



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Inconstitucionalidad del Art. 11 y 12 del Código Orgánico de
Discapacidades sobre la inclusión de condición de discapacidad en la
cédula de ciudadanía.**

AUTORA:

Maridueña Canseco, Sophia Therilw

**Componente práctico del examen complejo previo a la obtención
del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República
del Ecuador**

TUTORA:

Ab. Paredes Caveró, Ángela

Guayaquil, Ecuador

12 de abril del 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente **componente práctico del examen complejo**, fue realizado en su totalidad por **Maridueña Canseco, Sophia Therilw**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**

TUTORA

f. _____
Ab. Paredes Caveró, Ángela

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Dra. Nuria Pérez Puig-Mir

Guayaquil, a los 12 días del mes de abril del año 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Maridueña Canseco, Sophia Therilw**

DECLARO QUE:

El componente práctico del examen complejo “**Inconstitucionalidad del Art. 11 y 12 del Código Orgánico de Discapacidades sobre la inclusión de condición de discapacidad en la cédula de ciudadanía**” previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 12 días del mes de abril del año 2023

LA AUTORA

f. _____
Maridueña Canseco, Sophia Therilw



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, Maridueña Canseco, Sophia Therilw

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución el **componente práctico del examen complejo “Inconstitucionalidad del Art. 11 y 12 del Código Orgánico de Discapacidades sobre la inclusión de condición de discapacidad en la cédula de ciudadanía”**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 12 del mes de abril del año 2023

LA AUTORA:

**f. _____
Maridueña Canseco, Sophia Therilw**

REPORTE URKUND

The screenshot shows the URKUND web interface. The main content area displays the following information:

- Documento:** [Complejivo Maridueña Sophia.docx](#) (D163700891)
- Presentado:** 2023-04-11 21:33 (-05:00)
- Presentado por:** angela.paredes01@cu.ucsg.edu.ec
- Recibido:** paola.toscanini.ucsg@analysis.irkund.com
- Mensaje:** Complejivo Maridueña Sophia [Mostrar el mensaje completo](#)
5% de estas 22 páginas, se componen de texto presente en 8 fuentes.

On the right side, there is a 'Lista de fuentes' (List of sources) panel with the following entries:

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO / (null)
	https://www.consejodiscapacidades.gob.ec/wp-content/uploads/d...
	http://www.dspace.uce.edu.ec:8080/bitstream/25000/26421/1/UCE...
	https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14...
	https://www.ohchr.org/Documents/Publications/CRPD_TrainingGu...
	https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/c...

TUTORA

f. _____
Ab. Ángela Paredes Cavero

LA AUTORA

f. _____
Maridueña Canseco, Sophia Therilw



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

AB. NURIA PÉREZ PUIG-MIR
DIRECTORA CARRERA DE DERECHO

f. _____

ÁNGELA PAREDES CAVERO
COORDINADOR DEL ÁREA

f. _____

AB. MARÍA PATRICIA ILIGUEZ
OPONENTE

AGRADECIMIENTO

A Dios, quien, en su inmensidad, me ha dado la capacidad y la fuerza para perseverar. Con quien he podido contar en los momentos de soledad y reflexión.

A mi madre, quien además ha sido padre, y que con su sabiduría y experiencia ha guiado mi pensamiento rebelde.

A la niña que soñaba con ser grande.

DEDICATORIA

A las personas, que me han apoyado en el camino,
sin quienes hoy yo no sería nadie.

A mi tía, la mejor amiga que he tenido.

A Óscar, quien fue capaz de ver en mí, aquellas cosas
que nadie más observó.

A Josué, quien hoy ya no está y a quien le dedico
cada paso que doy para convertirme en mejor
persona.

A mi familia, quienes han sido partícipes de mi
proceso.

ÍNDICE

CAPITULO 1	6
MARCO TEÓRICO	6
LA DISCAPACIDAD Y EL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN	6
1.1 Discapacidad	6
1.1.1 Concepto	6
1.1.2 Tipos de discapacidad	7
1.2 Derecho de Igualdad	9
1.2.1 Igualdad formal	10
1.2.2 Igualdad material	11
1.3 Derecho a la no discriminación	11
CAPITULO 2	14
MARCO JURÍDICO	14
LA REGULACIÓN DE LA DISCAPACIDAD EN EL ECUADOR Y SU INCONSTITUCIONALIDAD	14
2. 1 Regulación interna e internacional de la discapacidad	14
2.1.1. Normas Jurídicas Internacionales	14
2.1.2. Normas Jurídicas Internas	15
2. 2 Sobre la Inconstitucionalidad dentro del Ecuador	16
2. 3 Jurisprudencia	20
2.4. Comparación del caso de Panamá con el Ecuador	21
2.4. 1. Caso Panamá	21
2.4. 2. Caso Ecuatoriano	23
2.4. 3. Comparación	24
DISCUSIÓN	25
PROPUESTA	27

CONCLUSIONES	29
RECOMENDACIONES	30
BIBLIOGRAFÍA	32

RESUMEN

Los ciudadanos ecuatorianos y extranjeros gozan de todos los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador. El Estado es el ente que debe garantizar la protección de los derechos fundamentales. Entre estos derechos constan la igualdad material y formal, no discriminación, intimidad, protección de datos personales y autodeterminación informativa. En el caso de las personas con discapacidad, la atención y protección es prioritaria en virtud de su condición de doble vulnerabilidad. Por esta razón se les ha otorgado beneficios y privilegios para disminuir cualquier desigualdad existente. No obstante, el ordenamiento jurídico ecuatoriano establece que la condición discapacitante se debe incluir obligatoriamente en la cédula de ciudadanía. Esto genera una vulneración de derechos constitucionales. La Constitución, al ser la Norma Suprema, debe respetarse a cabalidad, por lo que toda ley, disposición o texto contrario a la misma carece de validez y eficacia jurídica por carecer de coherencia material. En el presente trabajo investigativo se analiza la inconstitucionalidad de la exigencia de que la cédula de ciudadanía sea el documento habilitante para demostrar la discapacidad.

Palabras claves: discapacidad, igualdad, discriminación, derechos, cédula, intimidad, datos personales.

ABSTRACT

Ecuadorian citizens and foreigners enjoy all the rights established in the Constitution of the Republic of Ecuador. The State is the entity that must guarantee the protection of fundamental rights. These rights include material and formal equality, non-discrimination, privacy, protection of personal data and informational self-determination. In the case of persons with disabilities, attention and protection is a priority due to their double vulnerability. For this reason, they have been granted benefits and privileges to reduce any existing inequality. However, the ecuadorian legal system establishes that the condition of disability must be obligatory included in the citizenship card. This generates a violation of constitutional rights. The Constitution, being the Supreme Norm, must be fully respected, so any law, provision or text contrary to it lacks validity and legal effectiveness because it lacks material coherence. This research paper analyzes the unconstitutionality of the requirement that the citizenship card be the qualifying document to prove disability.

***Key words:** disability, equality, discrimination, rights, identity card, privacy, personal data.*

INTRODUCCIÓN

Antecedentes y Contexto Jurídico.

En el Ecuador, la Ley Orgánica de Discapacidades es la norma jurídica, de carácter especial, que regula aspectos sustantivos y adjetivos relacionados con la condición discapacitante y la discapacidad. Dicho cuerpo normativo establece los principios rectores que se aplican en este ámbito, así como los derechos, garantías y beneficios de los cuales son titulares las personas con discapacidad. En su parte relevante, dicha norma establece que para que los sujetos con discapacidad puedan completar el proceso de calificación y acreditación, será necesario que esta condición se incluya en la cédula de identidad, que obrará como documento habilitante suficiente y único para acogerse a los beneficios de la ley.

En el Art. 35 de la Constitución se establece que las personas con discapacidad forman parte del grupo de atención prioritaria en virtud de su doble condición de vulnerabilidad. Esto en virtud de la situación social, económica y jurídica que engloba el padecer una deficiencia, disminución o supresión, de manera temporal o permanente; lo cual ubica a este grupo en una posición de desigualdad material con respecto al resto de ciudadanos. Por lo que es deber del Estado prestarles una especial protección, así como el respetar y hacer respetar los derechos establecidos en la norma.

A su vez, la Carta Magna consagra entre los derechos fundamentales, el de igualdad en el Art. 11 numeral 2 y 66 numeral 4: nadie podrá ser discriminado por una discapacidad o diferencia física, puesto que todos se les reconoce y garantiza la igualdad formal, material y no discriminación. La igualdad desde sus dos vertientes implica una igualdad ante la ley y una igualdad real en la sociedad, mientras que la no discriminación se traduce en la prohibición de tratar a un persona o grupo de una manera desfavorable o denigratoria, para excluir debido a una categoría.

En este aspecto, la jurisprudencia de Panamá ha establecido un precedente en el que se declara la inconstitucionalidad de una ley que disponía el establecer en la cedula de ciudadanía la condición discapacitante de los ciudadanos. Por lo que existe un precedente de un caso donde se analiza dicha exigencia y se declara que solicitar que se establezca la discapacidad en un documento público de identificación vulnera el derecho de igualdad.

En este contexto jurídico, es importante analizar si las disposiciones establecidas en la Ley Orgánica de Discapacidades, Art. 11 y 12, norma especial perteneciente al ordenamiento jurídico ecuatoriano, también se corresponden con una vulneración de un derecho de rango constitucional (de la igualdad y no discriminación), implicando una declaración de inconstitucionalidad.

Formulación del Problema.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la Ley Orgánica de Discapacidades establece en el Art. 11 y 12 lo siguiente: i) la condición de discapacidad debe incluirse en la cédula de ciudadanía; ii) la cédula de ciudadanía será el documento habilitante que acredite la calificación y registro de la discapacidad para efectos de acogerse a los beneficios establecidos en esta ley; iii) la cédula de ciudadanía será el único documento requerido para todo trámite que inicien las personas con discapacidad en los sectores público y privado. Estas disposiciones implican que de manera obligatoria se especifique en la cédula de ciudadanía, documento que tiene por objeto identificar a las personas, la condición de discapacidad. No obstante, dicha disposición puede generar una vulneración al derecho a la igualdad y otros derechos constitucionales, por parte de la norma jurídica y ante la sociedad, por lo que se formula el siguiente cuestionamiento: ¿Es inconstitucional o no el Art. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades, puesto que vulneraría el derecho a la igualdad y no discriminación?

Justificación.

El presente problema jurídico se justifica a razón de que el Estado y la sociedad conviven con un sistema jurídico de normas que debe ser idóneo y eficaz para poder garantizar la seguridad y el orden público. Un sistema jurídico tal, implica la existencia de una Constitución, jerárquicamente superior, que establezca principios, derechos y garantías comunes a todos los ciudadanos. Adicionalmente, confluyen en este ordenamiento jurídico otras normas jurídicas que deben guardar una coherencia material con la Carta Magna, caso contrario será una norma inválida que carece de eficacia jurídica.

En el panorama jurídico ecuatoriano, la norma jerárquicamente superior es la Constitución de la República del Ecuador, de la mano con Tratados Internacionales en

materia de Derechos Humanos. Esta norma establece en el Art. 11 los principios relativos a la aplicación de derechos, entre ellos consagra el principio de igualdad y en el Art. 66 numeral 4 reconoce que los ciudadanos gozan del derecho de igualdad formal, material y no discriminación.

Paralelamente, existen normas de carácter infraconstitucional que regulan temas específicos como la Ley Orgánica de Discapacidades. Esta norma establece una regulación de derechos, beneficios y trámites relacionados con los casos de discapacidad. Dicha norma debe seguir observar las disposiciones y preceptos constitucionales en virtud de la protección y atención prioritaria de personas con discapacidad. Por ello, si alguna de las disposiciones jurídicas de esta ley vulnera derechos de carácter fundamental, debe declararse su inconstitucionalidad.

En el Art. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades se dispone que se debe incluir en la cedula de ciudadanía la condición de discapacidad, lo que puede significar una grave vulneración de derechos constitucionales. Por lo que, el presente tema de trabajo complejo se justifica por la necesidad de determinar la inconstitucionalidad de dicha disposición jurídica para evitar que se vulnere el derecho de igualdad formal, material y no discriminación en este determinado grupo de personas.

Es viable el presente análisis jurídico por cuanto si bien existe una declaratoria de inconstitucionalidad de disposiciones jurídicas similares en otros países, en el Ecuador, dicho problema no se ha tratado y el Derecho, como herramienta, debe responder a la casuística jurídica, a través de sus aplicadores (legisladores, abogados, jueces, entre otros), regulando las situaciones y relaciones de los ciudadanos.

Objetivo General.

El objetivo general del presente trabajo de grado es el demostrar la inconstitucionalidad de las disposiciones establecidas en el Art. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

Objetivos Específicos.

1. Definir qué es la discapacidad y los derechos de igualdad formal, material y no discriminación de las personas con discapacidad.
2. Establecer qué derechos constitucionales vulneran los Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades.
3. Detallar el caso referente a la Sentencia de Panamá emitida el 21 de diciembre de 2012. Acción de inconstitucionalidad de los Artículos 1, 2 y 3 de la Ley 35 de 2 de agosto de 2010 y compararlo con las disposiciones jurídicas de los Artículos 1, 2 y 3 de la Ley 35 de 2 de agosto de 2010 de Panamá con los Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades del Ecuador.

DESARROLLO

CAPITULO 1

MARCO TEÓRICO

LA DISCAPACIDAD Y EL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

1.1 Discapacidad

1.1.1 Concepto

La discapacidad es un término que se refiere a: “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria...” (Muñoz, 2010, p. 400)

La discapacidad se entiende, entonces, como una deficiencia que puede ser de distinta índole: de carácter físico, intelectual o sensorial y, a su vez, puede ser temporal o permanente, derivando en limitaciones en la vida cotidiana. Esta concepción se corresponde con las definiciones recogidas en la Ley Orgánica de Discapacidades que se examinan más adelante.

La CIDDDM conceptualiza la discapacidad de la siguiente manera: “toda restricción o ausencia (debida a una deficiencia) de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano” (Organización Mundial de la Salud, 1980)

Esto se traduce en una limitación de la capacidad que tienen las personas para realizar actividades que normalmente otra persona puede realizar. No obstante, se descarta este concepto ya que, al ser muy amplio, podría abarcar casos no relacionados con discapacidad.

Adicionalmente, la ONU define la discapacidad como: “una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias pueden ser de carácter permanente o transitorio” (Organización de las Naciones Unidas, 1993)

“una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social” (Organización de los Estados Americanos, 1999)

De las definiciones sujetas a análisis se puede concluir que la discapacidad es: i) una deficiencia; ii) que puede ser física, mental o sensorial; iii) temporal o permanente; iv) que afecta las actividades cotidianas. A partir de este marco conceptual se desarrolla el presente trabajo investigativo.

1.1.2 Tipos de discapacidad

La Organización Mundial de Salud (OMS) ha elaborado una clasificación relacionada con este tema que sirve como guía para poder establecer ciertas distinciones. Este documento conocido como “La Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías” (o por sus siglas CIDDM) se emitió en 1999 y señala que no se debe confundir a la discapacidad con la deficiencia y minusvalía.

La deficiencia es aquella que se refiere a: “las anomalías de la estructura corporal y de la apariencia y a la función de un órgano o sistema, cualquiera que sea su causa; en principio, las deficiencias representan trastornos a nivel de órgano” (Organización Mundial de la Salud, 1999, p. 38)

La minusvalía, en cambio, se traduce en: “las desventajas que experimenta el individuo como consecuencia de las deficiencias y discapacidades; así pues, las minusvalías reflejan una interacción y adaptación del individuo al entorno” (Organización Mundial de la Salud, 1999, p. 39)

En el caso de las discapacidades estas: “reflejan las consecuencias de la deficiencia desde el punto de vista del rendimiento funcional y de la actividad del individuo; las discapacidades representan, por tanto, trastornos al nivel de la persona” (Organización Mundial de la Salud, 1999, p. 38)

Se puede afirmar de estos conceptos que la deficiencia se relaciona con un aspecto de anomalía que se presente en el cuerpo del individuo o sus órganos. Mientras que, la minusvalía está estrechamente ligada con las desventajas que representa una persona en razón de su discapacidad o deficiencia. La discapacidad representa, en cambio, las consecuencias de las deficiencias en las actividades cotidianas que realiza la persona.

Este análisis nos brinda luz sobre estos términos, estableciéndose que cada uno abarca un aspecto de la vida de las personas. En el caso del concepto de discapacidad, este tiene el matiz de establecer el rendimiento en el desenvolvimiento de actividades que realiza el individuo.

En este orden de ideas, dentro de los tipos de discapacidad señalados por la OMS, se establece la siguiente lista:

- Discapacidades de la conducta
- Discapacidades de la comunicación
- Discapacidades del cuidado personal
- Discapacidades de la locomoción
- Discapacidades de la disposición del cuerpo
- Discapacidades de la destreza
- Discapacidades de la situación
- Discapacidades de una determinada aptitud
- Otras restricciones de la actividad (Organización Mundial de la Salud, 1999, p. 143)

En el Ecuador, no obstante, conforme analizaremos con posterioridad, la Ley Orgánica de Discapacidades reconoce 3 tipos de discapacidades: física, mental y sensorial, estableciéndose que estas pueden presentarse de manera permanente y temporal en las personas.

1.1.2.1 Discapacidad física

La discapacidad física es aquella que deriva en: “una limitación en el área motora o falta de control de movimientos, de funcionalidad y/o de sensibilidad, que impiden realizar las actividades de la vida diaria de manera independiente o realizarlas como las hace el común de las personas” (Idrovo & Soriano, 2013, p. 14)

1.1.2.2 Discapacidad Intelectual

La discapacidad intelectual implica: “limitaciones en el funcionamiento intelectual, y se traduce en la necesidad de proveer ayudas extraordinarias para que las personas participen de las actividades implicadas en el funcionamiento típico del ser humano” (Wehmeyer, et al., 2008, p. 23)

1.1.2.3 Discapacidad sensorial

La discapacidad sensorial es aquella que: “incluye deficiencias y discapacidades oculares, auditivas y del habla, por ejemplo, la ceguera, la pérdida de un ojo, la pérdida de la vista en un sólo ojo, la sordera, la pérdida del oído de un sólo lado, la mudez, etcétera” (Instituto Nacional de Estadísticas, 1997, p. 6)

Del análisis de los documentos recabados, se puede establecer que la discapacidad puede ser de 3 tipos: física, intelectual o mental y sensorial. La discapacidad física se relaciona con una deficiencia que se puede presentar en el cuerpo de una persona. En cambio, en el caso de la discapacidad intelectual esta es toda limitación de índole intelectual que limita sus capacidades mentales. Finalmente, la discapacidad sensorial, es aquella que implica una deficiencia en alguno de los sentidos de las personas que son: olfato, vista, audición, tacto, gusto, entre otros.

1.2 Derecho de Igualdad

Las personas tienen derechos que, una vez reconocidos como naturales, fundamentales o universales, son reconocidos en diversas legislaciones. La igualdad es un principio y derecho constitucional inherente a todos los ciudadanos y que ha sido consagrado a nivel internacional. La igualdad se define como:

(...) una máxima jurídica que involucra un trato equivalente respetando la diversidad y particularidad de cada persona, además es un conjunto de derechos que deben ser incluidos en los ordenamientos jurídicos, pero que para su efectivo cumplimiento los ordenamientos tanto internacionales como nacionales deben adoptar garantías, mismas que afiancen el efectivo goce de los derechos contemplados (Chulco, 2020, p. 36)

La igualdad se traduce, de esta manera, en un derecho que tienen las personas y un principio que guía un trato similar y general para los ciudadanos que comparten la misma característica. Desde la doctrina y la legislación se establecen dos vertientes de la igualdad: formal y material. A continuación, se describen dichos aspectos.

1.2.1 Igualdad formal

La doctrina coincide en establecer que la igualdad formal es aquella que se ve en virtud de la ley: todos son iguales ante la ley. Esto implica regulaciones que aseguren un trato similar para las personas, de manera general y efectiva. No obstante, es pertinente atender a las siguientes definiciones.

La igualdad formal es aquella que la ley debe ser la misma para todos los ciudadanos y que, a su vez, no se establezca ninguna distinción injustificada. Esto implica que las autoridades y los organismos encargados de aplicar las normas jurídicas, no realicen ninguna diferenciación al menos que la ley lo establezca así para aminorar una desigualdad existente. (Alegre & Gargarella, 2007, p. 34)

De esta conceptualización se entiende que la igualdad formal reconoce el derecho de las personas de tener un trato igualitario ante la ley. Esto se justifica porque es el ordenamiento jurídico el que tiene que responder y adaptarse a las necesidades de los ciudadanos. Por ello, en él se reconocen distintos derechos y principios y uno de estos consagra la importancia de que las personas sean iguales ante la ley.

En adición, la igualdad formal se refiere a: “la prohibición de discriminar, en las relaciones entre gobernantes y gobernados, así como también en la creación, definición y aplicación de las normas que componen el ordenamiento jurídico” (Brito, 2006, p. 139)

En este sentido, la igualdad de carácter formal implica que, así como las normas jurídicas sean generales y no realicen distinción entre grupos similares, sin justificación alguna, las autoridades tampoco tengan tratos diferenciados.

1.2.2 Igualdad material

La igualdad material se puede describir teniendo en cuenta que el panorama jurídico: “no basta con que se dicte normas no discriminatorias, sino que mas allá de eso, adopte medidas para conseguir la igualdad efectiva de todos los ciudadanos” (Carmona, 2004, p. 27)

Esto quiere decir que la igualdad material es aquella que se ocupada de que exista una equidad y trato similar, sin discriminación dentro de la sociedad. Se trata de una verdadera constatación del cumplimiento del derecho de la igualdad tanto en el sector público como privado. Puesto que la igualdad no debe enmarcarse únicamente a la letra muerta de la norma jurídica, sino en una efectiva realización en la sociedad.

En adición, la doctrina establece que para que exista este tipo de igualdad:

(...) ante la evidencia de que todos somos diferentes y debemos tener las mismas oportunidades, el Estado ha de deshacer los nudos que mantienen atados a algunos miembros de nuestra sociedad, y no les permiten situarse en la misma barrera de salida (...) la igualdad ante la Ley no será más que una falacia, pues qué sentido tiene pretender que todos somos iguales ante la Ley, si esa norma no nos representa a todos (Muñoz Cabrera, 2010, p. 406)

Del presente análisis, la concepción material de la igualdad, constituye no solo un derecho para los ciudadanos sino también un deber y obligación para el Estado de establecer medidas y políticas públicas que permitan la igualdad en la sociedad.

1.3 Derecho a la no discriminación

En razón de la igualdad, todos deben tener un trato similar cuando se encuentran en condiciones similares. Ahora bien, esta igualdad solo se da ante la imposibilidad de realizar actos discriminatorios. En orden de comprender lo que abarca el derecho a la no discriminación, es importante entender el concepto de discriminación.

Según el Comité de Derechos Humanos, este término se refiere a:

Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basa en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social que tenga por objeto o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas (Comité de Derechos Humanos, 1998, p. 7)

El derecho a la no discriminación se puede definir como aquella máxima que: “prohíbe toda distinción que no se compruebe absolutamente necesaria para un fin legítimo y razonable. Algunas de las categorías sospechosas: edad, nacionalidad, estado de salud, profesión, etc.” (Defensoría del Pueblo, 2019, p. 47)

Esto quiere decir que el derecho a la no discriminación es aquella exigencia de un trato igualitario y justo. Un trato diferenciado puede significar en una discriminación, aunque no necesariamente. Para que el trato diferenciado tenga justificación debe tener la finalidad de disminuir la existencia de una desigualdad.

1.3.1. Discriminación directa e indirecta

Dentro de este aspecto, el derecho a la no discriminación abarca que una prohibición de un trato diferenciado desde dos aspectos:

(...) dos situaciones en que se puede dar un acto de discriminación: 1) directa; la disposición que rompe con la igualdad de trato efectuando diferencias basadas en características definitorias de las personas pertenecientes a un grupo, e 2) indirecta; en el caso de que la igualdad de trato se rompa, no por medio de la disposición sino como resultado de la misma. (Barrère, 2001, pp. 5-6)

El derecho a la no discriminación supone que exista un trato igualitario para los ciudadanos y que no se realice distinciones en virtud de alguna característica, aspecto o rasgo del que gocen. Asimismo, este derecho implica que no exista una discriminación directa o indirecta. La primera en el sentido de que no se realice un trato discriminatorio en virtud de una característica común al individuo, mientras que

la segunda implica que en virtud de la existencia en virtud de una disposición que conlleve un trato distinto o una exclusión.

1. 3. 2. Discriminación inversa

Este tipo de discriminación también se conoce como positiva y se puede definir de la siguiente manera:

(...) es el término que se da a una acción que, a diferencia de la discriminación negativa (o simplemente discriminación), pretende establecer políticas que dan a un determinado grupo social, étnico, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a causa de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos recursos o servicios, así como acceso a determinados bienes (Medina, 2019, p. 13)

Este tipo de discriminación inversa se centra en las acciones afirmativas que el Estado debe emitir para poder compensar, aminorar o disminuir una desigualdad social de un grupo vulnerado o marginado. Se trata de una discriminación legítima y justificada en parámetros razonables.

CAPITULO 2

MARCO JURÍDICO

LA REGULACIÓN DE LA DISCAPACIDAD EN EL ECUADOR Y SU INCONSTITUCIONALIDAD

2. 1. Regulación interna e internacional de la discapacidad

2.1.1. Normas Jurídicas Internacionales

Dentro del marco internacional, la Convención de Derechos Humanos para las Personas con Discapacidad, es la norma jurídica principal que define la discapacidad desde la perspectiva de los derechos humanos. Esta norma jurídica, entre otras cosas, la igualdad para los discapacitados. En lo pertinente, el Art. 2 de esta norma establece lo que se considera discriminación a razón de la discapacidad:

Por “discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables (...) (Organización de Naciones Unidas, 2008)

En otras palabras, la discriminación por discapacidad se trata de un trato de distinto que se le da una persona en virtud de la discapacidad, impidiendo el efectivo cumplimiento de sus derechos.

Adicionalmente, la Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad establece en el Art. 15 que los Estados tienen el deber de emitir normas legales que impidan cualquier afectación de la vida de las personas discapacitadas por lo que debe eliminarse cualquier disposición que pueda discriminar a las personas con discapacidad.

En lo referente a la discriminación, el Art. 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que: “todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación” (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948), mientras que el Pacto San José establece en el Art. 1 que los Estados deben respetar los derechos y garantizar que no exista discriminación por ningún motivo (Convención Americana sobre Derechos Humanos , 1978)

2.1.2. Normas Jurídicas Internas

A nivel nacional, la Constitución en el Art. 11 núm.2 dispone que las personas son iguales y no pueden ser discriminadas en razón de alguna condición discapacitante. Mientras que, en el Art. 66 se reconoce el derecho de igualdad material, formal y no discriminación. En cambio, el Art. 66 núm. reconoce el derecho a la intimidad. Además, en el Art. 35 se dispone que las personas con discapacidad dentro de los grupos de atención prioritaria y como tal deben ser atendidas con una especial protección. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

De manera infraconstitucional, la Ley Orgánica de Discapacidades es aquella que regula este aspecto y establece en lo relevante lo siguiente:

Artículo 4.- Principios fundamentales. - La presente normativa se sujeta y fundamenta en los siguientes principios:

1.No discriminación: ninguna persona con discapacidad o su familia puede ser discriminada; ni sus derechos podrán ser anulados o reducidos a causa de su condición de discapacidad. La acción afirmativa será toda aquella medida necesaria, proporcional y de aplicación obligatoria cuando se manifieste la condición de desigualdad de la persona con discapacidad en el espacio en que goce y ejerza sus derechos; tendrá enfoque de género, generacional e intercultural (...)

3. Igualdad de oportunidades: todas las personas con discapacidad son iguales ante la ley, tienen derecho a igual

protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna. No podrá reducirse o negarse el derecho de las personas con discapacidad y cualquier acción contraria que así lo suponga será sancionable (...) (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012)

Ahora bien, para obtener los beneficios establecidos en la Ley para las personas con discapacidad, se debe dar primero un proceso. Este comienza con lo establecido en el Art. 9 de la Ley ibidem que dispone que primero se debe realizar una calificación de la discapacidad del ciudadano para establecer: 1) tipo de discapacidad; 2) nivel o porcentaje de la discapacidad. Una vez cumplido este paso, el Art. 11 establece que la Autoridad Sanitaria debe enviar esta información al Registro Civil, Identificación y Cedulación, para que se establezca en la discapacidad en la cédula de identidad.

Según el Art. 12 de esta Ley especial, la cédula de ciudadanía será el documento que acredite el registro de la persona discapacitada ante la Autoridad Sanitaria. Dicho documento será suficiente para gozar de los beneficios reconocidos por la ley a este grupo de atención prioritaria, mientras que será, a su vez, el único documento que se requiera para realizar trámites.

2. 2 Sobre la Inconstitucionalidad dentro del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador es la norma que se encuentra en la cúspide normativa dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Las demás normas jurídicas devienen de la Constitución y se deben encontrar en armonía con la misma en virtud de una efectiva garantía y respeto de los principios y derechos reconocidos en el territorio. De tal manera, cualquier norma o disposición que no se ajuste a los preceptos establecidos en la Carta Magna, será inconstitucional:

“Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Ahora bien, ante una norma inconstitucional, la doctrina establece que se puede realizar un control constitucional abstracto o concreto. La Corte Constitucional, dentro de la Sentencia No. manifiesta lo siguiente:

El control concreto de constitucionalidad tiene por finalidad garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales (...) En el Ecuador existe únicamente el control concentrado de constitucionalidad, por lo que le corresponde solo a la Corte Constitucional la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma y su consecuente invalidez. De este modo, si bien las juezas y jueces tienen la obligación de advertir la existencia de disposiciones normativas contrarias a la Constitución, siempre deben consultar a la Corte Constitucional para que sea esta la que se pronuncie respecto a su constitucionalidad. Bajo ningún concepto, ante la certeza de inconstitucionalidad de una disposición normativa, un juez podría inaplicada directamente dentro del caso concreto, pues siempre debe, necesariamente, elevar la consulta ante la Corte. (Sentencia No. 001-13-SCN-CC, 2013)

En el Ecuador, se puede realizar un control constitucional concentrado o abstracto. El primero es el que se lleva a cabo en virtud del Art.428 de la Constitución, mientras que el segundo es definido por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional como aquel que: garantiza: “la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas...” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)

En el presente caso, el Art. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades es contrario a los preceptos constitucionales siguientes:

- **El Derecho a la Intimidad**

El Art.66 núm. 20 de la Constitución consagra:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 20. El derecho a la intimidad personal y familiar” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- **El Derecho a la Igualdad y no Discriminación**

El Art. 11 numeral 2 y 66 núm. 4 de la Constitución disponen:

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

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas establece en el Art. 1 núm. 2 lo siguiente:

“Art. 1.- (...) 2. Discriminación contra las personas con discapacidad (...) a) El término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.” (Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas, 1999)

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Art. 5 establece lo siguiente:

“1. Los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella, y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna.

2. Los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo.

3. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonable...” (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006)

- **El Derecho a la Protección de Datos Personales y a la Autodeterminación Informativa**

La Constitución del Art. 66 núm. 19 de la Constitución consagra:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 9. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- **El Derecho a la Privacidad**

La norma internacional dispone en el Art. 22 sobre este derecho:

“Art. 22.- (...) 2. Los Estados Parte protegerán la privacidad de la información personal y relativa a la salud y a la rehabilitación de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás.” (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006)

En virtud de estas normas, una exigencia tal como la de establecer la obligación de que en la cedula de ciudadanía conste una condición discapacitante, vulneraría los derechos de rango constitucional porque puede implica un trato discriminatorio el

establecer esto para poder gozar de los beneficios de ley y realizar trámites. Esto se desarrolla de manera más detenida en el acápite de discusión.

2. 3 Jurisprudencia

La Corte Constitucional, en la Sentencia No. 080-13-SEP-CC, emitida el 20 de noviembre de 2013 ha establecido que para que exista un trato igualitario se deben cumplir los siguientes parámetros:

El principio de igualdad se concreta entonces en cuatro mandatos: a) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentran en situaciones idénticas; b) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no compartan ningún aspecto en común; c) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas circunstancias presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes son más relevantes que las diferencias (trato igual a pesar de la diferencia); d) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentran también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias son más relevantes que las similitudes (trato diferente a pesar de la similitud) (Sentencia No. 080-13-SEP-CC, 2013, p. 21)

Además, establece esta sentencia que todo acto discriminatorio que se realice en virtud de alguna categoría sospechosa, que son las señaladas en el Art. 11 núm. 2, se presume inconstitucional y que constituye a la otra persona demostrar lo contrario. Los tratos discriminatorios sin justificación pueden identificarse porque:

i) aparecen incluidos como categorías prohibidas en el texto constitucional (artículo 11 numeral 2 CR); ii) restringen derechos constitucionales; y que, iii) generalmente afectan de manera desfavorable a minorías o grupos sociales que se encuentran en estado de debilidad manifiesta y que requieren especial protección por parte del Estado. (Sentencia No. 080-13-SEP-CC, 2013, p. 16)

No obstante, únicamente se puede justificar en la medida en que busque aminorar alguna desigualdad existente, es decir, lo que se conoce como discriminación a la inversa. Esto lo corrobora la propia Corte Constitucional mediante Sentencia No. 603-12-JP/19, donde dispone que hay 3 elementos para configurar un trato discriminatorio: (1) la comparabilidad; (2) la constatación de un trato diferenciado por uno de las categorías enunciadas ejemplificativamente en el artículo 11.2 de la Constitución; y, (3) la verificación del resultado, por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. (Sentencia No. 603-12-JP/19, 2019, p. 3)

En el caso de las personas con discapacidad, el establecer dicha condición en la cédula de ciudadanía es un trato desigual que se les impone para poder acceder a los servicios y beneficios con atención prioritaria, no siendo necesario que exista este tipo de discriminación (o diferenciación) para acceder a dichos privilegios, por lo que se trata de un acto de discriminación sin justificación.

2.4. Comparación del caso de Panamá con el Ecuador

2.4. 1. Caso Panamá

En la Sentencia de Panamá por inconstitucionalidad presentada Mariela Moya Vallejo y otros vs. los Arts. 1, 2 y 3 de la ley 35 de 2010, emitida el 17 de septiembre de 2014, los accionados demandan la inconstitucionalidad de estas disposiciones porque vulneran el Art. 17, 19 y 20 de la Constitución panameña.

En virtud del presente análisis comparativo, es importante citar los artículos que se alegan inconstitucionales:

“Artículo 1. El Tribunal Electoral al expedir la cédula de identidad personal a las personas con discapacidad o con enfermedades degenerativas y crónicas deberá ordenar que en esta se indique la discapacidad o el padecimiento, así como el tipo de sangre y las alergias que sufran” (Ley No. 35 de Panamá, 2010)

“Artículo 2. La Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre al expedir la licencia de conducir a las personas con discapacidad o con enfermedades degenerativas y

crónicas deberá ordenar que en esta se indique la discapacidad o el padecimiento, así como el tipo de sangre y las alergias que sufran” (Ley No. 35 de Panamá, 2010)

“Artículo 3. Los beneficiarios de esta Ley deberán comprobar su discapacidad o enfermedad con el respectivo certificado de la junta médica interdisciplinaria constituida por tres miembros” (Ley No. 35 de Panamá, 2010)

Estos artículos se corresponden con los siguientes presupuestos: i) La ley panameña establece la obligación de que en el documento de identificación (cédula de identidad y licencia de conducir) conste la discapacidad del individuo; ii) La ley panameña establece que, para ser titulares de los beneficios comunes a las personas discapacitadas, dichos individuos deben demostrar la discapacidad con el certificado de la Autoridad Sanitaria.

Los artículos mencionados, a criterio de los accionantes, con inconstitucionales al vulnerar los artículos 17, 19 y 20 de la Norma Fundamental de Panamá. No obstante, en le presente sentencia solo se declara la vulneración de los Art. 19 y 20 que establecen lo siguiente:

“ARTICULO 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas” (Constitución Política de Panamá, 1972)

“ARTICULO 20. Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar” (Constitución Política de Panamá, 1972)

El análisis que realiza la Corte Suprema de Panamá se traduce en que si bien la Ley No. 35 de 2 de agosto de 2010 tiene el objetivo de establecer una protección a las personas con discapacidad, el legislador no puede emitir disposiciones discriminatorias para poder beneficiar este grupo de individuos. En otras palabras, se puede reconocer beneficios y privilegios de un grupo vulnerable en la norma jurídica, pero dicho reconocimiento no puede implicar discriminación.

En lo pertinente los magistrados de la Corte panameña han manifestado lo siguiente:

(...) tal objetivo [el de proteger a un grupo] no debe contemplar ninguna forma de discriminación, so pretexto de situaciones, entre otras, en casos de emergencias médicas que ameritan conocer prontamente el tipo de discapacidad o padecimiento, así como el tipo de sangra, esto, para darles el tratamiento adecuado, tal hecho pudiera perjudicar a las personas con discapacidad para los efectos laborales, procurando tratos discriminatorios. (Sentencia 21-12-2012, 2012, p. 52)

A su vez, la Corte Suprema de Panamá manifiesta que el establecer dicha obligación implica que las personas con discapacidad no puedan elegir si desean que se establezca la condición discapacitante en la cédula o en su licencia. Por dichas razones se considera que los Arts. 1,2 y 3 de la Ley No. 35 vulnera derechos constitucionales de igualdad y no discriminación por lo que se declaran inconstitucionales.

2.4. 2. Caso Ecuatoriano

En el Ecuador no existe precedente jurisprudencial referente a la discriminación que se puede generar en virtud del Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades emitida el 25 de septiembre del 2012. Empero, es pertinente realizar las siguientes observaciones.

La Constitución establece que las personas tienen derecho a la igualdad (formal y material) y no discriminación, intimidad, protección de datos personales, autodeterminación informativa, entre otros.

En contraposición los Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades establece lo siguiente:

“Artículo 11.- Procedimiento de acreditación. - Una vez realizada la calificación de las personas con discapacidad y el correspondiente registro por parte de la unidad competente del Sistema Nacional de Salud, la autoridad sanitaria deberá remitir inmediatamente dicha información al Registro Civil, Identificación y Cedulación, para que se incluya en la cédula de ciudadanía la condición de discapacidad, su tipo, nivel y porcentaje.

Las personas con discapacidad residentes en el exterior que han sido acreditadas, si así lo solicitan podrán solicitar su retorno al país, donde recibirán el apoyo

económico y social de conformidad con el reglamento” (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012)

“Artículo 12.- Documento habilitante. - La cédula de ciudadanía que acredite la calificación y el registro correspondiente, será documento suficiente para acogerse a los beneficios de la presente Ley; así como, el único documento requerido para todo trámite en los sectores público y privado. El certificado de votación no les será exigido para ningún trámite público o privado.

En el caso de las personas con deficiencia o condición discapacitante, el documento suficiente para acogerse a los beneficios que establece esta Ley en lo que les fuere aplicable, será el certificado emitido por el equipo calificador especializado.” (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012)

Como se puede analizar de los artículos establecen la necesidad de que se disponga dicha condición discapacitante en la cédula de ciudadanía. Esto en orden de establecer beneficios y también para los tratos preferenciales en los trámites que se realicen en el sector público o privado. No obstante, se configura una vulneración de los derechos constitucionales.

2.4. 3. Comparación

Se puede afirmar, de la comparación del caso panameño en correlación con el ordenamiento jurídico ecuatoriano que en ambas legislaciones se establecen disposiciones jurídicas que obligan a incluir la condición discapacitante en la cédula de ciudadanía.

Estos textos legales, de manera teleológica, se emiten para poder lograr una mayor protección y beneficios de un determinado grupo de atención prioritaria que son los discapacitados. La Ley No. 35 de Panamá establece una exigencia tendiente a asegurarles a las personas con discapacidad una correcta atención tanto médica como para el resto de aspectos de la vida. Lo mismo sucede con la Ley Orgánica de Discapacidad de Panamá, puesto que también es una norma especial que se centra en la protección y cumplimiento de los derechos y beneficios comunes a las personas con discapacidad.

Dichas normas jurídicas, establecen que se debe incluir la condición discapacitante en la cédula de ciudadanía, puesto que estos son los documentos de identificación que permiten realizar trámites, adquirir bienes y servicios y ser titulares de beneficios. Sin embargo, en ambos casos se observa que la necesidad que no existe necesidad de que se incluya esto en un documento de gran relevancia como lo es la cédula, siendo más apropiado el establecer un certificado emitido por la Autoridad Sanitaria competente.

En ambas situaciones, la Norma Fundamental consagra el derecho a la no discriminación y trato igualitario para todos los ciudadanos. En el caso de Panamá, no obstante, los derechos constitucionales por las que se declara la inconstitucionalidad de los Arts. 1, 2 y 3 de la Ley No. 35 se remiten únicamente al derecho de igualdad, mientras que, en el caso de Ecuador, existen más derechos constitucionales reconocidos y que se vulneran por las disposiciones de la Ley Orgánica de Discapacidades.

DISCUSIÓN

El presente trabajo investigativo se centra en la siguiente problemática jurídica.

Tal como establece la Comisión Económica y Social de las Naciones Unidas para Asia y el Pacífico, UNESCAP: “muchas (personas con discapacidad) están tan excluidas y alienadas de su propia sociedad que ya no son tratados y respetados como ‘ciudadanos’ de su propia sociedad” (A Global Perspective on Rights to Education and Livelihoods , 2005), por lo que merecen una especial atención para generar igualdad de oportunidades y disminuir desventajas.

Por esta razón, el Estado, a través de sus funciones, promueve la protección de derechos de todos los ciudadanos y emita garantías para hacer efectos dichos derechos. En el caso de las personas con discapacidad, la función legislativa, al emitir la Ley Orgánica de Discapacidades, vulnera en el Art. 11 y 12 derechos fundamentales comunes a todos los ecuatorianos y extranjeros.

Dichas disposiciones establecen que una vez que se califique la discapacidad y se acredite la misma, se debe incluir la condición discapacitante en la cédula de ciudadanía. Además, se dispone que la cédula de ciudadanía será el documento

“suficiente” para ser titular de los beneficios establecidos en la Ley *ibidem*, y también será “único” documento que se requiera para realizar trámites en el sector público o privado (esto por cuanto las personas con discapacidad tienen atención prioritaria y otros beneficios al realizar cualquier trámite). Esto vulnera derechos constitucionales de igualdad, no discriminación, intimidad, protección de datos personales y autodeterminación, consagrados en los Arts. 11 núm. 2 y 66 núm. 4, 66 núm. 20 y 66 núm. 19 respectivamente.

El derecho a la igualdad formal se estableció con anterioridad implica un trato igualitario ante la ley. En el caso de la Ley Orgánica de Discapacidades, a pesar de reconocer principios y derechos para las personas con discapacidad, establece un trato diferenciado con el objetivo de tener una mayor protección; esto se configura en una discriminación que se realiza ante la ley. En adición, al realizarse dicho trato diferenciado, se puede llegar a vulnerar la igualdad material, puesto que se genera discriminación en la sociedad (por ejemplo, en el ámbito laboral donde los beneficios de los trabajadores discapacitados desestimula la contratación por parte de los empleadores).

El derecho a la intimidad (y privacidad, reconocido en los instrumentos internacionales) se vulnera puesto que, la cédula de ciudadanía es un documento público, donde la Ley Orgánica de Discapacidades impone la obligación de establecer la condición discapacitante. Según los Arts. 85 y 86 de la Ley de Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, la cédula: “tiene por objeto identificar a las personas” y también “tendrá el carácter de única en el Ecuador con validez jurídica para todos los actos públicos y privados” (Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles, 2016). Esto vulnera la intimidad, puesto que se consagra la obligación de establecer algo que las personas deben elegir si compartir o mostrar a otras, en un documento público y que sirve para identificarlas. Lo que, a su vez, generaría la idea de que la condición discapacitante es, además, parte de su identificación.

El derecho de protección de datos personales y autodeterminación puesto que la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales que el dato personal es aquel que: “identifica o hace identificable a una persona natural, directa o indirectamente” (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012), mientras que los datos sensibles son:

datos relativos a: etnia, identidad de género, identidad cultural, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición migratoria, orientación sexual, salud, datos biométricos, datos genéticos y aquellos cuyo tratamiento indebido pueda dar origen a discriminación, atenten o puedan atentar contra los derechos y libertades fundamentales (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012)

Por lo que, la condición discapacitante no solo es un dato personal, sino que también se trata de uno de carácter sensible, puesto que puede originar discriminación y atentar contra otros derechos constitucionales. En orden de proteger los derechos de carácter personal y la autodeterminación informativa, una disposición tal como la consagrada en los Art. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades es inconstitucional, ya que impide que se proteja una cuestión íntima, al exponerlo de manera obligatoria en un documento público de gran importancia.

En síntesis, la discusión en el presente marco jurídico se genera en virtud de que los Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades son contrarios y vulneran los derechos constitucionales de igualdad, no discriminación, intimidad, entre otros.

PROPUESTA

La Constitución, en el Art. 424 y 439 núm. 1, establece que toda norma o disposición jurídica contraria a la Carta Magna, carece de eficacia jurídica y es la Corte Constitucional, la autoridad competente para resolver casos de inconstitucionalidad.

En atención a esto, se propone que se interponga una demanda de inconstitucionalidad en contra del Art. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades de conformidad con el Art. 79 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

- 1. La designación de la autoridad ante quien se propone.*
- 2. Nombre completo, número de cédula de identidad, de ciudadanía o pasaporte y domicilio de la persona demandante.*

3. *Denominación del órgano emisor de la disposición jurídica objeto del proceso; en el caso de colegislación a través de sanción, se incluirá también al órgano que sanciona.*
4. *Indicación de las disposiciones acusadas como inconstitucionales.*
5. *Fundamento de la pretensión, que incluye: a) Las disposiciones constitucionales presuntamente infringidas, con especificación de su contenido y alcance. b) Argumentos claros, ciertos, específicos y pertinentes, por los cuales se considera que exista una incompatibilidad normativa.*
6. *La solicitud de suspensión provisional de la disposición demandada debidamente sustentada, cuando a ello hubiere lugar; sin perjuicio de la adopción de otras medidas cautelares conforme la Constitución y esta Ley.*
7. *Casillero judicial, constitucional o correo electrónico para recibir notificaciones.*
8. *La firma de la persona demandante o de su representante, y de la abogada o abogado patrocinador de la demanda. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009)*

En esta demanda se debe alegar como fundamentos de Derecho las vulneraciones de los derechos constitucionales establecidos en los Arts. 11 núm. 2 y 66 núm. 4, 66 núm. 20 y 66 núm. 19 de la Constitución; los Art. 5 núm. 1, 2 y 3 y Art. 22 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Art. 1 núm. 2 y Art. 22 de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas.

En adición, la Corte Constitucional, también puede realizar un control abstracto de constitucionalidad de oficio, puesto que, al ser el máximo órgano de interpretación de la Constitución, es quien de velar por la protección de la norma.

CONCLUSIONES

La discapacidad es una deficiencia que puede ser índole físico, mental o intelectual y sensorial y, a su vez, puede ser temporal o permanente, y que ocasiona limitaciones en la vida cotidiana. Las personas con discapacidad se encuentran protegidas por la Constitución en virtud de su condición de doble vulnerabilidad como grupo de atención prioritaria y la regulación de sus derechos, principios y beneficios se encuentran establecidos en la Ley Orgánica de Discapacidades.

Las personas con discapacidad gozan, entre otros derechos, de la igualdad que en la Constitución se reconoce tanto en su concepción formal como material. La igualdad formal se traduce en que la ley y autoridades no realicen ninguna distinción sin justificación en el trato de las personas con discapacidad; mientras que la igualdad material se caracteriza por la eficacia de este derecho en la sociedad. El derecho de no discriminación, en cambio, es aquel que prohíbe un trato diferenciado injustificado.

Los Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades establecen que una vez que la Autoridad Sanitaria acredite la discapacidad de una persona, se debe incluir la condición discapacitante en la cédula de ciudadanía. Dicho documento, será suficiente para ser titular de los beneficios, y también será único documento que se requiera para realizar trámites en el sector público o privado (esto por cuanto las personas con discapacidad tienen atención prioritaria y otros beneficios al realizar cualquier trámite).

En Panamá la Ley No. 35 presentaba un caso similar puesto que imponía la obligación de que en el documento de identificación (cédula de identidad y licencia de conducir) conste la discapacidad del individuo. No obstante, ante una demanda de inconstitucionalidad, la Corte Suprema de Panamá declaró la invalidez de dichos artículos al ser discriminatorios e innecesarios para la protección de los derechos de las personas con discapacidad.

En el Ecuador, los Arts. 11 y 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades vulnera los derechos constitucionales de igualdad, no discriminación, intimidad, protección de datos personales y autodeterminación, puesto que so pretexto de proteger este grupo, establece una exigencia de incluir la condición discapacitante en un documento público que sirve para identificarse.

RECOMENDACIONES

Para poder proteger los derechos de igualdad, no discriminación, intimidad o privacidad, protección de datos personales y autodeterminación normativa, es pertinente que se realice una reforma de la Ley Orgánica de Discapacidades, para de esta manera se derogue la disposición que obliga a que se establezca la condición discapacitante en la cédula de identidad. Como documento habilitante para demostrar y acreditar la discapacidad se recomienda el uso de certificados. A continuación, se establece el proyecto de reforma.

REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES PARA EVITAR LA DISCRIMINACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

“Artículo 1.- Sustitúyase el Artículo 11 de la Ley Orgánica de Discapacidades y establézcase el siguiente texto legal:

Artículo 11.- Procedimiento de acreditación. - *Una vez realizada la calificación de las personas con discapacidad y el correspondiente registro por parte de la unidad competente del Sistema Nacional de Salud, la autoridad sanitaria deberá emitir el certificado de discapacidad donde conste el tipo de discapacidad, nivel y porcentaje. Las personas con discapacidad residentes en el exterior que han sido acreditadas, si así lo solicitan podrán solicitar su retorno al país, donde recibirán el apoyo económico y social de conformidad con el reglamento.*

Artículo 2.- Sustitúyase el Artículo 12 de la Ley Orgánica de Discapacidades y establézcase el siguiente texto legal:

Artículo 12.- Documento habilitante. – *El certificado de discapacidad que acredite la calificación y el registro correspondiente, será documento suficiente para acogerse a los beneficios de la presente Ley; así como, el único documento requerido para todo trámite en los sectores público y privado. El certificado de votación no les será exigido para ningún trámite público o privado.*

En el caso de las personas con deficiencia o condición discapacitante, el documento suficiente para acogerse a los beneficios que establece esta Ley en lo que les fuere aplicable, será el certificado emitido por el equipo calificador especializado.”

En adición, recomiendo que el órgano competente, la Asamblea Nacional, reforme la Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles, de manera que no se requiera establecer el requisito de discapacidad como parte del documento público de identificación. El texto legal que propongo, en su detrimento, es el siguiente:

REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DE GESTIÓN DE IDENTIDAD Y DATOS CIVILES PARA EVITAR LA DISCRIMINACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

“Artículo 1.- Sustitúyase el Artículo 11 de la Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles por el siguiente texto legal:

Art. 94.- Contenido. La cédula de identidad contendrá en su encabezamiento la leyenda: "República del Ecuador. Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación" y, al menos, los siguientes datos:

- 1. Especificación y número de cédula.*
- 2. Código dactilar.*
- 3. Nombres y apellidos del titular.*
- 4. Lugar y Fecha de nacimiento.*
- 5. Nacionalidad.*
- 6. Sexo.*
- 7. Estado Civil.*
- 8. Nombres y apellidos del cónyuge o conviviente.*
- 9. Lugar y fecha de expedición.*
- 10. Fecha de expiración.*
- 11. Fotografía del titular.*
- 12. Firma del titular.*
- 13. Firma de la autoridad competente.*
- 14. Tipo de sangre.*
- 15. Voluntad de donación.*
- 16. Nombre de los padres.*
- 17. DEROGADO.*

BIBLIOGRAFÍA

- Alegre, M., & Gargarella, R. (2007). *El derecho a la igualdad : aportes para un constitucionalismo igualitario*. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Asamblea Constituyente de Panamá. (1972). *Constitución Política de Panamá*. Gaceta Oficial No. 25176 .
- Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008.
- Asamblea Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Registro Oficial No.52.
- Asamblea Nacional. (2012). *Ley Orgánica de Discapacidades*. Quito: Registro Oficial N° 796.
- Asamblea Nacional. (2016). *Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles*. Quito: Registro Oficial Suplemento 684.
- Asamblea Nacional de Panamá. (2010). *Ley No. 35 de Panamá*. Gaceta Oficial: 26590-B.
- Barrère, M. Á. (2001). *Problemas del Derecho Antidiscriminatorio: subordinación versus discriminación y acción positiva versus igualdad de oportunidades*. Vasca: Revista Vasca de Administración Pública.
- Brito, R. (2006). *El Principio de Igualdad En El Derecho* .
- Carmona, E. (2004). *El Principio De Igualdad Material En La Constitución* .
- Chulco, B. (2020). *Políticas De Acciones Afirmativas Étnicas y Los Principios Constitucionales De Igualdad y Equidad*. Ambato: Universidad Técnica de Ambato.
- Comité de Derechos Humanos. (1998). *Obervación General 18 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos*. Obtenido de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1404.pdf>
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia No. 001-13-SCN-CC*. Quito.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia No. 080-13-SEP-CC*. Quito.
- Corte Constitucional. (2019). *Sentencia No. 603-12-JP/19*. Quito.
- Corte Suprema de Panamá. (2012). *Sentencia 21-12-2012*. Gaceta Oficial: 27623.

- Defensoría del Pueblo. (2019). *El derecho a la igualdad y no discriminación de las personas en movilidad humana*. Obtenido de <https://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/2345/1/AD-DPE-006-2019.pdf>
- Idrovo, A., & Soriano, I. (2013). *Identificación de la Necesidad de Intervenciones de Enfermería en el Fortalecimiento de la Atención de Personas Discapacitadas de la Fundación Melvin Jones*. La Libertad: Universidad Estatal de la Península de Santa Elena.
- Instituto Nacional de Estadísticas, G. e. (1997). *Clasificación de Tipo de Discapacidad - Histórica*. Ciudad de México.
- Medina, E. (2019). *Argumentos Justificativos de la Discriminación Inversa a Propósito del caso Kalanke*. Ciudad de México: Universidad Pompeu Fabra.
- Muñoz, D. (2010). *Igualdad jurídica o igualdad materia, ¿qué va antes el huevo o la gallina?* Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Muñoz, P. (2010). *Discapacidad: contexto, concepto y modelos*. Bogotá: Revista Colombiana de Derecho Internacional.
- Organización de Estados Americanos. (1978). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Costa Rica.
- Organización de las Naciones Unidas. (1993). *Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad*. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/PersonsWithDisabilities.aspx>.
- Organización de las Naciones Unidas. (1993). *Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de los Estados Americanos. (1999). *Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas*. Obtenido de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-65.html>
- Organización de Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Asamblea General de Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas. (2006). *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Nueva York.
- Organización de Naciones Unidas. (2008). *La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Nueva York.
- Organización Mundial de la Salud. (1999). *Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías*. Bélgica.

United Nations Economic and Social Commission for Asia and Pacific. (2005). *A Global Perspective on Rights to Education and Livelihoods* . Bangkok.

Wehmeyer, M., Buntinx, W., Lachapelle, Y., Luckasson, R., Schalock , R., & Verdugo, M. (2008). *The disability construct and its relation to human functioning. Intellectual and Developmental Disabilities*. Siglo Cero.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Maridueña Canseco, Sophia Therilw, con C.C: # **0927501817** autora del **componente práctico del examen complejo: Inconstitucionalidad del Art. 11 y 12 del Código Orgánico de Discapacidades sobre la inclusión de condición de discapacidad en la cédula de ciudadanía**, previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido **Componente práctico del examen complejo** para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido **Componente práctico del examen complejo**, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 12 de abril del 2023

f.

Maridueña Canseco, Sophia Therilw

C.C: **0927501817**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	Inconstitucionalidad del Art. 11 y 12 del Código Orgánico de Discapacidades sobre la inclusión de condición de discapacidad en la cédula de ciudadanía		
AUTOR(ES)	Maridueña Canseco, Sophia Therilw		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Paredes Cavero, Ángela		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad De Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	12 de abril del 2023	No. DE PÁGINAS:	34
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derechos constitucionales, discapacidad, discriminación.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Discapacidad, igualdad, discriminación, derechos, cédula, intimidad, datos personales/ disability, equality, discrimination, rights, identity card, privacy, personal data.		
RESUMEN:	<p>Los ciudadanos ecuatorianos y extranjeros gozan de todos los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador. El Estado es el ente que debe garantizar la protección de los derechos fundamentales. Entre estos derechos constan la igualdad material y formal, no discriminación, intimidad, protección de datos personales y autodeterminación informativa. En el caso de las personas con discapacidad, la atención y protección es prioritaria en virtud de su condición de doble vulnerabilidad. Por esta razón se les ha otorgado beneficios y privilegios para disminuir cualquier desigualdad existente. No obstante, el ordenamiento jurídico ecuatoriano establece que la condición discapacitante se debe incluir obligatoriamente en la cédula de ciudadanía. Esto genera una vulneración de derechos constitucionales. La Constitución, al ser la Norma Suprema, debe respetarse a cabalidad, por lo que toda ley, disposición o texto contrario a la misma carece de validez y eficacia jurídica por carecer de coherencia material. En el presente trabajo investigativo se analiza la inconstitucionalidad de la exigencia de que la cédula de ciudadanía sea el documento habilitante para demostrar la discapacidad.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTORA:	Teléf: +593992180168	E-mail: sophia.therilw@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORD. DEL PROCESO UTE):	Nombre: Ángela Paredes		
	Teléfono: +593-0997604781		
	E-mail: angela.paredes01@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			