de la población trans no es contratada a causa de prejuicios por parte de los empleadores”. (p.33)

A pesar de que el país ha avanzado de manera considerable en cuanto al reconocimiento de los derechos del colectivo LGBTQ+; en Ecuador sigue persistiendo la discriminación y exclusión de las personas trans en el ámbito laboral, a pesar de que, constitucionalmente el Estado establece que su deber es garantizar el goce de los derechos de todos por igual incluyendo el derecho al trabajo, a la seguridad social, etc.

Decimos que el acceso a un trabajo digno para las personas trans es una deuda que el Estado mantiene debido a que en toda su legislación trata de manera superficial la discriminación por orientación sexual o identidad de género, conceptos que deberían ser desarrollados jurisprudencialmente e incluidos en la normativa para promover el ejercicio de los derechos mediante la deconstrucción de estructuras y concepciones sociales que producen discriminación.

La ausencia de criterios legales y jurisprudenciales es un factor que perpetúa la discriminación estructural de las personas trans, ya que diversos patrones socioculturales discriminatorios son replicados incluso por las instituciones del Estado lo que aumenta la brecha de desigualdad, por ello, la mayoría de las mujeres trans se han visto obligadas a recurrir al comercio sexual como una alternativa de sobrevivencia. Asimismo, para los hombres trans el trabajo sexual o en su mayoría un trabajo donde se exponen a situaciones de explotación laboral, siendo estas sus alternativas.

Por estas razones esta investigación tiene como objetivo describir el contexto jurídico internacional de las personas transexuales en el campo laboral, identificar los mecanismos de protección contra la discriminación laboral basada en la identidad de género, comparar normativa ecuatoriana en torno al derecho al trabajo de las personas trans con otros países y para responder a la siguiente cuestión: ¿De qué manera las regulaciones legales ecuatorianas existentes garantizan la igualdad de oportunidades laborales y la no discriminación para las personas trans?

Metodología

Para llevar a cabo los objetivos planteados se requirió la aplicación la metodología cualitativa que permitió realizar una revisión documental de fuentes confiables con lo que se logró identificar el contexto jurídico internacional de las personas transexuales en el campo la laboral. Para Sánchez y Suárez (2019) “La investigación cualitativa surge de la identificación e situaciones adversas en las relaciones sociales del hombre, o por la presencia de vacíos teóricos que impiden comprender y transformar la realidad social”. (p.43)

En consecuencia, el estudio se realiza a partir del enfoque exegético jurídico, desde el cual, se estudian los principales antecedentes, fundamentos teóricos y mecanismos legales existentes en torno a la discriminación por género en el campo laboral a las personas trans, así como también, acerca de la igualdad y no discriminación y así mismo en temas correspondientes al derecho laboral en Ecuador en relación a las personas trans y determinar si en Ecuador existen mecanismos legales efectivas en pro de la inclusión de la comunidad trans en el campo laboral.

Fundamentos Teóricos

Entorno social de las personas trans en Ecuador

Las personas transgénero según (CNDH, 2018) constituyen al término utilizado para describir las variantes de la identidad de género, lo que incluye a los travestis, transexuales y otros, cuyo sexo asignado al nacer no concuerda con la identidad de género de la persona.

(p.9)

Estas personas y grupos de personas se han encontrado sujetas a diversas formas de violencia y discriminación en la región, basadas en la percepción de su identidad o expresión de género, según el informe sobre la violencia contra las personas LGBTI en América, presentado por la (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2015) la violencia que enfrentan las personas transexuales incluye agresiones físicas, y asesinatos motivados por la transfobia, siendo tal que uno de los datos más alarmantes que se señala en dicho informe es que las mujeres trans tienen una expectativa de vida en la región de apenas 35 años.

Por su parte, la (Federación Iberoamericana del Ombudsman, 2018) explica que las personas trans, en su vida adulta comúnmente son discriminados y excluidos del mercado laboral, esto porque muchas es las instituciones públicas no cumplen cabalmente el mandato de protección de los instrumentos internaciones de derechos humanos.

En muchos lugares, las personas trans enfrentan discriminación, estigmatización y falta de comprensión por parte de la sociedad en general y de reconocimiento, por lo cual, pueden experimentar dificultades para acceder a servicios de salud adecuados, empleo, educación y vivienda. Además, pueden enfrentar problemas legales y de reconocimiento de

identidad de género. A pesar de esto es importante destacar que en los últimos años han, habido avances significativos en la visibilidad y los derechos de las personas trans.

En el contexto de Ecuador, el reconocimiento de los derechos de las personas trans se materializó en la Constitución del 2008, misma que fue una de las primeras en América Latina en incluir disposiciones que reconocen y protegen los derechos de lesbianas, gays, bisexuales, personas transexuales e intersexuales (LGBTI).

Estas disposiciones, establecen principios y derechos fundamentales que se aplican a todas las personas, independientemente de su orientación sexual o identidad de género, un ejemplo de ello es el artículo 10 de la carta magna donde reconoce a las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos como titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

Este es un salto gigante que da Ecuador ya que hasta Constitución de 1998 no existían disposiciones específicas que reconocieran los derechos LGBTI, es así que, dentro del capítulo segundo, de los derechos civiles, obligaba al Estado a establecer las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar, en especial, la violencia contra los niños, adolescentes, las mujeres y personas de la tercera edad. (artículo 22.2). De lo que se evidencia la falta de contemplación de otros sujetos vulnerables y limitando el acceso a medidas de reparación solo por violencia por razones de sexo o edad, excluyendo esta protección a personas por su identidad sexual.

La igualdad por su parte era comprendida de la siguiente manera: *“Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma;*

religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole”.

Cabe destacar que antes de la Constitución del 1998 no se había establecido la obligación, ni se existía un pronunciamiento expreso sobre la prohibición de discriminación por motivo de orientación sexual, representando este un salto grande hacia el avance y la ampliación de protección a este tipo de grupos y personas que históricamente, como se ha dicho en líneas anteriores, han sido excluidos y discriminados por parte de la sociedad en general y del Estado en particular.

Sin embargo, dentro de dicha constitución solo se contemplaba la prohibición de discriminación respecto de la orientación sexual, más no era considerada la identidad sexual dentro de las categorías protegidas en la carta magna de ese momento. En consecuencia, al avanzar hasta el artículo 83, del capítulo 5 de la Constitución del 98, se describen a los derechos colectivos en los que se contemplan los grupos y comunidades de pueblos indígenas y negros o afroecuatorianos, mas no a otro tipo de personas como se desprende de la Constitución del 2008.

En efecto, la Constitución de 1998 fue reemplazada por la actual Constitución de la República del Ecuador, promulgada el 20 de octubre de 2008. Esta nueva Constitución, como se mencionó anteriormente, incluyó disposiciones importantes relacionadas con los derechos LGBTI, estableciendo principios de igualdad y no discriminación y reconociendo el derecho a la identidad de género, entre otros.

Algunos de los puntos clave relacionados con los derechos LGBTI en la Constitución de Ecuador se promueve el respeto y promoción de la igualdad y no discriminación, dentro de

la cual se establece que todas las personas tienen derecho a la igualdad y a no ser discriminadas por motivos de orientación sexual, identidad de género, entre otros. En consecuencia, la Constitución reconoce el derecho de las personas a la identidad de género y prohíbe la discriminación por esta razón. Esto ha sido interpretado como un reconocimiento de la identidad de género autopercebida.

Es así que en el capítulo primero, sobre los principios de aplicación de derechos de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008) sobre la igualdad y no discriminación expresa que "*todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, (...), ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. (lo subrayado me pertenece)*". A diferencia de la Constitución del 98, se amplía las categorías vulnerables en el Ecuador, mencionando por primera vez en la vida republicana del Ecuador a la identidad de género.

Sin embargo, es evidente que, aunque el reconocimiento de sus derechos y de su existencia sea un gran avance, estos reconocimientos sin la existencia de mecanismos legales eficaces, no puede considerarse su materialización efectiva. Debido a que, aún la discriminación se refleja en la falta de acceso al trabajo o condiciones igualitarias en los servicios públicos.

Contexto jurídico internacional de las personas trans

Las personas transexuales de todo el mundo, a lo largo de la historia; se han encontrado sometidas a niveles de violencia y discriminación que contradicen todo lo que representan los derechos humanos, lo que se reduce a su exclusión legal, estigmatización y acoso. Por su puesto, en el Derecho Internacional, a través de los diferentes tratados, se constituye el referente normativo obligatorio para los Estados con el fin de evitar la vulneración de los derechos humanos.

Es importante que entendamos el derecho al trabajo como un derecho humano fundamental, ya que de este se desprenden otros derechos fundamentales que son indispensables para alcanzar el desarrollo digno del ser humano. Tal como lo expresan Cisneros y Zamora (2017) “Los derechos humanos hoy en día tienen gran trascendencia a nivel mundial; esta aseveración cobra una relevancia aún más significativa cuando se habla de los derechos sociales, pues de ellos depende la satisfacción de las necesidades más básicas que tenemos los miembros de cualquier colectividad y/o grupo”(p. 5)

Toda persona tiene acceso a sus derechos humanos fundamentales los cuales se entienden que son derechos irrenunciables e inherentes a la condición humana, es decir que toda persona, sin excepción, tiene derecho al ejercicio de estos derechos que además son universales y se encuentran reconocidos internacionalmente en documentos como lo es la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH).

El artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona que

trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 2015)

La DUDH es un documento creado con el propósito de proteger y promover los derechos fundamentales básicos de todas las personas, por consiguiente el derecho al trabajo desde la visión de los Derechos Humanos promueve la igualdad y la no discriminación en el acceso al empleo, siendo así que todas las personas deben tener igualdad de oportunidades para encontrar un trabajo adecuado a sus habilidades y capacidades, sin tomar en cuenta el origen étnico, cultura, identidad de género, raza o religión, etc de quien lo solicita.

Cabe destacar que durante la (Asamblea General en Resolución 2106 A (XX), 1965) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación del firmada en el año 1965, las Naciones Unidas definieron la discriminación como:

“Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en raza, color, linaje, origen nacional o étnico que por objeto o resultado menoscabe, anule el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

Actualmente se ha ampliado el alcance de las formas de discriminación a grupos que históricamente han sido discriminados y de los cuales, pocos pronunciamientos existían en los discursos, convenciones y tratados internacionales, siendo estas, por ejemplo, las personas LGBTI, dentro de las cuales se encuentra la categoría de las personas transgénero.

Es así que cada vez más, los organismos internacionales de derechos humanos han condenado las violaciones a derechos humanos, es así que la Convención Interamericana de Derechos Humanos condena las formas de discriminación a las personas no solo por su orientación sexual, sino también por su identidad sexual. (Asamblea General en Resolución 2106 A (XX), 1965)

Esto se refleja en su jurisprudencia por medio de la cual han existido recientes pronunciamientos como el de la sentencia del 12 de marzo del 2020 (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020) donde se responsabiliza al Estado de Perú por la detención ilegal, tortura, violación sexual, discriminación por identidad sexual, entre otros actos de violación a los derechos humanos que nunca han sido ajenos a la realidad las personas trans. En la exposición de sus fundamentos, la Corte expone que “la violencia contra las personas LGBTI tiene un fin simbólico donde la víctima es elegida con el propósito de comunicar un mensaje de exclusión o de subordinación”. (párr. 93)

Sin embargo, y según afirma (Rueda, 2015) "en el marco internacional normativo de derechos humanos, aún no existen definiciones claras acerca de las personas lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, transgéneros, entre otros". (p. 42)

Lo que ha perjudicado notablemente a la convivencia de las personas trans en la sociedad. Ya que, hasta el siglo pasado los criterios internacionales construyeron, evitaron pronunciarse y visualizar la exclusión y discriminación en distintos ámbitos a los que se sometían las personas trans, a partir de dichas clasificaciones donde se los trataba como pacientes, como objetos de la medicina y no como sujetos de derecho. Esto, en gran medida por que la transexualidad se encontraba dentro de la clasificación de enfermedades mentales,

y no es sino a partir de la (Asamblea Mundial de Salud, 2019) realizada en Ginebra que se elimina a la transexualidad dentro de esta clasificación.

Es así que, con eliminación de la patologización trans se ha contribuido a un cambio de la conceptualización de la transexualidad, a partir de lo cual han surgido nuevos conceptos en el derecho y se empiezan a crear políticas públicas orientadas a la inclusión y no discriminación de las personas transexuales.

No obstante, en el año 2015, doce entidades de las Naciones Unidas realizaron una publicación conjunta llamando a poner fin a la discriminación y violencia en contra de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Transexuales e Intersexuales que se evidencia a través de normas que criminalizaban conductas homosexuales y también en contra de las personas transexuales sobre su propia expresión de género, así como leyes que eran utilizadas para privar de libertad, castigar o discriminar a personas ya sea por su orientación sexual, identidad de género o expresión de género. (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2011)

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha fijado criterios de interpretación en base al artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el que se señala que ninguna disposición de dicha Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) Permitir a alguno de los Estados parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Parte o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Dichos principios (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2021) señala que corresponden a parámetros o lineamientos que fijan el contenido mínimo de los derechos humanos. Estos estándares son determinados por la Corte IDH en sus sentencias, para dar contenido a los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y otros tratados interamericanos. Dichos lineamientos sirven como una guía para que los Estados, las autoridades y las personas en general conozcan las condiciones mínimas de los derechos, así como la forma en que estos deben ser protegidos.

Por consiguiente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de la Opción Consultiva OC-24/17 (diferencia de la Unión Europea), ha reconocido de manera expresa que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención Americana. Esto, a la luz de uno de los derechos fundamentales que se encuentra consagrados, en varios tratados y convenciones internacionales:

Es así que a través de la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia se define que:

“La discriminación puede estar basada en motivos de nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra”. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013) (artículo 1.2)

Por su parte, la Unión Europea, dentro de los estándares internacionales de derechos humanos que ha establecido y que se encuentran relacionados con la identidad y expresión de género, se encuentran el derecho a vivir libre de discriminación, que aunque las categorías de identidad y expresión de género no se encuentran reconocidas expresamente como categorías protegidas dentro de los tratados de la UE, ya se han planteado algunos consensos como donde la identidad y expresión de género o sexual se encuentran incluidos dentro de la categoría sexo o cualquier otra condición.

La (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas de los Derechos Humanos, Organización de las Naciones Unidas) ha especificado que para satisfacer las garantías mínimas exigibles que configuran el derecho a trabajo, los Estados parte deben:

“a) Garantizar mediante ley el ejercicio de este derecho sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad, edad, orientación sexual, identidad de género, intersexualidad, estado de salud, nacionalidad o cualquier otra condición; b) Instaurar un sistema integral para combatir la discriminación de género en el trabajo, entre otras cosas con respecto a la remuneración”

Derecho laboral de las personas trans en Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 1 reconoce que: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”. En esta línea, reconoce un conjunto de derechos que buscan garantizar la dignidad de todos los seres humanos, al reconocerse a sí mismo como un Estado constitucional de derechos y justicia a partir del 2008, esta se encuentra en el deber de promover los principios de justicia, igualdad y democracia.

En torno a esto, Barreto (2021) sostiene que la Constitución ecuatoriana actual busca justamente erradicar estos problemas en la sociedad, como la discriminación; estableciendo en su artículo 66 numeral 4 el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación; y en el numeral 9 del mismo el derecho a tomar decisiones libres sobre su sexualidad y orientación sexual.

Es por ello, que a partir de los principios que emanan de la Constitución, los demás documentos normativos deben haberse adecuados a las expectativas que se establecen a partir de ella. Por tanto, el Código de Trabajo en su artículo 42 y 220 establece entre las obligaciones del empleador que: se garantizara la igualdad de oportunidades y la no discriminación en el trato de los trabajadores y contratos colectivos.

Por consiguiente, a partir de estos enunciados, se crea la (Normativa de erradicación de la discriminación en el ámbito laboral, 2017) expresa en su artículo 4 que libre de discriminación de cualquier índole, todas las personas tienen derecho a participar en igualdad

de oportunidades y libres, en los procesos de selección de personal ya sea en el sector público o privado.

Es necesario aclarar que Ecuador apenas empieza a hablar de los derechos específicamente que tienen las personas trans desde la perspectiva del reconocimiento de su existencia y del derecho de expresar su identidad de género en un documento de identidad o de manera estética, por lo que aún no existen bases sobre las cuales se pueda determinar o medir con números específicos la discriminación o exclusión, por ejemplo, en el campo laboral, de las personas Trans.

Sin embargo, en este escenario, el derecho al trabajo en Ecuador es un pilar fundamental en la construcción de sociedades justas e igualitarias. La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 33 menciona que “el Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

En efecto, Ecuador ha desarrollado una serie de avances en cuanto al derecho del trabajo, afirmando en su Constitución que el Estado tiene el deber de asegurar el acceso al trabajo digno, aún así es claro que ciertos grupos históricamente excluidos se han encontrado con ciertas limitaciones al acceso completo de este derecho.

El Código del Trabajo en Ecuador impone ciertas obligaciones a los empleadores que están destinadas a prohibir la discriminación en otras formas, como lo es la discriminación por discapacidad, pero este no cuenta con una norma en su marco legal que haga mención a la población trans, dejando de lado totalmente a la discriminación por identidad de género.

El artículo 42 del Código del Trabajo menciona como una de las obligaciones del empleador público o privado, que:

“Cuenta con un número mínimo de veinticinco trabajadores, está obligado a contratar, al menos, a una persona con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condición física y aptitudes individuales, observándose los principios de equidad de género y diversidad de discapacidad” (Codigo del Trabajo, 2012)

Esto demuestra el avance que Ecuador muestra a través de sus políticas públicas de inclusión, sin embargo, este tipo de acciones afirmativas y políticas públicas son dirigido a solo un tipo de personas, y que pocos o ningún mecanismo existe actualmente para la inclusión o promoción del trabajo a las personas transexuales.

Por su parte, el Consejo Nacional para la igualdad de genero (2017) menciona que “Los imaginarios alrededor a la transexualidad como “enfermedad”, la “anormalidad” de sus cuerpos, y el a “tentado” que estas identidades producen a la sociedad en general, hacen que la población trans no acceda a empleos con igualdad de oportunidades como una persona heterosexual con el mismo perfil” (p. 82).

Un ejemplo se desprende del caso de Zully y Brianna Vs. Sweet and Coffe en el que dos perosnas transgenero que trabajaban en la mencionada cafetería sin revelar su identidad biologica, lo que refleja la posición de exclusión en la que se encuentran las personas trans. No obstante, fueron despedidas luego de que se presentaran vestidas de muejr en una fiesta de finde año que organizaba la empresa, misma fiesta en la cual se les negó la entrada de manera rotunda.

En consecuencia, el (Consejo Nacional para la Igualdad de género, 2017) ha puesto en evidencia la desventaja y falta de oportunidades que este grupo de personas afronta, por ello, desarrolló encuestas que evidencian las condiciones precarias que las personas trans enfrentan, las cuales si bien reflejan que la mayoría de la población trans esta ocupada y vive de sus propios ingresos, esto no significa que tienen un empleo como tal, ya que, según los datos, persisten a través del trabajo sexual, al menos el 70% de la población trans en Ecuador han ejercido el trabajo sexual, ya que independientemente de si son o no personas preparadas y estudiadas, estas son rechazadas por los empleadores.

Esto permite comprender que una de las consecuencias de esta exclusión laboral hacia las personas Trans, según (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2020) es la imposibilidad de gozar de los beneficios de la seguridad social. Esto debido que la informalidad laboral que muchas veces es su única alternativa, los mantiene fuera del sistema formal de los llamados beneficios sociales.

La principal de las razones y una de las mayores formas de discriminación y violencia que sufren las personas trans a la hora de conseguir un trabajo es que su vestimenta, gestos y expresiones de identidad no corresponden a su sexo biológico. En respuesta a este tipo de estigmas que perjudican la eficacia del acceso al trabajo que promueve la constitución, el Ministerio de trabajo ha expedido la denominada “Normativa erradicación de la discriminación en el ámbito laboral” (2017) en su artículo 5 menciona la prohibición de exigencia de requisitos de selección de personal, estableciendo en el literal f la prohibición de exigir vestimentas propias referentes a su etnia o a su identidad de género.

Estudio jurídico comparado

Ecuador, en el año 2016, a través de una reforma legislativa en la (Ley Orgánica de Gestión de la identidad y datos civiles , 2016) reconoció la existencia legal de la identidad de género, permitiendo que las personas transexuales puedan decidir el sexo en su cédula de identidad. Esto llevo al Estado ecuatoriano a convertirse en uno de los pocos países en el mundo en garantizar la identidad de género auto percibida para las personas trans, permitiéndoles cambiar su nombre y género legalmente sin requisitos médicos o judiciales. Esta medida fue un hito importante en la lucha por los derechos de las personas trans y ha abierto puertas para su plena inclusión en la sociedad ecuatoriana.

Por su parte, la Constitución del Ecuador e promueve vivir de manera libre incluyendo la orientación sexual, sin embargo, aún hay muchos vacíos en cuanto a la protección plena de estos derechos, debido a que no existen mecanismos que garanticen el acceso a los derechos laborales hacia las personas trans que hagan efectiva su inclusión en el mercado laboral.

Sin embargo en varios países, se han promulgado leyes y políticas para proteger y garantizar los derechos de las personas trans, no solo el reconocimiento legal de su identidad de género como es el caso de Ecuador, sino también el acceso a un porcentaje de cupo en el mercado laboral, garantizando así efectivamente la protección contra la discriminación, es así que en Argentina a través del decreto 721-20 establece que: “en el sector público nacional, en los términos del artículo 8° de la ley n° 24.156, los cargos de personal deberán ser ocupados en una proporción no inferior al uno por ciento (1%) de la totalidad de los mismos por personas travestis, transexuales y transgenero”.

De igual forma España a partir de este año 2023 se promulgó (Ley 4/2023, 2023) para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, en el cual trata temas relacionados a la prohibición de la discriminación en

el campo laboral, salud y educación estableciendo medidas que promuevan el goce efectivo de derechos de las personas trans en España, estableciendo en la Sección 2da, artículo 11 que “Las Administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, garantizarán los derechos reconocidos en esta ley para el conjunto del personal a su servicio, e implantarán medidas para la promoción y defensa de la igualdad de trato y no discriminación de las personas LGTBI en el acceso al empleo público y carrera profesional”.

En cambio, en Ecuador dentro de la materia de derechos laborales, la comunidad trans sigue siendo la más excluida y discriminada, es por esto que se presentó en el año 2022 un proyecto de ley destinado a garantizar oportunidades de empleo para los miembros de su comunidad en empresas públicas y privadas.

Este proyecto que fue presentado a la Asamblea Nacional por Diane Rodríguez, coordinadora de Nueva Red Trans Ecuador. Según (Prentt, 2022), lo que busca es entablar una relación directa entre estado y comunidad trans, con la finalidad de generar políticas públicas laborales eficaces para la inclusión de las personas trans en el campo laboral.

Diane Rodriguez (2022) dentro del proyecto de ley propone a la Asamblea Nacional en el art 7, es la inclusión de las personas trans a través de la obligación de mantener un porcentaje de empleados y empleadas trans no inferior a un 1 % de su planta transitoria, permanente y contratada” (art. 7)

En este sentido, el art 7 de la propuesta de ley se buscaba obligar a las entidades estatales a mantener un porcentaje de empleados y empleadas trans no inferior al 1%, lo que se relaciona al objeto de estudio de esta investigación. Además promover el empleo de las personas trans en el sector privado, a través de políticas públicas. Según quienes estuvieron

frente a este proyecto de ley la promulgación de esta ley deriva de una deuda social que el estado maniene con las personas trans, además que es notoria la falta de datos que esclarezcan las verdaderas condiciones en las que viven esta comunidad de personas, quienes han sido personas historicamene excluidas del ambito laboral.

Sin embargo en Ecuador actualmente existe vigente la Normativa erradicación de la discriminación en el ambito laboral (2017), destinada a garantizar la igualdad y no discriminación en el ambito laboral, en donde establece normas referentes a la prohibición de discriminación en la selección del personal.

A través de dicho proyecto, se propuso reconocer el derecho de las personas trans a trabajar en igualdad de condiciones con las demás personas, esto incluye el derecho a la oportunidad de acceder a un trabajo digno, sin embargo este proyecto no fue acogido por la mayoría en la asamblea por lo cual no se puede hablar en Ecuador de mecanismos eficaces que directamente protejan los derechos de la comunidad trans.

Análisis

A pesar de la existencia del reconocimiento de las personas trans en el Ecuador y de el la identidad de género como una categoría protegida tanto en la Constitución como en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos; aun falta mucho para hacer frente a la protección de la población trans del Ecuador, ya que evidentemente no se esta haciendo caso a

lo establecido en el marco legal mencionado anteriormente, esto debido a lo superficial que son las normas respecto a los temas relacionados a la no discriminación por identidad de género. Así como lo expresan los autores Escobar, Giraldo, Landaeta, Daza, Nova, & Quintero (2021):

“La histórica vulneración a la cual se ha sometido a la población trans no es un tema superado sino que persiste; en el entendido que no todas las normas contienen el nivel de inclusión suficiente para afirmar que no existen barreras o cargas adicionales al momento de ejercer sus derechos fundamentales”. (p.5)

Por lo tanto, se estima que la población trans no se encuentra protegida adecuadamente por el Estado para hacer efectivo el ejercicio de sus derechos fundamentales, a pesar que tanto la identidad de género como el acceso al trabajo son reconocidos como derechos fundamentales.

En consecuencia, los instrumentos normativos poseen un carácter estático frente a una sociedad dinámica, para lo cual requiere adaptarse a los cambios y necesidades de la sociedad en un contexto de constante evolución. A medida que el tiempo pasa, surgen nuevos desafíos sociales que requieren una revisión y actualización de la ley fundamental de un país. Así mismo para corregir posibles deficiencias o ambigüedades en la legislación existente, promoviendo la justicia, la igualdad y no discriminación

Conclusiones

La igualdad y no discriminación de las personas trans en el ámbito laboral es un tema que en Ecuador ha requerido de la actualización de la normativa vigente que ha buscado adecuarse a los estándares internacionales y de la propia constitución en los que la identidad de género representa una categoría protegida de la restricción de derechos como la igualdad y no discriminación. Sin embargo, mecanismos legales eficaces contra la desigualdad en el ámbito laboral debido a la identidad de género no se han encontrado hasta el momento, más allá del respeto y libre determinación de su identidad.

Con la revisión bibliográfica y documental realizada se comprende que el contexto social de las personas trans a lo largo de la historia ha estado marcado por la exclusión y discriminación que hasta hace poco no era visible. Por lo cual, los datos para la obtención de cifras sobre la violencia que sufren las personas transexuales no se acercan a las cifras reales debido a que en muchas ocasiones las personas tienen que ocultar su identidad biológica para evitar ser acosados, excluidos y desplazados de sus puestos de trabajo,

Al comparar los mecanismos legales que existen para garantizar el derecho al trabajo de las personas trans. Se identifica que Ecuador ha dado un gran paso con el reconocimiento de la libertad y la identidad de género de las personas trans, sin embargo, el camino hacia la igualdad a penas se está comenzando a construir puesto que, al comparar con países como Chile y Argentina, existen avances más que significativas para erradicar la exclusión de las personas trans en el campo laboral.

Referencias

Almanza Junco, J. (2021). Constitucionalización de los derechos laborales a través del desarrollo jurisprudencial en el caso de la estabilidad laboral y ocupacional reforzada. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, 1-17.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2011). *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos en contra de personas por su orientación sexual y de género*. A/HRC.

Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. (2008). Washington: Organización de los Estados Americanos.

Asamblea General en Resolución 2106 A (XX). (1965). *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación*. Francia.

(2019). *Asamblea Mundial de Salud*. Ginebra: Organización Mundial de la Salud.

Barreto, W. E. (2021). *Los Principios del Estado Constitucional de Derechos y Justicia en el procedimiento legislativo en Ecuador*. Revista Sociedad y Tecnología.

Bonelli, J. M. (2019). *Derechos Humanos y Género*. Argentina: CONICET.

Carvajal Villaplana, Á. (2018). Transexualidad y transfobia en el sistema educativo. *Revista Humanidades*, 163-193.

Cisneros, E. A., & Zamora, R. M. (2017). *TRABAJO Y DERECHOS HUMANOS. ALGUNOS RETOS CONTEMPORÁNEOS*. Mexico: Universidad Juárez del Estado De Durango.

CNDH. (2018). *Los derechos humanos de las personas transgénero, transexuales y travestis*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

(2012). *Código del Trabajo*. Quito: Registro Oficial Suplemento 167.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). *Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia*. Guatemala.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2015). *Violencia contra las personas LGBTO América*. Ginebra: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Informe sobre Personas Trans y Género Diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales*. REDESCA.

Consejo Nacional para la Igualdad de género. (2017). *Una aproximación a la situación de los derechos humanos de las personas Trans en Ecuador*. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

Consejo Nacional para la igualdad de genero. (2017). *Una aproximacion a la situacion de los derechos humanos de las personas trans en el Ecuador*. Quito: ISBN.

(1998). *Constitución de 1998*. Quito: Decreto Legislativo No. 000.

(2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Quito: Registro Oficial 449.

Constitución de la Republica del Ecuador. (2008). Quito: Registro oficial 442.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Caso Azul Rojas Marín y otra VS. Perú*.

Corte Interamericna de Derechos Humanos. (2021). *Caso Vicky Hernández y otras VS. Honduras* . Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales .

(2015). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Naciones Unidas.

Federación Iberoamericana del Ombudsman. (2018). *El rol del ombudsman en la promoción y defensa de los derechos del colectivo de LGBTI. Desarrollo de buenas prácticas defensoriales*. Alcalá: FIO.

(2023). *Ley 4/2023*. Madrid: BOE-A-2023-5366.

(2016). *Ley Orgánica de Gestión de la identidad y datos civiles* . Quito: Oficio No. SAN-2016- 0155.

Medina, J. C. (2018). *Los Derechos Humanos de las personas transgeneros, transexuales y travestis* . Mexico: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Ministerio de Trabajo. (2017). *Normativa erradicacion de la discriminacion en el ambito laboral*. Quito: Acuerdo Ministerial 82.

Moreira, A. A., & García, C. G. (2023). *Los derechos humanos de las personas pertenecientes al colectivo LGTBI, frente al principio de igualdad y no discriminación*. Portoviejo: USGP.

(2017). *Normativa de erradicación de la discriminación en el ámbito laboral*. Quito: Acuerdo Ministerial 82.

Observatorio Derechos Humanos. Grupos vulnerabilizados,. (2018). *nforme de las violaciones de derechos humanos en contra de las mujeres Trans*. República Dominicana: TRANSSA.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas de los Derechos Humanos. (Organización de las Naciones Unidas). Ginebra : Observación general número 23 DESC.

- Peralta, G. (2022). *El cupo laboral trans: Una deuda frente a las personas trans ecuatorianas*. Quito.
- Petrova, D. (2008). *Declaración de principios para la igualdad*. Londres: ERT.
- Prentt, A. (2022). *Proteccion por los derechos trans en la ONG*. Santiago: Every.
- Rodríguez, D. (2022). *Proyecto de ley Inclusion laboral trans*. Quito.
- Rueda, A. (2015). Derechos de las personas trans . *Revista DFENSOR*, 41-47.
- Sánchez, C. L., & Suárez, L. A. (2019). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica*. Machala: REDES.
- Sosa Zumárraga, M., Espinoza Sánchez, M., & Can Valle, A. (2020). Discriminación y estigma en el campo laboral de Campeche. *Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*, 324-335.