UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

"REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR"

TESIS PREVIO A OPTAR EL GRADO DE ABOGADA.

AUTORA:

- *Ana María Salazar Macas*

DIRECTOR DE TESIS:

- *Dr. Fransinl A. Castillo Prado*

LOJA – ECUADOR
2015

CERTIFICACIÓN

DR. FRANSINL A. CASTILLO PRADO MG. MS. DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, CARRERA DE DERECHO Y DIRECTOR DE TESIS.

CERTIFICA:

Que he revisado y orientado, el proceso de elaboración de la tesis para la obtención del Título de Abogada, con el tema titulado ***"REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR"***, desarrollada por la Señora Ana María Salazar Macas, y, una vez que la postulante ha cumplido con las sugerencias realizadas, autorizo la presentación del trabajo de tesis para la sustentación y defensa de ley.

Loja, Septiembre del 2015

Dr. Fransinl A. Castillo Prado Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Ana María Salazar Macas; declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicidad de mi tesis en el Repositorio Institucional Biblioteca Virtual.

Autor: Ana María Salazar Macas

Firma: .....

Cédula: 1102819396

Fecha: Loja, Septiembre de 2015

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO

Yo, **Ana María Salazar Macas**; declaro ser autora de la tesis titulada "***REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR"*** como requisito para optar al grado de **ABOGADA**, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja, través de la visibilidad de sus contenido de la siguiente manera en el Repositorio digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de Información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La universidad nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización en la ciudad de Loja, a los 10 días del mes de Septiembre de dos mil quince, firma el autor.

Firma: .....

Autor: Ana María Salazar Macas

Cedula: 1102819396

Dirección: Quitumbe y Nicolasa Jurado Barrio Miraflores Bajo

Correo electrónico: ana_9354@hotmail.com

Teléfono celular: 0993376466

Datos complementarios

Director de Tesis Dr. Frascil Castillo Prado

Tribunal de Grado: Dr. Luis Torres Mg, Sc

Dr. Leonardo Vélez Mg, Sc

Dr. Gilbert Hurtado Mg, Sc.

DEDICATORIA

La presente tesis está dedicada en primer lugar a Dios por su infinito amor y bondad para con migo y mi familia, ya que siempre está ahí, en el momento oportuno para brindar su ayuda.

La dedico a mis queridos hijos Jonatán, Darío, Karen y Katherine Medina Salazar, por ser quienes me han mo0tivado, dándome la incentiva de luchar día a día hasta concluir con la presente meta y a mis familiares por su constante apoyo y aliento para la culminación de la presente tesis.

LA AUTORA

AGRADECIMIENTO

Esta tesis, si bien ha requerido de esfuerzo y mucha dedicación por parte de mi persona y del Director de Tesis, no hubiese sido posible su finalización sin dar gracias a Dios, por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todos mi años de estudio, así también, a la Universidad Nacional de Loja a través de sus autoridades, docentes, personal administrativo y estudiantes que siempre estuvieron apoyando a la juventud lojana y ecuatoriana, porque me dieron la posibilidad de formarme en tan prestigiosa y gloriosa Institución educativa, en especial a la Dr. Franscil Castillo, Director de la presente Tesis quien ha sabido de una manera acertada dirigirla y asesorarla, lo cual permitió concluir con éxito este trabajo de investigación jurídico-técnico.

A mis familiares expresados en la dedicatoria de la presente tesis, quienes apoyaron siempre el inicio, elaboración y finalización del presente trabajo investigativo con su valioso tiempo.

Ana María Salazar Macas

1. TÍTULO

“REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR”

2. RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador como Ley suprema, dentro del Título II Derechos en su Capítulo tercero, de los Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, en su Sección quinta de las niñas, niños y adolescentes, el en que manifiesta que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales, existiendo además leyes conexas, como el Código de la Niñez y Adolescencia, que tiene como finalidad la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Este Código fue creado con el propósito de fomentar y garantizar la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que son sujetos de derechos y garantías y, como tales, gozan de todos aquellos que las leyes contemplan en favor de las personas, además de aquellos específicos de su edad, la explotación infantil en el campo laboral domestico sin remuneración, motivo de estudio de esta investigación, consiste en la

aplicación del principio constitucional, que es el de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas, de tal manera que se fomente el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, asegurando el ejercicio pleno de sus derechos; motivo suficiente para haber seleccionado el tema "REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR", por cuanto considero que se debe reformar el trabajo infantil domestico ya que necesario puntualizar la explotación infantil en el campo laboral domestico sin remuneración, por cuanto dentro del estudio minucioso que se ha realizado al Código anteriormente citado he podido constatar, que las niñas, niños y adolescentes, se ven afectadas como víctimas de la explotación en el campo laboral doméstico sin remuneración, porque al memento existe el trabajo doméstico con derechos como salario digno, seguro social, indicando que existe la voluntad de trabajar bajo esta modalidad, dejando en vacío legal el trabajo doméstico infantil sin remuneración, que perjudica de manera directa al desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes. El presente trabajo investigativo contiene temas relevantes tales como generalidades de los menores de edad, desde el punto de vista social, así como la conceptualización de empleo y trabajo doméstico, además de analizar la explotación y prevención del trabajo infantil, para luego realizar un estudio jurídico con tales temas como análisis jurídico necesidad de reformar el Código de la Niñez y Adolescencia para incorporar una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, constituyendo este el motivo central del presente trabajo investigativo.

La investigación de campo la he realizado mediante el cuestionario de 9 preguntas mediante la técnica de la encuesta aplicada abogados en libre ejercicio del Derecho, profesores de la Carrerea de Derecho, así como entrevistas de siete preguntas a funcionarios del Ministerio de Inclusión Social, y Jueces de la Niñez y Adolescencia, lo que permitió la comprobación de los objetivos de la hipótesis.

Una vez realizada la investigación de campo, se procedió a tabular los resultados para posteriormente mediante el análisis e interpretación de los mismos establecer conclusiones y recomendaciones, así como la propuesta de reforma. Concluyendo de esta manera mí trabajo investigativo, el cual considero que servirá de aporte científico para futuras investigaciones tanto de estudiantes, docentes como público en general.

SUMMARY

The Constitution of the Republic of the Ecuador like supreme Law, inside the Chapter IV in their section Fifth make reference to the tributary Régime, the same one that should be governed by the principles of generality, progressivity, efficiency, administrative simplicity, irretroactividad, justness, transparency, and sufficiency recaudatoria, they prioritize the direct and progressive taxes, also existing related laws, such as the Law of Internal Tributary Régime, Tributary Code, Law of Tributary Justness, I Regulate of Vouchers of Sale and Retention that talk about the juridical relationships coming from the tributes, between the active fellows and the taxpayers or responsible.

These laws are created with the purpose of regulating the tributary classification, the same one that should be based on the economic capacity of the taxpayers and to govern under the principles of equality and generality. The tribute study reason is the tax to the rent that you/they should cancel the transport ones for the borrowed service. Same that should be considered of a real database of the monthly entrance of each one of them, in such a way that is practiced the principle of equality among the taxpayers, enough reason to have selected the topic "THE NOT EMISSION OF INVOICES FOR PART OF THE TRANSPORT ones OF THE SERVICE PUBLISHES it DETERMINES TRIBUTARY ESCAPE", since I consider that it should be reformed the I mount of the taxable base from the tax to the rent since it is inequitable, since inside the meticulous study that has been carried out to the previously mentioned laws I have been able to

verify that the State is harmed on the part of the transport ones terrestrial, to the memento of to lend its service and not to emit the corresponding invoice. The present investigative work contains such outstanding topics as the origin and concept of the tributes, concepts and foundations of the tributary obligation in the equator, forms of extinguishing the tributary obligation, he/she stops then not to carry out a juridical study with such topics as juridical analysis of the emission of invoices on the part of the public transport companies it determines tributary escape, constituting this the central reason of the present investigative work.

The investigation decamps the I have carried out by means of the questionnaire of 9 questions by means of the technique of the survey applied lawyers in free exercise of the Right, professors of the Carrerea of Right, as well as you interview from seven questions to officials of the SRI, and Administrative Judges of the Contentious one, what allowed the confirmation of the objectives of the hypothesis.

Once carried out the field investigation, you proceeded to tabulate the results it stops later on by means of the analysis and interpretation of the same ones to establish conclusions and recommendations, as well as the reformation proposal. Finishing this way me investigative work, which I consider that it will serve as contribution scientist for students' so much future investigations, educational as public in general.

3. INTRODUCCIÓN

En la alborada del nuevo milenio; la erradicación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, sin remuneración es un tema sorprendente de interés y debate en los escenarios políticos, jurídicos, sociales, legislativos, universitarios y en las diversas entidades del sector público, dada la connotación que está teniendo en la vida de los países de Latinoamérica, especialmente en el Ecuador, en relación Estado-sociedad civil.

Este trabajo investigativo es fruto de mi interés por la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, que forma parte del derecho prioritario del desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes y fundamental en el desarrollo de la matriz productiva del país frente a ello se presenta el tema: "REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR", más allá del aspecto social, se toma el aspecto jurídico, que me motivo seleccionarlo, ya que apunta a la búsqueda incesante de una sociedad más justa y equitativa, así poder contribuir al bienestar de las comunidades infantiles y familias ecuatorianas en general.

La presente tesis en su parte medular trata sobre la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, sin remuneración, derecho determinado en la Constitución menos en el Código de la Niñez y Adolescencia, es decir existe vulneración del derecho prioritario del desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes respecto de la

explotación de trabajo infantil doméstico, de acuerdo al estudio socio-jurídico realizado, ya que al ser estudiado se llegaron a establecer desigualdades al momento de hacer cumplir esta norma, en este caso está definido el trabajo doméstico con remuneración y con derecho al seguro, contraponiéndose a las garantías que estipula los derechos Humanos, en relación al principio de igualdad, así como el bienestar y el buen vivir de los ecuatorianos.

Es importante puntualizar que la erradicación de explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico es un aspecto de gran trascendencia para la matriz productiva en el desarrollo y progreso del país y que se merece tratamiento especial en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que permita establecer las garantías y derechos que tienen las niñas, niños y adolescentes como derecho prioritario al desarrollo integral.

En la primera parte en lo relacionado a la revisión de la literatura, hago mención a las generalidades de los menores de edad, desde el punto de vista social, así como la conceptualización de empleo y trabajo doméstico, además de analizar la explotación y prevención del trabajo infantil, para luego realizar un estudio jurídico con tales temas como análisis jurídico necesidad de reformar el Código de la Niñez y Adolescencia para incorporar una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, constituyendo este el motivo central del presente trabajo investigativo.

En un segundo momento hago referencia al marco jurídico que regula los derechos al desarrollo integral y el trabajo infantil, estipulados en la Constitución de la República del Ecuador, en el Código de la Niñez y Adolescencia. Soporte jurídico necesario para poder actuar conforme a Derecho.

En la sección de acopio empírico hago referencia a la presentación de resultados de los resultados de las encuestas y entrevistas, detallo la casuística realizada en el presente con tres casos de trabajo infantil domestico que se realizaron en algunos países vecinos y por competencia fue resolvió por los Tribunal Constitucionales de acuerdo a derecho. Además de realizar la correspondiente verificación de los objetivos planteados tanto general como específicos; también de realizar la contratación de hipótesis planteada a inicio del proyecto.

Con todo este acopio de criterios establezco conclusiones del trabajo realizado, para posteriormente hacer las recomendaciones jurídicas necesarias a los distintos entes relacionados con la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en el ecuador.

Se concluye en una propuesta jurídica orientada a reformar el Código de la Niñez y Adolescencia en lo relacionado a la explotación del trabajo infantil domestico sin remuneración, como garantía que tienen las niñas, niños y adolescentes como derecho prioritario al desarrollo integral.

Por último hago recopilación de bibliografía empleada en la presente tesis. De esta Manera en la forma expuesta concluyo, el informe de mi tesis que lo pongo a consideración de la comunidad universitaria, ciudadanía en general, especialmente a conocimiento del Honorable Tribunal de Grado.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. LOS MENORES DE EDAD, GENERALIDADES.

Considero que primero es importante definir el concepto que el Ecuador tiene acerca del "menor de edad" por eso existen diversas definiciones que se han dado a este concepto, a través de la historia. No se puede hablar de leyes para menores o de derechos para menores sin tener bien claro quiénes son catalogados por nuestra sociedad como menores de edad.

Comenzaré entonces señalando que son menores de edad tanto los nacionales como los hijos de extranjeros que residen en nuestro territorio temporal o permanente. Como es sabido por todos, las leyes nacionales protegen a los menores de edad sin importar o distinguir si se trata de un extranjero o de un nacional y si este se encuentra en territorio ecuatoriano o en el exterior. Entiéndase que el territorio incluye el caso de las embajadas, consulados, embarcaciones con bandera ecuatoriana, etc.

Así nos habla (Abascal Monedero, Valpuesta Contreras, & Nieto Morales, 2014)p.61. ell “concepto de menor esta en relación con la mayoria de edad, dicha mayoria de edad es un concepto legal variable en los diversos ordenamientos jurídicos según el país y que en España se encuentra recogido en el artículo 12 de la Constitución española

(1978) que ha fijado la inoria de edad actualmente en España para aquellas personas que aún no cumpleron los 18”[1].

El concepto de menores de edad es relativo, pues algo siempre es menor con relación a algo mayor. El número uno es menor que el dos, pero sin embargo el cero es menor que el uno. El menor de los hijos de un matrimonio, con respecto a sus hijos mayores, puede dejar de serlo si nace otro hermano. Menor alude o algo más pequeño o más chico en tamaño, peso, edad, cantidad o calidad. En este último puedo decir que los zapatos de pedro son de menor calidad que los de Juan.

Dentro del ámbito del Derecho en general, al Derecho de Menores se le ubica como una rama del Derecho Público. Añadiendo seguidamente que el mismo en términos más actuales hace parte del llamado ‘Derecho Social’, o sea el conjunto de normas destinadas a la protección de sectores más débiles o más indefensos de la población; ya que no tiene en cuenta la igualdad sino la desigualdad de muchas personas frente al ejercicio de sus derechos.

Esencialmente la característica del Derecho de Menores es tutelar; no represivo frente al menor; represivo frente al adulto; prevalecía del interés del menor; al menor infractor se le considera inimputable; es multidisciplinario; regula siempre situaciones presentes; y es autónomo.

[1] (Abascal Monedero, Valpuesta Contreras, & Nieto Morales, 2014) Pág. 61

Guillermo Cabanellas manifiesta que menor es “más pequeño, menor de edad, más joven de menos años; persona que no ha cumplido todavía la edad que la Ley establece para gozar de la plena capacidad jurídica normal, determinada por la mayoría de edad” (CABANELLAS G. , 2008)pg. 92

Si tenemos en cuenta que la palabra “menor” es un adjetivo que significa “más pequeño o chico que otro”, podemos entonces entender por qué los niños reciben legalmente el nombre de “menores de edad”.

La minoría de edad es el periodo de vida que abarca desde el primer año de existencia hasta la edad legal necesaria para convertirse en adultos; entendiendo lo anterior debemos concordar en que ser menor de edad es cuando, legalmente, un individuo aún no ha alcanzado la edad adulta. La persona se encuentra por debajo de los 18 años, según la legislación en la mayoría de los países. Anteriormente, varias décadas atrás, se llegaba a esa edad tras cumplir los 21 en otros países.

Un menor de edad sería por tanto aquella persona que, por razón de su edad biológica, no tiene todavía plena capacidad de obrar legalmente. La Ley específica de cada lugar será la encargada de establecer la edad a partir de la cual una persona deja de ser menor de edad y tras superar esta etapa entonces se hace responsable por sí mismo, si no entra dentro del cuadro de los incapaces.

Así pues, al constituirse en el futuro de la Nación, esta posee un deber moral y legal de brindarle las mejores condiciones posibles para su desarrollo a la hora de enfrentar el cúmulo de situaciones que forman parte de ser adultos (CABANELLAS G. , 2008).

Es por eso que el Estado tiene la obligación indeclinable de tomar todas las medidas administrativas, legislativas, judiciales, y de cualquier otra índole que sean necesarias y apropiadas para asegurar que todos los niños y adolescentes disfruten plena y efectivamente de sus derechos y garantías.

4.1.2. LOS NIÑOS NIÑAS Y ADOLECENTES

(CABANELLAS G. , 2008) p. 205. Es el conjunto de disposiciones que tienen por objeto regular toda la actividad de protección de niños, niñas y adolescentes con el fin de fomentar su desarrollo físico, intelectual, moral y social, asegurando el fiel cumplimiento y aplicación de sus deberes, derechos y garantías.

El derecho de la niñez no es más que aquel conjunto de normas que regulan todos aquellos casos que entren en materia de niñez y adolescencia, defendiendo a los niños, niñas y adolescentes de aquellos maltratos físicos o morales, de manera que les otorga capacidad para que de alguna manera hagan valer sus derechos. El derecho de la niñez y la adolescencia también le impone una serie de deberes a los niños, niñas y adolescentes, de modo que puedan regular una conducta que el Estado pueda considerar que no es idóneo para su desenvolvimiento intelectual

La constitución Bolivariana (Asamblea Nacional Constituyente, 1999).p. 16. En su art. **78.-** "Los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derecho y estarán protegidos por la legislación, órganos y tribunales especializados, los cuales respetarán, garantizarán y desarrollarán los contenidos de esta Constitución, la Convención sobre los Derechos del Niño y demás tratados internacionales que en esta materia haya suscrito y ratificado la República. El Estado, las familias y la sociedad asegurarán, con prioridad absoluta, protección integral, para lo cual se tomará en cuenta su interés superior en las decisiones y acciones que les conciernan. El Estado promoverá su incorporación progresiva a la ciudadanía activa, y creará un sistema rector nacional para la protección integral de los niños, niñas y adolescentes.

Para el desarrollo íntegro de la niñez y la adolescencia, lo que la sociedad necesita es que el niño sea como niño, se actúe conforme a su edad y el adolescente sea como tal sin permitir que estos sean desprotegidos garantizándoles una formación integral para un desarrollo sustentable en un futuro social, puesto que conforme a la evolución de la naturaleza el infante se convierte en niño, adolescente, hasta llegar a ser adulto donde sale a flote su formación y sus principios adquiridos a su temprana edad para desenvolverse en lo posterior. Lo que la sociedad quiere que el niño sea como niño, adolescente o adulto, depende de la satisfacción de sus necesidades básicas. Estas son afectivas, materiales y culturales.

Tanto los adolescentes como los niños necesitan desenvolver su vida dentro del seno de una familia. Entendiendo por familia la asociación natural de la sociedad y el espacio

fundamental para el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. En otras palabras, es la piedra angular del individuo. Las relaciones familiares se deben fundamentar en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. En consecuencia, las familias son responsables de forma prioritaria, inmediata e indeclinable, de asegurar a los niños, niñas y adolescentes el ejercicio y disfrute pleno y efectivo de sus derechos y garantías.

Podemos distinguir dos etapas claramente tipificadas en la minoría de edad. La etapa de niños y la etapa de adolescentes. Es más, si existieren dudas acerca de sí una persona es niño o adolescente, niña o adolescente, se le presumirá niño o niña, hasta prueba de lo contrario.

Independientemente de lo anterior, se les consagra a todos sin excepción los siguientes derechos y garantías.

Entonces se puede decir que la adolescencia sucede cundo en el niño aparecen los inicios de la pubertad hasta la edad adulta, es la etapa donde el niño paso a una nueva etapa para su vida con cambios sustanciales tanto sociales, psicológicos culturales y jurídicos, en este cambio radical pues si bien es cierto que no han perdido sus derechos pero si en cierta parte sus privilegios como adolescentes.

4.1.3. LA SOCIEDAD Y LOS MENORES DE EDAD

Si tenemos en cuenta que la palabra ‘menor’ es un adjetivo que significa ‘más pequeño o chico que otro’, podemos entonces entender por qué los niños reciben legalmente el nombre de ‘menores de edad’. De acuerdo a lo que establece la legislación, independientemente del país o región del mundo del que se hable, el menor de edad es aquel individuo que todavía se encuentra en etapa de crecimiento y maduración, a diferencia de lo que ocurre con los mayores de edad que son sujetos legalmente independientes y capacitados para tomar decisiones por sí mismos.

Para la mayor parte de los sistemas legales del mundo, no es hasta los 16, 18 o 21 años que los niños y adolescentes pueden valerse por sí mismos y por tanto deben permanecer bajo la tutela de los adultos responsables que corresponda normalmente, los progenitores.

El menor de edad no puede ni debe, por lo general, proveerse de su sustento diario, asegurarse por sí mismo de una buena educación, una vivienda adecuada o una protección sanitaria básica. Al mismo tiempo, el menor de edad tampoco puede tomar resoluciones sobre su vida tales como realizar viajes por sí mismo, casarse o contraer matrimonio, empezar una empresa o decidir independizarse económicamente.

En muchos casos, aunque la Ley lo proscribe, el cuidado de los adultos no tiene lugar y es por esto que se dan en el mundo entero horribles e inexplicables casos de abuso de

menores de edad, siendo los más típicos aquellos que tienen que ver con prácticas sexuales ilegales, con el abuso laboral, con el abandono y con el robo de bebés.

4.1.4. CONCEPTUALIZACION DE EMPLEO

Según Acuña y otros, el trabajo es un "derecho inherente a la condición del ser humano que lo faculta para desarrollar conocimientos, habilidades y destrezas en pro de su autoconstrucción, y que le permite subsistir a través de la transformación de la naturaleza en favor de su propio beneficio" (CABANELLAS G. , 2010) p.55

En este sentido, el trabajo se concibe como aquella actividad, labor u ocupación que le posibilita al ser humano, no sólo la satisfacción de sus necesidades básicas, sino que trasciende a facilitarle su desarrollo personal y de forma integral dentro de la sociedad.

El acceso al trabajo se logra por medio de la condición de empleo, sin embargo, éste último "no necesariamente satisface las necesidades sociales y personales, sino que, incluso, en ocasiones, puede afectar la integridad de las personas"

Esta aseveración se deriva de la posición de la autora Marilda Lamamoto citada por Acuña; 1999: 39, sobre su conceptualización de empleo, la cual se comparte y se resume a continuación.

Según esta autora, "el capitalismo como sistema de producción, es un proceso histórico en donde se producen y reproducen las condiciones materiales de la existencia humana".

Justamente, en este proceso, el capital asume un papel trascendental, en tanto es expresado a través de mercancías y dinero creados, precisamente, por la producción. A partir de allí, estos elementos pasan a ser un valor de uso, por cuanto se orientan a satisfacer necesidades y son cambiados en el mercado por otros valores equivalentes.

De esta manera, lo que se pretende es plantear una alternativa que le facilite a esta población el aprovechamiento de un empleo digno, en vista de que ello constituye un derecho inherente a su condición humana y, paralelamente.

4.1.4.1. CONCEPTO DE TRABAJO DOMESTICO

(CABANELLAS G. , 2010) P 92El trabajo doméstico remunerado o no, ha sido considerado, tradicionalmente, como una actividad "normal" y "natural" de las mujeres, por lo cual, no se le ha valorado social ni económicamente. Es realizado, generalmente, por mujeres, que, a la vez, están encargadas del trabajo doméstico de sus hogares, así como de la atención de sus hijos(as), lo cual significa que asuman una doble y hasta triple jornada.

Manuel Sánchez manifiesta que el trabajo "es un proceso que se da entre el hombre y la naturaleza, en el cual en el cual el hombre determina, regula y controla las actividades entre si y la naturaleza, para producir bienes materiales, o el cumplimiento de los servicios públicos o privados. De esta forma, esta población, al desarrollar labores que han sido deslegitimadas tradicionalmente como ya se señalaba, se encuentra en una condición de vulnerabilidad para que les sean reconocidos sus derechos, por cuanto, la

mayoría de las y los empleadores no conocen, o bien, no respetan, los derechos laborales del sector infantil.

Estas circunstancias obedecen a que el trabajo doméstico constituye una labor que se circunscribe al ámbito de los trabajadores a domicilio, el cual se relaciona con "la producción subcontratada de bienes o de servicios por trabajadores que realizan su trabajo en un lugar de su propia elección, a menudo en su hogar, y que habitualmente son pagados a tanto la unidad producida (ORGANIZACION INTERNACIONAL, 2001)

El Trabajo en nuestro país, establece una definición para servidores domésticos, son aquellos que se dedican de forma habitual y continua a las labores de aseo, cocina, asistencia, y demás, propios de un hogar, residencia o habitación particulares, que no importen lucro o negocio para el patrono.

De acuerdo con un Plan Estratégico y Operativo, se puede clasificar el trabajo doméstico en tres categorías:

- por horas, en varias casas,
- por salida en una sola casa,
- fija, con dormida

Con relación a lo expuesto, la autora Nalda Arias refiere que en la concepción sobre servicio doméstico, influye la variable del ámbito donde se desarrollan las actividades domésticas, "porque si las labores de limpieza, la asistencia a personas, cuidado de otros/otras, se ejecutan en un hotel, hospital, o bien, en instituciones de beneficencia, no

serán esas personas consideradas como servidores o servidoras, domésticos o domesticas porque están fuera del hogar y no vinculados a una familia".

Esta misma autora propone un acercamiento al concepto de servicio doméstico, el cual destaca que: "conviene precisar que no son trabajadores domésticos, todo trabajador dedicado a actividades de la misma índole de la que habitualmente atiende el doméstico en el interior del hogar, como hacer el aseo y limpieza de interiores, asistencia de personas, etc. El servicio no es doméstico por su naturaleza (tarea de limpieza, de atención, de asistencia, de cocina, etc.), es doméstico por esa circunstancia, pero fundamentalmente por el lugar de la prestación de servicios, si esta actividad se desarrolló, no en el hogar, sino en un sanatorio o en un hotel, el servicio deja de ser doméstico, porque su prestación no está vinculada a una comunidad familiar" (GARRONE).[2]

Está aprobado que un chico antes de cumplir los 18 años no presenta una total madurez para trabajar, casarse o llevar adelante un hogar, hasta esa edad, lo ideal para que el desarrollo de ese individuo sea conforme y positivo es que se encuentre en la escuela estudiando, con tiempo para poder divertirse con sus amigos y viviendo en familia con sus padres o en su defecto con aquellos adultos mayores que sean sus responsables.

Pero claro, a veces, no todas las realidades resultan ser así y algunos niños y niñas antes de llegar a la mayoría de edad que establece la Ley de su país se encuentran trabajando

[2] • GARRONE, José Alberto, Diccionario jurídico Abeledo – Perrot, tomo III, Pág. 547..

para subsistir o para ayudar a sus familias. Los gobiernos, sobre quienes cae la responsabilidad directa de esta situación, deberían, a través de diferentes políticas, conseguir que cada vez sean menos los niños que antes de la mayoría de edad tengan que trabajar como consecuencia de la necesidad.

4.1.5. TRABAJO Y EXPLOTACIÓN INFANTIL

Explotación infantil se refiere al trabajo de niños en cualquier sistema de producción económica de un país, una región y en el mantenimiento económico de un grupo familiar. La explotación infantil es un hecho que azota en especial a países en vías de desarrollo, pero en el mismo se ven implicados los países industrializados. También se le denomina trabajo infantil.

El diccionario manifiesta sobre la explotación social, que es “el conjunto de los problemas sociales relacionados con la desigualdad social y mala distribución del ingreso, sobre todo los derivados del poder económico ejercido por los sectores más poderosos sobre los que son económicamente más débiles, o bien, en el marxismo, el resultado de la apropiación capitalista de la plusvalía”.

El drama de la explotación infantil es común en todos los continentes y no es nuevo este tema en nuestro país, recordemos que el día Internacional contra la esclavitud infantil se celebra el 16 de abril.

Se puede hablar estrictamente de "explotación infantil" en los siguientes casos:

- Todos los niños y niñas menores de 18 años que desempeñan cualquier actividad económica de producción que afecte su desarrollo personal o el disfrute de sus derechos.
- Niños y niñas que son obligados a mantener un constante trabajo para que después le quiten los ingresos recaudados.
- Niños y niñas en edades comprendidas entre los 12 y los 14 años que realizan cualquier trabajo que implique un riesgo y sea evidentemente peligroso.
- Todos aquellos menores de edad que son víctimas de las peores formas de explotación infantil como las siguientes:

- Niños y niñas víctimas del tráfico (drogas, armas, etc.
- Que sufren cualquier forma de esclavitud.
- Obligados a prostituirse.
- Reclutados por la fuerza, obligados o inducidos a realizar actividades ilegales o que amenazan su integridad.

Es pertinente el uso del concepto "explotación infantil" en vez del genérico de "trabajo infantil" en la medida en que existen formas de trabajo en las que participan niños, niñas y adolescentes, y que no necesariamente implican formas de explotación o abuso, como son los trabajos formativos propios de las culturas ancestrales o el trabajo vacacional (temporal) de colegiales en las sociedades urbanas. En este sentido vale la pena recordar los artículos de la declaración universal de los derechos humanos: Artículo 3 Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Se denomina explotación al “acto de obtener beneficio de algo o alguien**.** Más allá de las diversas variantes de sentido que el término reviste, lo cierto es que generalmente se

encuentra relacionado al plano social y económico, en la medida en que se relaciona con la noción de valor, al modo en que este se obtiene o se pierde”.[3]

Otro uso habitual, esta vez con un cariz peyorativo, es el de la explotación humana, o para establecer mayores precisiones, de la explotación injusta del trabajo humano. Desde esta perspectiva, el beneficio que se extrae del trabajo del hombre por parte de otro siempre es mucho mayor a las retribuciones en forma de salario. Los planteos más relevantes de los últimos tiempos en este aspecto son los realizados por Kart Marx expone que la acumulación de capital para mejorar los procesos de producción conlleva una menor necesidad de la mano de obra y una consecuente caída del salario. Más allá de que el marxismo haya quedado obsoleto en muchos aspectos, lo cierto es que algunas situaciones que denuncia siguen teniendo vigencia.

Independientemente de la noción específica de explotación que se utilice, lo cierto es que la idea de extraer beneficio es intrínseca a la lógica de una economía de mercado y con esa orientación debe entenderse, que los niños y niñas no pueden ser explotados en ninguna de estas circunstancias.

4.1.5.1. Las Razones de Explotación son Múltiples

- Marginación social y extrema pobreza: la familia en general carece de las condiciones necesarias de subsistencia y hace que los niños trabajen para mantener la economía familiar. Esta situación solo puede resolverse con una decidida voluntad estatal de desarrollar a la nación y proteger la familia.

[3] UNIR, Universidad Internacional de la Rioja, Master Dirección Financiera.

- Redes de explotación infantil: múltiples redes del crimen organizado trabajan en todo el planeta para usar a los niños y niñas en sus propósitos económicos, como la mendicidad y la prostitución.
- Conflictos armados: en situaciones desastrosas de orden público, los niños y las niñas son víctimas de todo tipo de abuso.
- Por presión del grupo de pares: algunos niños y adolescentes trabajan por acompañar a sus amigos, sus ganancias son utilizadas para cubrir sus propias necesidades, pero por el gusto de manejar dinero se van quedando mayor tiempo en las calles, adaptándose a las vivencias de la calle.
- Por negligencia de sus padres: Esto es un acto de irresponsabilidad paterna. Es muy frecuente en padres adolescentes.
- Por orfandad: Esto se da cuando los niños o adolescentes son huérfanos y no tienen como sostenerse (esto tiene que ver algo con la mendicidad).

Los reportes de la UNICEF dicen “que alrededor de 346 millones de niños y niñas son sujeto de explotación infantil en el planeta y al menos tres cuartas partes (171 millones) lo hacen en condiciones o situaciones de peligro. Sin embargo, según el reporte "Protección infantil contra el abuso y la violencia: Explotación infantil" de Unicef, el 70% de los niños y niñas trabajadores del mundo lo hacen en el sector de la agricultura, Por otra parte más de 50 países reclutan a menores de 18 años y los arman para la guerra”.[4]

[4] UNICEF, Protección infantil contra el abuso y la violencia: Explotación infantil.

El trabajo deriva del término latino, “tripalium”, que significa tres palos, que se empleaban como instrumento de tortura. El castellano arcaico cambió el vocablo a “trebejare”, y de allí pasó a nuestro idioma como trabajo.

El trabajo es “toda actividad humana lícita, remunerada, que expresa la capacidad creativa del hombre, manifestada como esfuerzo físico, intelectual o artístico. Extensivamente puede usarse el término para designar la acción de la herramienta, utensilio, o máquina que la persona utiliza para realizar su propio trabajo personal”. (UNICEF, 2008)

En ocasiones se usa el término para designar la actividad creativa de otros seres de la naturaleza, como cuando se dice: “las abejas, trabajan, elaborando la miel”. La diferencia sustancial entre este trabajo y el del hombre, es que los otros seres vivos, realizan un esfuerzo mecánico, y no remunerado, para obtener un fin, que es ajeno a su conciencia. El fin del trabajo humano, en última instancia, hace a su dignidad como persona.

En la época de la revolución industrial, el trabajo humano fue visto como una mercancía, de precio barato, que contribuyó a beneficiar a los dueños de las fábricas, y en vez de dignificar al hombre, las duras condiciones a las que el trabajador fue sometido, contribuían a su esclavización.

El comunismo, sembró entre los trabajadores la idea de derechos laborales, y en virtud de una larga lucha, a lo largo del siglo XIX, comenzó a valorarse el trabajo humano, y a

protegerlo del abuso patronal, para dejar de responder a su etimología de tortura, y transformarse en el accionar que eleva al hombre en la búsqueda de su plenitud y desarrollo personal.

El término trabajo se refiere a "una actividad propia del ser humano. También otros seres actúan dirigiendo sus energías coordinadamente y con una finalidad determinada. Sin embargo, el trabajo propiamente dicho, entendido como proceso entre la naturaleza y el hombre, es exclusivamente humano. En este proceso el hombre se enfrenta como un poder natural".[5]

Al final del proceso del trabajo humano surge un resultado que antes de comenzar este proceso ya existía la mente del hombre. Trabajo, en un sentido amplio es toda actividad humana que transforma la naturaleza a partir de cierta materia dada. La palabra deriva del latín tripaliare, que significa torturar; de ahí pasó a la idea de sufrir o esforzarse, y finalmente de laborar u obrar. El trabajo en sentido económico, es toda tarea desarrollada sobre una materia prima por el hombre, generalmente con ayuda de instrumentos, con la finalidad de producir bienes o servicios.

4.1.6. ERRADICACIÓN DE LA EXPLOTACIÓN LABORAL INFANTIL

(OIT, 1997) p. 5. En América Latina se estima que cerca del 70% de niños y niñas que trabajan lo hacen en el sector rural. Si bien la agricultura, ya sea familiar de subsistencia

[5] KARL MARX, El capital.

o comercial, hay muchos niños, niñas y adolescentes que trabajan en este sector en situación de riesgo y en muchos casos de extrema explotación.

En determinadas condiciones, el trabajo infantil en la agricultura puede implicar explotación infantil, así como riesgos físicos, debido a la manipulación de herbicidas y pesticidas, al uso de maquinaria pesada o instrumentos punzo-cortantes, por adversidades climáticas y muchas veces por largas jornadas de trabajo. Los niños y niñas se exponen también a violencia en lugares de trabajo por parte de los adultos con consecuencias psicológicas como el abuso y el estrés ocasionado por la presión de cumplir con determinadas cuotas de producción.

Todo esto lleva a que muchos de ellos abandonen la escuela, o deban combinar el estudio con largas jornadas en el campo lo que afecta seriamente su rendimiento educativo y por tanto su formación.

4.1.7. ONU y la Erradicación del Trabajo Infantil

(OIT-IPEC, 1997) p. 8-9. La eliminación del trabajo infantil ha sido una de las prioridades de las organizaciones de las Naciones Unidas desde sus inicios, a fin de prevenir y combatir la explotación infantil.

Desde sus inicios la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de las Naciones Unidas ha basado su acción en la estipulación de la edad mínima de admisión al empleo como criterio para definir y reglamentar el trabajo infantil. También promueve un

enfoque flexible, que le permite a los países abordar progresivamente el problema a partir de estrategias orientadas al fortalecimiento de las capacidades nacionales y a la atención prioritaria de niños, niñas y adolescentes víctimas de las peores formas de trabajo infantil.

Además, en 1992 la OIT creó el Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC, por sus siglas en inglés) una iniciativa de cooperación técnica dedicada exclusivamente a prevenir y combatir el trabajo de los niños y niñas. Es nuestro deber ayudar a estos niños que son utilizados injustamente para el beneficio de otros.

La OIT cuenta, además, con el proyecto SCREAM, un proyecto que se realiza entre los alumnos de la ESO, donde la finalidad es educar y enseñar dónde está el problema

Si bien en los ámbitos oficiales hay consenso en torno a estos objetivos, existen voces discrepantes como las de los movimientos de niños, niñas y adolescentes trabajadores que cuestionan el enfoque de erradicación del trabajo infantil, entre otras razones porque no considera las características culturales de muchos pueblos y naciones que integran el trabajo infantil como una estrategia pedagógica y de socialización, es un enfoque que criminaliza a quienes son víctimas de determinadas condiciones sociales y se resiste a considerar la opinión de quienes dice favorecer, esto es, de los niños, niñas y adolescentes trabajadores. En el Perú para el año 2001 se reportaban un promedio de 1'900,000 niños, niñas y adolescentes que trabajan de los cuales 664,000 como

promedio los hacían en las calles de las ciudades más grandes del país. Como una de las estrategias principales surgió el Programa Educadores de Calle desde el Estado, aunque su cobertura más alta fue alcanzar la atención de 8.000 niños, niñas y adolescentes trabajadores de la calle.

4.1.8. PREVENCIÓN DE LA EXPLOTACIÓN INFANTIL

(BEQUELE & ASSEFA Y BOYDEN, 1990) P.257. La voluntad política de los estados es la única forma de combatir este mal global, es decir, demandar a todo adulto que esté cometiendo este delito. Así se podrá evitar la explotación infantil. Ante todo los países industrializados deben comprometerse a no adquirir productos en los cuales se haya usado niños, pero deben comprometerse a la vez en ayudar al desarrollo de los países pobres y en vías de desarrollo para que los niños no sean obligados a trabajar. Los estados en vías de desarrollo deben hacer una opción.

4.1.9. CONSECUENCIAS DEL TRABAJO EN LOS NIÑOS

Las consecuencias del trabajo para la salud de los niños son muy graves. Algunos sufren lesiones visuales y óseas, deformaciones, numerosos accidentes, muerte temprana, dependiendo del trabajo que realizan. La mitad de los niños sometidos a trabajo forzoso no llegan nunca a cumplir los 12 años de edad.

Por ejemplo un informe realizado en 1991, la Policía tailandesa desmanteló una fábrica ilegal de papel donde permanecían esclavizados 31 niños y adolescentes. Se les

obligaba a tomar anfetaminas para cumplir una jornada laboral de 18 horas por la que no recibían salario alguno. Eran golpeados a la menor señal de rebeldía.

La operación fue posible gracias a que uno de los niños consiguió escapar y su padre alertó a las fuerzas de seguridad. Cuando éstas actuaron, comprobaron que los niños presentaban infecciones en la piel y grave desnutrición. 28 de ellos necesitaron asistencia psiquiátrica por el grave trauma que sufrieron.

En relación a nuestro país estos casos se repiten varias veces, claro en diferentes sectores, es por eso que es considerable aceptar el hecho que las niñas son mucho más afectadas respecto de la explotación infantil, por el simple hecho de hacer un trabajo doméstico, muchas de las veces dentro de sus propios hogares, como muestra seria los hogares de padres que migraron en busca de mejores días, pero el problemas es que las niñas se hacen responsables del resto de hermanos en los quehaceres de la casa, atención para sus hermanos etc., negándole en derecho de estudiar, de vivir a plenitud su niñez.

4.1.10. POBREZA INFANTIL

Nunca se ha visto un niño rico trabajar. La relación entre pobreza familiar y trabajo infantil es evidente. La Coalición Universal contra la Esclavitud sostiene que el trabajo dependiente de los niños, mano de obra barata, sumisa y vulnerable, es también la causa y no sólo la consecuencia, de la pobreza social e individual. Un niño, futuro adulto, su familia y su país son vendidos por dinero.

4.1.11. QUE ES LA EXPLOTACIÓN INFANTIL

Es el trabajo de los niños y niñas que impide su educación, amenaza su salud física o psíquica y les impide jugar; jornadas que superan las doce horas; remuneraciones ínfimas y trabajos que afectan a su dignidad o autoestima.

Las niñas sufren una doble discriminación por su condición de mujeres, y son más vulnerables a todas las formas de explotación, sobre todo, al abuso sexual y a la prostitución.

Excluidos de la educación y atrapados en el círculo vicioso de la pobreza, estos niños trabajadores ven socavados sus derechos básicos, su salud e incluso su vida.

La explotación infantil está asumida dentro de la familia como una fuente de ingresos aceptada por la totalidad de sus miembros.

Por otro lado un niño resulta más rentable que un adulto debido a su indefensión, sumisión y al hecho de que realiza el mismo trabajo que un adulto, sin ningún tipo de queja y a cambio de una remuneración muy inferior.

4.1.12. DERECHOS DEL NIÑO

La Convención de los Derechos del Niño fue aprobada por la Asamblea General de las NU y ratificada por más de 20 estados el 20 de noviembre de 1989.

La Convención sigue el esquema de todo tratado internacional tanto en su estructura interna como en su contenido.

Sólo quedan 6 países para la ratificación universal, estos son: EEUU, Suiza Somalia, Omán, Emiratos Árabes Unidos y las Islas Cook. Esto hace de la Convención de los derechos del niño el tratado de derechos Humanos ratificado por un mayor número de Estados Partes.

El 20 de noviembre de1959, La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó por unanimidad la Declaración en 10 puntos los Derechos del Niño:

1. Derechos a la igualdad sin distinción de raza, credo o nacionalidad.
2. Derecho a una protección especial para un desarrollo físico, mental y social.
3. Derecho a un nombre y una nacionalidad.
4. Derecho a una alimentación, vivienda y atención médica adecuadas para el niño y la madre.
5. Derecho a una educación y cuidados especiales para el niño física o mentalmente disminuido.
6. Derecho a comprensión y amor por parte de los padres y de la sociedad.
7. Derecho a recibir educación gratuita y a disfrutar de los juegos.
8. Derecho a ser el primero en recibir ayuda en casos de desastre.
9. Derecho a ser protegido contra el abandono y la explotación en el trabajo.
10. Derecho a formarse en un espíritu de solidaridad, comprensión, amistad y justicia entre todos los pueblos.

4.1.13. TIPOS DE EXPLOTACIÓN

El Diccionario Enciclopédico manifiesta que la explotación es "acción y efecto de explotar, conjunto de unidades de producción de un bien, diferencia (plusvalía) entre el valor social del trabajo y su valor como mercancía, rentabilización máxima de los recursos naturales".[6]

Como referencia puedo describir unas cifras de niños explotados, ejemplo; "400 millones de niños y niñas trabajan siendo explotados en todo el mundo" "1 millón de niños y niñas practican la prostitución en Asia" "Entre un 10% y un 15% de niños y niñas de los países industrializados son víctimas de abusos sexuales"

4.1.13.1. Clasificación de Trabajos de Explotación

(OCEANO UNO, 1990) p.363. **Servicio doméstico**: el 90% son niñas. Son los más olvidados del mundo, quizá los más vulnerables y explotados, y los más difíciles de proteger. Son explotados y degradados por las familias a las que sirven y sufren la soledad, incomprensión y malnutrición como pago por su trabajo.

Servidumbre: es una fórmula cercana a la esclavitud mediante la cual ofrecen el trabajo sin descanso de sus hijos a cambio de crédito o ínfimas sumas de trabajo. En muchos casos la deuda contraída no se salda ni con toda su vida de trabajo.

[6] OCEANO UNO, Diccionario Enciclopédico Ilustrado, 1990. P. 363

Explotación Sexual: su daño físico o psíquico hace que sea una de las formas más duras de trabajo infantil. Al año, un millón de niñas son captadas para el sexo comercial. Algunas agencias de viaje del Norte se han especializado en el turismo que se denomina de “alterne” o “sexual”.

Industria y plantaciones: realizan todo tipo de trabajos en la mayoría de los casos en condiciones infrahumanas, con las mínimas medidas de seguridad e higiene y con altísimo índice de peligrosidad; muchos trabajos industriales les lleva a contraer enfermedades como la tuberculosis, bronquitis y asma, mientras en las plantaciones agrícolas están expuestos a mutilaciones, mordeduras de insectos y serpientes, y transportan cargas superiores a sus capacidades.

Trabajo en la calle: provocado por la urbanización rápida y la emigración, la naturaleza de su trabajo y el entorno en que se realiza es antihigiénico, peligroso, vejatorio y destructivo para su “normal” crecimiento y autoestima. Para muchos de estos niños la calle se convierte en su casa, donde se las ingenian como pueden para conseguir dinero a costa de recibir agresiones, abusos y contraer todo tipo de enfermedades (sarna, tétanos, insolación, neumonía, malaria, intoxicaciones).

Trabajo en la familia: la tarea más común de las niñas y niños trabajadores en la ocupación agrícola y doméstica dentro de sus propias familias, y se dedican a ello desde bastante antes de alcanzar la edad escolar. Aunque puede resultar en parte beneficioso porque adquieren experiencia en la realización de tareas útiles que además les

proporciona confianza en sí mismos y refuerza su vínculo familiar, sin embargo tiene como contrapartida las largas horas de trabajo que les impiden asistir a la escuela y disfrutar de sus derechos y pleno desarrollo.

4.1.14. Características del Trabajo Infantil

Siempre existen condiciones de explotación y tiene las siguientes características:

- trabajo a tiempo completo
- horario laboral muy prolongado
- trabajo y vida en la calle en malas condiciones
- baja remuneración
- trabajos que obstaculizan el acceso a la educación
- trabajos que socavan la dignidad y autoestima de los niños y niñas tales como la esclavitud o el trabajo servil y la explotación sexual
- trabajos que perjudican el pleno desarrollo social y psicológico
- Los aspectos del desarrollo infantil que pueden verse afectados negativamente por el trabajo son los siguientes:
- Desarrollo físico, que abarca la salud en general.
- Desarrollo cognitivo, que abarca la alfabetización, el cálculo y la adquisición de conocimientos necesarios para la vida.
- Desarrollo emocional, que abarca la autoestima, la afectividad, etc.
- Desarrollo social y moral, que abarca el sentido de identidad grupal y la capacidad de distinguir el bien del mal.

¿Cuántos niños en el mundo son víctimas de la explotación infantil? Nadie lo sabe exactamente. A escala mundial, el cuadro general sólo puede componerse a grandes trazos. La inmensa mayoría viven en Asia, África e Iberoamérica. El 50% se encuentran sólo en Asia. En África trabaja uno de cada tres niños y en Iberoamérica la relación es de uno de cada cinco niños. El trabajo infantil ha aumentado en los países de Europa Central y del Este como consecuencia de la incorporación de estos países a la economía capitalista. En países industrializados como el Reino Unido y los Estado Unidos, la búsqueda de una mayor flexibilización de la fuerza de trabajo ha contribuido a la expansión del trabajo infantil. En USA, una encuesta realizada en 1990 sobre los niños hispanos que trabajaban en las granjas del Estado de Nueva York reveló que casi la mitad desempeñaban su trabajo en campos todavía húmedos con pesticidas, y más de un tercio habían sido fumigados directamente.

Atendiendo a una reciente encuesta de la OIT, se calcula que unos 250 millones de niños menores de 14 años estarían siendo utilizados como mano de obra. Si se añaden los niños que tienen que trabajar en duras tareas familiares en un ambiente de extrema pobreza, la cifra se eleva a los 400 millones. Otros niños trabajadores permanecen ocultos a las estadísticas, como son las niñas en trabajos domésticos y en las redes de prostitución; esto elevaría aún más la cifra total. Por ejemplo, un estudio efectuado en Bangladesh en 1995 identificó 300 tipos de trabajos realizados por niños, desde la fabricación de ladrillos hasta el transporte y picado de piedras, la venta ambulante y la recogida de basuras.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. LA SOCIEDAD ECUATORIANA Y EL TRABAJO

En la sociedad ecuatoriana el trabajo es un elemento esencial para el sostenimiento y desarrollo de la sociedad. En términos globales, porque es la base de la economía productiva y, como tal, un factor básico para el crecimiento y funcionamiento económico. Pero el trabajo funciona también como factor de cohesión y justicia social, posibilitando la participación de las personas, la distribución de la riqueza, la garantía de los derechos.

Además, a nivel individual, el trabajo actúa como elemento de integración social, permite la mejora de los estándares de vida y las costas de bienestar personal y social y, en definitiva, permite a las personas llevar una vida más digna. Lógicamente estamos hablando siempre de los empleos que cumplen los mínimos estándares de calidad y que cumplen con los derechos que corresponden.

Desde otra óptica tenemos el desempleo que es una situación anómala, fuera de lo deseable. Si el empleo es un factor de inclusión e integración de las personas dentro de la sociedad de la que forman parte, el desempleo es lo contrario, un factor de desintegración. Al quedar al margen de la estructura productiva, las personas desempleadas se alejan simbólica y fácticamente del sistema global de sus sociedades, de la participación, la riqueza y la garantía de los derechos que se articulan en torno al trabajo.

Una persona sin trabajo recibe, en el mejor de los casos, una remuneración limitada, escasa por lo general. Esto restringe sus capacidades personales de desarrollo, y a menudo también las familiares. El desempleo, a su vez, aleja a las personas de otras posibilidades de participación social y de oportunidades de socialización, por no contar con los medios suficientes para poder participar activamente en la dinámica social.

La falta de empleo, por tanto, expone a las personas y en este caso particular a las niñas, niños y adolescentes, a una situación de vulnerabilidad ante la exclusión social. Hay una cuestión de status y reconocimiento e interacción asociado al trabajo.

4.2.2. Capacidad de Obrar del Menor de Edad

Siguiendo a DE CASTRO, cabe indicar que esta limitación de la capacidad de obrar del menor tiene dos causas: la falta de autonomía del menor, y su sometimiento a una institución de guarda (patria potestad o tutela).

a) La limitación a la capacidad de obrar del menor, por falta de autonomía, se organiza en dos fases. Durante la primera, se trata simplemente de que el menor no tiene capacidad natural para conocer y querer, y por tanto, su consentimiento no tiene relevancia jurídica: el contrato es, entonces, nulo, por falta de consentimiento. La segunda fase es aquella en la que el menor ya tiene un mínimo de capacidad natural (por ejemplo, a los catorce o quince años), pero carece de la experiencia y formación suficiente, lo que puede acarrearle perjuicios:

b) Por otro lado, el menor (no emancipado) ve limitada su capacidad de obrar por el hecho de estar sometido a un régimen de representación legal, en cuya virtud sus representantes legales pueden actuar con plena eficacia respecto a la esfera jurídica de dicho menor. La patria potestad comprende el deber y la facultad de representar a los hijos menores y administrar sus bienes.

Del mismo modo, el tutor es el representante legal del menor aquí se establece algunas excepciones a la representación legal que corresponde a los padres. Entre ellas destaca, por la amplitud de su formulación, en cuya virtud se exceptúan de la representación legal “los actos relativos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo". Aunque lo que la letra del precepto establece son algunos actos excluidos de la representación legal, la doctrina fundamenta este precepto una importante ampliación de la capacidad de obrar del menor, en estrecha dependencia con su capacidad natural de conocer y querer. A tal fin, que se puede concluir que el menor dotado de capacidad natural puede, por sí solo, realizar: a) los actos relativos a los derechos de la personalidad; b) cualesquiera otros actos que las leyes le permitan realizar. Debe insistirse que, ambos casos, siempre que tenga madurez suficiente.

A diferencia de lo que ocurre con el mayor de edad, nuestro Derecho no establece con carácter general cuál es la capacidad de obrar del menor. Para conocerla hay que acudir a una conjunta relativamente amplio de preceptos, procedentes además de leyes diferentes; algunos de estos preceptos tienen un alcance más general, y proporcionan

las coordenadas fundamentales para determinar la capacidad de obrar del menor; otros, en cambio, se limitan a establecer determinadas capacidades especiales. Es hoy doctrina común, desde la fundamental aportación de DE CASTRO, que el menor no es un incapaz de obrar absoluto, sino que tiene limitada su capacidad de obrar (así, expresamente, la Resolución de la D.G.R.N. de 3 de marzo de 1989).

4.2.3. GARANTÍAS LABORALES EN EL ECUADOR

Las normas legales sobre el trabajo de las mujeres y menores y de protección de maternidad data de 1928, estas son las primeras que se dictan en el Ecuador sobre el trabajo de los menores. Posteriormente, en 1938, se aprobaron el código de menores y el Código del Trabajo, que son los referentes más importantes de la legislación sobre menores trabajadores. A partir de entonces ha habido varias reformas a algunas de sus partes.

Pero conviene indicar la obligación de los empresarios de asegurar a sus subalternos condiciones de trabajo que no presenten peligro alguno para su salud o vida. Además, el mismo cuerpo legal impuso preceptos para que los locales de trabajo que ofrezcan condiciones adecuadas de limpieza, iluminación, ventilación, comodidad e higiene.

El Art. 5 del mismo cuerpo legal, señalo sumamente importante, la prohibición de ocupar a mujeres y menores de 18 años en trabajos peligrosos, y especialmente en los que se enumeran en dicho texto jurídico.

De acuerdo con el Código de Trabajo, los menores de 15 años tienen prohibición expresa de trabajar, ciertas corrientes doctrinarias señaladas que en caso de hacerlo el

niño queda completamente desprotegido pues no lo ampara ningún derecho en caso de conflicto. La excepción la constituye la colocación familiar, aunque también en este caso la demanda que pueda hacer el menor (reclamación de remuneración) procede solamente después de haber cumplido los quince años.

Actualmente, los códigos del Trabajo y de la Niñez y Adolescencia prohíben la contratación de menores de edad para la realización de ciertos tipos de trabajos, según Trujillo(1992,p.94) pueden perjudicar a su normal desarrollo físico y formación moral, porque que son altamente peligroso para su salud o suponen desproporcionado esfuerzo o porque son incompatibles con su educación o formación técnico profesional y con su maduración intelectual y psicofísica.

Existen explicaciones científicas para justificar la prohibición del trabajo de menores de edad en ciertas áreas laborales, de acuerdo al Observatorio Latinoamericano de Salud(2005.p.87), las condiciones de susceptibilidad frente a los riesgos de los niños, niñas y adolescentes respecto a los adultos son:

- Inmadures de órganos y tejidos
- Más alto consumo metabólico y de oxigeno
- Mayores necesidades de energía
- Resistencia física baja
- Resistencia más baja a cambios de temperatura
- Menor destreza manual para operar herramientas
- Alta capacidad de absorción

- Alta vulnerabilidad psicológica

Dichos trabajos son los señalados en los artículos 138 del Código del Trabajo y enn el Artículo 87 del Código de la Niñez y Adolescencia que se encuentran especificados anteriormente.

Tanto la legislación laboral como la de menores, importante solo considerar el trabajo el que los menores realizan con remuneración y bajo relación de dependencia. Por lo que, no se reconocen como tal, el trabajo por cuenta propia ni el que se realiza para familiares sin remuneración, es más en el art. 66 de nuestra constitución, numeral 17 señala imperativamente que se reconoce y garantiza a las personas el derecho a la libertad de trabajo y que nadie será obligado a un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.

Ecuador fue uno de los primeros países a nivel mundial en ratificar la Convención sobre los derechos del niño de las Naciones Unidas también ratifico el convenio 138 sobre la edad mínima de trabajo y el Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, ambos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

En concoradnacia con los instrumentos internacionales citados, el código de Trabajo y el código de la Niñez y Adolescencia regulan la participación de los menores de edad en actividades laborales, estableciendo la edad minima de admisión al empleo en los 15 años y especificos las actividades y condiciones en las cuales el trabajo es permitido para aquellos que superan esta edad. Nuestro país ha elaborado el Plan nacional para la

erradicación Progresiva del trabajo Infantil y ha desarrollado el Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la niñez y Adolescencia que está formado por un conjunto de instituciones y organismos que tiene como objetivo llavar a cabo acciones para garantizar la protección integgral de los niños, niñas y adolescentes en el área de trabajo infantil este sistema cuenta con el Cómite Nacional para la Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil

En función de la legislación legalnacional y los convenios internacionales ratificados por el país, una de la finalidades primordiales del Estado es erradicar el trabajo de niños, niñas y adolescentes, pero si bien es cierto que debido a las condiciones socio economicas que se encuentra atravesando nuestro país en las ultimas decadas, este objetivo se ha convertido básicamente en un tema utgópico pues a diario niños, niñas y adolescentes tienen que interrumpir el desarrollo natural de sus edad para incorsionar prematuramente en el mundo laboral con la finalidad de fomentar la economia familiar. Estas labores muchas veces sueran la capacidad y fuerza de los menores de esdad y su ínico objetivo es el solventar sus necesidades básicas.

4.2.4. Trabajos Infantiles más frecuentes

El código de la Niñez y Adolescencia reconoce que los adolescentes trabajadores gozan de todos los derechos laborales, peros ciertas condiciones especiales como jornadas reducidas prohibición de trabajo en fines de semana o en las nosches, Se establece un listado de trabajos prohibidos por ser perjudiciales o peligrosos para los adolescentes, el mismo que es detallado con mayor precisión en el código del Trabajo;

sin embargo, considero que el mencionado cuerpo legal debería manifestar de manera general, los trabajos prohibidos para los menores de 18 años y es el Código de la Niñez y Adolescencia el que debe detallar todos los trabajos prohibidos en función del interés del menor de edad.

Para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes menores de 15 años, a través de estas disposiciones legales se establecen una serie de medidas de protección y se crean sanciones aplicadas por la violación a las normas relativas a las regulaciones del trabajo.

Es importante que la legislación nacional en los referente al trabajo infantil proteja al menor en el ámbito de derechos laborales y norme principalmente la relación laboral para lo cual el Código de la Niñez y Adolescencia debería regular únicamente cuestiones de derechos, garantías y prohibiciones de los menores y el Código de Trabajo debería destinar un capitulo completo a normar la relación laboral del menor de edad, es esta manera los niños y adolescentes en teoría, gozarán de protección frente a la explotación laboral a la que actualmente están expuestos.

Las políticas sociales y los programas y proyectos que se ejecutan en las instituciones públicas y en las privadas incluyen por lo general los siguientes criterios:

- Identifican a los menores trabajadores por su inclusión en determinados grupos de edad, hay un tendencia generalizada a establecer que los menores

trabajadores se encuentren entre los 6 y 14 años y aunque esta delimitación es arbitraria regularmente las instituciones no anuncian el porqué.

Ello puede significar el desconocimiento de las prácticas y los valores culturales que tiene los distintos grupos sociales la socialización de los niños, niñas y adolescentes en el trabajo. Este sentido es necesario observar que entre poblaciones urbanas y rulares existen importantes diferencias culturales respecto a cuando los individuos son niños o adultos.

En gran parte la definición negativa del trabajo de los menores se desprende de su relación con la situación de pobreza en que viven las familias. Así, por ejemplo; se comprende el trabajo de los menores como todas las estrategias de sobre vivencia desarrolladas por los niños, niñas y jóvenes en respuesta a sus condiciones de vida que impiden su desarrollo normal y su integración justa e igualitaria a la sociedad.

El trabajo doméstico que realizan los menores no es considerado ni positiva, ni negativamente. Con razón las políticas sociales están avocadas a actuar sobre aquellas situaciones consideradas problemáticas, y sin duda el trabajo de los menores sobre todo en determinadas circunstancias lo es.

Después de analizar los puntos anteriores podemos preguntarnos si la prohibición de contratación de menores de edad en materia laboral es discriminativo, y si es positiva o negativa esta discriminación. Son muy pocas las ocasiones que nos planteamos este tipo

de temática de la discriminación cuando se trata de trabajo de menores de edad, son muchos los aspectos negativos que envuelven el trabajo infantil ya que no analizamos la discriminación que de estas prohibiciones nacen, sin e,mbargo, es imposible negar que el trabajo de menores de edad se suma a la discriminación laboral en muy variadas expresiones.

Niños maleteros en fronteras.- Su tarea es trasladar una carga a través de la frontera, de la que muchas veces no conocen su contenido.

La labor implica entre cinco y ocho horas cuando no hay incidentes. Se trata de niños, de entre nueve y 12 años, quienes son generalmente contratados en grupos, por intermediarios, algunas veces familiares cercanos o lejanos, quienes movilizan mercadería de contrabando para abastecer al comercio.

A los niños les toca ir por puntos ciegos, que son de difícil acceso para el control policial. Lo que supone lugares apartados e inhóspitos.

Ellos no hacen uso de linternas, beben poco líquido y comen cuando pueden. En esas condiciones el oficio los lleva al estrés, al miedo de perder la mercadería, a abusos físicos y a traumas.

Con la cal y el carbón.- Sus juegos se reducen a “acariciar” latas y trastos viejos en el patio. Pocas veces van al colegio, y solo tienen en mente una obligación: trabajar al ritmo de los adultos para comer.

Su labor empieza, en el caso de la cal y la quema de carbón, en las primeras horas del día, para evadir hasta donde pueda el inclemente sol. La ruta Macuelizo-Santa María, Nueva Segovia, al norte del país, es una muestra de eso.

En algunas minas abandonadas del país, la jornada conlleva horarios nocturnos, para sacar la broza.

Estos niños y niñas, de entre ocho y 12 años, presentan problemas respiratorios por la exposición excesiva al sol y a la lluvia. Además, problemas musculares y en la piel. Sufren cansancio, dificultad auditiva y visual.

También suele encontrárseles durante el día en los modernos centros comerciales, donde además de ofrecer mercadería, piden comida y dinero.

"Vamos a tres en el día, y en la noche nos vamos a Bello Horizonte (territorio de prostitución)", coinciden algunos niños y niñas consultadas, de entre seis y 13 años.

Es decir, trabajan a cielo abierto, en territorios conocidos. Lo hacen de 7 de la mañana a las 12 del día. Algunos días les agarra la noche y duermen en las aceras, pues sus padres o tíos, que viven del comercio callejero, así lo deciden.

Corren el riesgo de ser abusados sexualmente, atropellados, y castigados por incumplimiento de ventas.

Obligados al comercio sexual.- Los niños y niñas son captados cerca de bares, restaurantes y grandes hoteles. Según los estudios más recientes de entidades como Casa Alianza, las niñas son las más afectadas.

Actualmente suelen ser raptadas y movilizadas por puntos ciegos de la frontera para luego ser vendidas a prostíbulos en el extranjero.

Por otra parte, suele ocurrir que los padres o parientes las prostituyen, en el área urbana, con el pretexto del sustento familiar o en pago por deudas contraídas.

Los niños y niñas son expuestos a una vida sexual a temprana edad, a contraer enfermedades de transmisión sexual como el VIH-Sida; a involucrarse en actividades delictivas, al consumo de alcohol y drogas, al maltrato físico y psicológico. Su autoestima se deteriora. Generalmente abandonan la escuela.

Recogiendo desechos.- Este trabajo lo ejercen niños y niñas desde los seis años. Sin embargo, en sitos como La Chureca, en Managua, se han encontrado niños y niñas de cuatro años, acompañados de sus padres y madres, según Save The Children.

Las jornadas laborales van desde las 06H00 de la mañana hasta las 17H30 de la tarde. Los niñas y niñas recogen desde desperdicios de plástico y metal hasta desechos de comida, entre otras cosas. En esta labor hay jerarquías, de manera que los recolectores más antiguos, que son adultos, son los primeros en aprovechar la basura nueva que

llega. Luego les siguen los jóvenes, las mujeres adultas, adolescentes, y por último los niños y niñas, quienes recogen lo que los demás han decidido desechar o no han podido separar. Allí están expuestos a contaminación, y a abusos verbales y físicos.

En la servidumbre.- Este oficio tiene el agravante de que se invisibilizan como "ahijadas", o "hijas de crianza". Son niñas, desde los ocho y nueve años, convertidas en domésticas y niñeras dentro de cuatro paredes. Además, los adultos dicen que "no trabajan" sino que "ayudan".

Ellas lavan trastes y ropa, planchan, cocinan, halan el agua, limpian el piso, cuidan animales, hacen mandados, barren, riegan las plantas, sacan la basura; zurcen ropa, dan masajes y hacen de damas de compañía.

Sus labores inician desde las 5 de la mañana y concluye entre 8 y 10 de la noche, según las costumbres de la casa. No reciben sueldo, solo los tres tiempos de comida y ropa de segunda.

Pocas veces comen tan bien como sus patrones. En estas niñas hay deserción escolar, baja autoestima, déficit en el crecimiento, abuso físico y sexual.

Como adultos en campos agrícolas.-Los niños y niñas trabajan a la par del padre y de la madre, que dan el argumento de que "prefieren llevarlos al campo que dejarlos solos y solas en casa, por miedo a abusos de gente del vecindario o de la comunidad".

Así, los niños y niñas desde los seis y siete años hacen diversas tareas: cortan café, cargan con latas del grano cortado, “quiebran” maíz, rajan leña, podan árboles, riegan pesticidas y arrean ganado, entre otras cosas. La figura del empleador es representada por el capataz.

Las labores arrancan en la madrugada y concluyen entrada la noche, según el tipo de tarea y cultivo. Por el trabajo que realizan son propensos a dolores musculares, a problemas respiratorios, a accidentes con las herramientas agrícolas, a contaminación y a mala alimentación.

Los Cayuqueros.- Estos son los niños que acompañan a los buzos. Todavía a los 18 años se les suele ver en esa labor.

Ellos manejan los cayucos para capturar langostas. Su trabajo lo realizan sin importar el sol o la lluvia durante más de cuatro horas.

En el sector de pesca también suelen trabajar en las camaroneras. Aparte de eso sacan ostiones. Todo esto lo hacen sin equipos de protección.

No gozan de ninguna prestación social, como el resto de trabajos descritos. En caso de accidentes no reciben ningún apoyo. Corren el riesgo de ahogamiento, enfermedades auditivas, cortaduras, infecciones en la piel; enfermedades reumáticas, y tienen la

imposibilidad de ir a la escuela. En sus zonas de origen, este trabajo no asusta. Al contrario, es visto con naturalidad.

Fabricando tejas y ladrillos.- En esta labor, los niños y las niñas utilizan machete para desorillar y dar forma al ladrillo. Realizan el trabajo en cuclillas y en otras posiciones forzadas durante más de ocho horas, según los adultos a cargo.

Usualmente, mientras ejercen esta labor, sus padres o parientes, a los pocos metros, se dedican a la venta ambulante.”.[7]

4.2.5. El Trabajo Infantil en el Ecuador

A finales de 2012, el Instituto Nacional de Estadística y Censos INEC realizó una encuesta especializada sobre trabajo infantil a nivel nacional. Los primeros resultados arrojados indican que para ese año el 8,6% de los niños, niñas y adolescentes entre 5 y 17 años trabajaba, lo que equivale a aproximadamente 360.000. Una mirada más detallada nos muestra que en el área urbana el trabajo infantil alcanzó el 4,3%, mientras que en lo rural el 15,5%. A nivel territorial las provincias de Cotopaxi, Bolívar y Chimborazo son las que mayores incidencias de trabajo infantil alcanzan con 25,1%, 22,2% y 21,0%, respectivamente. En relación a la etnicidad, el trabajo infantil es mayor en los niños, niñas y adolescentes indígenas, donde alcanza el 29,0%, comparado con el 6,9% entre los afroecuatorianos y 7% en los mestizos. Por último, cuando al indicador se lo mira por grupo etario se encuentra que, a mayor edad, mayores las probabilidades

[7] www.elnuevodiario.com.ni/nacionales/262792-10-peores-formas-de-infantil

de encontrarse en situación de trabajo infantil. Para aquellos niños y niñas entre los 5 y 14 años el indicador llegó al 6,5%, mientras que para el grupo entre 15 y 17 años alcanzó el 15,7%.

De particular importancia es el grupo de niños, niñas y adolescentes que trabajan entre 5 y 14 años, dado que el Código de la Niñez y Adolescencia fija los 15 años con la edad mínima para todo tipo de trabajo. Marco que es recogido en el Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017, que en su Objetivo 9 incluye la meta "Erradicar el trabajo infantil de 5 a 14 años" (fenómeno que es medido a través de las Encuestas de Empleo, Desempleo y Subempleo del INEC, por su mayor periodicidad). Esta meta, a la cual Ecuador se ha comprometido alcanzar en 2017, llama a los sectores como el gubernamental (en sus distintos niveles) además del privado, académico, entre otros, a articular esfuerzos y voluntades en aras de conseguir el objetivo. La declaración de Ecuador en 2011 como país libre de trabajo infantil en basurales, primero en América Latina en hacerlo, es un ejemplo de lo que se puede lograr a través de la coordinación y movilización de voluntades a favor de los derechos de la niñez y adolescencia.

Por otro lado, la iniciativa "Red de Empresas por un Ecuador Libre de Trabajo Infantil", liderada por el Ministerio de Relaciones Laborales, con 28 empresas (públicas y privadas), contribuye al fortalecimiento de una cultura empresarial que se compromete con la erradicación del trabajo infantil.

En conclusión, la generación de información y su análisis sobre trabajo infantil permite contar con insumos importantes para la generación de políticas pertinentes (o afinamiento de las ya existentes) en función del territorio, grupo etario, etnicidad, localización geográfica, entre otros factores. Esto junto con la movilización de los diversos actores y sectores son ingredientes fundamentales para la consecución, en Ecuador, de una meta posible de alcanzar: la erradicación del trabajo infantil entre los niños, niñas y adolescentes para el año 2017; y, pero no debemos olvidar que el trabajo infantil doméstico, sin remuneración es una forma de explotación por parte de algunos padres o familiares y en otras por el empleador.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. ANÁLISIS DE ART. 33 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

(CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008) **"Art. 333.-** Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares.

El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan

desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares”

La falta de fuentes de trabajo en el Ecuador es uno de los problemas socioeconómicos más graves para gran parte de la población. Aproximadamente la mitad de ciudadanos y ciudadanas en edad laboral son subempleados, es decir no tiene un trabajo formal o directamente son desempleados, por lo tanto, es fundamental la puesta en marcha poner en políticas que generen más puestos de trabajo por parte de los diferentes sectores de la sociedad: público, privado, comunitario y asociativo. Además, es importante que se garanticen los derechos a los trabajadores sin ser explotados de manera infame.

Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes: Numerales 1-2

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.
2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley.

En la sociedad ecuatoriana el trabajo es un elemento esencial para el sostenimiento y desarrollo de la sociedad. En términos globales, porque es la base de la economía productiva y, como tal, un factor básico para el crecimiento y funcionamiento económico. Pero el trabajo funciona también como factor de cohesión y justicia social, posibilitando la participación de las personas, la distribución de la riqueza, la garantía de los derechos.

Además, a nivel individual, el trabajo actúa como elemento de integración social, permite la mejora de los estándares de vida y las costas de bienestar personal y social y, en definitiva, permite a las personas llevar una vida más digna. Lógicamente estamos hablando siempre de los empleos que cumplen los mínimos estándares de calidad y que cumplen con los derechos que corresponden.

Desde otra óptica tenemos el desempleo que es una situación anómala, fuera de lo deseable. Si el empleo es un factor de inclusión e integración de las personas dentro de la sociedad de la que forman parte, el desempleo es lo contrario, un factor de desintegración. Al quedar al margen de la estructura productiva, las personas desempleadas se alejan simbólica y fácticamente del sistema global de sus sociedades,

de la participación, la riqueza y la garantía de los derechos que se articulan en torno al trabajo.

Una persona sin trabajo recibe, en el mejor de los casos, una remuneración limitada, escasa por lo general. Esto restringe sus capacidades personales de desarrollo, y a menudo también las familiares. El desempleo, a su vez, aleja a las personas de otras posibilidades de participación social y de oportunidades de socialización, por no contar con los medios suficientes para poder participar activamente en la dinámica social.

La falta de empleo, por tanto, expone a las personas y en este caso particular a las niñas, niños y adolescentes, a una situación de vulnerabilidad ante la exclusión social. Hay una cuestión de status y reconocimiento e interacción asociado al trabajo.

4.3.2. Análisis de los arts. del Código de la niñez y adolescencia.

El código de la niñez y adolescencia habla entre sus disposiciones más relevantes en trabajo infantil, se resalta el incremento de edad mínima a 15 años para ingresar a un empleo, nuevas determinaciones de trabajos peligrosos y en general establecimiento del principio de interés superior para todas las necesidades de los niños, niñas y adolescentes, principio que junto a la irrenunciabilidad de derechos del trabajador, se puede considerar como un amparo legal apreciable para los adolescentes trabajadores en condiciones protegidas y de la misma forma servirá como sustento para erradicar cualquier forma de trabajo infantil en los menores de 18 años.

(CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, 2003) **Art. 81.- Derecho a la protección contra la explotación laboral.-** "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que el Estado, la sociedad y la familia les protejan contra la explotación laboral y económica y cualquier forma de esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso o nocivo para su salud, su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, o que pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación".

Analizando este artículo establece la prohibición de explotación laboral o cualquier forma de esclavitud de niños, niñas y adolescente siendo responsabilidad del estado la sociedad y la familia proteger a este grupo vulnerable, para que de esta manera se esté protegiendo al menor de la explotación laboral sin embargo por parte de la sociedad no existe la debida responsabilidad para erradicar el trabajo prohibido de menores como lo establece el código de trabajo.

Art. 82.- Edad mínima para el trabajo.- "Se fija en quince años la edad mínima para todo tipo de trabajo, incluido el servicio doméstico, con las salvedades previstas en este Código, más leyes e instrumentos internacionales con fuerza legal en el país.

La infracción a lo dispuesto en el inciso anterior, no libera al patrono de cumplir con las obligaciones laborales y sociales que le impone la relación de trabajo.

El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, de oficio o a petición de cualquier entidad pública o privada, podrá autorizar edades mínimas por sobre la señalada en el

inciso anterior, de conformidad con lo establecido en este Código, la ley y en los instrumentos internacionales legalmente ratificados por el Ecuador".

Este art. Nos señala la edad mínima para el trabajo que es 15 años, esta edad no libera al patrono de sus obligaciones patronales; el menor tendrá los mismos derechos que los demás trabajadores; sin embargo el Concejo Nacional de la Niñez y Adolescencia de oficio o a petición de parte podrá establecer edades mínimas del trabajo superiores a los 15 años de edad. De esta manera esta disposición tiene como efecto que con la finalidad de protección del menor las autoridades pertinentes podrán establecer edades mínimas de empleo pero desde mi punto de vista debería ir acorde con la actividad que se va a desempeñar.

Art. 84.- Jornada de trabajo y educación.- "Por ningún motivo la jornada de trabajo de los adolescentes podrá exceder de seis horas diarias durante un período máximo de cinco días a la semana; y se organizará de manera que no limite el efectivo ejercicio de su derecho a la educación.

Los progenitores del adolescente que trabaja, los responsables de su cuidado, sus patronos y las personas para quienes realizan una actividad productiva, tienen la obligación de velar porque terminen su educación básica y cumplan sus deberes académicos".

Este artículo señala que la jornada de trabajo del menor será de 6 horas diarias y cinco días a la semana y que es obligación de sus padres del empleador y demás personas

vinculadas a su actividad laboral de que el menor termine su educación básica, con la finalidad que no se violente el derecho constitucional del menor a la educación.

Art. 85.- Registro de adolescentes trabajadores.- "El Ministerio de Trabajo llevará un registro de los adolescentes que trabajan por cantones, debiendo remitir la información periódicamente a los concejos cantonales de la Niñez y Adolescencia.

El reglamento establecerá la forma de llevar dicho registro y los datos que deben registrarse".

Obliga a señalar la aligación de los ministerios de trabajo de llevar un registro de los menores trabajadores debiendo remitir la información periódicamente al concejo nacional de la niñez y adolescencia.

Art. 86.- Excepción relativa a los trabajos formativos realizados como prácticas culturales.- "La limitación de edad señalada en el artículo 82 no se aplicará a los trabajos considerados como prácticas ancestrales formativas, siempre que reúnan las siguientes condiciones.

1. Que respeten el desarrollo físico y psicológico del adolescente, en el sentido de asignárseles solamente tareas acordes con sus capacidades y etapa evolutiva;
2. Que contribuyan a la formación y desarrollo de las destrezas y habilidades del adolescente;

3. Que transmitan valores y normas culturales en armonía con el desarrollo del adolescente; y,
4. Que se desarrollen en el ámbito y beneficio de la comunidad a la que pertenece el adolescente o su familia".

Este artículo tiene como efecto incentivar la cultura y proteger las creencias de nuestra cultura, siempre y cuando dichas prácticas no seas peligrosas para el menor que las realiza.

Art. 87.- Trabajos prohibidos.- "Se prohíbe el trabajo de adolescentes:

1. En minas, basurales, camales, canteras e industrias extractivas de cualquier clase;
2. En actividades que implican la manipulación de substancias explosivas, psicotrópicas, tóxicas, peligrosas o nocivas para su vida, su desarrollo físico o mental y su salud;
3. En prostíbulos o zonas de tolerancia, lugares de juegos de azar, expendio de bebidas alcohólicas y otros que puedan ser inconvenientes para el desarrollo moral o social del adolescente;
4. En actividades que requieran el empleo de maquinaria peligrosa o que lo exponen a ruidos que exceden los límites legales de tolerancia;
5. En una actividad que pueda agravar la discapacidad, tratándose de adolescentes que la tengan;
6. En las demás actividades prohibidas en otros cuerpos legales, incluidos los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador; y,

7. En hogares cuyos, miembros tengan antecedentes como autores de abuso o maltrato.

El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia determinará las formas específicas de trabajo peligroso, nocivo o riesgoso que están prohibidos para los adolescentes, tomando en cuenta su naturaleza, condiciones y riesgo para su vida e integridad personal, salud, educación, seguridad y desarrollo integral".

El código de la niñez y adolescencia al igual que el código de trabajo pretende proteger la integridad física y mental del menor trabajador, donde el niño o adolescente no tenga que sea explotado aun dentro de su propio hogar realizando trabajos de servidumbre o quehaceres domésticos.

Art. 88.- Formas del contrato de trabajo.- "El contrato individual de trabajo de los adolescentes se celebrará por escrito y se registrará en el Municipio y en la Inspección del Trabajo de la respectiva jurisdicción.

El patrono tiene la obligación de registrar el contrato de trabajo en el plazo de treinta días, sin perjuicio del derecho del adolescente para solicitar por sí mismo dicho registro. A falta de contrato escrito, el adolescente podrá probar la relación laboral por cualquier medio, incluso el juramento deferido.

Siempre que una persona se beneficie del trabajo de un adolescente; se presume, para todos los efectos legales, la existencia de una relación laboral".

Explica la forma de celebrar el contrato con adolescentes dice la norma que el contrato será por escrito y que se registrará en el municipio y en la insectoría del trabajo de la debida jurisdicción, el registro debe hacerse en el plazo de 30 días sin perjuicio de que el menor solicite el debido registro, a falta de contrato escrito el menor podrá probar la relación mediante el juramento diferido.

Art. 89.- Derechos laborales y sociales.- "Los adolescentes que trabajan bajo relación de dependencia, disfrutan de todos los derechos y beneficios, individuales y colectivos, que contemplan las leyes laborales, de seguridad social y educación; más los derechos específicos contemplados en el presente Código".

Este artículo constituye que los menores también gozaran de los derechos laborales y sociales que gozan los trabajadores, por lo tanto no hay limitación en los derechos reconocidos en el código de trabajo y demás leyes pertinente solo por su corta edad.

Art. 90.- De los aprendices.- "En los contratos de aprendizaje constará una cláusula sobre los mecanismos de transferencia al adolescente, de los conocimientos del oficio, arte o forma de trabajo. Estos contratos no durarán más de dos años, en el caso del trabajo artesanal, y seis meses, en el trabajo industrial u otro tipo de trabajo.

Los patronos garantizarán especialmente el ejercicio de los derechos de educación, salud y descanso de sus aprendices".

Este art. Nos permite regular el trabajo de los menores aprendices señalando que en el contrato se establecerá una cláusula en donde constara sobre los mecanismos de transferencia a los adolescentes de los conocimientos del oficio arte o forma de trabajo; estos contratos no podrán durar más de dos años en el trabajo artesanal y seis mesen en el industrial; la remuneración del menor no podrá ser menor al 80% de la remuneración percibida por un adulto en este tipo de trabajo; el empleador garantizará el derecho a la educación del menor y a su recreación como señala la ley y la constitución.

En ningún caso la remuneración del adolescente aprendiz será inferior al 80% de la remuneración que corresponde al adulto para este tipo de trabajo, arte u oficio.

Art. 91.- Trabajo Doméstico.- Los adolescentes que trabajen en el servicio doméstico tendrán los mismos derechos y oportunidades que los adolescentes trabajadores en general. El patrono velera por la integridad física, psicológica y moral de adolescente y garantizara sus derechos a la alimentación, educación, salud, descanso y recreación.

Este articulo trata de la protección que se debe dar a los adolescentes, aun dentro de un trabajo doméstico, ya sea dentro del mismo entorno familiar como social. Para que np sea tratado como objeto de servidumbre donde se le pague solamente con su alimentación vulnerando todos sus derechos al desarrollo integral dentro de la educación y una vida social digna.

Art. 92.- Trabajo formativo.- "Los niños, niñas y adolescentes podrán realizar actividades de formación que incorporen al trabajo como un elemento importante en su

formación integral. Estas actividades deberán realizarse en condiciones adecuadas para su edad, capacidad, estado físico y desarrollo intelectual, respetando sus valores morales y culturales, sus derechos al descanso, recreación y juego.

Los programas que incorporen al trabajo con la finalidad señalada en este artículo, darán prioridad a las exigencias pedagógicas relacionadas con el desarrollo integral del niño, niña o adolescente, por sobre los objetivos productivos".

Los niños, niñas y adolescentes podrán realizar actividades formativas e incorporarlo a su trabajo como un elemento esencial en su formación pero estas actividades deben estar acordes con la situación de cada menor sin dejar a lado su derecho a la educación y recreación reconocidos en la constitución y la ley.

Art. 93.- Trabajo por cuenta propia.- "Los municipios otorgarán, en sus respectivas jurisdicciones, los permisos para que los adolescentes que hayan cumplido quince años ejerzan actividades económicas por cuenta propia, siempre que no sean de aquellas consideradas como perjudiciales o nocivas o que se encuentren prohibidas en este u otros cuerpos legales.

Cada Municipio llevará un registro de estas autorizaciones y controlará el desarrollo de las actividades autorizadas a los adolescentes.

Los adolescentes autorizados de conformidad con el inciso anterior, recibirán del Municipio un carnet laboral que les proporcionará los siguientes beneficios: acceso

gratuito a los espectáculos públicos que determine el reglamento, acceso preferente a programas de protección tales como comedores populares, servicios médicos, albergues nocturnos, matrícula gratuita y exención de otros pagos en los centros educativos fiscales y municipales".

Podemos decir que el derecho al trabajo independiente del menor se señala que el municipio del lugar en donde el menor pretende laborar debe otorgar un permiso siempre y cuando dicha actividad no vulnere el derecho a la educación y a la recreación y que además no sea peligroso o nocivo para el menor, estos menores recibirán por parte del municipio un carnet laboral para que tenga acceso preferente a programas de protección; para todo esto el concejo Nacional de la Niñez y Adolescencia dictara un reglamento para le emisión del carnet y demás requisitos que necesita el menor para laborar independientemente. De esta manera se está incentivando al menor a que no descuide su educación y de esta manera también tenga un ingreso mediante su trabajo independiente.

Art. 94.- Medidas de protección.- "En los casos de infracción a las disposiciones del presente título, los jueces y autoridades administrativas competentes podrán ordenar una o más de las siguientes medidas de protección a favor de los niños, niñas y adolescentes afectados, sin perjuicio de las demás contempladas en este Código:

1. La orden de separar al niño, niña o adolescente de la actividad laboral;
2. La inserción del niño, niña o adolescente y/o su familia, en un programa de protección; y,

3. La separación temporal del medio familiar del niño, niña, adolescente o agresor, según sea el caso.

Se adoptarán las providencias necesarias para que la aplicación de estas medidas no afecte los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes, más allá de las restricciones inherentes a cada una de ellas; y para asegurar el sustento diario del niño, niña o adolescente, de una manera compatible con su derecho a una vida digna.”.

En este artículo lo que se quiere es que de manera inmediata se proteja al menor que se encuentra vulnerado en sus derechos ya que al ser un grupo vulnerable necesita toda la protección de la ley.

Art. 95.- Sanciones aplicables por violación a las disposiciones referentes al trabajo.- “La violación de las prohibiciones contenidas en este título, será reprimida con una o más de las siguientes sanciones, sin perjuicio de las contempladas en otros cuerpos legales:

1. Amonestación a los progenitores o a las personas encargadas del cuidado del niño, niña o adolescente; y a quienes los empleen o se beneficien directamente con su trabajo;
2. Multa de cincuenta a trescientos dólares, si los infractores son los progenitores o responsables del cuidado del niño, niña o adolescente;

3. Multa de doscientos a mil dólares, si se trata del empleador o cualquier persona que se beneficie directa o indirectamente del trabajo del niño, niña o adolescente; y,
4. Clausura del establecimiento donde se realiza el trabajo, en caso de reincidencia".

El derecho del menor no será vulnerable es por eso que este art. Habla de que se quiere es que de manera inmediata se proteja al menor que se encuentra vulnerado en sus derechos ya que al ser un grupo vulnerable necesita toda la protección de la ley y que aun en su hogar no deberá ser explotado con trabajos forzosos de los quehaceres domésticos, peor aún los de servidumbre.

4.3.3. Otras Disposiciones Nacionales e Internacionales sobre el Trabajo Infantil

El Convenio 182 de la OIT establece como las peores formas de trabajo infantil a las siguientes: Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados. La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes… El trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Existe en Ecuador una amplia normativa legal que, directa o indirectamente, establece lineamientos jurídicos para abordar el tema del trabajo infantil. A continuación se sintetizan algunas de los instrumentos jurídicos en esta materia”

Compilación de los Principales instrumentos de la Normativa Internacional en la Convención sobre los derechos del niño, adoptada el 20/11/1989 y en vigencia desde 02/09/1980.

a) Convención Internacional sobre los Derechos del Niño

Vigente en Ecuador desde el 2 de septiembre de 1990, la Convención establece un amplio conjunto de derechos de los niños y tiene como principal avance el reconocimiento del niño o niña como una persona completa, con identidad propia, a la vez que reafirma el papel de la familia en la vida del niño y lo considera un miembro de una comunidad más amplia.65 Se trata del primer tratado internacional de derechos humanos que combina en un instrumento único una serie de normas universales relativas a la infancia y el primero en considerar los derechos de la niñez como una exigencia con fuerza jurídica obligatoria. En su Artículo 32, “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual moral o social.

b) Convenio 138 de la OIT Sobre la edad mínima

Adoptado en 1973, ratificada por Ecuador el 19 de junio de 1976 se aplica a todos los sectores económicos y a todos los niños que trabajan, ya sea como asalariados o por

cuenta propia y contiene la definición internacional más completa y autorizada de la edad mínima de admisión al empleo. El Convenio fija una edad mínima de 15 años y define una gama de edades mínimas según el nivel de desarrollo y el tipo de empleo y trabajo que son vinculantes.

c) Convenio 182 de la OIT. Sobre las peores formas de trabajo infantil.

(OIT-IPEC, 1997) Adoptado en 1999, y entrada en vigor para Ecuador desde 19 de noviembre del 2000, afirma de manera clara e inequívoca que determinadas formas de trabajo infantil deben ser eliminadas. En ese sentido, insta a los Estados a adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia. Este Convenio se aplica a todos los menores de 18 años y fue adoptado por unanimidad por parte de los representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores de los Estados miembros de la OIT".

A diferencia de lo que ocurre con el mayor de edad, nuestro Derecho no establece con carácter general cuál es la capacidad de obrar del menor. Para conocerla hay que acudir a una conjunta relativamente amplio de preceptos, procedentes además de leyes diferentes; algunos de estos preceptos tienen un alcance más general, y proporcionan las coordenadas fundamentales para determinar la capacidad de obrar del menor; otros, en cambio, se limitan a establecer determinadas capacidades especiales. Es hoy doctrina común, desde la fundamental aportación de DE CASTRO, que el menor no es un incapaz de obrar absoluto, sino que tiene limitada su capacidad de obrar.

Desde el año 2000 se han realizado esfuerzos para situar en la “agenda pública” el tema del trabajo infantil. En 1990 el Ecuador ratificó la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, que reconoce el derecho del menor de 18 años “a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social”. El Convenio 138 sobre la edad mínima para la admisión al empleo y el Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, los dos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) fueron ratificados por el país en el año 2000. En cuanto a la legislación nacional, el Código del Trabajo y el Código de la Niñez y Adolescencia (vigente desde el 2003), regulan la participación de menores en actividades laborales y sitúan en 15 años la edad mínima para cualquier tipo de trabajo. Adicionalmente se prohíbe a los adolescentes de 15-17 años la realización de determinados trabajos considerados peligrosos y se fija la jornada máxima para los otros tipos de trabajo en 6 horas diarias. Los ajustes a estos códigos nacionales permitieron asegurar su coherencia con los convenios internacionales ratificados por el país.

Los marcos legales descritos sugieren que no existe una oposición total al trabajo infantil, ya que ciertos tipos de trabajos no son considerados perjudiciales para el desarrollo integral del niño. El “trabajo infantil” que se busca abolir corresponde a una de las siguientes categorías

El trabajo infantil es señal de atraso, los temas de niñez y de la adolescencia y la pobreza generalmente son tratados con prejuicios o desde el enfoque de la caridad. Ello

ocurre porque los niños y las niñas y, menos aún los/as adolescentes, no son concebidos como personas autónomas y con derechos sino como apéndices del mundo adulto. Es decir, no son valorado/as como sujetos con capacidad de discernimiento y de toma de decisiones. Normalmente, los asuntos macroeconómicos, ambientales y político-institucionales tampoco se asocian a la niñez, a pesar de que este grupo social representa casi la mitad de la población latinoamericana.

A pesar de estos avances jurídicos e institucionales, empresario/as inescrupulosos contratan mano de obra infantil a sabiendas de las implicaciones que tiene para los niños y niñas y para las familias pobres en términos de reducción de oportunidades. Esto lo hacen porque les permite abaratar costos de producción y hacer caso omiso de otras regulaciones laborales. En lugar de cooperar, más bien contribuyen a empeorar el problema. Si no hay demanda de trabajo no hay oferta, de modo que el apoyo que puede dar este sector es primordial no contratando este tipo de mano de obra. Es necesario, por consiguiente, trabajar con los órganos corporativos empresariales para el desarrollo de mecanismos de acreditación y auditorías sociales de empresas que contribuyan a mostrar las buenas prácticas de aquellas que son socialmente responsables y a explicitar quiénes no lo hacen. Aparte de trabajar para que la legislación se cumpla y de fortalecer a las instituciones en la protección de las familias pobres y sus niños y niñas, es necesario, en consecuencia, crear estos mecanismos que reafirmen las sanciones morales a estas personas y empresas inescrupulosas.

4.3.4. Legislación Comparada

Ecuador firma declaración para erradicar trabajo infantil en Latinoamérica, los ministros de Trabajo y representantes de 25 países de América Latina y el Caribe suscribieron hoy en Lima la declaración de constitución de una iniciativa que busca que la región quede libre de trabajo infantil en 2020, informaron fuentes oficiales.

La "Iniciativa Regional América Latina y El Caribe Libre de Trabajo Infantil" fue firmada en el marco de la 18 Reunión Regional de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) y busca prevenir y erradicar el trabajo infantil y sus peores formas mediante la cooperación intergubernamental en la región.

"Queremos el retiro de los niños del trabajo infantil y la protección de los derechos de los adolescentes que trabajan, como pilares de una propuesta regional que -a la luz de los nuevos objetivos del milenio- busque avanzar en la lucha contra este flagelo", afirmó el ministro peruano de Trabajo, Fredy Otárola.

El ministro, quien preside la reunión regional de la OIT, señaló que esta iniciativa busca acelerar la prevención y erradicación del trabajo infantil y sus peores formas a través de la coordinación institucional y entre diferentes ámbitos del Gobierno.

La declaración fue suscrita por representantes de Argentina, Bahamas, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Guyana, Haití,

Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

El director general de la OIT, afirmó que los países de la región tienen "12,5 millones de razones para avanzar en la erradicación del trabajo infantil" y que se busca alcanzar esa meta en 2020.

El documento anuncia el "decidido compromiso para alcanzar las metas de erradicación" y establece una serie de compromisos basados en el fortalecimiento de la cooperación intergubernamental.

"La iniciativa se enmarca el conjunto de esfuerzos mundiales para restituir los derechos de 168 millones de niños, niñas y adolescentes afectados por la lacra del trabajo infantil".

Cifras

De acuerdo con estimaciones de la OIT, en América Latina y el Caribe hay 12,5 millones de trabajadores infantiles, de los cuales 9,5 millones realizan trabajos peligrosos.

El organismo añadió que durante los últimos años se ha logrado reducir en 7,5 millones el número de niños en trabajo infantil, aunque si esa tendencia se mantiene se necesitarán al menos 40 años para lograr el objetivo de la erradicación.

La Iniciativa Regional América Latina y el Caribe libre de Trabajo Infantil nació hace un año en la III Conferencia Global sobre trabajo infantil, donde varios países compartieron su preocupación por la lentitud en los avances, y propusieron que esta fuera "la primera región en desarrollo libre de trabajo infantil".

La 18 Reunión Regional de la OIT se celebró en Lima con el objetivo de evaluar los avances y los cambios en la situación del trabajo en América desde la anterior cita regional, que se celebró en 2010 en Santiago de Chile.[8]

[8] www.eluniverso.com/noticias/2014/10/14/nota/4104546/ecuador-firma-declaracion-erradicar-trabajo-infantil-latinoamerica

5. MATERIALES Y METODOS

En el presente apartado se hace referencia a los métodos empleados en la investigación, así como las fases y técnicas, mismos que permitieron recopilar, sistematizar y organizar la información con la que se consiguió el objetivo propuesto.

5.1. METODOLOGÍA

Los principales métodos utilizados fueron: el método científico, a través del cual se pudo determinar con claridad los resultados en la ejecución de la investigación tanto en su parte teórica, como de campo mediante la utilización del análisis, la síntesis; la inducción, la deducción, y la descripción, los cuales facilitaron el análisis de una manera general, el fenómeno en estudio y localizar sus causas y efectos.

La inducción permitió recolectar cada una de características del Código de la Niñez y Adolescencia que tiene por objeto lograr el desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad, equidad, que regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes, garantizándolos y protegiéndolos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral, para generalizar todos los conocimientos particulares sobre la temática, en tanto que la deducción sirvió para partir de una teoría general de los derechos y observar su repercusión en la aplicación de la prohibición del trabajo doméstico en menores de edad. El método de análisis y síntesis estuvo presente especialmente en la elaboración de las conclusiones y recomendaciones.

El método materialista histórico se empleó para conocer el pasado del problema, esto es precisar su origen y evolución y así establecer una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos.

El método descriptivo viabilizó la realidad de una representación objetiva de la actualidad en la que se desarrolla el problema, referente necesario para posicionarme en la problemática y así demostrar su existencia en nuestra sociedad.

El método de inserción de la realidad, por constituir un método de intervención profesional se lo aplicó durante la realización de las prácticas profesionales en un estudio jurídico, desde el cual se pudo constatar el problema que conllevan los menores de edad respecto del trabajo doméstico; que a pesar de estar estipulado en la Constitución, no está determinada explícitamente en el Código de la Niñez y Adolescencia y en el Código de Trabajo, de tal manera que vulnera el derecho de los menores permitiendo el trabajo doméstico; concreté el proyecto de tesis lo que significa que el problema surgió de la intervención de los ciudadanos con la realidad expresada en el mencionado cuerpo legal, con la ayuda de este método se logró estructurar el proyecto mencionado y focalizar las fases respectivas que se detallan a continuación.

5.2. TECNICAS

Se puso en práctica las técnicas más pertinentes para la investigación descriptiva, como la observación, la misma que luego de su aplicación en el objeto a investigar permitió

la identificación y delimitación precisa del problema, la encuesta permitió determinar los criterios tanto de Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio y funcionarios del Consejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, acerca de la variables de la investigación como la prohibición del trabajo doméstico en los menores de edad, que no está claramente determinada en el Código de la Niñez y Adolescencia.

Otra técnica empleada constituyó la entrevista, la cual se desarrolló de una manera directa a cinco funcionarios tanto de la Función Judicial como del Consejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, y Profesores de la Universidad Nacional de Loja, para obtener información sobre el cuerpo legal eje central del trabajo investigativo.

La observación documental, permitió, la revisión amplia y calificada de la bibliografía relacionada con el objeto de investigación. Mediante el apoyo del estudio teórico analítico y sintético.

6. RESULTADOS

6.1. PRESENTACIÓN DE LOS ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS EN LAS ENCUESTAS

En la perspectiva de conocer de manera directa el problema jurídico investigativo y así obtener criterios relevantes, dentro de la metodología propuesta en el presente trabajo se aplicó la técnica de la encuesta, por lo que me permito elaborar un instrumento para su debida aplicación.

En el presente trabajo se han aplicado treinta (30) encuestas, las mismas que están dirigidas a abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio, funcionarios del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y Profesores de la Universidad Nacional de Loja, conocedores del tema, resultados que demuestro a continuación.

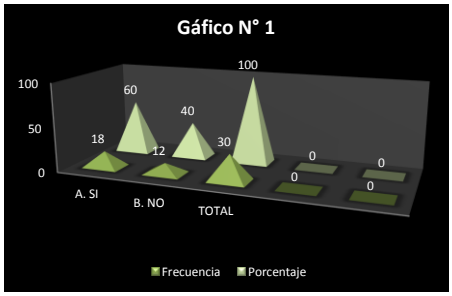
PRIMERA PREGUNTA

A su criterio ¿El Código de la Niñez y Adolescencia garantiza las y los derechos de las niñas y niños en torno al trabajo doméstico?

CUADRO Nº 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	18	60%
B. NO	12	40%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

De acuerdo a los resultados obtenidos en la presente pregunta, se hace referencia a los encuestados sobre si el Código de la Niñez y Adolescencia garantiza los derechos de las niñas y niños en torno al trabajo doméstico, el 60% de los encuestados manifiestan que si garantiza los derechos antes mencionados, en tanto que el 40% consideran lo contrario.

De lo analizado se puede indicar que los investigados tienen claro que los derechos no pueden estar exentos en ninguna Ley, lo que significa que tiene que estar estipulado en la Ley para poder aplicarla, se fundamentan en que se establece en la Constitución de la República, la prohibición del trabajo infantil, por lo tanto se debe estipular la prohibición directa del trabajo doméstico en los menores de edad, así como la responsabilidad de los ciudadanos de responder a dicha prohibición, para el progreso y desarrollo de los menores de edad, aplicando el derechos de la dignidad y equidad,

conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral.

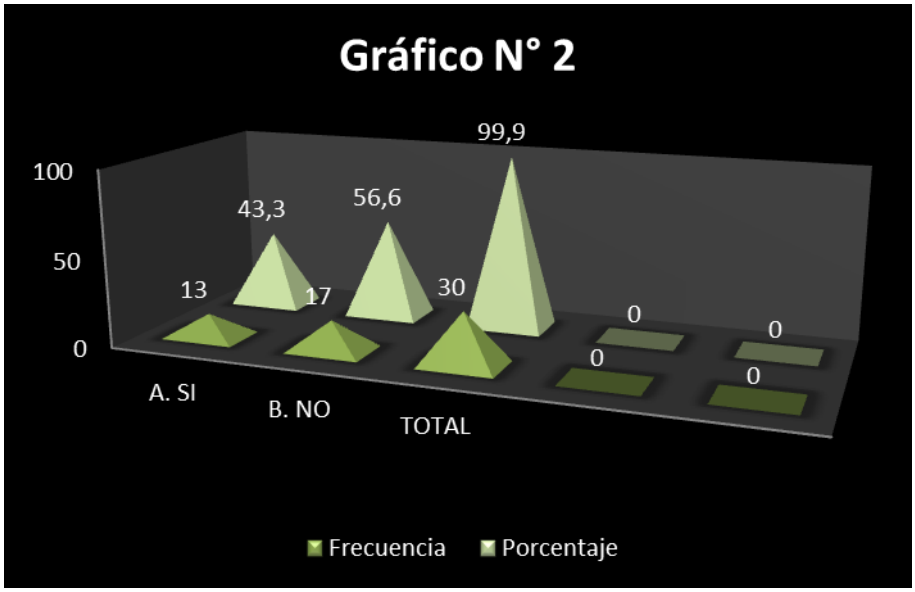
SEGUNDA PREGUNTA

¿Estima usted que los empleadores ejercen arbitrariedad con las niñas, niños y adolescentes en el trabajo doméstico?

CUADRO Nº 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	13	43.3%
B. NO	17	56.6%
TOTAL	30	99.9%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

En Lo que respecta al Código de la Niñez y Adolescencia hace referencia a la prohibición del trabajo infantil, y sobre si los empleadores ejercen arbitrariedad con las

niñas, niños y adolescentes en el trabajo doméstico, los investigados en un 43.3% consideran que existe arbitrariedad con los niños en el trabajo doméstico, mientras que un 56.6% consideran una opinión inversa.

El criterio que tienen los encuestados se fundamenta en que los menores de edad si tienen el derechos como no al trabajo infantil tal como manifiesta la Ley, se mantiene el dicho que solo está estipulado en la Constitución, por lo tanto el Estado tiene la obligación de velar por que se cumplan estas disipaciones que fueron aceptadas por los ciudadanos por medio del voto popular, sin duda el más del cincuenta por ciento de los encuestados tienen conocimiento sobre este tema trascendental, que como resultado se demuestra que no existe igualdad ante la Ley, porque el trabajo doméstico se determina acentuadamente en los domicilios, donde no existen empleadores, sino más bien los progenitores que si obligan a los menores a realizar el trabajo doméstico sin remuneración .

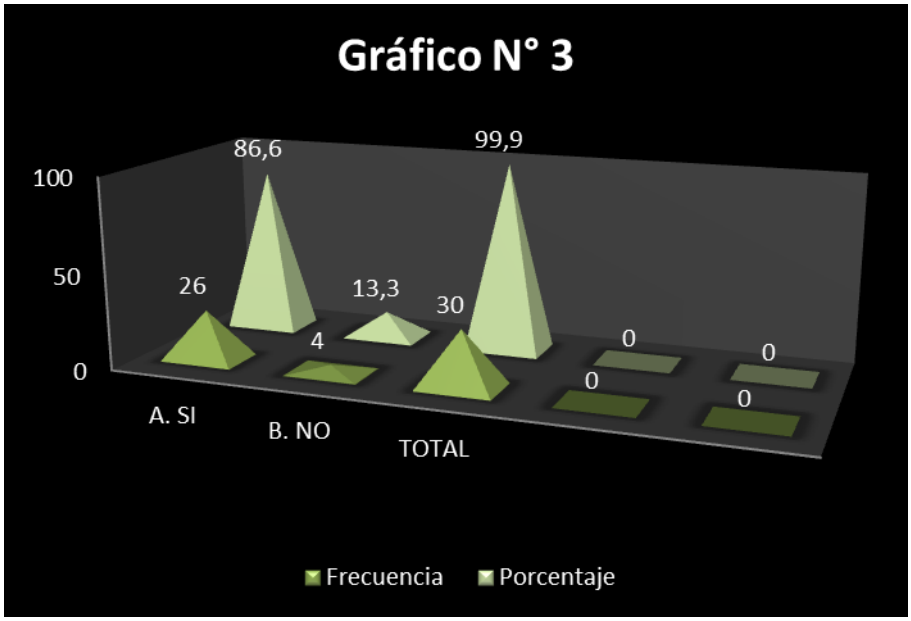
TERCERA PREGUNTA

¿Es necesario que se puntualice en la ley erradicar el trabajo doméstico de las niñas y niños y adolescentes en el ecuador?

CUADRO Nº 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	26	86.6
B. NO	4	13.3
TOTAL	30	99.9

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

Respecto si es necesario que se puntualice en la Ley erradicar el trabajo doméstico de las niñas y niños y adolescentes en el ecuador, los investigados en un 86.6% consideran que si se debería establecer porque un derecho se lo hace cumplir por medio de la Ley, más aún si existe Código de la Niñez y Adolescencia, partiendo que la Constitución de la República del Ecuador tiene supremacía sobre todas las Leyes, sin embargo el 13.3% no opinan de esta manera, por que fácilmente pueden ayudar en casa en las actividades del hogar, además que ya está estipulado en la Ley el derecho que es no al trabajo infantil.

La opinión mayoritaria obtenida indica que los encuestados están conscientes que este derecho no se está aplicando en forma determinante, debido a que en muchos hogares todavía se ve el trabajo infantil domestico ya sea en el cuidado de sus hermanos porque sus padres tienen que laborar o se encuentran fuera del país, por lo tanto es necesario

puntualizar este derecho en la Ley, como el derecho de los niños a la educación, en busca del buen vivir, aplicando la matriz productiva para el desarrollo del país y de la ciudadanía.

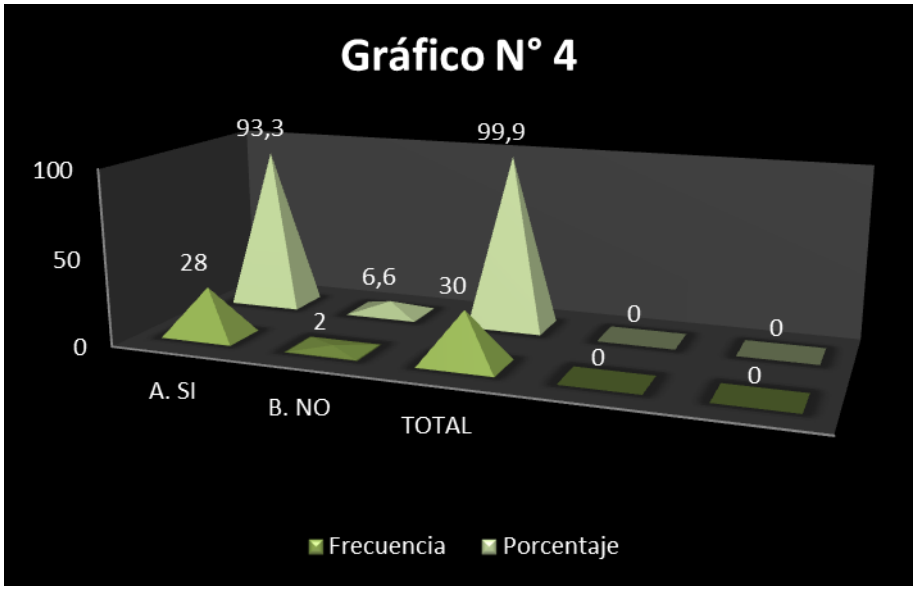
CUARTA PREGUNTA

¿Cree usted que la falta de normas y garantías expresas en la legislación ecuatoriana, es causal de la explotación infantil en el campo laboral domestico?

CUADRO Nº 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	28	93.3%
B. NO	2	06.6%
TOTAL	30	99.9%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

Los resultados obtenidos en la presente pregunta, indican que un 93.3% manifiestan que la falta de normas y garantías expresas en la legislación ecuatoriana, es causal de la

explotación infantil en el campo laboral doméstico. En tanto que únicamente el 6.6% tienen un comentario diferente.

De acuerdo los resultados se puede manifestar que la mayoría de los encuestados concuerdan que no existe una cobertura total de la explotación de trabajo infantil; es el caso que la mayoría de niños entre los ocho y doce años están cuidando sus hermanos en casa por el motivo que no están sus padres ya sea por trabajo o por viaje, y no se comprende el trabajo doméstico como explotación infantil, es por eso que el Estado debe emprender una campaña de culturización sobre la explotación infantil dentro del campo doméstico, realizando un cambio en la legislación.

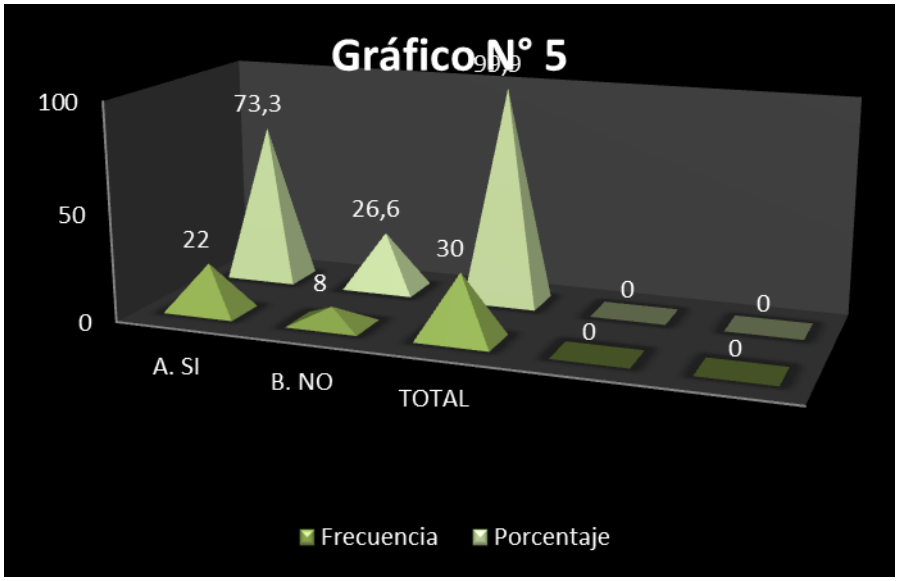
QUINTA PREGUNTA

¿Considera usted pertinente que el Código de la Niñez y Adolescencia incorpore una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral domestico?

CUADRO Nº 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	22	73.3%
B. NO	8	26.6%
TOTAL	30	99.9%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

La información obtenida en la pregunta cinco hace referencia al criterio de los encuestados, que consideran pertinente que el Código de la Niñez y Adolescencia incorpore una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, el 73.3% indican que si debe incrementarse este derecho determinado como la no explotación del trabajo infantil doméstico, en lo posible especificando trabajo doméstico infantil; esta reforma debe aplicarse en la Ley Código de la Niñez y Adolescencia; mientras que el 26.6% mantiene un criterio diferente, manifestando que ya está estipulado.

El criterio que tienen los encuestados tiene que ver con que exista igualdad ante la Ley para todos los y las niñas, para que de esta forma se garantice en los niños el derecho universal de erradicación del trabajo infantil doméstico, así como lo estipula nuestra constitución y los derechos humanos.

De la misma forma sostienen que incorporando este derecho que es la erradicación del trabajo infantil domestico se lograría concretar la aplicación de los principios universales de los derechos de los niños, debido que tenemos que diferenciar trabajo infantil con remuneración y trabajo infantil sin remuneración, en este sentido sin remuneración se comprende como trabajo infantil doméstico, dentro de los mismos hogares.

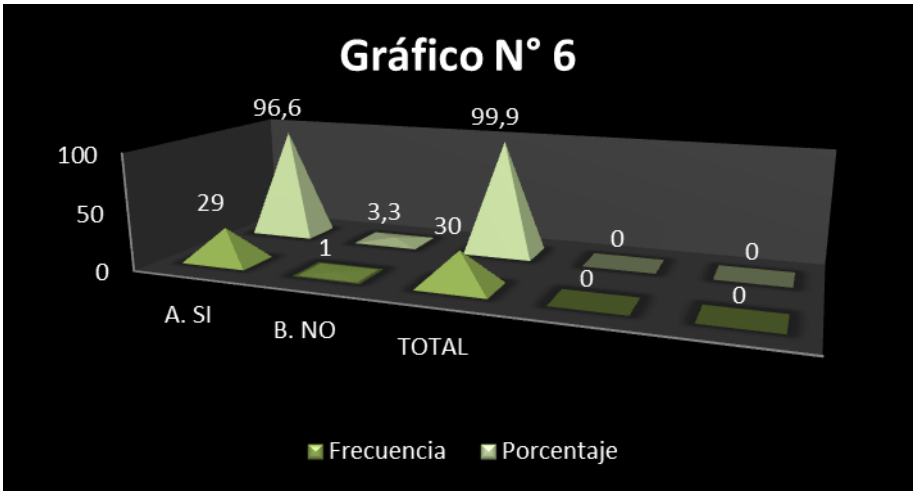
SEXTA PREGUNTA

¿Considera usted, que los empleadores obtienen grandes ingresos económicos al contratar mano de obra infantil, por eso se incrementa cada vez más en el ecuador?

CUADRO Nº 6

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	29	96.6%
B. NO	1	03.3%
TOTAL	30	99.9%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

De acuerdo a los resultados obtenidos en la presente pregunta, se puede conocer que el 96.6% de los encuestados manifiestan que la ley está para proteger los derechos de las y los niños como un derecho universal la erradicación del trabajo infantil; en tanto que el 3.3% considera lo contrario.

De lo analizado se puede indicar que los encuestados tienen claro que la Ley está para garantizar los derechos de las y los niños, más aun si vivimos en un Estado Constitucional de derechos y justicia social, democrático y soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Por lo tanto la Ley debe estar clara para proteger cada uno de los derechos de las y los niños como principios universales.

SÉPTIMA PREGUNTA

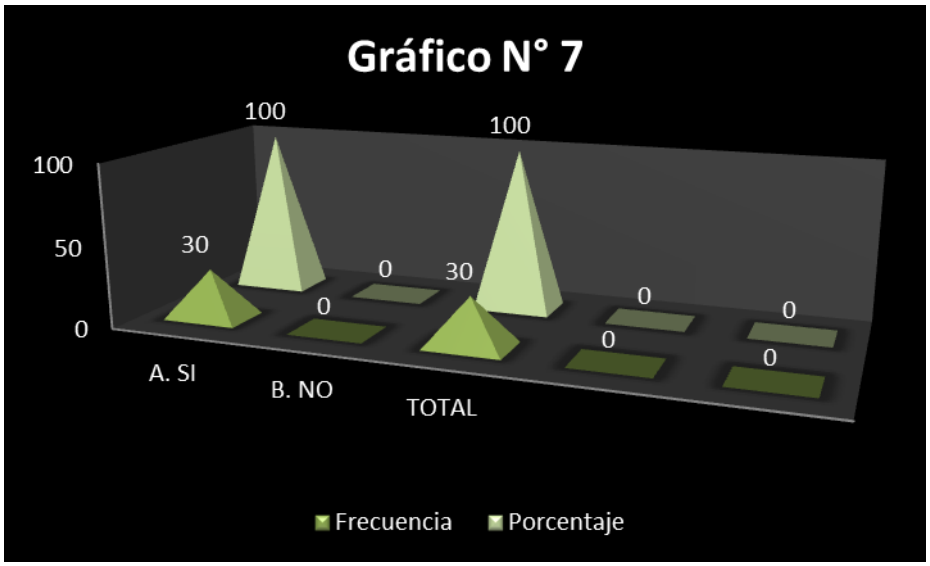
¿Considera usted pertinente, que el empleador debe ser sancionado con prisión y multa si contrata mano de obra infantil para que realice trabajo doméstico?

¿Por qué?

CUADRO Nº 7

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	**30**	**100%**
B. NO	**00**	**0%**
TOTAL	**30**	**100%**

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

Con respecto a si consideran pertinente**,** que el empleador debe ser sancionado por contratar mano de obra infantil para que realice trabajo doméstico en un 100% todos los encuestados respondieron firmemente que debe aplicarse primero una sanción pecuniaria y por segunda ocasión se debe aplicar prisión de acuerdo a la gravedad, si bien es cierto el Estado tiene la obligación de hacer prevalecer este principio universal denominado erradicación del trabajo infantil, que esta trascrito en la Constitución aplicando la supremacía, y velando por los derechos de las y los niños, por el motivo

que vivimos en un país democrático, para implementar el desarrollo y progreso de la matriz productiva del pueblo ecuatoriano.

El fundamento de los derechos humanos reside en la dignidad de la persona. Ellos no son creados por los legisladores, ni conferidos a los ciudadanos; existen por derecho propio y deben ser respetados siempre, entonces el Estado está para proteger y garantizar los derechos de las y los niños.

La presencia de los niños en la sociedad es una condición necesaria para alcanzar la subsistencia de la población. Siempre que se aplique el buen vivir entre ciudadanos y el Estado.

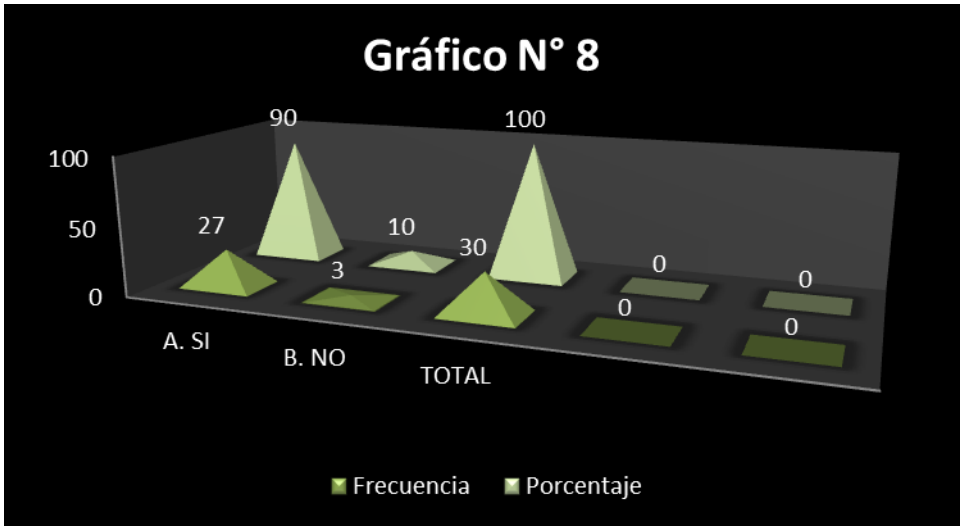
OCTAVA PREGUNTA

¿Considera usted que los empleadores que contratan mano de obra infantil cometen un delito contra los derechos humanos?

CUADRO Nº 8

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
A. SI	27	90%
B. NO	3	10%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

En la pregunta ocho se hace referencia al criterio de los encuestados con respecto si consideran que los empleadores que contratan mano de obra infantil cometen un delito contra los derechos humanos, la falta de norma jurídica sobre la erradicación del trabajo infantil domestico atenta contra los derechos de las y los niños, determinándose que el 90% opinan que de una u otra manera se vulnera contra los derechos de las y los niños cuando estos realizan el trabajo doméstico, mientras que el 10% de la población encuestada mantiene un criterio diferente.

Por lo expuesto se puede concretar que se encuentra desprotegido el derecho de erradicación del trabajo infantil doméstico, por el simple hecho de no estar tipificado en la Ley, además no olvidemos que está consagrado en Constitución de la República del Ecuador, aprobada mediante voto popular por el pueblo ecuatoriano, aplicando el derecho de la democracia, es por eso que la Ley tiene la obligación de transcribir este derecho para las y los niños. Por estos antecedentes es necesario hacer una reforma al

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para incrementar como norma jurídica la erradicación del trabajo infantil doméstico.

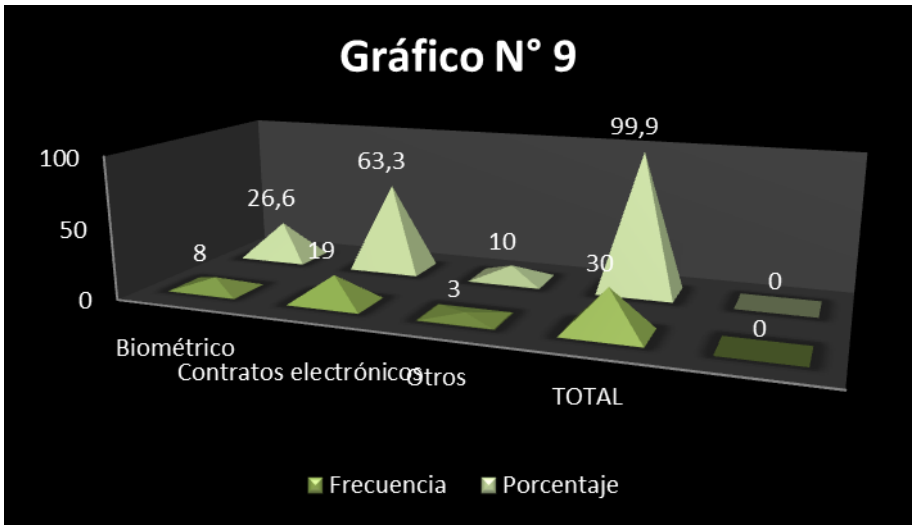
NOVENA PREGUNTA

¿Qué elementos tecnológicos considera Usted necesario que se debe implementar para erradicar la explotación infantil?

CUADRO Nº 9

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
RELOJ BIOMETRICO	8	26.6%
CONTRATOS ELECTRONICOS	19	63.3%
OTROS	3	10%
TOTAL	30	99.9%

FUENTE: Abogados de la Función Judicial y en libre ejercicio
RESPONSABLE: Ana María Salazar Macas



ANALISIS E INTERPRETACIÓN

Con relación a las alternativas para erradicar la explotación infantil, el 26.6% de los encuestados respondió que una alternativa es la implementación de reloj biométricos, en

cambio el 63.3% corresponde a la mayoría de los investigados consideran que se debe utilizar como herramienta y modalidad los contratos electrónicos, mientras el 10%, consideran que puede existir cualquier otro medio para aplicar la erradicación del trabajo infantil doméstico,

Los niños tienen derecho a vivir en un contexto seguro y protegido que preserve su bienestar. Todo niño tiene derecho a ser protegido de cualquier forma de maltrato, discriminación y explotación, más aún si se trata de explotación del trabajo doméstico infantil, Este estudio cualitativo busca caracterizar el trabajo infantil doméstico, con un enfoque particular en la situación de las niñas, niños y adolescentes

Sin dejar de lado un respectivo estudio técnico para la aplicación de estas alternativas tomando en consideración que la erradicación del trabajo infantil se puede aplicar como un programa de conciencia que los derechos de los niños al buen vivir, como iniciativa propia del Estado.

6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS

De las preguntas formuladas a profesionales del Derecho en libre ejercicio, en las que se centran los aspectos importantes del presente trabajo investigativo, obtuve las siguientes respuestas:

1. **¿Conoce usted, que los empleadores obtienen grandes ingresos económicos al contratar mano de obra infantil, por eso se incrementa cada vez más en el ecuador?**

El Código de la Niñez y Adolescencia si garantiza los derechos de las y los niños toda vez que se reconozca los mecanismos para que estos derechos sean más visibles he incluyentes.

Bueno la Ley está para proteger y garantizar los derechos de las y los niños, pero hay que tomar en cuenta que en nuestro medio existe diversidad de culturas por lo tanto tenemos que tomaren cuenta esta diferencia, ya que algunos piensa que los niños deben ayudar en los quehaceres del hogar.

El Código de la Niñez y Adolescencia tiene por objeto fomentar y garantizar el ejercicio de los derechos de los niños en general, tiene la obligación de garantizar y aplicar este derecho como es no al trabajo infantil.

En una parte si se reconocen los derechos para las y los niños por la el Código de la Niñez y Adolescencia.

Hay que tomar en cuenta que los derechos también están en la constitución y deben estar presentes en Código de la Niñez y Adolescencia.

2. ¿Estima usted que los empleadores ejercen arbitrariedad con las niñas, niños y adolescentes en el trabajo doméstico?

Si se ejerce arbitrariedad en el trabajo doméstico por cuanto se trata de un trabajo casero.

Es importante que el Código de la Niñez y Adolescencia tome en consideración este derecho, porqué hablamos de un trabajo infantil doméstico, mas no de una ayuda para el hogar.

Bueno hoy en día la Ley tiene que establecer todos los derechos, es importante la erradicación del trabajo infantil doméstico, porque así se daría determinación a los derechos de las y los niños.

Es sumamente importante que los derechos constitucionales estén transcritos en las diferentes leyes, en especial en el Código de la Niñez y Adolescencia.

Debe estar puntualizado en el Código de la Niñez y Adolescencia y normado por medio de un Reglamento para aplicar el derecho de la erradicación del trabajo doméstico infantil.

3. ¿Es necesario erradicar el trabajo doméstico de las niñas niños y adolescentes en el ecuador?

El Código de la Niñez y Adolescencia ya tiene incorporado la prohibición del trabajo en menores de edad.

Creo que la Ley habla de la prohibición del trabajo en mores de edad, mas no habla del trabajo infantil doméstico, desde un punto de vista es necesario determinar este nuevo

fenómeno y además debería incorporarse al Código, además debe crearse un Reglamento para esta aplicación.

Si hablamos del trabajo infantil doméstico, se puede comprender que se debería determinar en la Ley, es interesante porque así los niños estarían garantizados en todos sus derechos, incluido la erradicación del trabajo infantil, y si se trata de plantear un juicio se lo puede hacer por una causal.

En realidad si debe incorporarse la prohibición del trabajo domésticos infantil, porque es un tema nuevo y puede ser la herramienta para erradicar la explotación infantil.
Bueno es interesante este derecho, prohibición del trabajo infantil, pero debemos tomar en cuenta que esto serviría para determinar una causal para plantear una reforma.

4. ¿Considera usted pertinente que el Código de la Niñez y Adolescencia incorpore una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral domestico?

No tiene vacíos Legales, por el contrario se debería aplicarla.
En cierta parte puede que exista un vacío, porque todavía no se apuesto en práctica muchos factores, y puede que en el paso de los años se le vaya incrementando más derechos, como el propuesto en este tema de investigación.

Si considero que existe un vacío en el Código de la Niñez y Adolescencia, respecto de la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, por el simple hecho

que solo se habla de explotación infantil, no debemos confundir que es trabajo infantil en empresas bajo el consentimiento, es buscar alternativas de solución para efectuar un proyecto de erradicación del trabajo explotación del trabajo infantil doméstico.

Considero que si existe por el motivo que en otros países si existe prohibición del trabajo infantil doméstico, nuestro país que es considerado constitucionalmente como Estado de Derechos, no puede excluirse de un tema trascendental como es la erradicación del trabajo infantil doméstico.

Todavía no se aplica a cabalidad esta Ley, pero si puede ser el caso que menciona sobre la explotación del trabajo infantil doméstico, exista hasta la actualidad un vacío, además es una alternativa para conocer de cerca los problemas que tienen las y los niños de nuestro país y así emprender por medio de la Ley una campaña de erradicación del trabajo doméstico infantil.

5. ¿Cree usted que la falta de normas y garantías expresas en la legislación ecuatoriana, es causal de la explotación infantil en el campo laboral domestico?

Si por que condiciona las garantías de los menores de edad.

Considero que es lo que dice la Ley, que esta para proteger los derechos de las y los niños en este caso de la prohibición del trabajo infantil doméstico.

Universalmente las leyes se crearon para proteger los derechos de las personas entre si y regular la relación entre la sociedad y el Estado. Es así que la explotación del trabajo infantil domestico tiene que estar determinado en el Código de la Niñez y Adolescencia.

Efectivamente La Ley está para proteger los derechos de las y los niños, y debe estar transcrito en el Código de la Niñez y Adolescencia, pero sin olvidar que la Ley mando prohíbe y permite.

Si es por eso que en el Código de la Niñez y Adolescencia, si toma en cuenta la explotación infantil, para realizar un juicio laboral infantil debe estar transcrito en la Ley, y así evitar confusiones al momento de dictar sentencias.

6. ¿Considera usted pertinente, que el empleador debe ser sancionado con prisión y multa si contrata mano de obra infantil para que realice trabajo doméstico?

Si atenta contra los derechos, por lo cual debería sancionarse de manera que se aplique el derecho infantil.

En cierta forma si por que al momento que no está en la Ley no hay como reclamar derecho alguno, es por eso que si debería Tomarse en cuenta los derechos establecidos tanto en la Constitución como en los Tratados Internacionales, si debería sancionarse.

La Ley está para aplicar sanciones si está establecido y normado, la persona que incumple debe ser sancionado de conformidad con la gravedad del hecho, y lo más importante está en la Constitución que es la norma suprema que rige todas las demás leyes, es por eso que se conoce siempre como supremacía Constitucional.

Por un lado se debe tomar en cuenta que este derecho es nuevo, por lo tanto si no hay norma jurídica sobre la prohibición del trabajo infantil doméstico efectivamente no se

puede aplicar, y como resultado se vulnera el derecho de las y los niños, dejándoles en el limbo a interpretación solo de explotación de trabajo infantil.

Considero que no hay derecho sin Ley, y si este nuevo derecho propuesto en esta investigación no está trascrito en la Ley simplemente no tendría efecto para efectuar algún reclamo.

7. ¿Qué elementos tecnológicos considera usted necesario que se debe implementar para erradicar la explotación infantil?

Hacer uso de las normas constitucionales y legales, electrónicos para ejercer un control desde el MRL.

Un mecanismo importante es socializar estos instrumentos con las comunidades, escuelas y sociedad en general, para así tener conocimientos de que derechos tenemos y poder aplicarlos, por ejemplo prohibición del trabajo infantil doméstico.

Hoy en día ya existen muchos instrumentos tecnológicos como por ejemplo el Internet, medios de comunicación, y porque no aplicar un censo a manera de consulta para socializar los derechos que tienen las y los niños.

El Estado está en la obligación de organizar una campaña por medio de los diferentes Ministerios como MIES, MSP, y otros. Pero sería importante que antes de realizar esta campaña realice un estudio o un sondeo de mercado para saber los problemas que tienen

las y los niños, en este caso sería realizar una sobre la prohibición del trabajo infantil doméstico.

Bueno no creo que sería muy factible las alternativas, sino más bien concienciar a los ciudadanos sobre los principios y derechos que tiene el Código de la Niñez y Adolescencia y sobre todo capacitarlos para que puedan hacer respetar estos derechos, con respecto al tema de la tesis lo creo de gran trascendencia porque es un tema de actualidad y sobre todo es algo que se da en los sectores rurales de nuestro país.

6.3. ESTUDIO DE CASOS

PRIMER CASO

- **DATOS REFERENCIANLES**

País: COLOMBIA

Competencia: SALA SÉPTIMA DE REVISIÓN DE TUTELAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Asunto: TRABAJO INFANTIL

ACCION DE TUTELA

Sentencia T-1078/12

Referencia: expediente T- 3’158.818

Acción de Tutela instaurada por *Amalia* contra Vitaliano Sánchez Castañeda y Eunice Beltrán de Sánchez.

Derechos fundamentales invocados: derechos a la identidad, a la familia, a la justicia, a la verdad, a la reparación, a la libertad, a la integridad sexual y a la dignidad humana.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil doce (2012).

La **Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional**, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Alexei Egor Julio Estrada y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Quince Penal del Circuito de Bogotá, el 14 de junio de 2011, que confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta Penal Municipal con Función de Garantías de Bogotá, el 1 de mayo de 2011, en el proceso de tutela promovido por *Amalia* contra Vitaliano Sánchez Castañeda y Eunice Beltrán de Sánchez.

Antes de relatar los antecedentes, la Sala aclara que para proteger el derecho a la intimidad de la tutelante, su nombre y el de sus familiares serán suprimidos del presente fallo para evitar su identificación. La peticionaria será identificada en adelante como *Amalia*, su presunta madre como *María* y su presunto tío como *Pedro.*

ANTECEDENTES

SOLICITUD

Amalia interpuso acción de tutela contra Vitaliano Sánchez Castañeda y Eunice Beltrán de Sánchez, por estimar que han vulnerado por largos años sus derechos fundamentales a la identidad, a la familia, a la justicia, a la verdad, a la reparación, a la libertad, a la integridad sexual y a la dignidad humana. Su demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

HECHOS

Afirma que desde el 1º de julio de 1963 y hasta el 5 de febrero de 1964, Vitaliano Sánchez Castañeda fue nombrado como Alcalde Militar de Anzoátegui, Tolima.

Relata que durante ese período, el demandado logró, de alguna manera que desconoce, apoderarse de ella, quien en la época era una pequeña niña campesina de aproximadamente seis o siete años de edad.

Indica que el señor Sánchez Castañeda la desplazó a Bogotá y la entregó a su suegra, María Odilia Franco de Beltrán, en calidad de "esclava".

Asegura que desde ese momento y durante aproximadamente doce años, fue objeto de explotación, maltrato físico, abuso sexual y tortura por parte de distintos miembros de la familia. Explica que la señora Franco de Beltrán la explotaba, la maltrataba y la "prestaba" a sus familiares para que también a ellos les sirviera.

La accionante relata que posteriormente estuvo “sometida definitivamente” a la familia del capitán Vitaliano Sánchez Castañeda, y que durante este tiempo fue víctima de actos sistemáticos de violencia sexual por parte de éste, y de maltrato físico por parte de su esposa, Eunice Beltrán de Sánchez.

Señala que a principios de los años 70, logró huir de la casa de la familia Sánchez Beltrán, con la ayuda de un chofer de la Armada y de una joven vecina, hija de otro oficial.

Manifiesta que después de huir se enfrentó a un mundo que desconocía, indocumentada y sin identidad. Indica que con los fragmentos de información que ha oído acerca de su historia, ha tratado de reconstruir su pasado, pero no ha sido posible.

Afirma que años más tarde, regresó en varias ocasiones a la casa de esa familia con el fin de que le dieran información referente a su identidad. Relata que en una de estas visitas, halló una escritura pública de “contrato de adopción”, firmado y sellado por el entonces Alcalde de Anzoátegui, en el que se afirma que la señora *María* entregaba a su hija, a la señora María Odilia Franco de Rojas “(…) en carácter de adopción para que vele por su educación y formación hasta su edad completa y mancipada por la Ley.” Asevera que en dicho documento no constan las firmas de las señoras y sólo se encuentran las firmas de tres testigos. La accionante supone que la niña a la que se hace referencia es ella.

Explica que con base en el documento mencionado, en el año 1977, acudió a la Alcaldía Municipal de Anzoátegui, Tolima, con el fin de obtener su registro civil de nacimiento; afirma que para el efecto suministró la información que creía corresponder a su identidad, esta es que nació en el año 1955, que se llama *Amalia* y que es hija extramatrimonial de la señora *María*.

Sin embargo, asevera que no está segura de que el documento de "contrato de adopción" encontrado corresponda a su identidad, ya que indica que ella no fue la única víctima de los abusos de la familia Sánchez Beltrán, pues otras menores de edad también fueron sometidas a esos tratos. Por esta razón, indica que hasta la actualidad, desconoce la verdad acerca de su historia, su nombre, el nombre de su madre, cuál es su familia, las circunstancias en las que se apropiaron de su vida y las razones que tuvieron para hacerlo.

Explica que hasta el año 2011, nunca había acudido ante una autoridad para denunciar los hechos de los cuales fue víctima.

Asegura que a la fecha no tiene certeza de cuál es su nombre, su edad, ni la identidad de sus padres.

Manifiesta que la avanzada edad de los demandados, la hace temer que en cualquier momento mueran sin revelar cuál es su origen.

PRETENSIONES

La tutelante solicita que se ordene a los perpetradores de los abusos de los cuales fue víctima, que en un término no mayor a 48 horas, respondan una serie de preguntas, con el fin de ver tutelados sus derechos a la verdad y a la justicia. Estas preguntas son:

- "¿Cuáles fueron las circunstancias en que el capitán Vitaliano Sánchez logró apoderarse de esa niña campesina y arrebatarla de su familia para desplazarla a Bogotá?
- ¿Cuál es su verdadero nombre, el nombre de su madre y otros nombres que puedan ayudarla a ubicar a su verdadera familia y su historia?
- ¿Dónde y cuándo ocurrieron estos hechos?
- ¿Poseen ellos o saben en dónde se encuentran sus documentos originales de identidad?"

Con el fin de ver protegido su derecho a la justicia, solicita que, para terminar la situación injusta a la que ha sido sometida desde su niñez, los demandados respondan las siguientes preguntas:

- "¿No les da vergüenza?
- ¿Por qué sí y por qué no?"

Con el fin de que se tutele su derecho a la reparación, pide que se ordene a los demandados el pago de una indemnización por los daños que le causaron y que considera le siguen causando a su salud emocional, integridad y dignidad.

TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

De la demanda se corrió traslado a los accionados. A continuación se recibió un oficio firmado por Carlos V. Sánchez Beltrán, hijo de los demandados, quien afirmó que la dirección a la que se dirigió el oficio no es el lugar de residencia de su padre. De igual manera, manifestó que su madre se encontraba en el Hospital Militar Central por presentar un cuadro avanzado de problemas respiratorios.

Contestación de Vitaliano Sánchez Castañeda

El 2 de mayo de 2011, el demandado presentó respuesta a la acción de tutela, en la que señaló que los hechos relatados por *Amalia* son falsos.

Afirmó que la única relación que tuvo con la familia de "*Ema*" –como llama a la accionante- fue con su tío *Pedro*, preso en la cárcel municipal de Anzoátegui, quien se había constituido en persona de confianza del despacho de la Alcaldía de Anzoátegui, donde se desempeñaba en calidad de estafeta.

Narró que el mencionado señor manifestó que tenía una hermana en el corregimiento de Palomar y ella tenía una niña de unos 5 o 6 años, pero que como "(…) su conducta era muy desordenada, conviviendo con uno u otro, la niña recibía muy mal ejemplo y por tanto, me pedía que la ayudara, ubicándola con alguien de mi familia, en donde seguramente iba a estar bien. Yo efectué las coordinaciones del caso con mi esposa,

Eunice Beltrán de Sánchez, y finalmente la adoptó mi suegra, María Odilia Franco de Rosas, con quien formalizaron los papeles de adopción."

Anotó que sólo vio a la mamá de la tutelante por espacio de cinco minutos, el día que recibió a la niña para llevarla en un bus a Bogotá. Señaló que jamás volvió a ver a la mujer ni a tener noticias de ella.

Por otro lado, sostuvo que "*Ema*" vivió con su suegra y después se convino que iría a vivir a su casa, en donde fue presentada a sus hijos como su hermana adoptiva. En este sentido, expuso que la niña tuvo un trato "prácticamente similar" al que recibieron sus seis hijos biológicos, con los que convivió fraternalmente. Alegó que nunca la agredió sexualmente.

Además, mencionó que su esposa intentó proveerle educación en una pequeña escuela del centro de Nariño, donde entonces vivían, lo que no prosperó por detalles que no recuerda.

Expresó que, como se acostumbraba en la época, la niña colaboró durante su estadía en las labores domésticas y "(…) en la medida de sus posibilidades como niña pequeña, con las sanciones o medidas correctivas también propias de la época para sus travesuras, pero jamás supe de tratos inhumanos o degradantes como los que se pretende acomodar en el escrito de esta Tutela."

Por otra parte, frente a la escritura pública de "contrato de adopción" presentada, observó que la madre de la tutelante le manifestó que el nombre de la niña era *Ema*, por lo que desconoce por qué el nombre de la niña quedó registrado como *Amalia*. Además, señaló que el referido documento fue elaborado en la época en la que el alcalde era el capitán Luis Perea, es decir, después de su salida de Anzoátegui.

DECISIONES JUDICIALES

Decisión de primera instancia

El Juzgado Cuarenta Penal Municipal con Función de Garantías de Bogotá, en sentencia del 1° de mayo de 2011, denegó la protección de los derechos de *Amalia*, bajo el argumento de que la tutela es improcedente, por cuanto los delitos supuestamente cometidos por los accionados se encuentran prescritos.

El *a quo* estimó que en el caso objeto de análisis se presenta un conflicto entre derechos fundamentales, puesto que *Amalia* pone de presente la ocurrencia de unas conductas delictivas de las cuales fue víctima, y aunque afirma que no es su interés solicitar que se revivan términos procesales frente a los delitos ya prescritos, sus pretensiones colisionan con los derechos fundamentales de Vitaliano Sánchez Castañeda y Eunice Beltrán de Sánchez.

En este sentido, afirmó que, en caso de acceder a la solicitud de la accionante, violaría la presunción de inocencia de la parte demandada, así como también sus derechos al debido proceso y a no auto-incriminarse.

En conclusión, estableció que, a pesar de que la accionante tiene derecho a conocer su origen, a hallar a su familia y a ver satisfechos sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación, en este caso prevalecen los derechos de los accionados, los cuales además se fundamentan en normas de orden público. Indicó que el juez de tutela no puede desconocer instituciones procesales como la prescripción de la acción penal, la presunción de inocencia y el derecho a la no autoincriminación.

Impugnación

La accionante resaltó que el juez de primera instancia negó la protección por considerar que existe un supuesto conflicto de derechos, conflicto que realmente es inexistente, por cuanto lo que pretende es ver protegido su derecho a la identidad, no la persecución penal de los tutelados.

Decisión de segunda instancia

El Juzgado Quince Penal del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 14 de junio de 2011, confirmó el fallo impugnado, pero bajo el argumento de que la demanda resulta improcedente por incumplir los requisitos de inmediatez y subsidiariedad.

En primer lugar, aseguró que la accionante debió acudir a la jurisdicción penal, a fin de poner en conocimiento de la autoridad las conductas delictivas de las cuales fue víctima. También señaló que la accionante no acreditó estar ante el peligro de un perjuicio irremediable que justificara la procedencia de la tutela como excepción al requisito de subsidiariedad.

En segundo lugar, afirmó que "(…) en lo que tiene que ver con el principio de inmediatez, el mismo brilla por su ausencia, toda vez que, una acción de tutela presentada 50 años después de los hechos presuntamente violatorios de las garantías constitucionales, denota la falta de urgencia de la protección pedida, requisito sine quanom (sic) de la acción de tutela, al tratarse de un mecanismo preferente y sumario, garantista de los derechos fundamentales de los ciudadanos."

PRUEBAS

En el trámite de la acción de tutela se aportaron, entre otras, las siguientes pruebas:

Pruebas relevantes aportadas por las partes

Copia de la escritura pública de "contrato de adopción", celebrado en la Alcaldía Militar de Anzoátegui, Tolima, el 15 de febrero de 1964. Debido a la importancia que tiene este documento para el caso concreto, su contenido se transcribe a continuación:

"Conste por el presente documento; que entre las que suscribimos a saber [*María*], mujer mayor de edad, y vecina del Municipio de Anzuátegui (sic), sin documentos de identificación de una parte y de la otra parte MARIA ODILIA FRANCO DE ROSAS, hacemos constar el contrato de "ADOPCION" de la menor (…), y el que de común acuerdo hemos celebrado y que es el que se rige por las siguientes Clásulas (sic): PRIMERA. La primera de las ya nombradas en carácter madre legitima de la menor (…), la entrega a la segunda de las nombradas o séa (sic) a la señora Maria (sic) Odilia Franco de Rosas en carácter de adopción para que vele

por su educación y formación hasta su edad completa mancipada por la Ley. SEGUNDA. - La madre de la adoptada queda ampliamente facultada para estar vigilando por la formación de su hija sin que la adoptada pueda prohibírselo y lo mismo de común acuerdo entre la adoptante y la adoptada aceptan que una vez cumpliendo su edad prematura la adoptiva, si quiere seguir con su madre puede perfectamente, sin la madre tener que reconocer emolumento alguno por la formación y educación que la menor haya tenido, entendiéndose que la adoptante se pagará con los mismos servicios que preste durante su formación la adoptiva. TERCERA. – La adoptada acepta desde ahora las condiciones arriba estipuladas y se compromete a velar por la formación y educación de la adoptiva y hacer las veces de madre mientras este a lado suyo. Presentes las partes interesadas, manifiestan que aceptan las Cláusulas insertadas en el presente, por hallarlas conformes y a su satisfacción y en tal virtud, firman el presente por ante testigos (rogados por cada una de las partes) en el Municipio de Anzoátegui, a los quince días del Mes de Febrero de mil novecientos sesenta y cuatro.

La adoptante**. __*[Pedro]*_**

A ruego manifiesta no saber firmar.

[Pedro]

La adoptada. **__PABLO E. NÚÑEZ__**

TESTIGOS:

PABLO E. NÚÑEZ___ _POLICARPA VDA. DE URIBE_

C.C. 2221216 C.C. 28585934

ALCALDIA CIVIL Y MILITAR.

EL SUSCRITO ALCALDE CIVIL Y MILITAR DE ANZOATEGUI TOLIMA,

CERTIFICA:

Que las formas que anteceden corresponden a: *[Pedro]*, PABLO E. NUÑEZ y POLICARPA B. Vda. De URIBE, quienes se identificarón (sic) con las cédulas Nos. 2.244.900 de éste (sic) lugar; Cédula de ciudadanía No. 2.221.216 de Ibagué; y Cédula de Ciudadanía No. 28.585.934 de Anzoátegui. Que es la que usan en todos los actos públicos y privados.

Dado en el Despacho de la Alcaldía Civil y Militar de Anzoátegui Tolima, a los quince días del mes de Febrero de mil novecientos sesenta y cuatro.

_____

CAP. FAC. LUIS PEREA B.

ALCALDE.

_____

JOSE ORLANDO ORTEGON A.

Secretario."

Copia del certificado de la radicación del registro civil de nacimiento de la tutelante, efectuado el 3 de agosto de 1977.

Copia del certificado de tiempo de servicio militar de Vitaliano Sánchez Castañeda.

Copia de un extracto de la hoja de vida de Vitaliano Sánchez Castañeda.

Carta escrita por Mónica Sánchez Beltrán, hija de los accionados, dirigida a los mismos, con fecha del 8 de febrero de 2011, en la que relaciona los hechos conocidos y reclama para la accionante verdad y reparación.

Copia del informe psicosocial emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar dentro del proceso de tutela.

Pruebas solicitadas en sede de revisión

Mediante auto del 26 de enero de 2012, la Sala Sexta de Revisión de Tutelas **(i)** puso la demanda en conocimiento de Eunice Beltrán de Sánchez con el fin de que ejerciera su derecho de defensa y contradicción; **(ii)** ordenó la recepción de los testimonios de *Amalia*, Vitaliano Sánchez Castañeda y Eunice Beltrán de Sánchez sobre los hechos que dieron lugar al presente caso; **(iii)** dispuso otras pruebas dirigidas a ubicar a los familiares de la tutelante y a otros testigos de lo ocurrido; **(iv)** solicitó al Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses practicar un examen físico y sicológico a la demandante a fin de determinar las presuntas secuelas dejadas por los hechos relatados en la demanda; e **(v)** invitó a varias instituciones educativas y expertos en la materia para que emitieran un concepto técnico sobre el caso.

Mediante auto del 25 de mayo de 2012, la Sala Sexta de Revisión de Tutela **(i)** decretó nuevas pruebas dirigidas a establecer el paradero de "*María*" y "*Pedro*", posibles familiares de la tutelante, **(ii)** e invitó a los siguientes centros de investigación y organizaciones a emitir un concepto técnico sobre los hechos que dieron lugar a la

demanda: grupos de investigación en Derechos Humanos y en Derecho Penal de la Universidad del Rosario, Escuela de Estudios de Género y la facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Javeriana y la Fundación Esperanza.

Pruebas documentales recibidas en sede de revisión

Oficio DNF-02530 remitido el 6 de febrero de 2012, por la Dirección Nacional de Fiscalías. En este documento se informa que existen dos registros de investigaciones penales para el nombre de "Vitaliano Rodríguez".

Oficio DNI No. 293-2012 del 15 de febrero de 2012, mediante el cual la Registraduría Nacional del Estado Civil informó que su base de datos se encontraron dos personas con fecha de expedición de cédula de ciudadanías entre 1960 y 1965 en Anzoátegui o municipios aledaños, que responden a los nombres de *María* y *Pedro* y aún se encuentran vivas.

Oficio No. 0455/DIPOL-ASJUD 15.1 remitido por el Jefe de Asuntos Jurídicos de la Dirección de Inteligencia de la Policía Nacional y recibido el 12 de junio de 2012, mediante el cual informa: "(…) esta Dirección no tiene competencia en materia de búsqueda de personas pérdidas o desaparecidas".

Resumen de la entrevista realizada por la Defensoría del Pueblo a Mónica Sánchez Beltrán, hija de los demandados, el 24 de mayo de 2012.

Copia de la carta elaborada por Mónica Sánchez Beltrán y dirigida a sus hermanos, hijos y sobrinos.

Oficio No. S-2012-049288-DIJIN-ASJUD-1.5 de la Dirección de Investigación Criminal e Interpol de la Policía Nacional, recibido el 6 de junio de 2012, por medio del cual **(i)** se informa cuál es el mecanismo actual para la búsqueda de personas desaparecidas; **(ii)** se indica: "[e]n cuanto se refiere de los registros de personas desaparecidas de la época y lugar de los hechos, desconocemos de cualquier información que permita argumentar una respuesta positiva"; y **(iii)** se remite copia de la Directiva Administrativa Permanente 007 DIPON-INSGE-23.1 "Implementación del Plan Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas".

Oficio DCE-1335 remitido por la Registraduría Nacional del Estado Civil el 9 de julio de 2012, mediante el cual informa que "*Pedro*" se encuentra habilitado para ejercer el derecho al sufragio en el puesto de la cabecera municipal de Anzoátegui, desde el 3 de febrero de 1990.

Oficio 1300000 Rad. 143589 remitido por el Ministerio de Salud el 12 de julio de 2012, por medio del cual informa que *María* y *Pedro* no se encuentran afiliados al sistema de

salud, según la información registrada en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema General de Seguridad Social –BDUA.

Oficio del 26 de septiembre de 2012, por medio del cual la Fiscalía General de la Nación informó que "(…) revisado el sistema de información administrativo y financiero (…) no se encontraron registrados (…) los nombres de *[María]* (…) y *[Pedro]*"

Oficio remitido el 12 de octubre de 2012, por la Secretaría General del Municipio de Anzoátegui, por medio del cual hace llegar a la Corporación certificaciones en las que se indica que en las bases de datos del Sisben, la Tesorería Municipal, el régimen subsidiado de salud del municipio, la Inspección de Policía y la Secretaría General, no existen registros de *María* y *Pedro*.

Oficio S-2012-085356-DIJIN-ASJUD 38.10 del 27 de septiembre de 2012, mediante el cual la Dirección de Investigación Criminal e Interpol de la Policía Nacional informa que "consultada la Base de datos que administra el Grupo de Información estratégica Operacional de la Dirección de Investigación Criminal e INTERPOL, donde se consolida información de Agustín Codazzi, Catastro Distrital, Notariado y Registro y Procuraduría General, se estableció que a nombre de *[María]* (…) y *[Pedro]* (…) no registran ninguna clase de información". También señaló que existen algunos datos de direcciones de otras personas con el mismo nombre, los cuales son aportados.

Oficio remitido el 26 de septiembre de 2012, por el Departamento Nacional de Planeación, por medio del cual informa que en la base nacional consolidada del Sisben

con corte a 16 de mayo de 2012, no están registrados como usuarios *María* ni *Pedro*, identificados con los números de cédula aportados por el Despacho.

Oficio 8120-OFAJU-81204-GRUTU-11457 radicado en la Corporación el 3 de octubre de 2012, en el que el INPEC señala que no se registra en su base de datos el número de cédula señalado por el Despacho como correspondiente a *Pedro*.

Declaraciones recibidas en sede de revisión

Acta de la diligencia de declaración de parte de *Amalia*, practicada el 10 de febrero de 2012.

Acta de la diligencia de declaración de parte de Vitaliano Sánchez Castañeda, practicada el 10 de febrero de 2012.

Acta de la diligencia de declaración de parte de María Eunice Beltrán de Sánchez, practicada el 10 de febrero de 2012.

Conceptos técnicos recibidos en sede de revisión

Oficio remitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Grupo de Clínica Forense, recibido el 10 de febrero de 2012, por medio del cual informa los resultados del examen físico practicado a la peticionaria el 3 de febrero de 2012. El contenido de esta prueba será analizado al resolver el caso concreto.

Oficio No. 2012-002593-00011, recibido el 10 de febrero de 2012, mediante el cual el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Grupo de Psiquiatría y Psicología Forense, informa los resultados del examen psiquiátrico forense practicado a la tutelante. El contenido de esta prueba será analizado al resolver el caso concreto.

Concepto técnico elaborado por los sicólogos Luis Alberto Bonilla y Andrea del Pilar García de la Defensoría del Pueblo, recibido por esta Corporación el 7 de junio de 2012. Los sicólogos indicaron, de conformidad con el test de Beck, que la tutelante presenta "depresión moderada-severa". Al respecto, explican: "*[Amalia]* presenta síntomas depresivos, que no han sido tratados psicológicamente, los que se presentan con mayor frecuencia están relacionados con la pérdida de interés por las cosas, dificultades para conciliar el sueño, pérdida de apetito, preocupaciones físicas y pérdida de interés sexual".

Después de practicar la prueba de "escala de gravedad de síntomas del trastorno de estrés postraumático", los expertos anotaron:

"En los resultados encontrados en la Escala de Gravedad de Síntomas del Trastorno de Estrés Postraumático aplicado a *[Amalia]* encontramos que en los síntomas de Re-experimentación en un rango de 0 a 15 puntos obtuvo 15, en los síntomas de evitación en un rango de 0-21 obtuvo 15, en los síntomas de activación en un rango de 0 a 15 el (sic) obtuvo 12, y en la puntuación total de la gravedad del TELP en un rango de 0 a 51, obtuvo una puntuación de 42 puntos, para identificar la presencia de Estrés

Postraumático se requiere la presencia de al menos 1 síntoma en el apartado de re-experimentación , de 3 en la evitación y de 2 en aumento de activación, de duración (demorado) porque (sic) la presencia de los síntomas han perdurado más de 10 años. En la escala complementaria que mide manifestaciones somáticas de la ansiedad en relación con el suceso en un rango de 0-39, obtuvo una puntuación de 33 puntos. **Lo anterior muestra la presencia de síntomas que indican Trastorno por Estrés Postraumático.**

En el **DSM-IV** (American Psychiatric Association, 1994) Manual Diagnóstico de las Enfermedades Mentales, el Trastorno de estrés Postraumático (TEPT) aparece cuando la persona ha sufrido o ha sido testigo de una agresión física o una amenaza para la vida de uno mismo o de otra persona y cuando la reacción emocional experimentada implica una respuesta intensa de miedo, o indefensión. En esta definición hay algo fundamental y es el énfasis en la reacción de la persona y no tanto el tipo de acontecimiento traumático" (negrilla fuera del texto)**.**

En relación con la prueba MINIMULT, los expertos explicaron la situación de *Amalia* así:

"Lo anterior permite establecer que *[Amalia]* presenta una limitada conciencia de su situación y las consecuencias de las vivencias traumáticas experimentadas durante su infancia, muestra de ello es que la iniciativa de instaurar una tutela para reivindicar sus derechos no partieron de ella sino de elementos externos como la sugerencia realizada por Mónica Sánchez Beltrán, se podría decir solo desde el momento en que

se instauró la acción de tutela, *[Amalia]* comenzó a comprender lo trascendental y lo importante de las afecciones originadas en su pasado traumático.

La prueba muestra a *[Amalia]* con grandes dificultades para enfrentar y resolver por ella misma sus problemas, necesitando de la ayuda y apoyo de otras personas; existe una gran preocupación por su integridad física, es posible que se deba a situaciones experimentadas como el desprendimiento de la retina del ojo derecho sucedida a los veinticinco años sobre la que no se puede descartar la incidencia de golpes recibidos durante la infancia y adolescencia; se evidencia la existencia de rasgos depresivos los que sitúan a *[Amalia]* vivenciando situaciones que le ocasionan o le han ocasionado mucho dolor según la prueba de Minimult las personas que obtienen puntajes altos en las escalas 2 y 7 son personas que han sido expuestas a lo largo de su vida a situaciones dolorosas y traumáticas, aspectos que se correlacionan con lo reportado por *[Amalia]* en la entrevista así como lo planteado por Mónica Sánchez Beltrán.; En la evaluación de la prueba del Minimult se puede decir que *[Amalia]* se siente en general insatisfecha, que muestra una gran desconfianza y resentimiento debido a las situaciones traumáticas a las que fue expuesta a lo largo de su vida, no solo en la infancia con la separación de su mamá biológica, sino con el maltrato que recibió durante su infancia y adolescencia así como con el desenlace vivido por *[Amalia]* una vez decide escapar de la casa de la Familia Sánchez Beltrán."

Más adelante, en el acápite de discusión, los expertos aseguraron:

"*[Amalia]* ha tenido diferentes situaciones de violencia sexual, física y psicológica a lo largo de su vida, las afecciones producidas por estos hechos con el paso del tiempo han permanecido intactas como se evidencian en los resultados de las escalas aplicadas; por ejemplo, la escala de Gravedad de Síntomas que evalúa la presencia del Trastorno de Estrés Postraumático, arrojó una alta presencia de síntomas de experimentación, evitación y activación, a pesar de que el suceso de violencia sexual ocurrió cuando *[Amalia]* tenía 9, 10, 12 años aproximadamente; en ese mismo sentido los síntomas depresivos también permanecen , aunque en menor grado que los síntomas de Estrés Postraumático, pero afectan sustancialmente la calidad de vida de *[Amalia]*; en este mismo sentido, presenta una baja autoestima, un bajo autoconocimiento y limitada conciencia de su situación, lo cual determina un impacto negativo en su desenvolvimiento personal, afectivo y social; por otra parte, es fácil entender por qué *[Amalia]* nunca denunció estos hechos, ya que creció sin el sustento emocional que todos adquirimos en nuestros primeros años de vida, al no tener una infancia sana, crece sin los elementos necesarios que le permitan reconocerse como un sujeto de derechos, es a penas 'normal' esta situación, que a la luz del derecho quizá no sea comprensible, pero sí a partir de la exploración de este caso paradigmático de otras áreas de conocimiento, como la psicologíca."

Finalmente, el grupo de expertos identificó las siguientes "lesiones y secuelas emocionales":

"**LESIONES PSIQUICAS**

*Dificultad para tomar decisiones.

*Pérdida de interés en las actividades.

*insomnio.

*Pérdida de Apetito.

*Pérdida de interés en establecer relaciones sociales con otras personas.

*Pérdida de interés sexual.

*Baja Autoestima.

*Dificultad para establecer un proyecto de vida.

*Sentimientos negativos: culpa.

SECUELAS EMOCIONALES

*Trastorno de Estrés Postraumático de gravedad Crónica."

Oficio No. OPTB-393/2012 suscrito por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior, recibido el 6 de junio de 2012, por medio del cual solicitó confirmar los fallos de instancia, por cuanto, en su criterio, la demandante cuenta con otros mecanismos judiciales de defensa, no se advierte la inminencia de un perjuicio irremediable, no existe evidencia de la vulneración alegada en 1963 y no se presentaron las respectivas denuncias penales oportunamente. Agregó que de acuerdo con los decretos 200 de 2003, 4530 de 2008 y 2893 de 2011, "el Ministerio del Interior no ha tenido dentro de sus competencias funciones específicas en materia de búsqueda de personas desaparecidas"; informa cuál es el mecanismo actual para la búsqueda de personas desaparecidas; y precisa que el Ministerio "(…) no tiene información, sobre si para la época de los hechos, entidad estatal alguna llevaba un registro de personas desaparecidas".

Concepto técnico elaborado por las profesoras Beatriz Londoño Toro y Diana Rocío Bernal Camargo del Grupo de Investigación en Derechos Humanos de la Universidad del Rosario, recibido el 13 de junio de 2012.

Señalaron que las disposiciones aplicables al caso son, entre otras: el artículo 17 de la Constitución que prohíbe la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos, el artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, el artículo 3 de la ley 985 de 2005, la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada trasnacional, el artículo 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los convenio 29 y 182 de la OIT.

Aseguraron que conforme a estos estándares normativos, la peticionaria fue víctima de "una forma moderna de esclavitud que ha generado la violación sistemática de derechos humanos puesto que fue esclavizada al ser obligada a trabajar sin remuneración alguna, a tener relaciones sexuales con el Capitán, a servir, a someterse, a callar".

En particular, sostuvieron que *Amalia* sufrió la vulneración de sus derechos fundamentales **(i)** a la libertad (artículo 18 de la Carta), "(…) puesto que fue obligada a cumplir con las labores domésticas en una situación de encierro", "fue separada totalmente de su núcleo familiar" y la situación anuló su capacidad de decisión, es decir, eliminó su capacidad de agencia; **(ii)** a la identidad, ya que la demandante no tiene claridad sobre su nombre ni su origen familiar, lo que le ha imposibilitado establecer

vínculos familiares; **(iii)** a la verdad, pues no ha logrado la reconstrucción de su pasado; también aclaran que este derecho no solamente tiene aplicación en el contexto de la justicia transicional, sino que es un derecho fundamental que se debe garantizar en una amplia gama de contextos; **(iv)** a la familia, específicamente a tener y formar una familia, toda vez que fue privada del amor, la comprensión y un ambiente de afecto y seguridad moral necesarios para su desarrollo, así como de la posibilidad del disfrute de la "mutua convivencia entre padres e hijos como elemento fundamental de la vida de familia"; **(v)** al libre desarrollo de la personalidad, porque fue reducida a condición de objeto y se le impidió tomar sus propias decisiones y definir su proyecto de vida; **(vi)** a la honra, ya que su dignidad humana fue menoscabada debido a los vejámenes a los que se vio sometida y su proyecto de vida fue afectado; **(vii)** a la intimidad, en tanto la tutelante no tuvo oportunidad de "manejar su propia existencia", sino que fue manejada por los demandados desde que fue extraída de su casa; **(viii)** a la integridad personal por los maltratos y trabajos forzados a los que fue sometida, y por haber sido extraida cuando era pequeña del seno de su familia, lo que puso en riesgo su desarrollo.

También indicaron que la tutelante fue víctima de servidumbre doméstica como forma de trata de personas o de servicios forzosos. Recordaron que según el Convenio 29 de la OIT, los servicios forzosos son todos aquellos "exigidos a un individuo bajo la amenaza de una pena y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente". Resaltan que un ofrecimiento no puede tomarse como una declaración de voluntad cuando media el empleo de la fuerza o la coerción, lo cual puede devenir, por ejemplo, de la retención de los documentos de identidad. Agregaron que en la sentencia del caso de la *Masacre de*

Ituango v. Colombia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en concordancia con el Convenio 29 de la OIT, señaló que el trabajo forzado consta de dos elementos:

"i) el trabajo o el servicio que se exige 'bajo amenaza de una pena' y, ii) estos se llevan a cabo de forma involuntaria, señalando que la amenaza e una pena se entiende como 'la presencia real y actual de una intimidación, que puede asumir formas y graduaciones heterogéneas, de las cuales las más extremas son aquellas que implican coacción, violencia física, aislamiento o confinación' y respecto de la 'falta de voluntad para realizar el trabajo o servicio' lo definió como la 'ausencia de consentimiento o de libre elección en el momento del comienzo o continuación de la situación de trabajo forsozo. Esta puede darse por distintas causas, tales como la privación ilegal de la libertad, el engaño o la coacción psicológica'."

Con fundamento en estas consideraciones y pese a que la tutelante no se encontraba bajo la amenaza de una pena, las investigadoras concluyeron que fue sometida a trabajo forzoso. En su sentir, la peticionaria "(…) se encontraba en una situación equivalente puesto que fue trasladada a una ciudad capital a muy temprana edad, en una ciudad con la que no tenía relación alguna más allá de la relación de servidumbre con el accionado y su familia, lo que a su vez le generaba situación de indefensión y temeridad, a lo que se agrega que a partir de ese momento no tuvo contacto alguno con su familia biológica".

Expresaron que el caso es un ejemplo de violencia contra la mujer, en los términos del artículo 1 de la Convención de Belém do Pará. Señalaron que las niñas en zonas rurales

están en mayor medida expuestas a este tipo de riesgos, y que en el caso concreto, la violencia sexual de la que fue víctima la tutelante fue una forma de presión y control ejercida por el demandado.

Para terminar, teniendo en cuenta que –en su concepto- la accionante no cuenta con otra vía judicial para solicitar la reparación de los daños sufridos, sugirieron que se de aplicación al artículo 25 del decreto 2591 de 1991, con mayor razón al advertir que las secuelas de los maltratos aún perduran y afectan el proyecto de vida de la demandante. En este sentido, resaltan que según la Resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, proferida en 2005, las reparaciones consisten en medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, de modo que son un concepto más amplio que la indemnización; comprenden la restitución, rehabilitación y garantías de no repetición, además de las garantías de una reparación adecuada, efectiva, rápida y proporcionada a la gravedad de las violaciones y el daño. Teniendo en cuenta lo anterior y la jurisprudencia de la Corte Interamericana, sugirieron las siguientes medidas de reparación: **(i)** órdenes para que cese la vulneración, como ordenar a los demandados suministrar información veraz y completa sobre los antecedentes familiares de la demandante; **(ii)** garantías de no repetición, como instar a las autoridades nacionales para que tomen medidas legislativas y de política pública que impidan la venta o sustración de menores de edad para labores de servicio doméstico; y **(iii)** una indemnización compensatoria, en especial en relación con los perjuicios morales sufridos por la peticionaria.

Concepto elaborado por Mauricio Luna Bisbal, Beatriz Eugenia Luna de Aliaga y Diego Luna de Aliaga, quienes trabajan con la Fundación Esperanza, recibido el 13 de junio de 2012.

En primer lugar, sostuvieron que la tutela es procedente en este caso, ya que **(i)** los derechos afectados son de naturaleza fundamental (dignidad humana, identidad personal y familiar, a la familia, derechos de los niños y niñas, y derechos a la verdad, justicia y reparación); **(ii)** entre la peticionaria y los demandados existe una relación de subordinación e indefensión, en un primer momento derivada de que la primera era una niña que dependía de los segundos y de la explotación a la que era sometida, y actualmente derivada de la impotencia de poder lograr la verdad de parte de los accionados; **(iii)** la tutela es el único mecanismo judicial con el que cuenta la demandante, puesto que las acciones de tipo penal ya prescribieron, y ante la avanzada edad de los demandados.

En segundo lugar, indicaron que en el momento en que ocurrieron los hechos, la peticionaria se encontraba en una situación de mayor vulnerabilidad derivada de su condición de menor de edad y mujer. Aseguraron que por esta razón, el Estado tenía un deber de protección especial, por ejemplo, dirigido a impedir cualquier forma de explotación.

Argumentaron que los hechos revelan que a la demandante se le vulneraron sus derechos a la verdad, justicia y reparación, a la familia y a la dignidad. Indican que la ausencia de

verdad, además lesiona los derechos de la demandante al nombre y a estructurar una personalidad en la cual estén presentes las figuras materna y paterna.

Por último, anotaron que aunque en el momento de los hechos no existía norma penal que sancionara la trata de personas, esto no puede ser excusa para dejar de tutelar los derechos de la demandante.

Concepto técnico elaborado por la Fundación Esperanza, recibido el 16 de julio de 2012. Afirmó que en el presente caso se reúnen todos los elementos del delito de trata de personas, pues hubo violencia y engaño, inicialmente de Vitaliano Sánchez y posteriormente de su familia, y traslado de la peticionaria para efectos de explotación y servidumbre.

También conceptuaron que a la demandante se le vulneraron varios derechos fundamentales, como el derecho a no ser sometida a esclavitud, servidumbre y trabajos forzados, a la dignidad, a la igualdad y no discriminación –en particular por razones de sexo-, a la identidad, al libre desarrollo de la personalidad y a la familia, reconocidos en varios instrumentos internacionales, y que las afecciones causadas por tales violaciones aún persisten.

Consideraron que el Estado colombiano debe reconocer la infracción de los derechos de la peticionaria y tomar medidas para repararla de manera eficaz, en concordancia con el artículo 3 del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas.

MEMORIALES RECIBIDOS EN SEDE DE REVISIÓN

El 14 de febrero de 2012, la Corporación recibió un memorial suscrito por **María Eunice Beltrán de Sánchez**, en el que manifestó lo siguiente:

Sostuvo que está extrañada con la demanda, pues "(…) hemos entendido que cumplimos una labor humanitaria en la que bien pudimos cometer errores de buena fe, pero que de ningún modo son los hechos atroces que presentan en este asunto".

Aseguró que "(…) la situación de graves trastornos sicológicos" de su hija Mónica es parte importante del proceso, con lo que sugiere que ella motivó la interposición de la demanda.

En relación con el origen familiar de la demandante, manifestó:

"(…) el Capitán de Fragata en retiro Vitaliano Sánchez Castañeda, a él le fue entregada la niña para protegerla de un ambiente familiar nada propicio para su desarrollo, debido a la promiscuidad de su madre con quien compartía habitación –según el mismo familiar relatara y que fue incluso narrado más tarde por *[Ema]* quien manifestó a manera de gestos su triste realidad- y en medio de un ambiente regional de terrible violencia, al que mi marido fue comisionado por unos pocos pero eternos meses como Alcalde Militar. Si el conocimiento de su esposo acerca de su familia fue el del relato de un tío que estaba en la cárcel y le pedía esta ayuda humanitaria, y luego tan rápido como la entrega de la niña en la escalerilla de un bus, pues mi propio conocimiento y el de mi madre fue aún menor. Solo he tenido esas referencias ya anotadas y nunca recibí

más información adicional; salvo por una única ocasión en que una señora que se presentó algún día de sorpresa como la madre de *[Ema]*, vino a vernos a nuestra residencia fiscal en el Edificio de la Armada en Teusaquillo y habló conmigo unos momentos, se enteró de cómo vivía la niña y me dijo que ella no podía ofrecerle para nada una vida mejor. Luego se fue sin dejar sus referencias. Nunca más volvió ni se comunicó conmigo. Aclaro que nosotros continuamos viviendo en Bogotá y esa señora tuvo igual oportunidad de ubicarnos en otras dos residencias fiscales de la Armada donde residimos en Bogotá durante unos diez años más mientras mi esposo continuó en servicio activo en la Armada Nacional; nunca más nos contactó alguien de nuevo."

También aseveró que no tiene conocimiento de algún trámite de adopción de la tutelante por su mamá, y que ella y su esposo tampoco trataron de adoptar a la niña.

Afirmó que siempre brindó a la tutelante el mejor ambiente posible dentro de sus limitaciones económicas, y que ella "(…) aprendió de mi madre y de toda la familia, no sólo a leer y escribir, sino también un poco de matemáticas u otros temas de su edad y de la formación en valores personales o morales."

Reconoció que la demandante "(…) colaboraba en las labores de la casa en la medida de sus posibilidades", como también se lo requería a sus propios hijos, y resaltó que su nutrición, vestuario y bienestar era el mismo que suministraba a sus hijos, con las limitaciones propias de la época.

Acotó que la peticionaria "(…) fue una niña muy traviesa, comportamiento que quizá obedecía al entorno de violencia y promiscuidad en que vivió en sus primeros años de infancia en el Tolima, y como tal fue necesario muchas veces corregirla y educarla en similares condiciones que las aplicadas a mis hijos propios; pero jamás con actos de tanta maldad y sevicia como Mónica escribe en su texto. Debo incluso mencionar que *[Ema]* fue bastante más complicada de educar que mis propios hijos, lo que en ocasiones pudo ser inclusive una mala influencia para mis hijos".

Explicó que con la ayuda de un sacerdote, logró la inscripción de la niña en el Colegio del Centro Nariño, pero "[e]lla sencillamente no encajó en el Colegio, no se amañó y no quiso volver allí. Fue expulsada de ese colegio porque no asistía y además convidaba a eso a mi hijo Jaime que por un corto tiempo también estuvo en ese colegio."

Finalmente, aseguró: "(…) siempre acogimos a *[Ema]* con cariño, y aún las varias veces que vino a vernos procuramos ayudarla. Baste mencionar como ejemplos que se le dio un aporte económico importante como ayuda para la adquisición de la casa en la que vive hoy en día, aun en una época en la que dos de mis propios hijos estaban tal vez en la misma situación de necesidad; que muy recientemente mi hijo Carlos le regaló un computador que estaba necesitando para su hija al ingresar a la universidad; e incluso tratamos de ayudarla con trabajo para su hijo que terminaba sus estudios".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala determinar si los derechos de la peticionaria a la identidad, a la familia, a la justicia, a la verdad, a la reparación, a la libertad, a la integridad sexual y a la dignidad humana, entre otros, han sido vulnerados por Eunice Beltrán de Sánchez y Vitaliano Sánchez, al parecer por haberla extraído de su casa cuando era una niña de aproximadamente 7 años de edad, haberla forzado a realizar trabajo doméstico sin remuneración hasta aproximadamente la edad de 15 años, y por haberla sometido posiblemente a maltratos y hasta abusos sexuales.

Para resolver este problema jurídico, la Sala examinará **(i)** el contenido del artículo 17 de la Constitución, el cual prohíbe la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos, así como los derechos fundamentales que usualmente resultan lesionados cuando se incumple dicha prohibición, y **(ii)** las obligaciones del Estado colombiano

derivadas del artículo 17 superior. Con fundamento en esas consideraciones, se resolverá el caso concreto.

PROHIBICIÓN DE ESCLAVITUD, SERVIDUMBRE Y TRATA DE SERES HUMANOS

El artículo 17 de la Constitución dispone: "Se prohíben la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas". Esta disposición se encuentra íntimamente relacionada con el artículo 1 superior, según el cual uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho colombiano es el respeto de la dignidad humana; el artículo 12 que proscribe la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes; el artículo 16 que garantiza el derecho al libre desarrollo de la personalidad; y el artículo 28 que reconoce el derecho a la libertad, entre otros.

El artículo 17 debe interpretarse además en concordancia con varias disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos que obligan a Colombia, como la Convención sobre la Esclavitud de 1926, el Convenio sobre el Trabajo Forzoso de la OIT de 1930, el artículo 4 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956, la Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso de la OIT de 1957, el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, el artículo 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, el Protocolo para prevenir, reprimir y

sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños de 2000 –Protocolo de Palermo-, entre otros.

En el caso de los niños, el artículo 44 superior ordena su protección específica "(…) contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral y económica y trabajos riesgosos". La obligación del Estado de proteger a los niños frente a este tipo de prácticas es también resaltada en el derecho internacional, por ejemplo, en los artículo 19 y 32 de la Convención sobre los derechos del niño y en el Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, el cual incluye en su artículo 3 entre las prácticas prohibidas: "(…) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados".

En particular, es necesario resaltar algunas definiciones de los fenómenos proscritos en el artículo 17 constitucional contenidas en los instrumentos internacionales citados, las cuales ayudan a interpretar el contenido dicho precepto.

En primer lugar, el artículo 1 de la Convención sobre la **esclavitud** de 1926 define este término como "(…) el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos", y la trata de esclavos como "(…) todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle;

todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos".

La Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956 precisa algunas prácticas que constituyen esclavitud, entre las que se destaca la referencia a "toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven".

Por su parte, el artículo 2 del Convenio de la OIT sobre **trabajo forzoso** define este último término como "(…) todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente". La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado los conceptos de "amenaza de pena" y "falta de voluntad" de la siguiente manera:

" La 'amenaza de una pena', para efectos del presente caso, puede consistir en la presencia real y actual de una intimidación, que puede asumir formas y graduaciones heterogéneas, de las cuales las más extremas son aquellas que implican coacción, violencia física, aislamiento o confinación, así como la amenaza de muerte dirigida a la víctima o a sus familiares.

La 'falta de voluntad para realizar el trabajo o servicio' consiste en la ausencia de consentimiento o de libre elección en el momento del comienzo o continuación de la

situación de trabajo forzoso. Esta puede darse por distintas causas, tales como la privación ilegal de libertad, el engaño o la coacción psicológica".

La Corte Europea de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia sirve de guía para interpretar el derecho internacional de los derechos humanos, también ha señalado que para efectos de esta definición, otras formas de coacción que generen miedo en la víctima –como el miedo a ser arrestado en virtud del estatus migratorio - son equiparables a la amenaza de una pena.

Finalmente, el artículo 3 del Protocolo de Palermo define la **trata de personas** como "(…) la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación"; y precisa que algunas modalidades de trata son "(…) la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos". También es importante resaltar que el Protocolo enfatiza que el consentimiento dado por la víctima en estos eventos no tiene validez.

Vale la pena advertir que varios expertos y organismos internacionales clasifican la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso como modalidades de trata de personas,

razón por la cual las políticas y medidas dirigidas a combatir estos problemas se encuentran dentro del concepto amplio de medidas contra la trata de personas.

La prohibición de la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzosos y la trata de seres humanos tiene fundamento en los derechos fundamentales que tales prácticas lesionan. En efecto, la proscripción de esas prácticas parte del reconocimiento de que envuelven graves y serias violaciones de derechos fundamentales que ameritan respuestas estatales tan extremas como las de tipo penal.

En este sentido, esta Corporación ha indicado que el artículo 17 de la Carta protege los derechos a la libertad física y a la dignidad, los cuales proscriben que una persona sea reducida a la condición de un objeto sobre el que se ejerce dominio y se limite su autonomía para determinar su proyecto de vida y su cuerpo.

En el caso de las mujeres, cuando las prácticas en cuestión son realizadas debido precisamente al género de las víctimas, a la luz del artículo 2 de la Convención de Belém do Pará, constituyen una forma de violencia contra la mujer que lesiona su integridad, su dignidad y su derecho a la igualdad, entre otros. En el auto 092 de 2008, a propósito del problema de la explotación y la trata de mujeres en el marco del conflicto armado, la Corte resaltó que las mujeres en sociedades patriarcales como la nuestra están más expuestas al riesgo de servidumbre y explotación en labores domésticas, debido a los estereotipos sobre los roles y labores femeninas. Indicó además que estos estereotipos deben ser combatidos por las autoridades. La mayor vulnerabilidad de las

mujeres a las prácticas censuradas es resaltado además por múltiples estudios a nivel mundial.

En el caso de los niños, la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzosos y la trata de seres humanos usualmente significan la separación de los niños de sus familias, en contravía de los artículos 44 de la Constitución y 9 de la Convención sobre los derechos del niño. En este sentido, la jurisprudencia constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han resaltado que la familia es la primera llamada a satisfacer las necesidades materiales, afectivas y psicológicas del niño y que el derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia.

Otros derechos que suelen ser quebrantados en las situaciones bajo examen son la integridad física, pues en muchos casos el sometimiento de la víctima se logra a través de la violencia física y las agresiones sexuales, y las labores que son obligadas a realizar deterioran su bienestar físico; el derecho al trabajo en condiciones justas, ya que cuando existe servidumbre o trabajos forzosos, la víctima además de no ser remunerada por su trabajo, es obligada a trabajar en horarios extenuantes, en precarias condiciones de salubridad, etc.; el derecho a elegir profesión u oficio, ya que la víctima es obligada a realizar trabajos en contra de su voluntad; el derecho a la salud, puesto que el nivel de salud de las víctimas –físico y emocional- suele ser afectado por los maltratos y las precarias condiciones de vida; y los derechos a la alimentación, a la vivienda, a la educación, entre otros.

En resumen, la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzosos y la trata de personas constituyen graves violaciones de derechos humanos, razón por la cual han sido proscritos y censurados en el ordenamiento internacional y en nuestro ordenamiento constitucional. Las víctimas de estos fenómenos enfrentan traumas y otros daños derivados de las vulneraciones de sus derechos que suelen prolongarse por muchos años.

OBLIGACIONES DEL ESTADO PARA ERRADICAR LA ESCLAVITUD, LA SERVIDUMBRE, EL TRABAJO FORZADO Y TRATA DE SERES HUMANOS

El artículo 2 de la Carta señala que son fines esenciales del Estado colombiano, entre otros, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. Además, indica que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades.

Adicionalmente, varios instrumentos internacionales, que proscriben la servidumbre, la trata de seres humanos y el trabajo forzado, disponen la obligación de los estados de **(i)** impedir que se imponga trabajo forzoso u obligatorio en provecho de particulares, de compañías o de personas jurídicas de carácter privado; **(ii)** adoptar medidas legislativas o de otro carácter necesarias para hacer efectivos tales prohibiciones, como la prevención, investigación y penalización de delitos tales como la trata de personas, campañas educativas, campañas sociales y otros mecanismos de difusión; **(iii)** vigilar sus fronteras para impedir y detectar la trata de seres humanos; **(iv)** proteger y garantizar los derechos de las víctimas, por ejemplo, estableciendo mecanismos para su recuperación física, sicológica y social, brindando asesoramiento e información sobre sus derechos,

ofreciendo protección frente a los victimarios, y en el caso de fenómenos trasfronterizos, contribuyendo a la repatriación de la víctima; y **(v)** prevenir la revictimización.

En el caso de Colombia, para dar cumplimiento a estas obligaciones, además de la tipificación y persecución penal de la trata de personas, a nivel orgánico, por medio del decreto 1974 de 1996, se creó el "Comité Interinstitucional para la Lucha contra el Tráfico de Mujeres, Niñas y Niños como organismo consultivo del Gobierno Nacional y ente coordinador de las sesiones que desarrolle el Estado Colombiano para combatir el tráfico, la explotación y abuso sexual de las mujeres, niñas y niños", y encargó sus secretaría técnica al Ministerio de Justicia. El decreto previó que el Comité tendría entre sus responsabilidades revisar las políticas del Gobierno para combatir el tráfico de personas, sugerir otras acciones y medidas de prevención, coordinar el diseño e implantación de un sistema de información y procesamiento de datos de las actividades y desplazamientos de las redes criminales nacionales e internacionales y de las víctimas potenciales en Colombia, entre otras.

La ley 985 de 2005 –Por medio de la cual se adoptan medidas contra la trata de personas y normas para la atención y protección de las víctimas de la misma- cambió el nombre de este comité por el de "Comité interinstitucional para la lucha contra la trata de personas", ahora presidido por el Ministerio del Interior. En 2011, después de la escisión del Ministerio del Interior y de Justicia, el Ministerio del Interior mantuvo la competencia de coordinar la política pública en materia de trata de personas, en

particular por intermedio del Grupo de lucha contra la trata de personas de la Dirección de gobierno y gestión territorial.

Mediante la ley 985 de 2005 también se dispuso la adopción de otras medidas como la implementación de una "Estrategia Nacional contra la Trata de Personas"; la realización –bajo la coordinación del Ministerio del Interior- de campañas y programas de prevención de la trata de personas con enfoque de derechos humanos y con énfasis en las poblaciones más vulnerables; el diseño de programas de asistencia a las víctimas para retornar a sus hogares, si lo desean, y proveerles alojamiento, oportunidades de empleo, asistencia legal, etc.; y la provisión de medidas de protección cuando cooperan como testigos, entre otras.

También se creó un "Fondo Nacional para la Lucha contra la Trata de Personas" administrado por el Ministerio del Interior, cuya finalidad es "(…) atender gastos tendientes a propiciar la prevención, protección y asistencia de las víctimas y posibles víctimas de la trata de personas, el fortalecimiento de la investigación judicial y la acción policiva y el fortalecimiento de la cooperación internacional".

Pese a las medidas adoptadas, estudios recientes muestran que la situación en Colombia sigue siendo preocupante y se requieren mayores medidas para combatir el problema.

EXAMEN DEL CASO CONCRETO

Hechos probados

Los testimonios de la tutelante y los demandados, y los documentos aportados por estos últimos al proceso apuntan a que aproximadamente en 1963, Vitaliano Sánchez trasladó a *Amalia* del municipio de Anzoátegui a Bogotá. Para aquella época, la tutelante tenía cerca de 7 años de edad.

Los testimonios y otros documentos también coinciden en que la niña fue entregada a María Odilia Franco de Beltrán, madre de la demandada, donde permaneció cerca de tres años. Luego fue trasladada a la casa de los demandados, donde permaneció hasta la edad aproximada de 15 años.

La Sala resalta que en el expediente obra un documento titulado "contrato de adopción", suscrito al parecer el 15 de febrero de 1964 en el municipio de Anzoátegui. Mediante dicho documento, *María* manifestó que entregaba en adopción la niña *Amalia* a María Odilia Franco de Rosas. La adoptante se comprometía a la crianza y educación de la niña, y se indica que se pagaría "(…) con los mismos servicios que preste durante su formación la adoptiva". El documento no tiene la firma *María* ni de María Odilia Franco, pero sí de los testigos *Pedro*, Pablo E. Núñez y Policarpa Vda. de Uribe, y del entonces alcalde militar de Anzoátegui, el Capitán de la FAC Luis Perea B.

La demandante aseguró en la diligencia de interrogatorio que obtuvo ese documento en la casa de la familia Sánchez Beltrán. Los demandados, por su parte, no controvirtieron

la autenticidad del documento. En el caso de Vitaliano Sánchez, si bien señaló que es confuso, reconoció haber conocido a los testigos que lo firmaron cuando vivió en Anzoátegui. Los datos que suministró confirman la existencia de los testigos y su pertenencia a la comunidad de Anzoátegui para la época de los hechos. Además, Vitaliano Sánchez sugirió que ese documento era una carta que le entregó la mamá de la niña y que él remitió directamente a su suegra. Por su parte, Eunice Beltrán sugirió que ese documento fue elaborado porque su madre María Odilia Franco, antes de morir, quería adoptar a la accionante.

La Sala estima que ese documento es auténtico, pues, de un lado, su autenticidad no fue controvertida por los demandados y, de otro, contiene nombres y datos de personas que efectivamente hacían parte de la comunidad de Anzoátegui hacía 1964, y dada la edad de la demandante para aquella época y el hecho de que no retornó al municipio, es difícil creer que haya podido falsificar los datos. Sin embargo, esto no significa que el documento tenga validez jurídica; para la Sala el documento solamente es indicativo de que efectivamente la tutelante fue entregada a la madre de Eunice Beltrán alrededor de 1964 y que ella "pagaría su crianza" mediante la realización de trabajos domésticos.

Durante los años que la demandante permaneció en la casa de María Odilia Franco y la familia Sánchez Beltrán –aproximadamente 13 años-, realizó labores domésticas tales como preparar alimentos, bañar a los niños pequeños, asear la casa y contribuir al cuidado de los hijos de los demandados. Además, María Odilia Franco en algunas oportunidades la envío a casa de otros familiares para que también realizara trabajos domésticos.

La jornada de trabajo de la peticionaria, como reconoció Vitaliano Sánchez en su declaración, comenzaba temprano en la mañana –pues debía preparar el desayuno de los hijos de los demandados y ayudarlos a arreglar para ir al colegio- y terminaba en la noche, después de preparar la comida y asear la cocina.

La tutelante dormía en el cuarto del servicio, como relataron ella, Vitaliano Sánchez y su hija Mónica Sánchez en la carta aportada con la demanda, lo que confirma el estatus que tenía en la casa de la familia Sánchez Beltrán.

En relación con dicho estatus, también vale la pena citar el siguiente aparte de la declaración de Vitaliano Sánchez, en la que negó que hubiera presentado a *Amalia* a sus hijos como "hermanita adoptiva" –afirmación que había hecho en la contestación de la tutela-: "[m]ucho menos se la iba a poner pues a la par como hija nuestra de una vez y todo eso y a decirles que era su hermanita adoptiva".

Por el trabajo realizado, como reconocieron los demandados en la diligencia de declaración, la tutelante nunca obtuvo ninguna remuneración; en criterio de los accionados, era suficiente con darle alimentación, alojamiento y vestuario. Además, *Amalia* relata que no se le permitía tener dinero.

Por ejemplo, Vitaliano Sánchez declaró lo que sigue al ser interrogado sobre si alguna vez había remunerado el trabajo de la demandante:

“No, pues por lo menos por parte mía no, porque la que se entendía con esas cosas, como a ella se le daba todo, su vestuario y todo pues no nunca se formalizó una forma de pago, en el mismo documento de adopción convienen que ella, que el documento pues es el que hemos visto que es con mi suegra, que ella se hace cargo de la educación y de la formación normal de ella y que se considera que ella no queda obligada pues a pagar nada por esa crianza pues a lo que se refiere, yo no sé si se emplean esa palabrita, pero que eso se considera que es pues compensado con la ayuda, las ayudas que ella va a prestar en la casa”

Por su parte, Eunice Beltrán explicó lo siguiente cuando fue interrogada sobre el pago: “No porque yo le daba todo doctora, que más que darle ropa, comida, todo lo que me dañaba, todo lo que me, hasta la, no les digo que hasta el reloj que me regaló mi papá (…)”.

La Sala también advierte que durante ese tiempo, la peticionaria fue sometida a varios tipos de maltrato. Por ejemplo, los testimonios tanto de la demandante como de los demandados, concuerdan en que a la primera cuando era niña se le decía de forma reiterada que su madre era una prostituta y por eso la había entregado a Vitaliano Sánchez, para que supuestamente tuviera una mejor calidad de vida. *Amalia* afirma que ese señalamiento le causó muchos conflictos internos.

Adicionalmente, la accionante y Mónica Sánchez –hija de los accionados- relatan castigos como meterla en la alberca porque se orinaba en la casa, golpes con zapatos de

tacón y distintos tipos de insultos. El concepto técnico de expertos de la Defensoría del Pueblo, emitido después de entrevistar a la demandante, confirma el maltrato al que fue sometida. Además, el informe del examen psicológico practicado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses indicó que los relatos de la demandante no son fantasiosos.

¿De otro lado, *Amalia* y Mónica Sánchez –esta última en la carta aportada con al demanda- también indican que la primera fue víctima de agresiones sexuales de parte de Vitaliano Sánchez y dos hermanos de Eunice Beltrán. Teniendo en cuenta los conceptos técnicos de la Defensoría del Pueblo y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la Sala considera que no hay razones para tildar estos relatos como fantasiosos; sin embargo, teniendo en cuenta el tiempo y las pruebas que obran en el expediente, la Sala concluye que no es posible confirmar quienes fueron específicamente los agresores.

Además, como señalan todas las declaraciones y la carta de Mónica Sánchez, la demandante nunca fue enviada al colegio ni educada formalmente. Aprendió a leer junto con los niños que cuidaba, y solamente fue matriculada en una institución educativa en una oportunidad, como reconocen los demandados, a la que asistió dos meses. En ese momento tenía cerca de 9 años. Mónica Sánchez y la peticionaria también relatan que esta última fue reprendida por aprender a leer y escribir.

Amalia no podía disponer de su tiempo ni podía abandonar la casa de la familia Sánchez Beltrán porque no se lo permitían y, adicionalmente, porque era una niña sin educación

que no conocía la ciudad y no tenía dinero. Esto se puede deducir de la declaración de *Amalia*, de la carta de Mónica Sánchez y de las declaraciones de los demandados que dan cuenta de su edad y su sujeción a sus órdenes.

Durante el tiempo que permaneció en la casa de la familia Sánchez Beltrán, *Amalia* no tuvo documentos de identidad. Además, los demandados nunca hicieron nada para ayudarla a obtenerlos, como ellos lo reconocieron en sus declaraciones.

En la actualidad, como se pudo constatar en la diligencia de declaraciones, *Amalia* desconoce su origen familiar y su verdadero nombre. Durante el tiempo que permaneció bajo el poder de la familia Sánchez Beltrán, fue llamada *Ema*, pero no tiene certeza sobre si ese es el nombre que le dieron sus padres.

En 1977 viajó a Anzoátegui y obtuvo una partida de bautismo a nombre de *Amalia*, el nombre que cree que le dieron sus padres y que concuerda parcialmente con el del documento "contrato de adopción" que encontró en la casa de los accionados. Con esa partida hizo gestiones para obtener documentos de identificación, por ello su registro civil de nacimiento fue registrado en agosto de 1977. En dicho viaje, la tutelante informó que también hizo averiguaciones sobre el paradero de *María* y *Pedro*, quienes cree son sus familiares, sin obtener dato alguno.

En oportunidades posteriores ha solicitado a los demandados información sobre su familia, pero tal como ellos lo manifestaron en la diligencia de interrogatorio y en otros

escritos aportados al proceso, solamente le han informado que **(i)** fue entregada a Vitaliano Sánchez por su tío *Pedro*, quien hacía las labores de estafeta en la cárcel del municipio de Anzoátegui cuando aquél se desempeñaba como alcalde militar, y **(ii)** su madre se llama *María* y residía en el corregimiento de Palomar, cerca de Anzoátegui.

La Sala de Revisión decretó varias pruebas con el fin de obtener información sobre la ubicación de los posibles tío y madre de la demandante, sin éxito.

El concepto remitido por expertos de la Defensoría del Pueblo demuestra que los hechos ocurridos entre aproximadamente 1963 y 1975, contribuyeron a que en la actualidad *Amalia* presente "depresión moderada-severa" y "Trastorno por Etrés Postraumático". Estas afecciones deterioran su calidad de vida, pues producen síntomas como baja autoestima, bajo autoconocimiento y limitada conciencia de su situación, lo que impacta negativamente su desenvolvimiento personal, afectivo y social. Los expertos resumieron las consecuencias así:

"**LESIONES PSIQUICAS**

*Dificultad para tomar decisiones.

*Pérdida de interés en las actividades.

*insomnio.

*Pérdida de Apetito.

*Pérdida de interés en establecer relaciones sociales con otras personas.

*Pérdida de interés sexual.

*Baja Autoestima.

*Dificultad para establecer un proyecto de vida.

*Sentimientos negativos: culpa.

SECUELAS EMOCIONALES

*Trastorno de Estrés Postraumático de gravedad Crónica."

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses señaló: "**No** encontramos en la examinada, *[Amalia]*, secuelas psíquicas, clínicamente sustentables, respecto a los hechos materia de la presente demanda, lo cual no quiere decir que no hayan existido, por lo cual deberían establecerse, en lo posible, por otros medios probatorios".

La Sala estima que si bien es cierto el Instituto no halló secuelas psíquicas, tampoco las descartó del todo. En este sentido, el concepto de la Defensoría del Pueblo que proviene de expertos con experiencia cercana al tipo de eventos materia de la tutela, ofrece suficientes elementos de juicio para concluir la existencia de la acusación por los demandados de daños emocionales y psíquicos a la tutelante.

De otro lado, de conformidad con el informe de examen físico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no es posible establecer si los hechos antes relatados causaron secuelas físicas a la peticionaria.

Procedencia de la acción de tutela

A diferencia de lo argumentado por los jueces de instancia, en esta oportunidad la Sala considera que la tutela sí es procedente, por las siguientes razones:

En primer lugar, como señalaron algunos conceptos técnicos, la petición se dirige contra unos particulares respecto de los cuales la tutelante se encuentra en estado de indefensión.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que las relaciones de indefensión se originan "(…) en la situación fáctica de falta total o insuficiencia de medios físicos y jurídicos de defensa para resistir o repeler la agresión, amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales. La indefensión no es una circunstancia que pueda ser analizada en abstracto, requiere de un vínculo entre quien la alega y quien infringe que permita asegurar el nexo causal y la respectiva vulneración del derecho fundamental". La Corte también ha indicado algunos ejemplos de relaciones de indefensión así:

"No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular -sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y T-801 de 1998, entre otras- iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la

ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro. v.gr. la publicación de la condición de deudor de una persona por parte de su acreedor en un diario de amplia circulación -sentencia 411 de 1995- la utilización de personas con determinadas características -chepitos-, para efectuar el cobro de acreencias -sentencia 412 de 1992-; etc".

En este caso, mientras la tutelante estuvo bajo el dominio de los peticionarios, dada su corta edad, su imposibilidad de dejar la casa y de autodeterminarse por el temor que sentía, su desconocimiento de la ciudad y la ausencia de una red de apoyo, se encontraba en una situación de desventaja desde el punto de vista material que le impedía gozar de sus derechos fundamentales y que, por tanto, puede calificarse como indefensión. En la actualidad, continúa en una situación de desventaja frente a los accionados derivada **(i)** del temor que parece aún prodigarles, y **(ii)** de la imposibilidad de lograr por otros medios que le suministren datos adicionales sobre su identidad y su familia, lo cual es aún más grave si se tiene en cuenta que solo ellos pueden proveer tal información.

En segundo lugar, *Amalia* no dispone de otros mecanismos judiciales de defensa. En la actualidad, como indicó el juez de primera instancia, las eventuales acciones penales que se hubieran podido adelantar contra los demandados ya prescribieron, y las acciones de

responsabilidad civil ya caducaron. Sin embargo, a juicio de la Sala, de un lado, la prescripción y caducidad de las acciones no puede ser imputada a la demandante y, de otro lado, tales acciones no eran en todo caso idóneas para la protección de los derechos fundamentales de la peticionaria.

En efecto, no puede declararse improcedente la tutela bajo el argumento de que *Amalia* dejó caducar y prescribir los mecanismos judiciales que tenía a su alcance, pues tal argumento desconoce la complejidad de los fenómenos de trata de personas y sometimiento a trabajo forzoso, en particular la dificultad que tienen las víctimas para auto reconocerse como tales y superar su miedo frente a los perpetradores para denunciar. Esa fue la situación de *Amalia*, quien en la declaración rendida ante esta Sala de Revisión, manifestó que aun siendo adulta sentía temor frente a Eunice Beltrán y le tomó muchos años llenarse de valor para denunciar lo sucedido. En el mismo sentido, los expertos de la Defensoría del Pueblo resaltaron que una manifestación del trauma por estrés postraumático que presenta *Amalia*, es su limitada conciencia de las consecuencias de las vivencias traumáticas que experimentó, lo que condujo a que tardara años en presentar la tutela y lo hiciera por sugerencia de terceros. Además, debe tenerse en cuenta que cuando *Amalia* huyó del hogar de la familia Sánchez Beltrán, continuaba siendo una niña sin educación e ignorante de sus derechos y de las autoridades ante quienes podía acudir. Sobre este punto también llamaron la atención los expertos de la Defensoría del Pueblo, quienes resaltaron que la demandante creció sin sustento emocional y sin los elementos necesarios para reconocerse como sujeto de derechos, lo que explica su omisión en denunciar por tantos años. Por tanto, la supuesta

inacción que reprochó el juez de primera instancia, no puede ser imputable a la peticionaria.

Por otra parte, erró también el Juzgado Cuarenta Penal Municipal con Función de Garantía de Bogotá al sostener que la demandante debía haber acudido a la acción penal. Para la Sala, la acción penal no es el único mecanismo de defensa de los derechos de la demandante y tampoco el más idóneo, pues **(i)** la demandante no busca la condena penal de sus victimarios sino la tutela de sus derechos fundamentales, y **(ii)** la protección de la víctima en el proceso penal está supeditada a la comprobación de la existencia de un delito.

Adicionalmente, en criterio de la Sala, las acciones de reparación civil tampoco eran idóneas en este caso, pues su finalidad es simplemente reparatoria y suponen la existencia de daños ya causados, es decir, no sirven para poner fin a la amenaza o vulneración de derechos fundamentales con independencia de los daños acaecidos.

Por último, la Sala advierte que tampoco es cierto lo señalado por el juez de segunda instancia en el sentido de que la tutela es improcedente por falta de inmediatez. En este caso, si bien es cierto la vulneración presunta de los derechos de la demandante comenzó en 1963 o 1964, lo cierto es que **(i)** algunas violaciones al parecer aún persisten –como en el caso del derecho a la identidad- y **(ii)** en todo caso los efectos en la salud emocional de la demandante de pasadas vulneraciones de derechos continúan.

En este orden de ideas, la Sala concluye que la tutela es procedente.

Examen de las vulneraciones alegadas

A partir de los hechos probados, la Sala concluye que **(i)** *Amalia* fue sometida a trabajos forzosos, a trata de personas e incluso a cierta modalidad de esclavitud, por Vitaliano Sánchez y Eunice Beltrán de Sánchez; **(ii)** como consecuencia, los demandados vulneraron y aún siguen lesionado varios derechos fundamentales de la peticionaria, como a continuación se explica; **(iii)** las violaciones de los derechos de la demandante han causado además daños cuya reparación ya no puede reclamar por otras vías judiciales, pero que en todo caso deben ser reparadas en virtud del derecho a la reparación.

La Sala aclara que el análisis que se llevará a cabo a continuación no se realiza desde la perspectiva penal sino desde la perspectiva de los derechos fundamentales de la víctima, teniendo en cuenta que, como ya tuvo la Sala la oportunidad de explicar, los fenómenos de trabajo forzoso, trata de personas e incluso esclavitud conllevan la vulneración grave de varios derechos de la víctima; es por ello que son proscritos por el derecho internacional y por el artículo 17 de la Constitución.

Para comenzar, la Sala observa que en este caso se reúnen los requisitos señalados por el derecho internacional para declarar que los demandados sometieron a la tutelante a trabajos forzosos, a trata de personas e incluso a una modalidad de esclavitud.

De acuerdo con el artículo 2 del Convenio de la OIT sobre **trabajo forzoso**, este fenómeno se presenta cuando se reúnen dos elementos: **(i)** la realización de un trabajo o la prestación de un servicio bajo la amenaza de una pena cualquiera u otra amenaza asimilable, y **(ii)** la falta de voluntariedad del individuo que realiza el trabajo o servicio – "el individuo no se ofrece voluntariamente".

En este caso, los hechos probados demuestran que tales elementos se reunieron en el caso de *Amalia*, ya que efectivamente fue obligada a desarrollar labores domésticas en jornadas extenuantes, en la casa de María Odilia Franco –aproximadamente 3 años- y luego de la familia Sánchez Beltrán, bajo amenazas de violencia física y ultrajes psicológicos que, sumados a su corta edad y su indefensión por falta de apoyo familiar, fueron más que suficientes para generarle un temor serio frente a sus victimarios. Además, *Amalia* nunca se ofreció voluntariamente a realizar el trabajo; en realidad, dada su corta edad, la falta de familia y su falta de educación, no tenía otra alternativa. Tan pronto obtuvo un grado mayor de autonomía –aproximadamente a los 15 años- decidió huir del hogar de los demandados, prueba adicional de la falta de voluntariedad. De otro lado, los demandados calificaron su partida como una huida, lo que evidencia que *Amalia* estaba bajo su subordinación.

De otro lado, a la luz de la definición de **trata de personas** del Protocolo de Palermo – para efectos de este caso no como delito sino como violación de derechos humanos-, en este caso se presentaron los siguientes elementos: **(i)** el traslado de una persona, **(ii)** aprovechando su vulnerabilidad, **(iii)** con fines de explotación. Ciertamente, *Amalia*,

cuando era una niña indefensa y vulnerable, fue trasladada por Vitaliano Sánchez de Anzoátegui a Bogotá, con el fin de que realizara trabajos domésticos no remunerados, primero en la casa de su suegra, y luego en su propia casa. Aunque Eunice Beltrán y Vitaliano Sánchez aseguraron que recibieron a la niña "por razones humanitarias", lo cierto es que se aprovecharon de su vulnerabilidad para extraerla de su pueblo natal y obligarla a realizar labores domésticas. Nunca hubo una auténtica "intención humanitaria", pues la niña no fue educada en el sistema formal de educación, fue sometida a maltratos, a largas jornadas de trabajo y nunca fue remunerada. De hecho, el documento "contrato de adopción" y las declaraciones de los demandados demuestran que nunca hubo intención de remunerar el trabajo de *Amalia*, para ellos bastaba con suministrarle alojamiento, vestuario y comida.

Incluso podría hablarse en este caso de una modalidad de **esclavitud**, pues la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956 indica que es una práctica que constituye esclavitud, toda aquella "(…) en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven". En este caso, la madre y el tío de *Amalia* la entregaron cuando era niña a Vitaliano Sánchez con el propósito de que fuera explotada laboralmente, pues **(i)** nunca se pensó siquiera en una remuneración, **(ii)** la niña fue sometida a trabajos y jornadas que excedían claramente sus capacidades –ni siquiera había cumplido la edad que la normativa exige para que un menor de 18 años pueda

empezar a trabajar-. Además, confluyen los demás elementos de la definición de esclavitud de la Convención de 1926, ya que sobre *Amalia*, los demandados ejercía un poder que les permitía señalar donde debía prestar sus servicio y le impedía disponer de su tiempo e incluso de su cuerpo.

En este caso en particular, la Sala observa que independientemente de la clasificación que se dé a los hechos, lo cierto es que dieron origen a la vulneración de varios derechos fundamentales de *Amalia*, como resaltaron varios conceptos técnicos. A continuación la Sala explica los fundamentos de esta conclusión:

Los hechos revelan que los demandados han quebrantado el derecho de *Amalia* **a tener una familia y no ser separado de ella**. El reconocimiento de este derecho se fundamenta en la importancia de la familia, especialmente en el caso de los niños, para su desarrollo físico y emocional. Por ello el artículo 7 de la Convención de los derechos del niño reconoce el derecho de los niños a conocer quiénes son sus padres, y el 9 indica que "los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño." En este caso, *Amalia* fue separada de su familia biológica sin justificación, y posteriormente se le impidió retomar el contacto con sus familiares. Como consecuencia de la separación, la demandante fue privada del apoyo emocional de su familia biológica y de los beneficios en términos de desarrollo personal de contar con figuras paternas y una red de apoyo familiar. La

vulneración continúa, ya que la demandante no ha podido reunirse nuevamente con su familia biológica.

La Sala no desconoce que, al parecer, la madre de *Amalia* y un tío decidieron entregarla a Vitaliano Sánchez con la esperanza de una vida mejor; sin embargo sí censura que, como se puede constatar en las declaraciones de los demandados, no hicieran nada para permitir que la niña mantuviera el contacto con su familia biológica y luego para ayudarla a ubicarla.

El actuar de los demandados también ha infringido el **derecho a la identidad** de la demandante. Según el artículo 8 de la Convención sobre los derechos del niño, son elementos de la identidad, la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares. En este caso, *Amalia* ha sido privada de la posibilidad de conocer el nombre que le dieron sus padres y su origen familiar. Esta violación se ha prolongado en el tiempo, pues a la fecha *Amalia* aún no conoce su origen familiar. Adicionalmente, la accionante por muchos años careció de documento de identidad –su registro civil lo obtuvo hasta 1977-, y los demandados, quienes estaban a cargo de su cuidado, no hicieron nada para que la niña obtuviera documentos de identificación. La falta de documentos de identidad acentuó la situación de vulnerabilidad e indefensión de la peticionaria, pues impidió que el Estado conociera de su existencia y limitó sus posibilidades de reclamar protección y ejercer sus derechos de ciudadanía.

Además, los hechos dan cuenta de la vulneración de los derechos de la demandante a **la libertad y a la integridad**, ya que, de un lado, se le restringió la posibilidad de

abandonar el hogar de los demandados, mientras estuvo sujeta al poder de los accionados, no podía abandonar sola la casa ni disponer de su tiempo; y de otro, los maltratos a los que fue sometida lesionaron su salud física y emocional.

La conducta de los demandados afectó **la dignidad** de la demandante, en particular en su faceta de autonomía, toda vez que el poder que ejercían sobre ella impidió que pudiera determinar su proyecto de vida. Esta situación fue agravada por la falta de educación. En la actualidad, como dejó ver el concepto de expertos de la Defensoría del Pueblo, las consecuencias de esta vulneración continúan, pues *Amalia* tiene dificultades para tomar decisiones y enfrentar sus problemas.

Los demandados desconocieron el **derecho a la educación** de *Amalia*, pues nunca le suministraron educación formal. Para la Sala no es de recibo el argumento de Eunice Beltrán en el sentido de que la tutelante "(…) no encajó en el Colegio, no se amañó y no quiso volver allí. Fue expulsada de ese colegio porque no asistía y además convidaba a eso a mi hijo Jaime que por un corto tiempo también estuvo en ese colegio", pues según cálculos de los demandados, para la época en que la demandante fue inscrita en el Colegio, tenía cerca de 9 años, es decir, se trataba de una pequeña niña quien, como cualquier otro niño, probablemente tenía algunos problemas en el colegio. Vale la pena también destacar que, como aseguró Eunice Beltrán, la niña solamente permaneció dos meses en el colegio y luego no se hicieron nuevos intentos para matricularla en otra institución, lo que sí ocurrió con Jaime, el hijo de la pareja Sánchez Beltrán.

Por último, los hechos ponen en evidencia la violación de los derechos de *Amalia* a la **verdad, justicia y reparación**, puesto que **(i)** aún desconoce quién son sus padres, en qué circunstancias fue extraída de su familia biológica, si sus padres están vivos, etc., es decir, todavía desconoce su pasado; **(ii)** el aparato judicial no se ha puesto en movimiento para poner fin a la vulneración de sus derechos, y **(iii)** no ha obtenido ninguna reparación por las consecuencias de las violaciones de derechos sufridas.

Respecto al derecho a la reparación, la Sala reitera que, según concepto de expertos de la Defensoría del Pueblo, *Amalia* presenta varias secuelas psicológicas que continúan afectando su calidad de vida, especialmente sus relaciones personales y sociales. Además, sigue sin tener datos de su familia, lo que le ha impedido una construcción completa de su identidad.

Como se indicó en apartes previos, *Amalia* ya no puede buscar la reparación de tales daños por las vías ordinarias –como las acciones de responsabilidad civil extracontractual o la acción penal- por razones que no le son imputables. En consecuencia, requiere la intervención del juez de tutela para lograr la realización de su derecho a la reparación.

Finalmente, la Sala desea advertir que el hecho de que para la época de los acontecimientos probados en este proceso fuera una práctica común que niños, especialmente campesinos, fueran llevados a casas de familia para realizar labores domésticas a cambio de alojamiento, comida y vestuario, no significa que los derechos

de *Amalia* –y probablemente muchas otras personas en su misma situación- no hayan sido violados gravemente, como se demostró en el aparte anterior. Esa práctica tampoco justifica el actuar de los demandados, pues para la época, ya estaban en vigor varios instrumentos internacionales que proscriben la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzosos y la trata personas, y esos instrumentos eran vinculantes en el Estado colombiano también para los particulares.

La Sala observa con preocupación que según datos de expertos y organismos internacionales, este tipo de prácticas aún existen en nuestro país. Por ejemplo, un estudio de 2011 de OIM y la Universidad de los Andes muestra que el trabajo forzado es la segunda modalidad de trata de personas que más se denuncia en el país. Sin embargo, por factores culturales, el trabajo forzado y la servidumbre doméstica de menores de 18 años, en particular de mujeres, siguen sin ser reconocidas como modalidades de trata de personas y como formas de discriminación y violencia por razones de género. La Sala observa con sorpresa que incluso muchas autoridades, como lo evidencia el concepto técnico aportado por el Ministerio del Interior, continúan con esa visión precaria del problema.

Por las anteriores razones la Corte revocará los fallos de instancia y concederá la tutela.

Remedios a adoptar

En primer término, con el propósito de poner fin a la vulneración de los derechos fundamentales de *Amalia* a la identidad, a la familia y otros conexos, la Sala ordenará al

Ministerio del Interior, Grupo de lucha contra la trata de personas, como coordinador del Comité interinstitucional para la lucha contra la trata de personas y ente a cargo de la política del Gobierno Nacional en materia de prevención de la trata de personas y asistencia a las víctimas, brindar asistencia a la accionante y coordinar con las entidades que conforman el Comité, las investigaciones necesarias para encontrar a su familia y permitirle reconstruir su pasado. Para verificar el cumplimiento de esta orden, el Ministerio del Interior deberá remitir un informe al juez de primera instancia –competente para verificar el cumplimiento del fallo- y al Despacho con las labores realizadas y los logros alcanzados, al cabo de seis meses contados a partir de la notificación de esta providencia.

La Sala observa con preocupación que los mecanismos que en la actualidad apoyan la búsqueda de personas desaparecidas –como el Registro Nacional de Desaparecidos y las investigaciones de la Fiscalía y la Policía, para poder ser puestos en movimiento, requieren la existencia de una investigación penal. La Sala reitera que la categoría de víctima de fenómenos como la trata de personas, no puede supeditase a la existencia de un proceso penal, y que la perspectiva penal no puede ser la única ni la más importante para abordar el problema. Más que un asunto de política criminal, la trata de personas es un problema de violación de derechos humanos y desde esa perspectiva deben protegerse los derechos de las víctimas.

En segundo término, para garantizar el derecho a la reparación de la peticionaria y dado que ya no cuenta con otros mecanismos de defensa, en aplicación del artículo 25 del

decreto 2591 de 1991, se condenará a los accionados a pagar una indemnización en abstracto a la peticionaria para resarcir el daño psicológico y emocional detectado por los expertos de la Defensoría del Pueblo.

El artículo 25 del decreto 2591 de 1991 dispone en lo pertinente:

"ARTICULO 25. INDEMNIZACIONES Y COSTAS. Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, y la violación del derecho sea manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, en el fallo que conceda la tutela el juez, de oficio, tiene la potestad de ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho así como el pago de las costas del proceso. La liquidación del mismo y de los demás perjuicios se hará ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo o ante el juez competente, por el trámite incidental, dentro de los seis meses siguientes, para lo cual el juez que hubiere conocido de la tutela remitirá inmediatamente copia de toda la actuación.

La condena será contra la entidad de que dependa el demandado y solidariamente contra éste, si se considera que ha mediado dolo o culpa grave de su parte, todo ellos sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido."

Esta Corporación ha resaltado que dada la naturaleza subsidiaria y la finalidad de la acción de tutela –poner fin a la amenaza o vulneración de un derecho fundamental-, la

aplicación del precepto citado debe ser excepcional. En este orden de ideas, ha señalado que solamente tiene cabida en las circunstancias excepcionales sintetizadas en la sentencia T-299 de 2009 así:

"(iii) solo procede cuando no existe otra vía judicial para el resarcimiento del perjuicio, por lo cual, en todo caso, no es procedente cuando se concede la acción de tutela como mecanismo transitorio; (iv) no es suficiente la violación o amenaza del derecho sino que es necesario que esta sea evidente y consecuencia de la acción clara e indiscutiblemente arbitraria del accionado; (v) debe ser necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho del tutelante; (vi) se debe garantizar el debido proceso al accionado; y (vii) sólo cobija el daño emergente, esto es, el perjuicio y no la ganancia o provecho que deja de reportarse; (viii) si el juez de tutela, fundado en la viabilidad de la condena 'in genere' accede a decretarla, 'debe establecer con precisión en qué consistió el perjuicio; cuál es la razón para que su resarcimiento se estime indispensable para el goce efectivo del derecho fundamental; cuál es el hecho o acto que dio lugar al perjuicio; cuál la relación de causalidad entre la acción del agente y el daño causado y cuáles serán las bases que habrá de tener en cuenta la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o el juez competente, según que se trate de condenas contra la administración o contra particulares, para efectuar la correspondiente liquidación".

En esta oportunidad, la Sala estima que se reúnen los elementos anteriores, por las siguientes razones: **(i)** como la Sala ya tuvo la oportunidad de explicar, la demandante no cuenta con otras vías judiciales para solicitar que cese la violación de sus derechos y

se reparen los daños causados como consecuencia de tal violación; **(ii)** la lesión de los derechos de *Amalia* a la identidad, a la dignidad, a no ser separada de su familia, a la libertad y a la integridad, entre otros, es evidente, como se concluyó en la sección anterior, y deriva directamente de las acciones y omisiones de Eunice Beltrán y Vitaliano Sánchez, tanto entre 1963 y 1975, cuando tuvieron bajo su poder a la demandante, como en años posteriores en la medida que no han contribuido a que cesen su afecciones emocionales, reconstruya su pasado y se reúna nuevamente con su familia; **(iii)** la indemnización en abstracto es indispensable para garantizar el derecho a la reparación de la tutelante; **(iv)** la indemnización debe resarcir las secuelas emocionales y psicológicas que las experiencias traumáticas de 1963 y 1975, y la ausencia de datos sobre su identidad y origen familiar, han dejado en *Amalia*, secuelas que la Defensoría del Pueblo resalta que deterioran su calidad de vida y sus relaciones personales, familiares y sociales.

En este orden de ideas, el juez administrativo, para realizar la liquidación de la indemnización en abstracto que se ordenará en esta providencia, deberá tener en cuenta los daños emocionales y psicológicos plenamente probados en el dictamen de los expertos de la Defensoría del Pueblo.

Finalmente, como garantía de no repetición, la Sala ordenará al Ministerio del Interior, en concordancia con la ley 985 de 2005, realizar de campañas dirigidas a erradicar definitivamente, de conformidad con las obligaciones internacionales del Estado

colombiano, prácticas como las que dieron lugar a la presente decisión, con énfasis en las áreas rurales de país.

Además, la Sala desea recordar a las autoridades con responsabilidades en la materia, que si bien el proceso penal es un mecanismo importante para garantizar los derechos de las víctimas de esclavitud, servidumbre, trata de personas y trabajo forzoso, no es el único ni el más idóneo, entre otras razones, porque supedita la protección de las víctimas a la comprobación de la ocurrencia de un delito. Por tanto, las autoridades deben diseñar otros mecanismo que aseguren la realización de los derechos de las víctimas y que atiendan a la complejidad de los fenómenos. En particular, el diseño de tales mecanismos debe tener en cuenta que en muchas ocasiones las víctimas están en imposibilidad de denunciar y participar en un eventual proceso penal debido al poder que siguen ejerciendo sus victimarios sobre ellas –pueden temer por su integridad o la de sus familiares-.

RESUELVE:

PRIMERO.– LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DE TÉRMINOS decretada mediante auto del 26 de enero de 2012.

SEGUNDO.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Quince Penal del Circuito de Bogotá, el 14 de junio de 2011, que confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta Penal Municipal con Función de Garantías de Bogotá, el 1 de mayo de 2011. En su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales a la identidad, a la familia, a la

justicia, a la verdad, a la reparación, a la libertad, a la integridad sexual y a la dignidad humana, de la peticionaria.

TERCERO.- En consecuencia, **ORDENAR** al Ministerio del Interior brindar asistencia a la accionante y coordinar con las entidades que conforman el Comité Interinstitucional para la Lucha contra la Trata de Personas, las investigaciones necesarias para encontrar a su familia y permitirle reconstruir su pasado. En cumplimiento de esta orden, en el término de seis (6) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, el Ministerio del Interior deberá remitir un informe al juez de primera instancia y a esta Corporación con detalles de las labores realizadas y los logros alcanzados.

CUARTO.- CONDENAR a Vitaliano Sánchez y a Eunice Beltrán de Sánchez al pago de una indemnización a favor de la tutelante, de conformidad con el artículo 25 del decreto 2591 de 1991. Para efectos de la liquidación de la indemnización, el juez respectivo deberá tener en cuenta el concepto técnico remitido por la Defensoría del Pueblo sobre las secuelas psicológicas y emocionales que presenta *Amalia* como consecuencia de las vulneraciones de derechos que se reconocieron en esta providencia.

QUINTO.- ORDENAR al Ministerio del Interior, Grupo de lucha contra la trata de personas, realizar campañas dirigidas a erradicar definitivamente, de conformidad con las obligaciones internacionales del Estado colombiano, prácticas como las que dieron lugar a la presente decisión, con énfasis en las áreas rurales de país.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

COMENTARIO

Como podemos observar, que las personas buscan de una u otra manera valerse de las necesidades de otras seres, para someter al hombre por el hombre, en este caso dentro de la siguiente sentencia que antecede se manifiesta "Indica que el señor Sánchez Castañeda la desplazó a Bogotá y la entregó a su suegra, María Odilia Franco de Beltrán, en calidad de "esclava". Y además Asegura que desde ese momento y durante aproximadamente doce años, fue objeto de explotación, maltrato físico, abuso sexual y tortura por parte de distintos miembros de la familia. Explica que la señora Franco de Beltrán la explotaba, la maltrataba y la "prestaba" a sus familiares para que también a ellos les sirviera. Una manera de comprobar que mi tema de investigación es de vital importancia para evitar casos que la población de niñas, niños y adolescentes de nuestro país, viene padeciendo durante todo este tiempo; maltrato infantil, se considera el servicio doméstico, sin remuneración, porque se escuda en criterios como ayuda para el hogar, estos hechos suceden dentro de nuestro país, los empleadores y muchas de las veces los familiares hacen trabajar en calidad de esclavos a niñas, niños y adolescentes, Como un estado de derechos no podemos permitir esta clase de abusos con el trabajo infantil domestico sin remuneración.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

El objetivo general planteado en la presente tesis fue "Realizar un estudio teórico, normativo, doctrinario y critico a la situación laboral del trabajo doméstico de las niñas y adolescentes en el Ecuador, respecto del Código de la Niñez y Adolescencia y su incidencia en el desarrollo de vida personal, familiar y social", el mismo que se ha cumplido a cabalidad ya que en la primera parte se ha realizado una revisión literaria de la tesis en donde se llevó a cabo un estudio Jurídico-Doctrinario de los cuerpos legales en los que se fundamentan la situación laboral del trabajo doméstico, ya que no se puede dejar de lado una garantía constitucional no a la explotación infantil en este caso erradicación del trabajo infantil doméstico.

El estudio Jurídico se la ha realizado en su orden jerárquico respectivo, que consiste en la Constitución de la República del Ecuador, Ley suprema que regula los derechos de las y los niños y que se aplica en el país por mandato constitucional y en la cual se restablece la no explotación infantil, derecho que debe ser garantizado por igualdad, proporcionalidad y generalidad, ya que además se debe consagrar como derecho constitucional la erradicación del trabajo infantil doméstico en el Ecuador.

El Código de la Niñez y Adolescencia debe determinar la situación laboral del trabajo doméstico de las niñas y adolescentes, por medio de una reforma al Código, aplicando

el buen vivir de las y los niños en general, mecanismo que debe sustentarse con el respeto a los derechos constitucionales enunciados y aplicados por medio de la Ley.

Con la ayuda de la investigación de campo se demuestra que la situación laboral del trabajo doméstico de las niñas y adolescentes del ecuador no está garantizado por medio de la Ley, tampoco está cumpliendo la función para la que fue creada esto es en cuanto al trabajo doméstico infantil, debido a que esta prohibido la explotación infantil, cuando se trata de laborar ya sea en la parte pública o privada, se necesita el consentimiento, a diferencia del trabajo doméstico que muchas de las veces es obligatorio ya sea para las y los niños y adolescentes, pasando muchas de las veces por alto una garantía constitucional no a la explotación infantil. El Estado garantiza los derechos de las y los niños sin apreciar las necesidades de las familias que son más cada día y las soluciones se alejan de nuestra realidad.

Desde otro punto de vista la situación laboral del trabajo doméstico de las niñas y adolescentes tiene como objetivo demostrar que en la actualidad todavía existe maltrato infantil, por medio del trabajo doméstico; y, pero cuando se determine en el Código de la Niñez y Adolescencia la erradicación total del trabajo doméstico infantil, nuestro país se pude consolidar como un estado de derechos y oportunidades, aplicando el buen vivir y determinando la responsabilidad del Estado con la sociedad, sin embargo ocurre que tales principios en los que se fundamenta nuestra constitución la no contratación de mano infantil son solamente meros enunciados que no se cumplen, prueba de ello es que cada vez es más alto el índice de las y los niños y adolescentes que están como tutores

de sus hermanos menores, situación que no se ve reflejado con demandas presentadas por trabajo doméstico infantil, en nuestra administración de justicia.

Así mismo con el compendio bibliográfico relacionado con el tema de investigación, permitieron establecer diferencias y semejanzas entre la explotación del trabajo infantil de las y los niños en nuestro país, con relación a la aplicación e interpretación de las distintas autoridades que administran justicia; y, a nivel internacional, apoyo la aseveración que tenemos un estado de derechos mal aplicada en el contexto del trabajo doméstico infantil.

Otro soporte sólido para fundamentar lo hasta aquí manifestado constituyen las diversas opiniones de los encuestados, las mismas que convergen en muchos aspectos tales como inconformidad de que algunas veces se aplica el respeto a las garantías constitucionales respecto de las y los niños con la contratación de mano de obra infantil, y otras veces se brilla con la ausencia de tal garantía, muchas de las veces por aseverar que el Código de la Niñez y Adolescencia, ya manifiesta sobre el maltrato y la explotación infantil, dejando claramente el vacío existente, sobre el trabajo doméstico infantil, en nuestras legislación. El presente trabajo investigativo se propuso tres objetivos específicos en relación con la problemática investigada.

El primer Objetivo Específico.- "Análisis Jurídico de los derechos y garantías que tienen los menores de edad como trabajadores, respecto de sus derechos como menores de edad, en cuanto al desempeño de sus labores"

El segundo Objetivo Específico.- "Determinar la incidencia social y familiar de las personas que en calidad de adolescentes trabajan para con sus empleadores, en calidad de las empleadas domésticas, y la arbitrariedad de los empleadores y/o patronos"

El tercer Objetivo Específico.- "Proponer una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia, en cuanto sancionar y erradicar el trabajo doméstico de las niñas y adolescentes en el Ecuador"

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis planteada en el proyecto de la presente tesis sostiene "Las niñas y adolescentes mujeres de conformidad a la Legislación ecuatoriana, su trabajo su trabajo como domésticas, vulnera sus derechos como menores y de género, por cuanto, será necesario el eliminar este tipo de contrataciones, y de existir sancionar a los patrones, por los derechos de los menores de edad, en el Ecuador".

Para demostrar la hipótesis planteada, se parte de la variable independiente referente al "Demostrar que la falta de normas y garantías expresas en la legislación ecuatoriana, es causal de la explotación infantil en el campo laboral doméstico, ya que no existe una cobertura total de la explotación de trabajo infantil; es el caso que la mayoría de niños entre los ocho y doce años están cuidando sus hermanos en casa por el motivo que no están sus padres ya sea por trabajo o por viaje, y no se comprende el trabajo doméstico como explotación infantil, es por eso que el Estado debe emprender una campaña de culturización sobre la explotación infantil dentro del campo doméstico, la misma que se

explica en los resultados obtenidos en las preguntas de la encuesta, así tenemos que la cuarta pregunta los encuestados indican que es necesario que se puntualice la explotación infantil en el campo laboral doméstico en el Código de la Niñez y Adolescencia con el 93.3 % de los encuestados; de igual manera en la pregunta cinco en lo referente a la pertinencia que el Código de la Niñez y Adolescencia incorpore una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, el 73.3 %, indican que si debe incrementarse este derecho determinado como la no explotación del trabajo infantil doméstico, en lo posible especificando trabajo doméstico infantil.

En lo relacionado a la variable dependiente "en los referente a la pertinencia que el Código de la Niñez y Adolescencia incorpore una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico", un alto porcentaje señalan que debe primar la igualdad ante la Ley para todos las y los niñas, para que de esta forma se garantice en los niños el derecho universal de erradicación del trabajo infantil doméstico, así como lo estipula nuestra constitución y los derechos humanos.

De la misma forma sostienen que incorporando este derecho que es la erradicación del trabajo infantil domestico se lograría concretar la aplicación de los principios universales de los derechos de los niños, debido que tenemos que diferenciar trabajo infantil con remuneración y trabajo infantil sin remuneración, en este sentido sin remuneración se comprende como trabajo infantil doméstico, dentro de los mismos hogares.

Por todo lo expuesto se considera que la pertinente que el Código de la Niñez y Adolescencia incorpore una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, atenta contra los derechos de las y los niños, por lo que se acepta la hipótesis, quedando de este modo verificado el supuesto hipotético planteado.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA AUTORIA PARA PLANTEAR LA REFORMA

La constitución de la República del Ecuador constituye la Ley suprema de nuestro país, regula los derechos de las **niñas, niños y adolescentes y se** aplica en el Ecuador en base las disposiciones de los artículos 44 y 45 donde el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales

Esta disposición permite la inclusión e integración de las niñas, niños y adolescentes, sin embargo la misma no se cumple ya que en realidad el trabajo domestico infantil, no

esta considerado como vulneración de un derecho o maltrato infantil, entonces compréndase lo enunciado en articulo antes mencionado “se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

La Constitución en el Art. 46 en el número 2 y 4 se habla de medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes: 2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral; y, 4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

La protección contra cualquier tipo de explotación laboral o económica, solo está en meros enunciados, respecto del trabajo doméstico sin remuneración realizado muchas de las veces dentro de los hogares.

El Código de la Niñez y Adolescencia operativita la aplicación de los derechos de las los niños; y en su art. 81.- El presente Código tiene por objeto propiciar, fomentar y garantizar el ejercicio del derecho a la protección contra la explotación laboral.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que el Estado, la sociedad y la familia les protejan contra la explotación laboral y económica y cualquier forma de esclavitud,

servidumbre, trabajo forzoso o nocivo para su salud, su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, o que pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación.

De igual forma el art. 82 del Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta la edad mínima para el trabajo.- Se fija en quince años la edad mínima para todo tipo de trabajo, incluido el servicio doméstico, con las salvedades previstas en este Código, más leyes e instrumentos internacionales con fuerza legal en el país.

En el Art. 83 del Código de la Niñez y Adolescencia tenemos la erradicación del trabajo infantil.- El Estado y la sociedad deben elaborar y ejecutar políticas, planes, programas y medidas de protección tendientes a erradicar el trabajo de los niños, niñas y de los adolescentes que no han cumplido quince años. La familia debe contribuir al logro de este objetivo.

En lo principal el Art. 91 del Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta el trabajo doméstico, los adolescentes que trabajen en el servicio doméstico tendrán los mismos derechos y garantías que los adolescentes trabajadores en general. El patrono velará por la integridad física, psicológica y moral del adolescente y garantizará sus derechos a la alimentación, educación, salud, descanso y recreación.

Con respecto al trabajo doméstico se refiere a percibir un salario por el servicio prestado, como trabajador que se acoge a los derechos del Código de Trabajo, sin tomar en consideración el trabajo doméstico infantil realizado en los hogares sin percibir remuneración alguna.

8. CONCLUSIONES

- Que el Código de la Niñez y Adolescencia en el Ecuador debe regular el derecho a la protección contra la explotación laboral de los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que el Estado, la sociedad y la familia les protejan contra la explotación laboral y económica y cualquier forma de esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso o nocivo para su salud, su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, o que pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación, los mismos que sirven como herramienta para la aplicación del principio del buen vivir.

- Que el Código de la Niñez y Adolescencia debe incorporar una norma que garantice la no explotación del trabajo infantil en el campo laboral doméstico, sin remuneración dentro de los hogares, en este caso respetando el principio de igualdad ante la Ley.

- Los(as) niñas, niños y adolescentes no cuentan con una norma que garantice la erradicación del trabajo infantil doméstico, sin remuneración dentro de los hogares.

- Que la disposición de erradicar el trabajo de los niños, niñas y de los adolescentes que no han cumplido quince años debe procurar la inclusión e integración, de los niños por medio de políticas, planes, programas y medidas de protección tendientes a erradicar el trabajo de los niños, niñas y de los adolescentes que sufren la explotación infantil en el campo laboral domestico dentro de los hogares.

9. RECOMENDACIONES

- A la Asamblea Nacional que formule un proyecto de reforma al Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador, respecto de la prohibición del trabajo doméstico infantil, que se garantice esta forma de explotación de los niños de nuestro país.

- A los Asambleístas que tomen en consideración el proyecto de reforma propuesto en el presente trabajo investigativo de tal manera que modifiquen el artículo del trabajo doméstico en el Código de la Niñez y Adolescencia, buscando de esta manera la igualdad de administración de justicia, como vía de respeto a los derechos constitucionales.

- A las autoridades del Consejo de la Niñez y Adolescencia Cantonales que tomen en cuenta los principios, de igualdad, de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral, con la finalidad que no haya el menor indicio de explotación infantil menos en el campo laboral doméstico.

- Al Ministerio de Inclusión Social que se constituyan en verdaderos veedores de aplicación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el Ecuador, para que predomine la soberanía de un Estado Constitucional de Derechos, siempre buscando el progreso social y el buen vivir.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

QUE, el deber del Estado es proteger y garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos de las personas establecidas en la Constitución, planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable, prevenir los impactos ambientales sociales y comunitarios, la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir.

QUE, la Constitución de la República del Ecuador, en el art. 44, señala que El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

QUE, la Constitución de la República del Ecuador, en el art. 44, indica que se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral.

QUE.- El Art. 46 en el número 2 y 4 se habla de medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes. 2) Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral. 4) Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

QUE, la Constitución de la República del Ecuador, en el art. 175, señala, qué Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores.

QUE, la Constitución de la República del Ecuador, en el art. 81 dice que la Ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección. Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley.

QUE el Código de la Niñez y Adolescencia, en el art. 1 dice, "Finalidad.- Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral.

QUE el Código de la Niñez y Adolescencia, en el art. 81 manifiesta que el Derecho a la protección contra la explotación laboral.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que el Estado, la sociedad y la familia les protejan contra la explotación laboral y económica y cualquier forma de esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso o nocivo para su salud, su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, o que pueda entorpecer el ejercicio de su derecho a la educación.

En uso de las atribuciones lo que concede el numeral 6 del art. 120 de la Constitución de la República de Ecuador.

EXPIDE

La siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CODIGO ORGANICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Art. 1.- Sustitúyase el tercer inciso del artículo 82 por el siguiente:

Las personas que exploten laboralmente a las niñas, niños y adolescentes en trabajo doméstico, serán sancionadas con multa de una a tres remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general.

Art. Único. 2.- Deróguese todas las disposiciones legales que se opongan a la presente reforma.

Art. Final. 3.- La presente reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la Ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones del Plenario de las Comisiones Legislativas de la Honorable Asamblea Nacional de la República del Ecuador, a los 09 días del mes de febrero del año 2015.

F)…….. F)……..

PRESIDENTE SECRETARIO

10. BIBLIOGRAFÍA

Abascal , P., Valpuesta Contreras, D., & Nieto Morales, C. (2014). *Guia de Intervención Administrativa y Judicial con menores de Protección.* España: Editorial DYKINSON.

Abascal Monedero, P., Valpuesta Contreras, D., & Nieto Morales, C. (2014). *Guía de Intervención Adminstrativa y Judicial con Menores de Protección.* españa: Editorial Dykinson.

ASAMBLEA CONSTITUYENTES. (2003). *CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.* QUITO.

Asamblea Nacional Constituyente. (1999). *Conttitución de la Republica Bolivariana de Venezuela.* Venezuela: Gaceta Oficial Extraordinaria N° 36.860 ; 30de diciembre de 1999.

BEQUELE, & ASSEFA Y BOYDEN. (1990). *LA LUCHA CONTRA EL TRABAJO INFANTIL.* GINEBRA: OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO.

CABANELLAS , G. (2008). *Diccionario Jurídico.* España: Editorial Heliasta, Tomo .

CABANELLAS, G. (2010). . Editorial Heliasta,Tomo VIII.

CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. (2003). *ASAMBLEA CONSTITUYENTE.* QUITO-ECUADOR.

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. (2008).

GARRONE, J. A. (s.f.). *DICCIONARIO JURÍDICO* . TOMO III.

OCEANO UNO. (1990). *DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO.*

OIT. (s.f.).

OIT. (1997). *BREVE INFORMACIÓN ACERAC DEL PROGRAMA INTERNACIONAL PARA LA EERADICACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL*. GINEBRA: IPEC.

OIT-IPEC. (1997). LAS FORMAS MÁS INTOLERABLES DEL TRABAJO INFANTIL EN EL PUNTO DE MIRA DE LA REUNION DE CARTAJENA DE INDIAS. *I REUNION IBEROAMERICANA TRIPARTITA DEL NIVEL MINISTERIAL*, (págs. 8-9). CARTAGENA DE INDIAS.

ORGANIZACION INTERNACIONAL. (2001). *DEL TRABAJO.* SECCION 1.

UNICEF. (2008). *Protección Infantil contra el abuso y violencia: Explotación Infantil.*

11. ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

"*REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR*"

PROYECTO DE TESIS PREVIO A
LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE
ABOGADA EN JURISPRUDENCIA

POSTULANTE: Ana María Salazar Macas

Loja- Ecuador

2010

1. **TEMA:**

   REFORMAS AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLECENCIA, INCORPORANDO LA PROHIBICION DEL TRABAJO DOMESTICO A MENORES DE EDAD EN EL ECUADOR

2. **PROBLEMÁTICA:**

La constitución prohíbe el trabajo de menores de 15 años y ordena al estado implementar políticas para la erradicación progresiva del trabajo infantil, que respecto al trabajo doméstico de niñas en casa de habitación, restaurantes, hostales, mercados y en sus propias casas; es una realidad generalizada en el país, así lo considera el programa del muchacho trabajador (PMT) que durante más de 25 años se ha dedicado a rescatar menores de edad que laboran, problema que afecta directamente a las niñas o menores de edad, por evidenciar el que se vulneran sus derechos como tales, y que incide en el desarrollo normal de sus actividades, a más de los peligros a los que está expuesta ya sea física, biológica, moral y psicológico. Al considerar al trabajo doméstico de niñas como una realidad oculta porque muchas de ellas trabajan en sus propios hogares o son las hijas de las empleadas, otra causa es la cuestión del genero ya que las mujeres son las que se quedan limpiando y cocinando, los hombres van a estudiar, frente a esta realidad, es importante el desarrollar políticas para la erradicación progresiva del trabajo infantil domestico de las niñas que laboran en casas de habitación, familiares, mercados, hostales, restaurantes, etc. bajo una normativa legal. Y considero que debe ser prohibitivo y hasta sancionado por la ley, más lo que debe entenderse es que a los menores de edad, por su edad, son beneficiarios de sus derechos superiores de absoluta aplicabilidad en todo orden y circunstancia, más cuando estos trabajan por necesidades que pueden ser personales como familiares.

3. **JUSTIFICACIÓN:**

La Universidad Nacional De Loja, a través de carrera de derecho exige a sus estudiantes ser parte integrante de nuestra sociedad mediante la investigación

científica en el derecho positivo para optar por el título de Abogada en Jurisprudencia.

La presente investigación, está prevista en la problemática planteada la que cumpliendo con los requisitos contemplados en el reglamento académico es mi deber el cumplir con los mismos, y al haber cursado los años de estudios en la carrera de Derecho, he logrado adquirir la experiencia necesaria y suficiente del estudio de la ley, de la doctrina, jurisprudencia en los módulos estudiados y aprendidos en las aulas universitarias, por lo que este proyecto de investigación se justifica, cumpliendo con el objetivo de desarrollar el mismo en merito a todo lo aprendido, y en vista de que la carrera de Derecho, impulsa a que los estudiantes en forma eficiente, pongan en práctica todos los conocimientos académicos, de parte de los docentes del área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja. La justificación se define en tres grandes características como son:

EN LO SOCIAL.- el convivir de los pueblos está centrado en la sociedad, y de las relaciones entre la comunidad, ante ello este trabajo de investigación está inmerso en el campo de social, su importancia al considerar el desarrollo de los pueblos, en especial con las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores, y en especial de los trabajadores menores de edad, así como de las instituciones que contemplan el régimen laboral, en garantizar a los menores de edad, en especial con las niñas y adolescentes, su cuidado y desarrollo integral, y el respeto a la normativa contractual y de esta los derechos y garantías a la clase obrera ecuatoriana, como un aporte sustancial a su desarrollo individual como familiar, y que y que de esto depende el desarrollo social, por el avance de una sociedad que aspira su desarrollo social, económico y jurídico.

EN LO JURÍDICO.- Para el desarrollo de la investigación es necesario que se tome como base el régimen jurídico relacionado con los menores de edad en cuanto al trabajo doméstico en especial de las niñas y adolescentes, que ha de establecerse un criterio jurídico eficaz en cuanto a interpretar la norma legal

contenida en el Código del Trabajo, y que asegure sus derechos de los menores de edad, como tales, y como trabajadores, que la normativa legal ha de estar a las necesidades de los menores de edad, y más a garantizar su pleno desarrollo de forma integral, cumpliendo con mejorar el sistema jurídico de los menores de edad en las relaciones tanto a nivel estatal, social, y jurídico y acoger la normativa que sustenta al ámbito jurídico en el campo del derecho, que por considerarlos necesarios en el orden legal de los menores.

EN LO ACADEMICO.- La carrera de Derecho, el área Jurídica, Social y administrativa de la Universidad Nacional de Loja , permite a los estudiantes el dotar de conocimientos necesarios para su vida profesional, personal, moral y ética, esto se convierte en un compromiso y obligación el de contribuir con opciones a la solución de problemas sociales, mediante la estructura doctrinaria, normativa y conceptual, así como jurídico de la sociedad ecuatoriana, para el cumplimiento de las obligaciones de los ciudadanos dentro del régimen laboral de los menores de edad, en la eficiencia de la ciencia jurídica, la que está contemplada en las leyes ecuatorianas.

ACTUALIDAD Y ORIGINALIDAD.- El presente proyecto de investigación es de actualidad por cuanto al hablar de las relaciones sociales frente al régimen laboral de los menores de edad, que el revisar la normativa legal en cuanto al derecho de los trabajadores menores de edad, se vulneran sus derechos, poniendo énfasis al trabajo doméstico de niñas y adolescentes, que por tratarse de su género, estas son de mayor cuidado en garantizar sus derechos, que en muchos de los casos no son los permitidos por la ley; por ello es necesario estudiar la jornada de trabajo de los menores de edad, en que los empleadores incumplen con lo dispuesto en el Código del Trabajo, y que se denota un conflicto sustancial de la normativa legal de los menores de edad, que por su situación y condición se deben de respetar las mismas, caso contrario se tomaran las consideraciones necesarias para un efectivo cumplimento de la jornada de labor, y que esté dispuesto en el Código de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

4. OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GENERAL

Realizar un estudio teórico, normativo, doctrinario y critico a la situación laboral del trabajo doméstico de las niñas y adolescentes en el ecuador, respecto del código de la Niñez y Adolescencia, y su incidencia en el desarrollo de vida profesional, familiar y social.

4.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Análisis Jurídico de los derechos y garantías que tienen los menores de edad como trabajadores, respecto de sus derechos como menores de edad, en cuanto al desempeño de sus labores.
- Determinar la incidencia social y familiar de las personas que en calidad de adolescentes trabajan para con sus empleadores, en calidad de empleadas domésticas, y la arbitrariedad de los empleadores y/o patronos.
- Proponer una reforma legal al código de la Niñez y adolescencia en cuanto a sancionar y erradicar el trabajo doméstico de las niñas y adolescentes en el Ecuador.

5. HIPÓTESIS

Las niñas y adolescentes mujeres, de conformidad a la legislación ecuatoriana, su trabajo como domésticas, vulnera sus derechos como menores y de género, por cuanto, será necesario el eliminar este tipo de contrataciones, y de existir sancionar a los patrones por los derechos de los y las menores de edad en el Ecuador.

6. MARCO TEORICO

"En las constituciones de los países latinos, como en el nuestro, se establece como uno de los derechos el de la no discriminación, que reconoce que todas las personas nacen libre e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozaran de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, sobre el trabajo, éste mismo cuerpo legal

señala que el trabajo es un derecho y una obligación social y goza en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, y se considera como uno de los principios fundamentales, la igualdad ante la ley, prohibiendo la discriminación por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, o de cualquier otra índole."[9]

Además de considerar una serie de derechos a los y las trabajadoras, en Ecuador, la constitución, refiere que el ejercicio de los derechos, se regirán por los siguientes principios "(…) todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma religión, ideología, filiación política, pasado jurídico, 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 sancionara toda forma de discriminación. El estado adoptara medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad y la codificación laboral establece la no discriminación en términos remunerativos.

La normativa de muchos países, éstos contienen definiciones sobre el trabajo doméstico, señalan en general, que se trata de aquellas labores o servicios, desarrollados por una persona natural, a favor de otra y/o de su familia, a cambio de una remuneración. Tomando como ejemplo Ecuador, Perú, Colombia y Venezuela se especifican algunas exclusiones a la definición del trabajo doméstico, en Ecuador cualquier trabajo o actividad similar que se realiza en hoteles, fondas o bares, a pesar

[9] ALBAN ESCOBAR Fernando, Dr., "DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA", Acciones de Protección, Editorial Quito Sprint, Quito-Ecuador, Año 20017, pág. 23

de que la labor puede ser semejante. En Ecuador no se hace una enumeración de las labores o tareas específicas que se pueden realizar, en Venezuela se enumeran los oficios, y en el caso de Colombia y Perú se mencionan las actividades.

Es necesario tener en cuenta los parámetros legales básicos, para la contratación laboral a menores de edad, y evitar de esta forma conflictos laborales, que en nada contribuyen ni al progreso de la economía ni al bienestar del trabajador. Cabe recordar que la ignorancia no es excusa o justificativo para la transgresión de expresas normas legales, conforme lo establece el Art. 13 del Código Civil vigente. De allí la importancia de tener un conocimiento elemental, y en el caso en cuestión, sobre las regulaciones en materia laboral, que amparan al trabajador menor de edad.
"Para el trabajo de menores de edad comprendidos entre los 15 y 18 años de edad, estos requieren de la autorización escrita de su representante legal, esto es el de su padre o madre según corresponda, preferible y aconsejable que sean los dos padres los que extiendan la autorización, conforme lo estipula el art. 35 del Código del Trabajo; si el menor esta entre los 12 y 14 años de edad, se requiere adicionalmente de la licencia o autorización del tribunal de Menores de la Jurisdicción donde va a laborar el menor de edad, conforme lo determina el art. 135 del Código del Trabajo y el Art. 157 del Código jornada de trabajo de los menores." [10]

Se prohíbe al menor de edad, cualquiera sea su edad, el trabajo nocturno, en días de descanso obligatorio y fiestas cívicas, tampoco podrán realizar tareas consideradas como religiosas o insalubres como por ejemplo, en fábrica de licores, de explosivos, de vidriería, carga o descarga de navíos, trabajos subterráneos. Arts. 137, 138, 150 del Código del Trabajo. Está totalmente prohibido el trabajo para menores de 15 años de edad a bordo de barcos de pesca. Art. 146 C.T. se prohíbe el trabajo de menores de edad para fuera del país. Art. 30 C.T.

[10] ALBAN ESCOBAR Fernando, Dr., "DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA", Acciones de Protección, Editorial Quito Sprint, Quito-Ecuador, Año 20017, pág. 41

En el caso de que el menor de edad no haya terminado su educación primaria, el empleador está obligado a dejarle libre dos horas diarias destinadas al trabajo para que concurra a una escuela. Art. 135 C.T.

En caso de violación de los derechos laborales del menor de edad, serán los empleadores sancionados hasta con tres salarios unificados impuestos por el Tribunal de Menores, sin perjuicio de las acciones legales ante los jueces competentes del trabajo, así como a las sanciones que establece el Art. 148 C.T., esto es la imposición de una multa de hasta doscientos dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, por parte del Director o Subdirector del Trabajo, según el caso, previo informe del inspector del trabajo respectivo.

"EL CÓDIGO DE TRABAJO destina el capítulo VII del título primero a regular las condiciones de trabajo en 14 años, y aun, la de 12, con autorización del tribunal de menores, para toda clase de trabajo, no obstante con el Convenio 138 determina que tal establecimiento se hará a condición que se trate de trabajos ligeros, no susceptibles de perjudicar la salud y desarrollo de los niños y su asistencia a la escuela o programas de orientación o formación profesional o perjudiquen el aprovechamiento en la enseñanza que reciben."[11]

Se establecen varias prohibiciones como el trabajo nocturno y en días domingos y de descanso obligatorio. Igualmente se encuentra prohibido ocupar menores de 18 años en industrias o tareas consideradas peligrosas e insalubres, en especian en destilación de alcoholes, fabricación o mezcla de licores, fabricación de materias colorantes, manipulación de pinturas, esmaltes, barnices, explosivos, materiales inflamables o causticas, talla o pulimiento, o fundición de vidrio o metales en sitios en que haya desprendimiento de polvo o vapores irritantes o tóxicos; carga o descarga de navíos; trabajos subterráneos o en canteras, manejo de correas, sierras circulares, u otros mecanismos peligrosos; transporte de materiales incandescentes, expendio de

[11] ALBAN ESCOBAR Fernando, Dr., "DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA", Acciones de Protección, Editorial Quito Sprint, Quito-Ecuador, Año 20017, pág. 46

bebidas alcohólicas, destiladas o fermentadas, en general, trabajos que constituyan un grave peligro para la moral o para el desarrollo físico de mujeres y varones menores de edad". Por otra parte, se prevén límites máximos de carga determinando las mismas para hombres y mujeres.

"Registro

El Código Laboral obliga a los empleadores que ocupen a menores de 18 años a llevar un registro especial en que conste la edad, clase de trabajo, número de horas que trabajan, salario que perciben y certificación que el menor ha cumplido o que cumple su obligación escolar, debiendo presentar mensualmente copia del registro al Director general del Trabajo y al Director de recursos humanos del ministerio del Trabajo.

Faculta el código a las autoridades de trabajo y los tribunales de menores para inspeccionar el cumplimiento de las obligaciones y la observación de las prohibiciones relativas al trabajo de menores por parte de los empleadores, pudiendo el reconocimiento medico de los menores y el cumplimiento de las normas protectoras."[12]

Finalmente, se establece sanción con multa a las violaciones de las disposiciones contenidas en este capítulo, impuestas por el Director o Subdirector de Trabajo, previo informe del Inspector de Trabajo respectivo; y, pago de indemnizaciones en caso de accidentes o enfermedades de menores ocasionados por un trabajo de los prohibidos para ellos o producidos en condiciones que signifiquen infracción a las disposiciones del capítulo relativo al trabajo de menores.

"Inobservancia de la normativa legal

El mínimo de condiciones establecidas legalmente para la protección de menores en el trabajo, en armonía con la norma señalada anteriormente, de ser cumplidas por las

[12] ALBAN ESCOBAR Fernando, Dr., "DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA", Acciones de Protección, Editorial Quito Sprint, Quito-Ecuador, Año 20017, pág. 52

autoridades de menores del trabajo y fundamentalmente por los empleadores, aportaría a disminuir los riesgos en la salud y en el desarrollo personal de los menores que se ven obligados a laborar para aportar en la subsistencia de la familia, disminución de riesgos que es el objetivo de la legislación internacional y nacional."[13]

"Defensa de los derechos laborales de menores

Sin embargo no son pocos los casos en que se omite el cumplimiento de estas reglas no son pocos los casos en que se omite el cumplimiento de estas reglas mínimas en varias actividades de la economía del país que cuentan con mano de obra por parte de menores, como se ha evidenciado últimamente por reportajes periodísticos que advierten la grave situación de los niños que laboran en la extracción aurífera en minas del país."[14]

Hace algunas semanas la organización no gubernamental Human Rights Watch publicó los resultados de una investigación efectuada en torno a las condiciones de trabajo de menores de edad en las plantaciones bananeras del Ecuador. Con testimonios de niños y niñas que trabajan y han trabajado en estas unidades agrícolas, se han obtenido, entre otros, los siguientes datos.

De 45 niños entrevistados, 41 se habían iniciado en el trabajo cuando tenían entre 8 y 13 años; y, la mayoría, entre 10 u 11 años. Menos del 40% de los niños seguían escolarizados a los 14 años. Los niños describan jornadas de trabajo de 12 horas y señalaban estar expuestos a pesticidas, usar herramientas afiladas, transportar pesadas cargas de bananos, desde los campos hasta las empacadoras, carecer de agua potable e instalaciones sanitarias e incluso, dos o tres niñas han denunciado haber sufrido acoso sexual. Los salarios de los niños encuestados; 3.5% dólares por día laborado, representan el 64% del jornal de los adultos entrevistados y el 60% del salario mínimo fijado para los trabajadores bananeros. Evidentemente, estos

[13] ALBAN ESCOBAR Fernando, Dr., "DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA", Acciones de Protección, Editorial Quito Sprint, Quito-Ecuador, Año 20017, pág. 3
[14] Ibídem

testimonios que revelan condiciones de trabajo, ponen de manifiesto la falta de cumplimiento de las obligaciones para con la niñez y adolescencia trabajadora y, en última instancia, reflejan la violación a sus derechos. La legislación ecuatoriana, como se ha observado, dispone de mecanismos apropiados para controlar y sancionar estas vacacione, ¿Por qué no aplicarlos en defensa de los derechos de los niños y adolescentes para mejorar su situación laboral?

7. METODOLOGÍA

La presente investigación estará orientada por los siguientes recursos metodológicos

7.1 Métodos

El desarrollo de la presente tesis, está encaminado a realizar una investigación descriptiva, aquella que nos permite descubrir detalladamente y explicar un problema, objetivos y fenómenos naturales y sociales mediante un estudio con el propósito de determinar las características de un problema social.

La investigación bibliográfica consiste en la búsqueda de información en bibliotecas, internet, revistas, periódicos, libros de derecho; en las cuales estarán ya incluidas las técnicas de utilización de fichas bibliográficas y nemotécnicas. Pues la información empírica, se obtendrá de la observación directa de la codificación de otras leyes, y en especial del sistema laboral y de las relaciones laborales en el país, así mismo se obtendrá información a través de los informes, comprendidos y análisis a nivel institucional gubernamental como de organismos privados, de cómo se han desarrollado y desenvuelto en las últimas décadas, pues uno de los ámbitos de desarrollo económico es este sector, en que los trabajadores anhelan mejores beneficios económicos, y que dada la estructura de la Ley como lo es el Código del Trabajo, en relación a las garantías de los menores de edad respecto de su actividad laboral, así como de la prohibición de los menores en trabajo que causare riesgos estos, como lo son el trabajo doméstico para con las niñas y adolescentes, que por su género tienen que garantizarse sus derechos, problema que ha de ser analizado y estructurado en el desarrollo de la presente investigación.

Durante esta investigación utilizaremos los siguientes métodos: El Método Inductivo, Analítico, Deductivo y Científico. El método inductivo, parte de aspectos particulares para llegar a las generalidades es decir de lo concreto a lo complejo, de lo conocido a lo desconocido, en cambio el método deductivo, parte de aspectos generales utilizando el racionamiento para llegar a conclusiones particulares.

El método analítico tiene relación al problema que se va a investigar por cuanto nos permite estudiar el problema en sus diferentes ámbitos, el análisis y síntesis complementarios de los métodos sirven en conjunto para su verificación y perfeccionamiento. El método deductivo en cambio, parte de aspectos generales utilizando el racionamiento para llegar a conclusiones particulares. El método científico, nos permite el conocimiento de fenómenos que se dan en la naturaleza y en la sociedad, a través de la reflexión comprensiva y realidad objetiva, de la sociedad por ello en la presente investigación me apoyaré en este método.

7.2 Procedimiento:

La fase de la investigación, corresponde analizar el campo de acción a estudiarse, el que estará determinado por las acciones relativas al que se respete los principios universales de los menores de edad, específicamente para con el trabajo doméstico de las niñas y adolescentes en el Ecuador, que se considere sanciones a los empleadores que mantengan en sus puestos de trabajo a niñas y adolescentes en calidad de empleadas domésticas; así como de la estructuración del marco jurídico y legal de garantizar la equidad y justicia en el país. Además por quienes han de velar por que se respeten los derechos de los menores de edad en cuanto a su ámbito laboral y que se cumplan con sus garantías laborales en el país, se contará con la colaboración de menores de edad trabajadores, empleadores; para llegar a determinar un análisis a las encuestas y entrevistas realizadas; llegando a prescribir la verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, de este contenido, me llevará a fundamentar la Propuesta de Reforma Jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia; y así arribar a las conclusiones, recomendaciones; y la propuesta jurídica a reformarse.

En relación a los aspectos metodológicos de presentación del informe final, me regiré por lo que señala al respecto la metodología general de la investigación científica, y por los instrumentos respectivos y reglamentos a la Graduación de la Universidad Nacional de Loja, para tal efecto, y especialmente en el Área Jurídica, Social y Administrativa, y cumplirlos en forma eficaz, en el cumplimiento de la investigación.

7.3 Técnicas

Como técnicas de investigación que me permitirá descubrir detalladamente y explicar el problema, objetivos y de las relaciones obrero-patronales, y sociales mediante un estudio con el propósito de determinar las características de un problema social; será con la utilización de técnicas como la bibliográfica, en la recopilación de la información, a través de libros, revistas, periódicos, internet, así como del fichaje nemotécnico.

Pues la información detallada empírica, se obtendrá de la observación directa de la codificación de otras leyes, y en especial de las relaciones sociales, de las obligaciones, deberes y responsabilidades de los empleadores para con sus trabajadores, así mismo se obtendrá información a través de los informes, comprendidos y análisis a nivel institucional gubernamental como de organismos privados, de cómo se han desarrollado y desenvuelto en las últimas décadas el precautelar y garantizar los derechos de las niñas y adolescentes, como de la obligatoriedad de los empleadores, a través de la observancia de las normativas contenidas en el Código del Trabajo, que este vigente desde este año en el país.

En relación con los aspectos metodológicos de presentación del informe final, me regiré por lo que señala al respecto la metodología general de la investigación científica, y por los instrumentos respectivos y reglamentos a la graduación de la Universidad Nacional de Loja, para tal cumplirlos en forma eficaz, en el cumplimiento de la investigación.

Cumpliendo con lo establecido en el Art. 144 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que establece la obligatoriedad del resumen en castellano y traducido al inglés, introducción, revisión de literatura, materiales y métodos, resultados, discusión, conclusiones, recomendaciones, bibliografía y anexos.

8. CRONOGRAMA

	AÑO 2010				
Tiempo / Actividades	**JUNIO**	**JULIO**	**AGOSTO**	**SEPTIEMBRE**	**OCTUBRE**
Selección y Definición del Problema Objeto de Estudio	XX				
Elaboración del Proyecto de Investigación y Aplicación	XXX				
Desarrollo del Marco Teórico de la Tesis		XX	XXXX		
Aplicación de Encuestas y Entrevistas			X	X	
Verificación y Contrastación de Objetivos e Hipótesis				XX	
Planteamiento de Conclusiones y Recomendaciones				XX	
Presentación del Borrador de la Tesis				XX	
Presentación del Informe Final				XX	
Sustentación y Defensa de la Tesis					XX

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1 RECURSOS HUMANOS

- **Investigador**
- **Directos de Tesis**
- **Entrevistados:** Abogados y Doctores en Jurisprudencia; Funcionarios y empleados Judiciales, y Trabajadores, en un total de 5.
- **Encuestados:** Abogados y Doctores en Jurisprudencia; Funcionarios y empleados Judiciales, y Trabajadores, en un total de 30.

9.2 Recursos, Materiales y Costos

MATERIALES	VALOR
LIBROS	300,00
HOJAS	100,00
COPIAS	50,00
INTERNET	50,00
LEVANTAMIENTO DE TEXTO, IMPRESIONES Y ENCUADERNACIÓN	400,00
IMPREVISTOS	100,00
TOTAL	1.000,00

9.3 FINANCIAMIENTO

Los gastos presentados en el presente trabajo de investigación los financiare con recursos propios.

10. BIBLIOGRAFÍA

- ✓ Alcala Zamora Y Castillo – Guillermo Cabanellas De Torres, “Tratado De Política Laboral y Social”, Ii Edición-Editorial Heliasta. R. Tomo I.
- ✓ Constitución De La República Del Ecuador, Corporación De Estudios y Publicaciones, Mayo 2009.
- ✓ Código Del Trabajo, Corporación De Estudios y Publicaciones, Enero Del 2007.

- ✓ Cabanellas Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomos, II, III, IV, V, Bibliografía Ameba, Buenos Aires 1986.
- ✓ Cevallos Vásquez María Elena, Legislación laboral, Vol. I, Universidad Técnica Particular de Loja, Impreso en los talleres de la UTPL, 1998.
- ✓ Trujillo Julio César, Dr., Derecho del Trabajo – 2da. Edición, Universidad Pontifica Católica del Ecuador, Año 2007.
- ✓ Derecho Ecuatoriano del Trabajo – Fondo Cultura Ecuatoriana. Biblioteca Nacional de Libro de Derecho. Tomo 28, Vol. I, Año 2006.

ÍNDICE

PORTADA I

CERTIFICACIÓN II

AUTORÍA III

CARTA DE AUTORIZACIÓN IV

DEDICATORIA V

AGRADECIMIENTO VI

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

ABSTRACT 5

3. INTRODUCCIÓN 7

4. REVISIÓN DE LITERATURA 11

5. MATERIALES Y MÉTODOS 76

6. RESULTADOS 79

7. DISCUSIÓN 169

8. CONCLUSIONES 177

9. RECOMENDACIONES 178

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA 179

10. BIBLIOGRAFÍA 183

11. ANEXOS 185

INDICE 201