



Universidad San Gregorio de Portoviejo

Departamento de Posgrado

Programa de Maestría en Derecho Constitucional

Artículo profesional de alto nivel

**EL ACCESO A DERECHOS SOCIALES DURANTE LA
PANDEMIA DEL COVID -19**

Autores

ADRIANA ELIZABETH PAZMIÑO MERA

ANGÉLICA MARÍA ROBEN MOREIRA

Tutora

AB. GABRIELA VILLACRECES BRIONES MGS.

Portoviejo, 2022

EL ACCESO A DERECHOS SOCIALES DURANTE LA PANDEMIA DEL COVID -19

Autores:

Adriana Elizabeth Pazmiño Mera. Abogada. Maestría en Derecho Constitucional. Universidad San Gregorio de Portoviejo. Manabí. Ecuador pazminoadriana85ec@hotmail.com

Angélica María Roben Moreira. Abogada. Maestría en Derecho Constitucional. Universidad San Gregorio de Portoviejo. Manabí. Ecuador angelicarobencv@gmail.com

Tutor: Ab. Gabriela Villacreses Briones Mgs. Maestría en Derecho Constitucional. Universidad San Gregorio de Portoviejo. Manabí. Ecuador tgvillacreses@sangregorio.edu.ec

Resumen

En el estudio se analizan las restricciones que la pandemia del Covid -19 generó en el ejercicio de los derechos a la salud y a la educación. Mediante una metodología exploratoria, su desarrollo se sustenta en la revisión de bibliografía especializada, normativa, parámetros de derecho internacional, legislación nacional, decretos de estado de excepción y dictámenes de la Corte Constitucional emitidos en el contexto de la pandemia del Covid-19. Se concluye que durante la pandemia en Ecuador el Estado ha incumplido su deber de garantizar de forma ineludible e inexcusable el derecho a la salud y educación por la ineficiencia de las medidas para afrontar la pandemia y la falta de previsión para asegurar el acceso a estos derechos especialmente para quienes se encuentra en situación de vulnerabilidad.

Palabras claves: Derechos; Covid-19 restricciones; Estado de excepción; control constitucional.

Abstract

The study analyzes the restrictions that the Covid -19 pandemic generated in the exercise of the rights to health and education. Through an exploratory methodology, its development is based on the review of specialized bibliography, regulations, international law parameters, national legislation, state of emergency decrees and Constitutional Court rulings issued in the context of the Covid-19 pandemic. It is concluded that during the pandemic in Ecuador, the State has failed in its duty to guarantee in an unavoidable and inexcusable way the right to health and education due to the inefficiency of the measures to face the pandemic and the lack of foresight to ensure access to these rights. especially for those who are in a vulnerable situation.

Keywords: Rights; Covid-19; restrictions; State of exception; constitutional control.

Introducción

El estado de excepción es un mecanismo constitucional implementado para hacer frente a situaciones de emergencia cuando las medidas ordinarias no son suficiente, su finalidad es la preservación del orden y el Estado de derecho (Brewer, 2017). Vigente en el Ecuador desde el año 1835 (Trujillo, 2019) el Estado de Excepción está contemplado en el art. 164 de la Constitución del Ecuador (2008) y durante la pandemia ha sido un mecanismo reiteradamente utilizado.

Por otro lado, la Constitución del Ecuador (2008) en el art. 389 reconoce la obligación del Estado en la protección las personas ante los desastres por lo que prevé la existencia de un Sistema Nacional Descentralizado de Gestión de Riesgo que debe regirse por un organismo técnico dispuesto por la ley. Sin embargo, ante la falta de un marco legal ordinario que permita gestionar la pandemia del Covid-19 se estableció los decretos de Estado de excepción y las ampliaciones con el marco legal para la gestión de la emergencia.

Desde el mes de marzo como parte de las medidas para enfrentar la emergencia y siguiendo lo prescrito en el art. 165 de la Constitución del Ecuador (2008) y en las normas del derecho internacional se suspendieron los derechos a la libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión y el derecho a la inviolabilidad del domicilio vía estado de excepción. Estas restricciones fueron avaladas por la Corte Constitucional que en sus dictámenes reiteró la vigencia de los demás derechos constitucionales que no se encontraban suspendidos recordándole al Estado su obligación de garantizarlos.

Sin embargo, dada gravedad de la pandemia las medidas impuestas por el Estado han afectado el ejercicio de diversos derechos constitucionales entre ellos el derecho a la salud y educación. En primer mes de la pandemia la Defensoría del Pueblo (2020) reportó 4204 alertas de vulneraciones de derechos humanos, entre ellos la salud y la educación como los más afectados. En consecuencia, el presente estudio tiene como objetivo analizar las restricciones que la pandemia del Covid – 19 generó en el derecho a la salud y la educación. Su estudio es relevante porque busca identificar el rol del Estado frente a los derechos de la salud y la educación e identificar acciones que han derivado en su vulneración.

Metodología

El presente estudio corresponde a una investigación jurídico-exploratoria en donde se analiza de manera preliminar las restricciones a los derechos de la salud y educación como consecuencia de la pandemia en el Ecuador. Para su desarrollo se selecciona bibliografía especializada sobre derecho constitucional, pero también se apoya en notas de prensa y documentos oficiales que ofrecen una visión del manejo de la pandemia. Se recurre a la hermenéutica jurídica para interpretar los estándares emitidos por diferentes organismos de derecho internacional relativos al manejo de la pandemia del Covid-19 con los que se ha buscado orientar la actuación de los Estados y que son esenciales para entender el alcance de las restricciones y su repercusión en el ejercicio de los derechos sociales y culturales como son la salud y la educación.

Problemática

Durante la pandemia del Covid-19 se impusieron medidas orientadas a la restricción de ciertos derechos con las que se buscó mitigar la emergencia, vía estado de excepción se limitaron ciertos derechos y se declaró la vigencia de todos aquellos que no se encontraban suspendidos, sin embargo, la ineficiencia del Estado para enfrentar la dimensión de la pandemia llevó a que el ejercicio de varios derechos constitucionales principalmente derechos de tipo social fueran afectados ocasionándose graves vulneraciones.

Marco teórico y discusión

Derechos sociales

Catalogados como derechos de segunda generación los derechos sociales derivan directamente de los derechos humanos por ende se los considera facultades inherentes al hombre. Originados en Inglaterra durante el siglo XX surgen como conjunto de derechos a través de los que se buscaba conferir un mínimo de bienestar y seguridad económica, para facilitar el desarrollo de la autonomía, libertad e igualdad buscan concretar una pretensión de igualdad y satisfacción de necesidades del individuo (Ávila, 2020).

Son prerrogativas que concede el Estado, los que tienen categoría de irrenunciables, abarcan el derecho a la educación, salud, vivienda, protección social, entorno saludable, alimentación entre otros. En la Constitución del Ecuador (2008) se los ubica como

parte de los derechos al buen vivir o *Sumak Kawsay* postulado originado en la cosmovisión indígena a través del que se busca consolidar el sueño de justicia social (Arteaga, 2017).

Los derechos sociales dependen del cumplimiento de las prestaciones y obligaciones que corresponde al Estado el que debe implementar acciones positivas entre las que se encuentra el diseño de políticas, aplicación de medidas y la asignación de recursos para garantizar el ejercicio de estos derechos, en consecuencia, la inexistencia de las acciones gubernamentales para precautarlos presupone la vulneración de los derechos sociales (Torres, 2021).

Los derechos sociales se encuentran ampliamente protegidos en el marco constitucional del Ecuador. La constitucionalización de estos derechos responde al compromiso asumido por Estado en su obligación de brindar protección a los intereses fundamentales de las personas en relación con la posesión de recursos necesarios que garanticen el bienestar. Desde un sector de la doctrina se ha cuestionado la constitucionalización de los derechos sociales por el riesgo de sobrecarga al Estado que asume toda la responsabilidad de garantizarlos (Ferreira, 2016).

Suspensión de derechos en estados de excepción.

En situaciones de emergencia los Estados tienen facultad de suspender ciertos derechos constitucionales de acuerdo a lo reglamentado por las normas del derecho nacional e internacional las que disponen que en determinadas situaciones extraordinaria los Estados pueden emitir declaratorias de emergencia o estados de excepción e imponer restricciones a ciertos derechos, pero manteniendo la vigencia de todos aquellos que no se encuentran suspendidos principalmente de los derechos humanos. En la legislación nacional esto se encuentra expresamente normado en la Constitución del Ecuador (2008) en el art. 165 que faculta exclusivamente la suspensión de los derechos a la inviolabilidad de domicilio, libertad de asociación y reunión, y libertad de información durante el estado de excepción.

El derecho internacional ha reconocido que en los casos en que la gravedad de las amenazas genere situaciones extraordinarias que pongan en peligro la vida de las personas es posible restringir determinados derechos en virtud del cumplimiento de ciertos requisitos. Los Principios de Siracusa y las Observaciones Generales del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre Estados de Emergencia y Libertad de Movimiento establecen directrices

relacionadas a las respuestas gubernamentales mediante las que se pueden restringir derechos humanos por razones de emergencia nacional o salud pública.

Las medidas implementadas para la protección de la población que limiten derechos y libertades deben contar con una base legal que sea necesaria, que se establezca en base en la mejor evidencia científica, que no sea ni arbitraria ni discriminatoria en su aplicación, que establezca límites de duración, que respeten la dignidad humana que se sujete a revisión por los máximos órganos judiciales de los Estados y que sean proporcionales para alcanzar los objetivos (Flasco, 2021).

Esta facultad de restricción se encuentra prevista en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el art. 4 y la Convención Americana de Derechos Humanos en el art. 27 que reconocen la posibilidad de los Estados para suspender ciertas obligaciones de derechos humanos en situaciones excepcionales, la Organización de Naciones Unidas (2013) ha expresado que por regla general los Estados deben cumplir con la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos, que únicamente en situaciones de crisis extraordinarias muy graves, y en consideración con el cumplimiento de los requisitos establecidos por los estándares internacionales un Estado cuenta con la facultad de suspender ciertas obligaciones en materia de derechos humanos.

La Organización de Naciones Unidas (2001) en la Observación General número 29 del artículo 4 dispone que las medidas que suspenden la aplicación de alguna disposición del Pacto deben ser de carácter excepcional y temporal, que antes de invocarse el artículo cuatro se requiere que se reúnan dos condiciones fundamentales la primera hace referencia a una situación de carácter excepcional que ponga en peligro la vida de la nación y que el Estado parte haya proclamado oficialmente el estado de excepción, este último requisito se lo considera fundamental para el mantenimiento de los principios de legalidad e imperio de la ley. En la observación también se aclara que al proclamar el estado de excepción en el que se pueden suspender de cualquier disposición del pacto internacional de derechos civiles y políticos los Estados están obligados a actuar dentro del marco constitucional y de las demás disposiciones de ley que rigen en la proclamación y el ejercicio de las facultades de excepción.

Dada la afectación que supone la Covid-19 para la vigencia de los derechos humanos, desde inicios de la pandemia el Alto Comisionado de las Naciones Unidas mostró su preocupación ante las posibles vulneraciones de derechos, recordó la obligación de los Estados

de limitar las medidas excepcionales sometiéndolas a la supervisión del parlamento, la opinión pública y la justicia para precautelar los derechos humanos (El Comercio, 2020), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2020) emitió la Resolución 01/20 recomendando que la pandemia sea enfrentada desde un enfoque de derechos humanos, que los Estados monitoreen las medidas adoptadas que conllevan la afectación o restricción de los derechos para que se evalúe su conformidad con los instrumentos de derecho internacional, que estas medidas sean limitadas temporal y legalmente, además de que sean estrictamente necesarias y proporcionales, además se recomendó que las medidas incorporen de manera prioritaria el contenido del derecho humano a la salud, sus determinantes básicos y sociales tales como el acceso al agua potable, medios de limpieza, alimentación nutritiva, vivienda adecuada, soporte en salud mental, cooperación comunitaria entre otros, para lo que es necesario asegurar ingresos y medios de subsistencia a las personas trabajadoras de forma que cuenten con igualdad de condiciones para el cumplimiento de las medidas de contención y protección durante la pandemia.

En este mismo sentido la Organización de las Naciones Unidas (2020) emitió directrices esenciales sobre elementos de derechos humanos que deben tomarse en cuenta en atención a la pandemia, recordó la vigencia de los derechos humanos y dispuso que cualquier respuesta a la emergencia debe ser proporcionada, necesaria y no discriminatoria y que el uso de poderes extraordinarios debe declararse públicamente y ser notificado al órgano respectivo.

Rol de la Corte Constitucional durante la pandemia frente a la protección de los derechos sociales.

La importancia de los dictámenes de las máximas Cortes de los Estados en situaciones de emergencia es destacada por Gargarella (2020) quien explica que durante los estados de excepción aumentan la posibilidad de tomar decisiones incorrectas por ello atribuye un rol fundamental a los órganos de control constitucional para la protección de los derechos constitucionales. La Corte Constitucional del Ecuador como máximo garante de la Constitución durante la vigencia de la pandemia le ha correspondido orientar el accionar del Estado a través de sus distintos dictámenes de control constitucional sobre las declaratorias de los estados de excepción. La Corte Constitucional durante la pandemia ha buscado garantizar el disfrute pleno de los derechos constitucionales y salvaguardar el principio de separación y equilibrio de los poderes público, ha aportado a la gobernanza (Cahueñas, 2021) pero también se ha centrado en que la emergencia se atienda con un enfoque de derechos con especial atención a quienes se

encuentran en situación de vulnerabilidad (García & Celi, 2020). A través de los diferentes dictámenes emitidos se puede identificar directrices orientadas a la atención de los derechos a la salud y educación.

Desde el primer dictamen emitido en relación con las declaratorias de estados de excepción por motivo del Covid-19 la Corte Constitucional señaló la vigencia de todos los derechos constitucionales que no estuvieran suspendidos por el estado de excepción. En sus dictámenes de constitucionalidad la Corte Constitucional expresó su preocupación por las restricciones a los derechos constitucionales como consecuencia de las medidas de contención al Covid-19, se enfocó en la protección de los derechos sociales dictando parámetros con relación derechos como la educación, trabajo y salud.

El 16 de marzo del 2020 el gobierno expidió el Decreto Ejecutivo 1017 por las causales de calamidad pública, casos de coronavirus, riesgo de contagio, declaratoria de pandemia por parte de la OMS, así como por la afectación del derecho a la salud y a la convivencia pacífica con el fin de controlar la situación de emergencia sanitaria para garantizar los derechos de las personas ante la inminente presencia del Covid-19 en el Ecuador, con el fin de precautelar la vida, evitar el incremento de los contagios, garantizar el derecho a la salud y prevenir el colapso del sistema sanitario restringió la libertad de tránsito y movilidad, libertad de asociación y reunión, dispuso la cuarentena a toda la ciudadanía. Estableció además el monitoreo de las personas que se encuentren en aislamiento mediante el uso de plataformas satelitales y de telefonía móvil para monitorear la ubicación de personas en estado de cuarentena sanitaria y aislamiento obligatorio.

La Corte Constitucional mediante dictamen N° 1-20-EE declaró constitucional el estado de excepción, calificó la restricción del derecho a la libertad de tránsito, de asociación y de reunión como medidas idóneas y proporcionales para evitar los contagios masivo en el territorio ecuatoriano, con lo que se protege el derecho a la salud, llamó a que se realicen controles sanitarios de manera que se posibilite la movilidad de los nacionales y extranjeros con domicilio en el extranjero.

Transcurridos el plazo previsto para el Decreto Ejecutivo 1017 el gobierno nacional emitió el Decreto N° 1052 mediante el que se renovó el estado de excepción, manteniéndose las restricciones al derecho a la libertad de tránsito, de asociación y de reunión las mismas que fueron direccionadas a través de una semaforización bajo la responsabilidad del

COE con el objeto de que se mantuvieran las medidas de distanciamiento, aislamiento y toque de queda.

La Corte Constitucional en su dictamen N° 2-20-EE/20 justificó la suspensión del derecho a la libertad de tránsito con la finalidad de mantener las medidas de aislamiento y distanciamiento social, para controlar la propagación y garantizar el derecho a la salud de las personas pero además para precautelar que el sistema de salud no sea sobrepasado, que la restricción es una medida idónea que constituye el mecanismo menos lesivo que permite proteger el contenido del derecho a la salud, lo que impide que se afecte irrazonablemente el derecho a la libertad de tránsito. Señala la obligación de que se mantenga la vigencia del derecho a la presunción de inocencia, que aun en estado de excepción debe mantenerse vigente, por tanto, quien incumpla con la violación de la restricción de la libertad de tránsito debe recibir las garantías del debido proceso.

En uso de sus competencias como máximo garante de los derechos constitucionales de derechos humanos ratificó parámetros expedidos en los anteriores decretos y estableció nuevos parámetros. En relación a la salud señaló que al ser este un derecho que debe ser garantizado por el Estado, este debe formular y aplicar políticas que permitan proteger y recuperar las potencialidades para una vida saludable e integral, que un medio para no agravar la situación de la pandemia es a través de los sistemas inmunológicos y la prevención de enfermedades por lo tanto que deben mantenerse y promover los programas de vacunación para evitar enfermedades prevenibles, llamó a promover campañas de nutrición y alimentación adecuada para prevenir los contagios, que el Gobierno Nacional debe tomar acciones para el fortalecimiento del sistema público de salud y la articulación de la red pública integral de salud.

Sobre el derecho a la educación señaló que el Estado debe tomar medidas para evitar la deserción escolar y garantizar su calidad durante la pandemia, que en las condiciones actuales la educación depende de acciones a los medios de comunicación disponibles, que el Estado debe utilizar la radio, televisión y la conectividad del internet, los que deben ser utilizados por el Estado para garantizar el derecho a la educación, lo que debe incluir a la educación intercultural bilingüe, que la falta de conectividad afecta a quienes poseen escasos recursos económicos, que el Estado debe tomar medidas para fomentar en mayor medida el acceso a la conectividad al internet y a la disminución de la brecha digital, también señaló la responsabilidad del Ministerio de Educación de difundir información relativa al Covid- 19.

La Corte Constitucional también se pronunció sobre los derechos de los pueblos indígenas que como titulares de los derechos colectivos deben ser garantizados de forma especial durante la pandemia, por lo que al Estado le corresponde tomar medidas destinadas difundir medidas de prevención a la pandemia en las lenguas de las distintas nacionalidades, ofrecer servicios de atención médica y funerarios, tomar medidas culturalmente adecuadas para evitar los contagios, implementar protocolos de bioseguridad para fomentar el comercio justo de los pueblos indígenas, abrir espacios y canales de comunicación para que estos puedan expresar sus necesidades y aportes a los COE, coordinar que las normas, directrices y protocolos adoptados en ejercicio de su derecho a desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social tengan relación con las normas estatales, incluir a las poblaciones indígenas en las estadísticas referentes a los contagios y establecer medidas y protocolos especiales para garantizar la vida y salud de los pueblos indígenas en aislamiento.

En relación al derecho al trabajo recordó la obligación de que para el retorno a las actividades laborales debe tenerse en cuenta la evaluación del riesgo, la expedición de directrices y protocolos dando cumplimiento a los objetivos y fines del estado de excepción, que en todo caso deben garantizarse las condiciones de salubridad para evitar futuros contagios, brindar especial protección a las personas con enfermedades respiratorias, catastróficas u otras que generen mayor riesgo de contagio, se considera además la situación de quienes tienen la responsabilidad de cuidado a niños, adultos mayores o personas con discapacidad. Se dispuso además medidas para facilitar el acceso a programas de asistencia para las personas que no tienen empleo, han perdido el empleo o se encuentran en situación de vulnerabilidad o estado de necesidad.

El 15 junio del 2020 el gobierno emitió una nueva declaratoria de estado de excepción mediante el Decreto Ejecutivo 1074, al respecto la Corte Constitucional (2020) mediante el dictamen 3-20-EE/20 declaró la constitucionalidad condicionada en el que instó al Estado a adoptar mecanismos ordinarios para afrontar la pandemia, que es deber del Estado garantizar los derechos de las personas bajo su jurisdicción entre ellos el derecho a la vida, a la integridad y a la salud, por ello conminó al ejecutivo a adoptar las medidas necesarias para enfrentar la pandemia a través de mecanismos jurídicos ordinarios.

En estos primeros dictámenes la Corte Constitucional en general presenta exhortos y recomendaciones para el manejo de la pandemia pero a partir del Dictamen N° 5-20-

EE/20 la Corte Constitucional llama a que se adopte un régimen ordinario para responder al COVID-19 en su dictamen recuerda que las medidas dictadas en el marco del estado de excepción responden a la necesidad de enfrentar en su momento el suceso de emergencia por lo que se declaró la constitucionalidad de los diferentes decretos, pero señala que debido a la evolución y los rasgos propios de la enfermedad surge una problemática con una duración indefinida por eso debe ser superada por causas ordinarias mediante la adopción de nuevas herramientas legislativas y normativas, además de una política pública que se ajuste a las necesidades del momento que a las disposiciones constitucionales.

Posteriormente en el Dictamen N° 7-20-EE/2 Corte Constitucional determina que el decreto de Estado de excepción es inconstitucional que el régimen extraordinario está diseñado para ser temporal y excepcional no puede perennizarse mientras dure la pandemia y sus consecuencias.

Derecho a la salud

La salud es un derecho humano, de tipo social que debe ser protegido por todos los Estados, posee un carácter inclusivo, que guarda correspondencia con el goce de otros derechos, que comprende sus determinantes básicos y sociales como el conjunto de factores que condicionan su efectivo ejercicio y disfrute (CIDH, 2020).

Es un derecho humano inherente a la persona, considerado a nivel internacional como un derecho fundamental que se encuentra ligado a la vida y a la libertad, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) en el artículo 25 numeral 1 contempla que todos los ciudadanos tienen el derecho de poseer un nivel de vida adecuado para poder asegurarse así y su grupo familiar entre otros el derecho a la salud y al bienestar, especialmente a tener una alimentación sana, derecho a vestir así como una vivienda digna. Para garantizar y hacer efectivo este derecho los Estados deben cumplir un conjunto de estándares internacionales que componen el derecho a la salud entre los que se encuentra la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad la falta de cualquiera de estos estándares puede suponer la vulneración directa de este derecho (Torres, 2021).

El derecho a la salud como cualquier otro derecho cuenta con un titular del derecho y un destinatario de la pretensión legal. el titular de cualquier derecho humano y por tanto del derecho a la salud es el individuo, Mientras que el destinatario de los derechos humanos

es cada estado individual mente. el derecho a la salud tiene en su contracara en las obligaciones del Estado (Flasco, 2021).

El Estado frente a este derecho tiene obligaciones de protección, cumplimiento y respeto. Las obligaciones de protección consisten en el deber de adoptar medidas para impedir interferencias en el goce del derecho a la salud, las obligaciones de cumplimiento se asocian a las medidas administrativas, legislativas, presupuestarias y judiciales diseñadas con el fin de garantizar la efectividad del derecho, y finalmente la obligación de respeto suponen el deber del Estado de abstenerse de dañar el ejercicio del derecho a la salud, ya sea negando, impidiendo o limitando (Rodríguez, 2016).

El derecho humano a la salud no debe entenderse como el derecho a estar sano, sino que esta entraña libertades y derechos prestacionales. Entre las libertades se encuentra el derecho a controlar la salud y el cuerpo, mientras que los derechos prestacionales hacen referencia al sistema de protección en materia de salud a través del que se posibilita a las personas disfrutar el nivel más alto posible de salud.

Desde la primera declaratoria del estado de excepción el 15 de marzo del 2020 se buscó ante todo proteger el derecho a la salud, con lo que se iniciaron una serie de medidas implementadas con el principal objetivo de contener la pandemia, evitar los contagios y garantizar la salud. Como medida general se dispuso la declaratoria de Estado de emergencia sanitaria a nivel nacional, el uso de pruebas rápidas para la detección de anticuerpos, disposiciones de bioseguridad como distanciamiento social, uso de mascarilla y lavado permanente de manos. se implementaron planes piloto para adecuar espacios como establecimientos sanitarios, hospitales ambulantes y el desarrollo de telemedicina.

A medida que se incrementó el número de contagios aumentó la demanda de las camas hospitalarias, insumos y cada vez más se tornó insuficiente la capacidad del personal médico para atender a los pacientes, , situación que de acuerdo con Torres (2021) se convirtió en una amenaza al componente de disponibilidad del derecho a la salud, a pesar de los esfuerzos la falta de insumos, de personal médico, el número limitado de camas hospitalarias y el aumento exponencial de los contagios llevaron a un colapso del sistema de salud. Para las familias de escasos recursos económicos el colapso del sistema sanitario significo una restricción en el acceso y la cobertura en la salud, situación que se tradujo en un limitado acceso a los estudios clínicos o test diagnósticos de COVID-19, dificultades en el acceso a hospitalización, así como

limitaciones para acceder a controles de salud oportuno ya sea por el COVID-19 u otros problemas de salud (Flacso, 2021).

Como consecuencia miles de personas no tuvieron acceso a los servicios de salud, lo que para muchos significó la muerte. De acuerdo con datos oficiales proporcionados por el portal gubernamental Covid-19 EC (2021) en el Ecuador 21.545 persona han muerto como consecuencia del Covid-19 mientras que fuentes no gubernamentales elevan la cifra de muertes a 32958 muertes relacionadas con el coronavirus desde que empezó la pandemia (Reuters, 2021).

Aunque el derecho a la salud debe ser garantizado en favor de toda la población las personas que padecen Covid -19 y se encuentran en situación de vulnerabilidad requieren una atención especializada y prioritaria, en este sentido la CIDH, (2020) en su resolución N° 4/20 señala que quienes padecen Covid -19 corren el riesgo de no ver asegurado sus derechos humanos particularmente su derecho a la salud lo que coloca en riesgo su propia vida como consecuencia de la falta de disposición de instalaciones, bienes y servicios sanitarios o médicos. Agrega que la finalidad principal de toda atención o servicio de salud y cuidado dirigido a personas con Covid-19 es la protección de la vida, la salud, tanto física como mental, la optimización de su bienestar de forma integral, el no abandono, el respeto de la dignidad como ser humano y su autodeterminación haciendo uso máximo de los recursos disponibles para el mejor cuidado y tratamiento posible.

En el Ecuador las denuncias sobre las deficiencias en la atención de los servicios de salud a las personas con Covid-19 incluyen la falta de atención médica, malas condiciones de la infraestructura, higiene, ausencia de insumos y materiales técnicos requeridos y ausencia de información respecto al tratamiento médico. Aunque al inicio de la pandemia la información sobre las características de la enfermedad y sus tratamientos era muy limitada. Barrera & Vaggione. (2021) consideran que el manejo de la pandemia por parte del Estado ha sido deficiente porque a dos años de transcurrida esta no se han adoptado las medidas ordinarias que ayuden a contener los contagios y a mitigar el impacto que la pandemia genera en el ejercicio de los derechos particularmente en el derecho a la salud. El Estado ha fallado en cuanto a sus obligaciones de protección y cumplimiento. Las medidas de protección para impedir interferencias en el goce del derecho a la salud no han sido eficaces, así mismo las medidas de cumplimiento escasamente responden a la urgencia del momento.

Aunque se puede hablar de un proceso de vacunación exitoso el sistema de salud aún no cuenta con el equipamiento y los necesarios para garantizar la asistencia médica a las personas contagiadas y para brindar la atención en salud que la población en general demanda. Para Barrera & Vaggione (2021) la inequidad en el acceso a los servicios de salud se acentuó en el contexto de urgencia, lo que evidencia la importancia de contar con sistemas de salud más equitativos y trabajar en infraestructura para la prevención de enfermedades.

Derecho a la educación

La educación es un derecho fundamental cuyo ejercicio debe ser accesible a todas las personas sin discriminación alguna. Este derecho que permite adquirir conocimientos y alcanzar una vida plena se encuentra íntimamente ligado al desarrollo y dignidad de cada persona, a la capacidad para participar de manera efectiva en la sociedad y al fortalecimiento del respeto de los derechos humanos (Prieto & Acosta, 2019). La educación es un derecho humano multiplicador ya que el grado de acceso a esta influye en el ejercicio de otros derechos humanos, en consecuencia, cuenta con un amplio marco de protección en la legislación nacional y en diversos instrumentos de derecho internacional (Restrepo & Stefos, 2017). En el Ecuador la educación es un derecho indispensable ligado al buen vivir paradigma, filosófico que erigido en columna vertebral de la Constitución promueve la igualdad en el acceso a servicios educativos de calidad.

Previsto en el Art. 26 de la Constitución del Ecuador (2008) la educación es un derecho cuya garantía es responsabilidad del Estado como parte de un deber ineludible e inexcusable. Su ejercicio se regula por la Ley Orgánica de Educación Intercultural (2011) y el respectivo reglamento, además de encontrarse amparado por una amplia cantidad de instrumentos internacionales de derechos humanos reconocidos por el Estado. Entre estas normas se encuentra la Observación General N° 13 del Comité de Derechos económicos sociales y culturales de la ONU (1999) que proporciona directrices a los Estados con respecto a sus obligaciones de respetar, proteger y garantizar el derecho a la educación, en la que se establecen características esenciales interrelacionadas del derecho a la educación tales como la disponibilidad de la infraestructura educativa para todas las personas, la accesibilidad de los servicios educativos con tres elementos claves (la no discriminación, la accesibilidad material y la accesibilidad económica), la aceptabilidad de la educación y su adaptabilidad a las necesidades de la sociedad.

En la citada observación se ha definido la educación como un derecho humano intrínseco y un medio indispensable para realizar otros derechos humanos, derecho del ámbito de la autonomía de la persona, principal medio que permite adultos y menores marginados económica y socialmente salir de la pobreza y participar de manera plena en sus comunidades. agrega que la educación desempeña un papel decisivo en la emancipación de la mujer, protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico. Señala además que la educación es una de las mejores inversiones financieras que pueden realizar los Estados cuya importancia no es únicamente práctica, sino que es uno de los placeres y recompensa de la existencia humana.

La pandemia plantea un conflicto clásico derechos que es el de proteger el derecho a la salud de la población frente al ejercicio del derecho a la educación. Aunque la gravedad de los hechos exige dar prioridad a las medidas para la mitigación de los contagios es obligación del Estado velar porque el derecho a la educación no se vea vulnerado (UNICEF, 2020). En el Ecuador para dar continuidad a la educación y siguiendo las recomendaciones de la Corte Constitucional de garantizar el derecho a la educación, el Gobierno a través del Ministerio de Educación promovió el desarrollo de una serie de planes entre ellos el Plan Educativo Covid-19, Plan educativo aprendemos juntos y el fortalecimiento de la franja Educa Contigo en los que se priorizó la educación virtual y a distancia.

La educación virtual ha aportado significativamente a dar continuidad a los servicios educativos, pero su aplicación representa todo un desafío porque las políticas educativas en el ámbito digital son casi nulas (CEPAL-UNESCO, 2020). Para Machado y colaboradores (2021) esta modalidad escasamente responde a la realidad ecuatoriana porque para un sector de la población es imposible e injusta. Es una medida discriminatoria que excluye a gran parte de la población estudiantil, ya que el Ecuador solo el 53.2% de los hogares tienen acceso internet (Ecuador en Cifras, 2020), la brecha digital produce que gran parte de estudiantes queden privados para ejercer su derecho a la educación. Por otro lado, las medidas adoptadas en relación con la educación a distancia han ayudado a dotar de material didáctico a los estudiantes, pero la falta de contacto y orientación permanente principalmente en las instituciones educativas rurales impide que se alcancen resultados óptimos.

La pandemia ha supuesto un enorme reto para la efectividad del derecho a la educación, por el aumento de las desigualdades educativas existentes (Rujas & Feito, 2020) y esto es visible en las cifras que deja la emergencia. Como consecuencia del cierre de las instalaciones educativas a nivel nacional aproximadamente a 4.4 millones de estudiantes no tienen un adecuado acceso a su derecho a la educación, los que en su mayoría son niños y adolescentes en situación de pobreza, refugiados y migrantes, además 90000 estudiantes están fuera del sistema educativo en el Ecuador producto del cierre de las instituciones educativas (UNICEF, 2020).

De acuerdo con Ordorika (2020) las medidas adoptadas son insuficientes porque las modalidades generan grandes dificultades e incrementan procesos de exclusión y marginación. Ante esta situación diversos organismos internacionales recuerdan la obligación de los Estados de garantizar el derecho a la educación en situaciones excepcionales como un compromiso básico asumido en el marco del reconocimiento de las normas del derecho internacional. Lamentablemente las medidas implementadas por el Estado para enfrentar la crisis sanitaria desde el ámbito educativo poco o nada han contribuido para superar las grandes inequidades en el ejercicio de este derecho principalmente en niños y adolescentes procedentes de hogares con escasos recursos económicos quienes sufren en mayor grado el impacto de la pandemia en la educación.

Conclusiones

A través la investigación se hace una revisión de las normas de derecho nacional e internacional que facultan a los Estados a emitir las declaratorias de Estado de excepción en el marco de situaciones extraordinarias, de las directrices emitidas por diversos organismos de Derechos Humanos a través de los que se ha buscado orientar la acción del Estado en la contención de la pandemia del COVID-19, además de los pronunciamientos de la Corte Constitucional de Derechos Humanos que en el contexto de la emergencia han direccionado la actuación del Estado, constituyéndose en un elemento de control esencial para precautelar los derechos de los ciudadanos.

En su desarrollo se aborda el análisis de los derechos sociales a fin de establecer su importancia al constituirse estos derechos en prerrogativas fundamentales y necesarias de obligatoria observancia para el cumplimiento de los fines del Estado constitucional de derechos y justicia.

En Ecuador durante la emergencia del COVID-19 la restricción de los derechos vía estado de excepción se ha enmarcado en lo establecido en el marco constitucional y en las normas del derecho internacional suspendiéndose de forma exclusiva aquellos derechos que el sistema jurídico provee y declarándose la vigencia de todos aquellos derechos que no se encuentran suspendidos.

A partir de una aproximación de la situación del derecho a la salud y a la educación en el contexto de la emergencia sanitaria, de la revisión de las acciones implementadas a nivel gubernamental y de la evolución de los servicios de los que depende el ejercicio de estos derechos se puede afirmar que las medidas adoptadas por el Estado en el ámbito de la salud y educación no han sido proporcionales ya que escasamente han servido para afrontar el impacto que la pandemia genera en el ejercicio de estos derechos. El Estado ha incumplido su deber de garantizar de forma ineludible e inexcusable los derechos a la salud y la educación producto de la ineficiencia de las medidas adoptadas y la falta de previsión para asegurar su ejercicio especialmente para quienes se encuentra en situación de vulnerabilidad.

La falta de adopción de medidas adecuadas para enfrentar la pandemia ocasiona que miles de niños y adolescentes de escasos recursos económicos vean limitado su derecho a la educación, por otro lado, desde el sector de la salud a más de un año de pandemia el sistema de salud muestra graves dificultades que impiden se garantice de manera efectiva el derecho a salud.

Bibliografía

- Arteaga, E. (2017). Buen vivir. Sumak Kawsay. Definiciones, críticas en la planificación del desarrollo del Ecuador. Saude Debate, 41(114), 908-919. Obtenido de <<https://www.scielosp.org/pdf/sdeb/2017.v41n114/907-919> >
- Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución del Ecuador. Quito: Registro Oficial 449.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos . Obtenido de <<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights> >

- Ávila, R. (2020). Los derechos económicos, sociales y culturales. Doctrina, jurisprudencia y normativa. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Bahoslavsky, J. (2020). Covid y derechos humanos: La pandemia de la desigualdad. Madrid: Biblos.
- Barrera, A., & Vaggione, G. (2021). El derecho a la salud en tiempos de pandemia. Revista Fundeps, 4-18. Obtenido de <<https://fundeps.org/wp-content/uploads/2020/04/El-derecho-a-la-salud-en-tiempos-de-pandemia-Documento-de-trabajo.pdf> >
- Bjornskov, C., & Voigt, S. (2018). The architecture de emergency constitution. Journal of Constitutional Law Journal, 16, 101-117.
- Brewer, A. (2017). La justicia constitucional como garantía de la Constitución. México: UNAM. Obtenido de <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2894/7.pdf>>
- Cahueñas, H. (2021). La Corte Constitucional en la gobernanza del riesgo ante el Covid-19. Revista Internacional de Administración, 12-31. Obtenido de <<https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/eg/article/view/2845> >
- CEPAL-UNESCO. (2020). La educación en tiempos de pandemia de Covid-19. Obtenido de <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45904/S2000510_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y >
- Cervantes, A., & Matarrita, M. (2020). Los estados de excepción en tiempos de pandemia. Un estudio comparado en América Latina . Revista Cuadernos Manuel Jiménez Abad(20), 179-206. Obtenido de <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7707767> >
- CIDH. (2020). Derechos humanos de las personas con Covid-19. Obtenido de <<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-4-20-es.pdf> >
- CIDH. (2020). Resolución 1/2020 Pandemia y derechos humanos en las América. Obtenido de <<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf> >
- Comité de Derechos Humanos, Civiles y Políticos. (2001). Observaciones Generales Aprobadas por el Comité de Derechos Humanos. Obtenido de Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas: <https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CCPR/00_2_obs_grales_Cte%20DerHum%20%5BCCPR%5D.html#GEN29 >
- Corte Constitucional del Ecuador. (2020). Dictamen N° 7-20-EE/2 . Obtenido de <http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3Ry >

[YW1pdGUnLCB1dWlkOicyYzM2ZDg1NC1iZDFjLTRkMWQtYjBkZS0xZGJjYWNmYjc3ZTcucGRmJ30=](https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=3-20-EE/20) >

Corte Constitucional del Ecuador . (2020). Dictámen 3-20-EE/20. Obtenido de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=3-20-EE/20> >

Corte Constitucional del Ecuador. (2020). Dictamen N° 5-20-EE/20 . Obtenido de <http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidmNWYwYTQ3OC0wNzQwLTQxZDMtOTNjOC0yMTliNjI4NDFlYzMucGRmJ30= >

COVID-19 EC. (2021). Estadísticas Covid-19 Ecuador. Obtenido de <<https://www.coronavirusecuador.com/estadisticas-covid-19/> >

Defensoría del Pueblo. (2020). La Defensoría del Pueblo registra 4204 alertas de vulneraciones a los derechos humanos en el contexto de la emergencia sanitaria. Obtenido de <https://www.google.com/search?q=violaciones+de+derechos+humanos+pandemia+ecuador&rlz=1C1ONGR_esEC948EC948&oq=violaciones+de+derechos+humanos+pandemia+ecuador&aqs=chrome..69i57j69i59l3j0i271j69i60l3.5610j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8 >

Ecuador en Cifras. (2020). Tecnologías de la información y comunicación . Obtenido de <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/TIC/2020/202012_Principales_resultados_Multiproposito_TIC.pdf >

El Comercio. (2020). La ONU teme en desastre para los Derechos Humanos por las medidas del coronavirus. Obtenido de <https://www.elcomercio.com/actualidad/onu-desastre-derechos-humanos-coronavirus.html> >

Ferreira, G. (2016). Constitucionalización de los derechos sociales: Puentes entre Brasil y México. Revista IUS, 10(38). Obtenido de <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472016000200002 >

Flacso. (2021). La pandemia del Covid-19. El derecho a la salud en tensión. Obtenido de <https://www.flacso.org/sites/default/files/el_derecho_a_la_salud_en_tension_final_0.pdf >

- García, V., & Celi, I. (2020). Restricciones a la justicia en el contexto del Covid-19 en Ecuador. Revista San Gregorio(45), 212-224. Obtenido de <<http://scielo.senescyt.gob.ec/pdf/rsan/v1n45/2528-7907-rsan-1-45-00210.pdf> >
- Gargarella, R. (2020). The Fight Against Covid 19 in Argentina. Obtenido de <<https://verfassungsblog.de/the-fight-against-covid-19-in-argentina-executive-vs-legislative-branch/> >
- Machado, M., Marcelo, P., & Cuadrado, P. (2021). Vulneración del derecho a la educación en época de pandemia en zonas rurales provincia Chimborazo. Conrado, 113-119. Obtenido de <http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S1990-86442021000400112 >
- Ordorika, I. (2020). Pandemia y Educación Superior. Revista de la Educación superior, XLIX(194), 1-8. Obtenido de <<http://189.254.1.230/ojs/index.php/resu/article/view/1120/427> >
- Organización de Naciones Unidas. (1999). Observación General 13. Obtenido de <https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/ONU_Observaci%C3%B3n_General_13_Derecho_Educaci%C3%B3n_es.pdf >
- Organización de Naciones Unidas. (2001). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Observación General N° 29. Obtenido de <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/1997.pdf> >
- Organización de Naciones Unidas. (2013). Los estados de excepción en el marco del derecho internacional de los derechos humanos. Obtenido de <<https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Boletines/boletin23.pdf> >
- Organización de Naciones Unidas. (2020). Directrices esenciales para incorporar la perspectiva de derechos humanos en la atención de la pandemia por Covid-19. Obtenido de <https://acnudh.org/load/2020/04/V1.1_Directrices_UNU-DH_Covid19-y-Derechos-Humanos.pdf >
- Presidencia de la República del Ecuador. (2020). Decreto Ejecutivo 1017. Obtenido de <https://www.propiedadintelectual.gob.ec/covid_19/files/Decreto_Ejecutivo_No_1017_2020216213105.pdf >
- Prieto, E., & Acosta, P. (2019). Repensar la educación en derecho internacional en América Latina. Rosario: Universidad del Rosario.

- Restrepo , R., & Stefos, E. (2017). Atlas del derecho a la educación. En los años de la revolución ciudadana. Una aproximación a las transformaciones. Azogues: UNAE.
- Reuters. (2021). Covid-19 Lo que necesitas saber. Estadísticas Ecuador. Obtenido de <<https://graphics.reuters.com/world-coronavirus-tracker-and-maps/es/countries-and-territories/ecuador/>>
- Rodríguez, M. (2016). ¿Qué conocemos del derecho a la salud? Quito: Corporación Editora Nacional .
- Rujas, X., & Feito, R. (2020). La educación en tiempos de pandemia: Una situación excepcional y cambiante. Revista de Sociología de la Educación, 4-17. Obtenido de <https://www.researchgate.net/publication/348875414_La_educacion_en_tiempos_de_pandemia_una_situacion_excepcional_y_cambiante>
- Torres, M. (2021). Cumplimiento del derecho a la salud: Caso Ecuador ante la pandemia del Covid-19. Juees, 1(1), 109-122. Obtenido de <<https://revistas.uees.edu.ec/index.php/rjuees/article/view/728/591>>
- Trujillo, C. (2019). Panorama del Derecho Constitucional ecuatoriano. Quito: Corporación Editora Nacional.
- UNICEF. (2020). El nuevo coronavirus y el derecho a la educación. Obtenido de <<https://www.unicef.es/educa/blog/nuevo-coronavirus-derecho-educacion>>