



FACULTAD DE DERECHO

EXPLOTACIÓN LABORAL CONSENTIDA DE CIUDADANOS PERUANOS  
INDOCUMENTADOS QUE LABORAN EN EL SECTOR MINERO DEL SUR  
DEL ECUADOR

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos  
establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados  
de la República

Profesor guía  
Abg. Jhoel Escudero Soliz

Autora  
Martha Cecilia Araque García

Año  
2014

## **DECLARATORIA DEL PROFESOR GUIA**

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

---

Jhoel Escudero Soliz

Abogado

C.I. 1716482201

### **DECLARATORIA DEL ESTUDIANTE**

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

---

Martha Cecilia Araque García.

C.I.1718756560

## **DEDICATORIA**

A Dios, me ha llenado solo de bendiciones.

A mi esposo, motor de mi corazón.

A mis padres, gracias a ellos soy quien soy.

A mis hermanos, motivo para sonreír.

## RESUMEN

Ecuador es un país con enorme potencial minero, que a diferencia de otros países andinos como Perú y Chile está intentando consolidar su producción mineral. En Portovelo-Zaruma, al sur del país, cerca de dos de los principales proyectos de minería a gran escala, se desarrollan actualmente actividades de pequeña minería y minería artesanal, siendo este sector en especial el más llamativo para los ciudadanos peruanos que ingresan al Ecuador en busca de trabajo. Por la facilidad de inmigrar a Ecuador, los ciudadanos peruanos consienten en ser contratados en condiciones laborales precarias dentro del sector minero, debido a que en su país de origen se encuentran desempleados o subempleados entre otras variables que serán analizadas. La Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE) otorga igualdad de derechos para todos y establece que es deber del Estado la tutela de los mismos. Adicionalmente, los ciudadanos peruanos tienen un estatus especial derivado de su pertenencia a un país que es parte de la Comunidad Andina de Naciones (en adelante CAN). Esta condición les otorga un trato preferencial en comparación con otros extranjeros, que les permite desarrollar sus actividades laborales dentro de un marco de garantías establecidas por los tratados multilaterales suscritos y vigentes en Ecuador.

En este trabajo se realizará un análisis de los ciudadanos peruanos indocumentados en situación de movilidad humana y los motivos por los cuales se ven en la necesidad de consentir su explotación laboral. Se realizará un estudio sobre la explotación laboral a la que los ciudadanos peruanos indocumentados son sometidos de forma voluntaria, identificando los casos en los cuales se presenta la misma, la finalidad es determinar sus características y causas. También, se identificarán cuáles son los derechos constitucionales y laborales que tienen los mismos en el Ecuador, luego, se describirán y detallarán, las herramientas e instrumentos jurídicos vigentes en Ecuador para proteger el ejercicio de los derechos laborales fundamentales de los ciudadanos peruanos indocumentados que consienten su explotación laboral. Finalmente, se analizará la normativa comunitaria andina, aplicable a los °ciudadanos de los países que pertenecen a la CAN.

## ABSTRACT

Ecuador is a country with huge mineral potential, unlike other Andean countries like Peru and Chile is trying to consolidate its mineral production. In Portovelo-Zaruma, south of the country near two major mining projects to large scale activities currently small scale and artisanal mining are developed, this sector being the most striking especially for Peruvian citizens entering to Ecuador looking for work.

Because is ease of immigrating to Ecuador, Peruvian citizens consent to be engaged in precarious working conditions in the mining sector, for the reason that in their country of origin they are unemployed or underemployed among other variables to be analyzed are. The Constitution of the Republic of Ecuador (hereinafter CRE) provides equal rights for all, and the state has the duty of guardianship thereof.

Additionally, Peruvian citizens have a special status derived from their membership in a country that is part of the Andean Community of Nations (CAN onwards). This condition gives them preferential treatment compared to other foreigners, allowing them to develop their business activities within a framework of guarantees provided by existing multilateral treaties signed and in Ecuador.

This paper has an analysis of the undocumented Peruvian citizens in situations of human mobility, the reasons why they are in need of consent labor exploitation is performed and a study on labor exploitation to which undocumented Peruvians are submitted voluntarily by identifying cases in which it is presented, in order to determine their characteristics and causes will be made. They also will identify what constitutional and labor rights are the same in Ecuador, then are describing and detailing, tools and legal instruments within Ecuador to protect the exercise of the fundamental labor rights of undocumented Peruvian citizen's aware labor exploitation. Finally, Andean Community regulations, and their framework for citizens of countries belonging to the CAN will be analyzed.

# ÍNDICE

Introducción.....	1
Capítulo I.....	7
1. Explotación laboral consentida de ciudadanos peruanos indocumentados en el sector minero del sur del Ecuador.....	7
1.1 Causas de la migración laboral de ciudadanos peruanos en el Ecuador.....	7
1.2 La voluntad jurídica de los ciudadanos peruanos explotados laboralmente.....	17
1.3 Explotación laboral y situación migratoria.....	20
Capítulo II.....	31
2. Peruanos indocumentados en situación de movilidad humana.....	31
2.1 Movilidad humana de extranjeros peruanos indocumentados en el Ecuador.....	31
2.2 Derechos laborales de los ciudadanos peruanos indocumentados en el Ecuador.....	34
Capítulo III.....	50
3 Los derechos laborales de ciudadanos peruanos garantizados por el derecho de integración de la Comunidad Andina de Naciones (CAN).....	50
3.1 Derecho comunitario laboral aplicable a los ciudadanos peruanos.....	50

3.2 Aplicación directa de normas andinas para los ciudadanos peruanos .....	60
<b>CAPITULO IV</b> .....	68
<b>4. Conclusiones y Recomendaciones</b> .....	68
4.1 Conclusiones.....	68
4.2 Recomendaciones .....	70
<b>REFERENCIAS</b> .....	72



## **Introducción.**

A pesar que la crisis económica afecta a todo el mundo desde 2008, la demanda mundial de minerales sigue siendo alta, en especial porque países como China e India continúan necesitando materias primas para intentar mantener su ritmo de crecimiento.

Adicionalmente, minerales como el oro constituyen desde el punto de vista financiero un “valor-refugio” (Sacher, 2012, pág. 10), que sirven como vehículos de inversión más seguros frente a otras opciones de capital como acciones y bonos que tienen un riesgo subyacente más alto en períodos de crisis.

Por estos motivos, por ejemplo, el precio del oro en el año 2011 se incrementó cinco veces en relación con su precio del año 2006 hasta los USD 1,500 la onza. En la actualidad, el oro se cotiza en USD 1,330 la onza (Bloomberg, 2014). Igual escenario presentan minerales como el cobre y la plata que mantienen incrementos de demanda mundial, reflejados en un aumento de precio en los últimos 10 años.

En este contexto, Ecuador es un país con enorme potencial minero, que a diferencia de otros países andinos como Perú y Chile está intentando consolidar su producción mineral.

Este potencial se confirma con información de la Empresa Nacional de Minería E.P. (2013), que en el caso del cobre incluye a Ecuador como parte del “cinturón cuprífero” conjuntamente con Chile, Perú y Colombia. En dicho cinturón se concentra el 40% de las reservas de oro en el mundo.

Por estos motivos, conforme lo señala Alberto Acosta en su ensayo “La minería a gran escala en Ecuador” (2012), el Gobierno ha iniciado una serie de reformas legales con la finalidad de propiciar inversiones mineras, en especial de gran escala pero sin limitar la llamada pequeña minería y minería artesanal, que conforme el art. 134 de la Ley de Minería vigente, comprende:

“a las unidades económicas populares, los emprendimientos unipersonales, familiares y domésticos que realicen labores en áreas libres. Las actividades en minería artesanal se caracterizan por la utilización de maquinarias y equipos con capacidades limitadas de carga y producción....destinados a la obtención de minerales, cuya comercialización en general permita cubrir las necesidades de la comunidad, de las personas o grupo familiar que las realiza...”

Estas acciones y políticas públicas, concuerdan adicionalmente con lo establecido en el numeral 11 del artículo 261 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), en cuanto a la competencia exclusiva que tiene el Estado sobre los recursos minerales y al artículo 408 del mismo cuerpo legal en cuanto al hecho de definir los yacimientos minerales como de “propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable” del país.

Según información del Ministerio de Recursos No Renovables del Ecuador (2013) en la zona de Portovelo-Zaruma, al sur del país, cerca de dos de los principales proyectos de minería a gran escala (Mirador y Fruta del Norte), se desarrollan actualmente actividades de pequeña minería y minería artesanal, siendo este sector en especial el más llamativo para los ciudadanos peruanos que ingresan al Ecuador en busca de trabajo, con la ventaja que Ecuador es parte de la CAN lo que permite el libre tránsito de personas.

Factores como la facilidad con la que son contratados dentro de las actividades mineras, la ventaja de ganar en dólares, la dificultad de conseguir un empleo formal en su país natal y otras variables que serán analizadas en la investigación de este trabajo, hacen que muchos ciudadanos peruanos emigren al Ecuador, pero por su condición de indocumentados o de irregulares se pueden ver forzados a consentir su explotación laboral.

En el desarrollo de éste tema de investigación, se utilizará el concepto de explotación laboral consentida, mismo que tiene como característica que el trabajador acepta laborar en condiciones ambientales y de seguridad industrial

insuficientes, recibiendo remuneraciones y beneficios legales menores a las determinadas en la Constitución y la ley.

A pesar de la precariedad laboral mencionada, se presume que la misma sigue siendo atractiva para los ciudadanos peruanos indocumentados en busca de empleo.

Por otra parte, los empleadores de la pequeña minería y minería artesanal se ven motivados a contratar a trabajadores inmigrantes peruanos indocumentados bajo condiciones de explotación laboral consentida debido a que resulta más económico en comparación al costo de un trabajador formal, mismo que adicionalmente a los beneficios laborales establecidos en la Ley, tiene que obligatoriamente estar afiliado al IESS y trabajar en condiciones de seguridad industrial y ocupacional reguladas.

Esta situación, provoca por una parte tensión social, pues los trabajadores ecuatorianos quedan en una inferior condición competitiva para conseguir trabajo en el sector minero; por otra parte, las empresas que consienten en contratar trabajadores peruanos y los explotan laboralmente de forma consentida tienen una injusta ventaja frente a los empleadores que cumplen la normativa legal vigente.

Lo anteriormente mencionado constituiría una violación de lo establecido en el Art. 9 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) que determina que “Las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano tendrán los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas, de acuerdo con la Constitución”

Para un correcto análisis, se debe clasificar doctrinal y jurídicamente a las personas extranjeras entre legales e irregulares, así como, entre inmigrantes y no inmigrantes. Si bien la CRE otorga igualdad de derechos para todos, se debe diferenciar que sucede cuando una persona extranjera tiene el estatus de irregular en el país, tomando en cuenta que Perú y Ecuador al ser parte de la

CAN tienen un trato preferencial para sus ciudadanos respecto a sus derechos laborales tal como lo establece la Decisión 545 de la CAN que será considerada a detalle más adelante.

En principio, de acuerdo a lo establecido en el Art. 9 de la Ley de Extranjería, se considera inmigrante a "...todo extranjero que se interna legal y condicionalmente en el país con el propósito de radicarse y desarrollar sus actividades autorizadas en cada categoría..."

Mientras, el mismo cuerpo legal define a la persona no inmigrante, en el Art. 12 que establece:

"Considérese no inmigrante a todo extranjero con domicilio en otro Estado que se interna legal o condicionalmente en el país, sin ánimo de radicarse y con los motivos que en cada categoría se determinan a continuación: // (...) IX. Visitantes temporales con fines lícitos tales como turismo, deporte, salud, estudio, ciencia, arte o para ejecutar actos de comercio que no impliquen la importación simultánea de bienes..."

Lo que respecta a la legalidad de las personas extranjeras, el Art. 13 de la Ley de Extranjería señala al registro que deben realizar los extranjeros, es así que el artículo establece que:

"Todo extranjero sujeto al fuero territorial y mayor de dieciocho años que hubiere sido admitido en calidad de inmigrante o de no inmigrante con excepción de los transeúntes, deberá inscribirse en el Registro de Extranjeros del Departamento Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, dentro de los treinta días siguientes al de su arribo en el territorio nacional"

Por tanto, una persona extranjera que ingresa al Ecuador, y no se ha registrado en el tiempo estipulado conforme lo establece el artículo anteriormente

señalado, sería un extranjero irregular, por lo que se podría presumir que no cuenta con las garantías establecidas en la CRE y en la Ley.

Lo anterior concuerda con lo mencionado por Vignny Ylleny Moreno Ortega “Se considera inmigración irregular o inmigración ilegal a la migración de personas a través de las fronteras sin atender a los requerimientos legales del país de destino. La persona que se encuentra en esta situación se denomina inmigrante irregular, “ilegal”, “indocumentado” o “sin papeles”” (Moreno, 2011, pág. 1)

Realizar únicamente un análisis remitiéndose al cuerpo legal citado llevaría a conclusiones que no son correctas, ya que existen otras normas jurídicas que ampararían a los extranjeros en general y a los ciudadanos que son parte de la CAN en particular en cuanto a sus derechos laborales.

Por ello, el objetivo principal de este trabajo, es determinar si el ordenamiento jurídico ecuatoriano vigente es eficaz para proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos peruanos indocumentados que de forma consentida se someten a explotación laboral en el sector minero del sur de Ecuador.

Para alcanzar ese objetivo primero se realizará un estudio sobre la explotación laboral a la que los ciudadanos peruanos indocumentados son sometidos de forma voluntaria, identificando los casos en los cuales se presenta la misma, con la finalidad de determinar sus características y causas.

A pesar que se conoce información sobre explotación laboral consentida a través de la prensa, en la práctica el Estado no tiene un control estadístico sobre los trabajadores en situación irregular que son objeto de éste tipo de tratamiento, ni tampoco hay denuncias judicializadas relevantes sobre dicho asunto, probablemente debido a que por su condición consentida, se inhiben de reclamar sus derechos.

Posteriormente, se procederá a analizar cuáles son los derechos laborales fundamentales que tienen los ciudadanos peruanos indocumentados al momento que ingresar al país en calidad de inmigrantes legales o irregulares que tienen la finalidad de laborar en el sector de la minería del Ecuador.

Luego, se describirán y detallarán, haciendo uso de la hermenéutica jurídica, las herramientas e instrumentos jurídicos vigentes en Ecuador para proteger el ejercicio de los derechos laborales fundamentales de los ciudadanos peruanos indocumentados que consienten su explotación laboral.

Finalmente, se debe verificar si la legislación ecuatoriana es eficaz al momento que se da este tipo de situaciones en las cuales los ciudadanos peruanos consienten en ser explotados, considerando que es el Estado el responsable de garantizar los principios establecidos en la Constitución.

## **Capítulo I**

### **1 Explotación laboral consentida de ciudadanos peruanos indocumentados en el sector minero del sur del Ecuador.**

En el desarrollo de este capítulo se realizará un análisis de los factores que han incitado a los ciudadanos peruanos indocumentados a salir de su país de origen e ingresar al Ecuador con el afán de trabajar en el sector minero del sur del Ecuador.

Los mismos, son contratados de manera informal con la finalidad de desarrollar actividades de pequeña minería y minería artesanal, tipos de minería que serán analizados en un primer subtema del presente capítulo.

Adicionalmente, se hará una revisión panorámica del mercado laboral en Perú de las personas que potencialmente estén dispuestos a migrar para trabajar en el sector minero del Ecuador, es decir, realidad laboral que viven éstos ciudadanos peruanos en su país de residencia y de esa forma establecer los motivos por los cuales los mismos buscan oportunidades de trabajo en el Ecuador aceptando laborar en condiciones de precariedad.

Finalmente se identificarán los casos en los cuales se presenta la explotación laboral consentida de los ciudadanos peruanos indocumentados en el sector minero del sur del país.

#### **1.1 Causas de la migración laboral de ciudadanos peruanos en el Ecuador**

Para el desarrollo de este capítulo es relevante definir al migrante internacional como la persona que cambia su residencia usual a otro país conforme lo determina el diccionario de términos de la Base de Datos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Partiendo de lo anterior y de acuerdo a Juan Manuel De los Ríos y Carlos Rueda en su estudio “¿Por qué migran los peruanos al exterior?”, señalan que si bien no existe un estudio empírico sobre las causas que determinan la emigración de peruanos al extranjero, uno de sus determinantes es el factor económico. El estudio menciona también que “de acuerdo a la teoría neoclásica, la decisión de migrar se toma a nivel de hogar o familia, mas no de un solo individuo.” (De los Ríos y Rueda, 2005, pág. 4)

Del mismo estudio se desprende que existe un mercado laboral dual debido a que:

“... se encuentran los déficits laborales originados por los bajos salarios y la alta inestabilidad de los puestos de trabajo que se crean en industrias de demanda estacional. (...) ya que los salarios también reflejan el estatus o prestigio social, es necesario aumentar los salarios proporcionalmente en todos los niveles si se pretende acrecentar los salarios de los trabajadores que se encuentran en la parte más baja de la jerarquía. Por ello se prefieren migrantes, puesto que están dispuestos a trabajar por bajos salarios y muestran poco interés por el estatus” (De los Ríos y Rueda, 2005, pág. 9)

Por otra parte, el Banco Central de la República del Perú (2013), informó que la remuneración básica es de 750 Nuevos Soles, equivalente a USD 300 dólares de los Estados Unidos de América. Como es natural, esta remuneración representa el mínimo ingreso de un trabajador formal.

El Ministerio del Trabajo y Promoción de Empleo de Perú (2012), determinó que la tasa de desempleo en dicho país para el 2012 fue del 3.7%, pero su tasa de subempleo en el mismo año fue del 30.2%. Sin embargo, la tasa de subempleo rural fue del 46.1%. Según dicho Órgano, se estimó una reducción discreta de las cifras anteriores para los siguientes 3 años -2015-.



De acuerdo al Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo de Perú (2010), se define a la Población en edad de trabajar PET como:

“aquella... definida por las normas internacionales (OIT), como apta en cuanto a edad para ejercer funciones, (de 14 y más)...se sub-divide en Población Económicamente Activa (PEA) y Población Económicamente Inactiva (PEI)” (mintra, 2010)

Según noticia tomada del portal de noticias Perú 21 (2013) el

“...41% de directivos de empresas en Perú tiene dificultades para encontrar el talento que necesitan sus organizaciones. La minería es uno de los sectores productivos en los que esta escasez se acentúa debido a que la oferta de profesionales no es suficiente por el desfase que hay entre la educación universitaria y la realidad nacional.”

Por lo tanto, los resultados expresados en sus tasas de desempleo y subempleo permiten concluir que una gran porción de su población económicamente activa no tiene acceso a la remuneración mínima legal ni a los derechos laborales que la Constitución y la Ley peruana establecen.

Por lo que, las oportunidades laborales en el sector formal que tienen los ciudadanos peruanos sin educación superior son bajas, conforme las cifras que tiene dicho país de desempleo y subempleo, más aun considerando que según el “Informe Anual Empleo Perú 2012”, realizado por su Ministerio del Trabajo, “Perú cuenta con 20,5% de trabajadores que han culminado alguna carrera técnica o universitaria”. (mintra, 2012).

Del mismo informe citado en el párrafo anterior, se desprende que en América Latina más de 25 millones de personas viven fuera de su país de origen y la migración laboral se ha convertido en una prioridad, sin embargo, varios países carecen de políticas integrales de migración laboral para regular y administrar dicha migración.

Entonces, siendo la frontera entre Perú y Ecuador un área eminentemente rural, se compone mayoritariamente de personas sin educación técnica o universitaria, la oferta de empleo formal en el sector es baja, por tanto para ellos una oportunidad emigrar a Ecuador para trabajar en el sector de la pequeña minería y minería artesanal, sin importar las condiciones laborales precarias a las que pueden ser sometidos.

Al existir cercanía en dicha frontera, en el año 2003 el Ecuador se convirtió en uno de los mayores candidatos para la migración internacional, 41.600 ciudadanos peruanos en el mundo han inmigrado al Ecuador lo que equivale al 90.55% del porcentaje acumulado, tal como lo señala De los Ríos y Rueda en el estudio mencionado anteriormente.

Los mismos sostienen que otra de las características de la migración de peruanos es el alto grado de irregulares, "...según la Dirección General de Migraciones y Naturalización (DIGEMIN) 948,853 peruanos se encontraban bajo una situación migratoria irregular a diciembre 2003... (...) el porcentaje de peruanos ilegales esta sobre el total de la población al interior del territorio es mayor a 50%. Los tres primeros lugares en este ranking lo ocupa Ecuador con el 85.5%".

Adicionalmente, la migración de los ciudadanos peruanos al Ecuador a partir de la firma de la paz en el año 1998, y más aun con la dolarización en septiembre de 2000, sin número de ciudadanos peruanos migraron al Ecuador con la finalidad de trabajar, de acuerdo al Boletín de Coyuntura del Sistema de Información sobre Migraciones Andinas, elaborado por María Patricia Ramos, "... las estadísticas señalan que los saldos migratorios de peruanos en Ecuador se elevaron a 50.548 en el año 2001, a 520.388 en el 2007, con lo que se podría hablar de un "boom" migratorio peruano en nuestro país" (Ramos, 2010, pág. 2)

Desde el año 2007 hasta el presente, la mano de obra en condiciones de irregularidad por parte de los peruanos no ha cambiado según Ramos, ya que

anteriormente, lo mismos se ocultaban en plantaciones bananeras de la provincia de El Oro o en haciendas florícolas del Azuay, provocando de esa manera un sub registro de migrantes laborales peruanos en el país y también que el control migratorio por parte de las autoridades sea ineficiente.

La situación antes descrita, perjudicó el ejercicio de los derechos de los peruanos mediante desigualdades estructurales que dieron lugar a que los mismos trabajen en condiciones inhumanas, sin protección y con salarios ínfimos "...aceptados por ellos mismos al considerarlo una ventaja por el cambio de dólar" (Ramos, 2010, pág. 2)

Por lo que, la dolarización en Ecuador causó un efecto llamada de extranjeros y un alto grado de irregulares convirtiéndose en uno de los países más atractivos para migrar, el mismo se volvió en una opción para que trabajadores ingresen al país e incluso acepten ser explotados laboralmente, pues su alternativa es mantenerse desempleados o con trabajos precarios en su país que son pagados en nuevos soles, la moneda de curso legal en Perú.

De esta forma, el trabajador peruano desempleado o subempleado, por su condición, se expone a ser explotado laboralmente en nuestro país pues tiene ingresos en dólares superiores a los que tendría en las mismas condiciones (subempleado) en su país de origen.

Sobre esa base, es importante definir a la minería e identificar cual son sus tipos.

La explotación minera comprende la extracción de un tipo de recurso no renovable. En el Ecuador conforme a lo establecido en el Art. 408 de la CRE, los recursos naturales no renovables como los yacimientos minerales "...son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable de Estado", en concordancia con el Art. 2 de Ley de Minería regula las relaciones del Estado con las empresas mixtas mineras; con las personas naturales, jurídicas o

extranjeras respecto de la obtención, conservación y extinción de derechos mineros y de la ejecución de actividades mineras.

Citando a Sacher y Acosta en “La minería a gran escala de Ecuador” (2012) en el país actualmente la minería metálica, es únicamente desarrollada por la pequeña minería y minería artesanal, estando las grandes concesiones mineras únicamente en proceso de negociación con el Estado o en fase de exploración.

La explotación de yacimientos minerales es de dos tipos, metálico y no metálico. En Ecuador, los principales tipos de minerales metálicos son “oro, plata, y cobre; y los no metálicos, caliza, arenas ferrosas y caolín.” (Sacher y Acosta, 2012, pág. 71)

A raíz del Mandato Minero publicado en el Registro Oficial Suplemento 321 de 22 de abril de 2008, se revertieron a favor del Estado cerca de la mitad de las 4000 concesiones mineras otorgadas hasta esa fecha.

Posteriormente, con la aprobación del Reglamento a la Ley de Minería, publicado por Decreto Ejecutivo 119, en el Registro Oficial Suplemento 67 el 16 de noviembre de 2009, se inició el proceso de sustitución de títulos mineros por las nuevas concesiones mineras.

Según información de la Agencia de Regulación y Control Minero (ARCOM), actualmente (2014) existen 1036 propietarios de concesiones mineras (tanto metálicas como no metálicas), siendo las provincias de Zamora Chinchipe, Loja y Azuay las que concentran la mayoría de dichos títulos (41.7%).

Es relevante mencionar, que desde el punto de vista del área geográfica concesionada, en Zamora Chinchipe se encuentra el 23.3% del espacio concesionado, del cual la mayoría corresponden al de tipo minero.

Adicionalmente, según el análisis Sacher y Acosta antes citado, 30 personas naturales y/o jurídicas concentran poco más del 70% de las concesiones mineras en el país desde el punto de vista de las hectáreas concesionadas (espacio), siendo la mayoría de ellas de tipo metálico.

Por consiguiente se puede concluir que alrededor del 30% restante del área concesionada a particulares en el Ecuador, se distribuyen a la pequeña minería y minería artesanal, siendo desde el punto de vista de las áreas concesionadas en su mayoría de tipo metálico, pero desde el punto de vista del número de concesiones otorgadas, la mayoría son de tipo no metálico.

Del mismo modo, conforme a lo que establece el Art. 313 de la CRE los yacimientos minerales son considerados un sector estratégico, sobre los cuales el Estado se reserva el derecho de administrar y controlar los sectores estratégicos, a través de los principios de sostenibilidad ambiental, prevención y eficiencia.

Adicionalmente, el Art. 316 del mismo cuerpo legal establece que es posible delegar su explotación a la iniciativa privada. Por este motivo, de acuerdo a lo estipulado en el Art. 319 de la Carta Magna citada el Estado reconoce diversas formas de organización de la producción en la economía, tales como las comunitarias, empresariales, familiares o domésticas.

Entonces para que un ente pueda realizar explotación minera, debe obtener una concesión que conforme al Art. 30 de la Ley de Minería "...es un acto administrativo que otorga un título minero, sobre el cual el titular tiene un derecho personal, que es transferible...".

Por lo tanto, las normas citadas, permiten concluir que la minería en Ecuador comprende la extracción de un recurso natural no renovable que le pertenece al Estado. Dentro de las atribuciones que tiene el Estado, está la de otorgar concesiones mineras, a través de un acto administrativo y los mismos podrán contratar personal bajo su responsabilidad.

Una vez definidas las características generales de la minería y su explotación en el Ecuador, se debe analizar lo que comprende específicamente a su actividad, es decir, la pequeña minería y la minería artesanal, sectores en los cuales los ciudadanos peruanos indocumentados buscan oportunidades de trabajo, por lo que, es en la Ley de Minería donde se encuentra la normativa que regula la constitución, funcionamiento y control de las mismas.

Se debe empezar identificando a los actores del ciclo minero de éste análisis, están contemplados de acuerdo al Art. 6 del Reglamento del Régimen Especial de Pequeña Minería, y los mismos son aquellos que de manera directa o indirecta están vinculados con la actividad minera y socio ambiental, tales como: empresarios u operadores mineros formales y en proceso de formalización, cuyos objetivos se orienten al fomento de la productividad del conocimiento científico y tecnológico para el desarrollo sustentable de este sector estratégico.

El Art. 138 de la Ley de Minería considera a la pequeña minería como aquella que, en razón de las características, sean éstas metálicas, no metálicas y materiales de construcción, se hace viable su explotación racional en forma directa, sin perjuicio de que le precedan labores de exploración, o de que se realicen simultáneamente las labores de exploración y explotación.

De acuerdo al Art. 3 del Reglamento del Régimen Especial de Pequeña Minería las actividades de pequeña minería, orientadas a promover procesos de desarrollo sustentable, constituyen alternativas para generar oportunidades laborales en áreas deprimidas por la pobreza, en los sectores en los que se realiza, como medio para acceder al buen vivir.

Para el otorgamiento de concesiones mineras en pequeña minería el inciso segundo del Art. 9 del Reglamento del Régimen Especial de la Pequeña Minería, dispone que:

“Los pequeños mineros que soliciten concesiones de hasta 300 hectáreas mineras están exceptuados del procedimiento de oferta minera, pero sí obligados a formular y presentar sus peticiones para obtener concesiones, de acuerdo con las disposiciones que consten en el antes indicado instructivo”.

Por lo tanto la pequeña minería es un tipo de concesión especial cuyo fin es ser un incentivo a la producción de la minería nacional, que tiene como objetivo reducir el subempleo y el desempleo, es decir, impulsar el pleno empleo de los trabajadores ecuatorianos fundamentalmente en las áreas donde se localizan las minas.

En lo que respecta a la minería artesanal el Art. 134 de la Ley de Minería, establece que esta “...comprende y se aplica a las unidades económicas populares, los emprendimientos unipersonales, familiares y domésticos que realicen labores en áreas libres... por su naturaleza las actividades de minería artesanal no están sujetas al pago de regalías ni de patentes...”

En concordancia con el Art. 18 del Reglamento del Régimen Especial de la Pequeña Minería, la minería artesanal es aquella que se realiza mediante el trabajo individual, familiar, única y exclusivamente como medio de sustento, por lo que, los mineros artesanales están en la obligación de sujetarse a las instrucciones de los concesionarios en cuanto se refiere a normas de seguridad y salud minera.

De acuerdo al Art. 20 del Reglamento del Régimen Especial de la Pequeña Minería, señala que “...las actividades en minería artesanal se caracterizan por la utilización de aparatos manuales o máquinas destinadas a la obtención de minerales, como medio de sustento, cuya comercialización en general permite cubrir las necesidades básicas de la persona o grupo familiar que las realiza...”

En consecuencia, la minería artesanal comprende la realización de las labores de extracción minera de forma familiar o asociativa en áreas libres, con la

característica que se lo realizara únicamente como medio de sustento, es decir, es un beneficio que tienen las personas para realizar actividades que les permitan sustentarse desde el punto de vista económico para alcanzar el buen vivir definido en la Constitución.

Las diferencias que existen entre las dos son que la pequeña minera impulsa la eliminación del subempleo y el desempleo, mientras que la minería artesanal promueve las actividades mineras como medio de sustento.

Por tanto, se podría concluir que estos dos tipos de explotación minera son similares en especial en lo relacionado a la pequeña escala que se desarrollan en comparación con los otros tipos de concesiones mineras, motivo por el cual el Estado en uso de sus atribuciones permite que la minería artesanal pueda obtener cumpliendo ciertos requisitos una concesión de pequeña minería.

Si bien tanto la pequeña minería y minería artesanal tienen regímenes jurídicos especiales que por ejemplo implican el no pago de regalías al Estado, las mismas deben cumplir con lo determinado en la Ley en cuanto al cumplimiento de normas de seguridad industrial, y obligaciones laborales.

Por tal motivo, todo trabajador que labore en el sector minero, inclusive en el de pequeña minería y minería artesanal tiene los derechos laborales y constitucionales conforme lo establece la Constitución y la Ley; y, los empleadores a su vez tienen la obligación de cumplir dichos derechos que deben ser garantizados por el Estado.

Sobre lo anterior, es importante realizar un análisis de lo que es el consentimiento, es decir, la voluntad de los ciudadanos peruanos a ser explotados laboralmente y el por qué dan ese consentimiento.



## **1.2 La voluntad jurídica de los ciudadanos peruanos explotados laboralmente**

En el desarrollo de este subtema, se realizará un pequeño análisis de lo que es el consentimiento y la voluntad, misma que es viciada al momento de aceptar su explotación laboral.

Para ello, se debe empezar citando el Art. 1461 del Código Civil, el mismo establece que:

“Para que una persona se obligue a otra por un acto de declaración de voluntad es necesario: // Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio; // Que recaiga sobre un objeto lícito; y // Que tenga una causa lícita”

Los vicios de que puede adolecer el consentimiento son: error, fuerza y dolo de acuerdo al Art. 1467 del cuerpo legal anteriormente citado.

Entonces, si bien los trabajadores peruanos no son contratados por el uso de la fuerza, si existe dolo por parte del empleador, es así que, el Art. 1474 establece que “El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando, además, aparece claramente que sin él no hubieran contratado”, por lo que, el fenómeno de explotación laboral se ejerce por parte del empleador de manera dolosa, a causa del consentimiento que da el trabajador peruano.

El trabajador peruano se ve en la obligación de dar su consentimiento para ser explotado laboralmente, ya que, se encuentra en un estado de necesidad, concepto jurídico que de acuerdo a la investigación “El Estado de Necesidad como causa de justificación en el Código Penal Ecuatoriano” realizada por María Teresa Vélez Zhindón cita a Kohler, el mismo establece que:

“...la existencia de un peligro para la existencia de derechos, de intereses personales que se agravan cuando está en riesgo la vida de la persona. // El estado de necesidad es una causa de justificación basada en el principio de proporcionalidad (...) es decir se basa en el principio de salvaguardar el bien de mayor valor sacrificando el de menor valor” (Véles, 2012, pág. 19)

Una vez analizado lo que corresponde a la explotación minera y a la actividad minera, es menester señalar las condiciones en las que los trabajadores tanto de Perú y Ecuador la realizan.

En el caso de Perú, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en su estudio sobre “Condiciones de trabajo, seguridad y salud ocupacional en la minería del Perú” (2002), las minas o concesiones mineras están fuera de las comunidades o de los centros urbanos, por lo que los trabajadores deberían tener un campamento como parte de las facilidades que tiene el empleador, lo que aseguraría un trabajo más productivo y de calidad por parte de los mineros. Lamentablemente en la práctica esto no siempre sucede.

Prueba de dicho argumento es que el mismo estudio menciona que debido a las grandes distancias en las que se encuentran algunas minas con respecto a los centros poblados, la duración de la jornada laboral es en algunas minas de más de 10 horas, con el problema adicional que los trabajadores laboran en turnos nocturnos, provocando con ello que las jornadas laborales sean superiores a 40 días consecutivos sin descanso semanal.

Adicionalmente a estas jornadas, se señala que, a más de lo antes mencionado, se da el incumplimiento por parte del empleador a las normas de seguridad industrial y salud ocupacional como son la falta de iluminación, alto nivel de ruido, y vibraciones en el lugar de trabajo, que causan enfermedades laborales.

Es relevante mencionar que dicho estudio fue realizado por un equipo técnico multidisciplinario para los países andinos, que no encontró suficiente información estadística pública en Perú.

En el caso de Ecuador no existen estudios actualizados de la OIT sobre las condiciones laborales en el sector de la pequeña minería y minería artesanal, enfocados a trabajadores inmigrantes; sino únicamente relacionados al trabajo infantil.

Por otra parte, la Coalición por la Migración y el Refugio, nace del primer informe sobre el cumplimiento del Estado ecuatoriano de la “Convención de los derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares”; una de las instituciones parte de esta organización es la Universidad Andina Simón Bolívar, y en ese contexto, la Coalición es “...un espacio de reflexión – acción que busca aportar a la construcción de una sociedad que no discrimine las personas en situación de movilidad humana”.

Es así que en el “II Informe Alternativo a la Convención de Trabajadores Migratorios y sus Familias”, realizado por la Coalición por la Migración y el Refugio, menciona que:

“...la población peruana inmigrante se asienta mayoritariamente en las provincias del sur del Ecuador. Principalmente se trata de una migración laboral, sin descontar otros motivos de ingreso, por lo que sus principales actividades se desarrollan en el campo de la economía popular, trabajo en floricultoras, comercio informal y la construcción”. (Coalición por la Migración y el Refugio, 2009, pág. 7).

Por lo tanto, se debe concluir que en la relación laboral que se crea entre el empleador ecuatoriano y el ciudadano peruano irregular es un acto jurídico que tiene vicio de consentimiento en las dos partes involucradas.

La parte empleadora, al aprovecharse de la condición de indocumentado del ciudadano peruano al que contrata, con el fin de ahorrarse costos de mano de obra, y por lo tanto obtener un beneficio económico ilícito, actúa con dolo. Es probable además, que sin el potencial beneficio que obtiene el empleador, no existiría motivación para contratarlo.

En cuanto al trabajador indocumentado peruano, su consentimiento está viciado por su situación de estado de necesidad, que le obliga a aceptar condiciones que sabe que son desfavorables en comparación a trabajadores ecuatorianos. Estas condiciones, hacen que consienta en renunciar a sus derechos.

Finalmente, de acuerdo a la CRE los derechos de las personas son irrenunciables e indisponibles, es decir, el trabajador no puede renunciar a sus derechos y el empleador no puede disponer de ellos.

### **1.3 Explotación laboral y situación migratoria**

Para el desarrollo de este subtema, se debe identificar a las personas extranjeras legales e irregulares.

En el Ecuador es la Ley de Extranjería la que se encarga de la situación de los extranjeros, es así que el Art. 1 establece “Las normas de esta Ley regulan la situación de los extranjeros que residan en el Ecuador y atribuyen modalidades y condiciones a las calidades de inmigración”

Tomando como base el Art. 9 de la CRE “Las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano tendrán los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas...”, sin embargo se debe analizar si las mismas al momento de mantener el estatus de ilegal, aún conservan esos derechos.

El Art. 8 de la Ley de Extranjería establece que todo extranjero que desee ingresar al Ecuador debe estar provisto de una visa emitida por un servidor del

servicio exterior ecuatoriano, adicionalmente, la ley establece diferencias entre inmigrante, no inmigrante y transeúnte.

El Art. 9 del mismo cuerpo legal considera al inmigrante a todo extranjero que se interna legal y condicionalmente al país con el propósito de radicarse y desarrollar actividades lícitas, para lo cual el otorgamiento de la visa les permite desarrollar actividades laborales o económicas sin requerir autorización laboral.

Del mismo modo, el Art. 12 de la ley citada, establece que no inmigrante es todo extranjero con domicilio en otro Estado que se interna legal y condicionalmente en el país sin la intención de radicarse.

Por lo que, se podría concluir que los ciudadanos peruanos que se internan al Ecuador, son considerados inmigrantes ya que los mismos lo hacen con fin de radicarse para realizar actividades laborales lícitas, sin embargo, al ser indocumentados por no poseer la visa anteriormente descrita su condición en el país es ilegal.

De la situación descrita anteriormente es importante realizar un análisis de la ley mencionada y de sus artículos, es así que, el “Informe Sombra al primer informe del Estado ecuatoriano sobre cumplimiento de la Convención Internacional para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares”, realizado por la “Coalición Interinstitucional para el seguimiento y difusión de la Convención Internacional para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares”, realizado por Gina Benavides Llerena, Secretaria Técnica de la Coalición en el año 2007, es uno de los pocos análisis jurídicos y estadísticos sobre la situación de protección de los derechos laborales de los migrantes peruanos indocumentados.

La Coalición, creada por diversos organismos no gubernamentales, entre ellos universidades como la FLACSO y Andina Simón Bolívar, se define como “...un colectivo de organizaciones sociales, no gubernamentales, sindicales y

académicas que han decidido aunar sus esfuerzos para promover y dar seguimiento al cumplimiento de la Convención...”

A raíz de la ratificación de la Convención Internacional sobre la protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, por parte del Estado ecuatoriano en diciembre de 2001, el Ecuador realizó el informe respecto del mismo, del cual la Coalición efectuó un análisis de observaciones y recomendaciones respecto de la aplicabilidad de la normativa legal vigente a los trabajadores migratorios.

Según el informe realizado por el estado ecuatoriano, las normas que regulan la migración son la Ley de Extranjería, la Ley de Migración y el Código de Trabajo, normas que son definidas como suficientes para garantizar los derechos laborales de los trabajadores extranjeros en general.

Sin embargo, el informe de la Coalición detalla que “El Estado ha omitido señalar que las leyes de Migración y Extranjería fueron expedidas bajo una dictadura militar... y el Código de Trabajo bajo un gobierno de facto...” (Coalición por la Migración y el Refugio, 2007, pág. 5)

Se debe señalar que la Ley de Extranjería fue reformada en noviembre de 2004, la Ley de Migración en febrero de 2014 y del Código de Trabajo fue reformado por última vez en septiembre de 2012, sin embargo de lo cual éstas reformas no modificaron en nada los artículos relacionados con los derechos laborales de los extranjeros en el Ecuador.

Al referirse a la Ley de Extranjería, la Coalición señala que la misma “... no contempla regulaciones para los trabajadores fronterizos, de temporada y trabajadores por cuenta propia”, situación que pone en la indefensión respecto de los derechos laborales de los trabajadores ya que “...responde a un perfil de mano de obra no calificada, que se integra al mercado laboral, no sólo bajo relación de dependencia sino para realizar labores por cuenta propia...” (Coalición por la Migración y el Refugio, 2007, pág. 6)

Es importante señalar que la Coalición hace referencia a la explotación laboral que sufren en especial los ciudadanos colombianos y peruanos por el alto costo que implica la obtención de una visa para trabajar, razón por la cual, los trabajadores migratorios continúan en el país en situación irregular, si bien se debe mencionar que conforme lo analizado, la normativa con respecto a éste punto ha cambiado, la explotación laboral consentida se mantiene, por otros motivos ya abordados en ésta investigación.

Se corrobora por tanto lo que se ha argumentado durante la elaboración de este trabajo, respecto de la situación migratoria de los ciudadanos peruanos indocumentados que sufren explotación laboral a consecuencia de la falta de aplicabilidad de la normativa que concierne las garantías y derechos laborales de los mismos.

De forma más general, la Ley de Migración, incluyendo su última reforma de febrero de 2014, mantiene artículos que para el informe de la Coalición generan violaciones a los derechos humanos, es así que el Art. 30 de la Ley de Migración establece que:

“Todo extranjero sujeto al fuero territorial bajo cuya protección o compañía se encuentre el afectado por una orden de exclusión o deportación, podrá ser obligado a abandonar el territorio nacional en la misma forma y condición que su protegido o acompañante, siempre que también se encuentre en situación irregular”

La Coalición concluye que el artículo precedente viola el derecho a la libre circulación de las personas en el territorio y a su vez se contradice con el Art. 11 del Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano - Peruano, que está a nivel de la CRE, respecto de que ninguna persona migrante podrá ser expulsada o deportada, que en concordancia con el Art. 12 del mismo Estatuto que señala que la expulsión o deportación deberá cumplir con normas del debido proceso.

Otro artículo que es fuertemente reprochado por la Coalición y no fue reformado es el Art. 33 del Reglamento a la Ley de Migración, establece que:

“Todo empleador antes de proporcionar trabajo u ocupar servicios de un extranjero le exigirá sin excepción, la exhibición de los siguientes documentos: I.- Documento de viaje en el que conste la visa de inmigrante cuya categoría le permita desarrollar actividades lucrativas y la cédula de identidad ecuatoriana; o la visa de no inmigrante con la constancia de su inscripción en el Registro de Extranjeros del Departamento Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, que le autoriza el ejercicio de ocupaciones enumeradas a tiempo fijo...”

Al respecto la Coalición señaló que es “...una persecución penal a personas que empleen a trabajadores migratorios irregulares y obligación de verificar su permanencia legal para otorgarles trabajo y reportar a la Policía de Migración su ingreso y salida del trabajo” (Coalición por la Migración y el Refugio, 2007,pág. 8)

Artículo que también se contrapone a lo que establece el Art. 3 del Estatuto mencionado, respecto de que las personas ecuatorianas o peruanas podrán ingresar sin necesidad de visa, portando el documento de identidad o pasaporte, para realizar trabajos temporales bajo relación de dependencia.

Por tanto, la Ley de Migración es otra de las normativas legales que deben ser reformadas para la correcta aplicación de los derechos laborales de los trabajadores migrantes, en especial de los trabajadores peruanos indocumentados que laboran en el sector minero del sur del país, pues dicha ley no permite la eficacia de las normas que garantizan sus derechos laborales. Como única referencia estadística es la que menciona la Coalición que corresponde al período 2000 a 2006:



“Entre enero del 2000 y julio del 2006, se han efectuado 14.110 deportaciones de extranjeros. El 92,33% se produjeron entre el 2003 y 2006. En el primer semestre del 2006, de las 1.836 deportaciones efectuadas, el 37% (672) fueron de colombianos y 59% (1.085) de peruanos. Durante el 2005, fueron excluidas 430 personas y 378 hasta julio de 2006. Entre los años 2005 y 2006, fueron detenidas 10.239 personas extranjeras, en su mayoría colombianas y peruanas, acusadas de permanencia ilegal, mal uso de visa o indocumentadas.”

En cuanto a los procesos judiciales, la Coalición también realiza un análisis de lo encontrado en el sistema jurisdiccional, y concluye que uno de los motivos por el que no se denuncian es el temor de los indocumentados, de tal modo que:

“... se conoce que el número de presuntos delitos migratorios que se procesan es ínfimo. Así, en seis juzgados penales de Pichincha, en el período comprendido entre enero del 2004 y junio del 2006, se iniciaron 124 causas por delitos migratorios frente a un número total de 10.790 causas, lo que representa el 1.14%...Justicia Laboral: Conoce demandas por despidos intempestivos y por incumplimiento de derechos y beneficios laborales. Ante la ausencia de registros estadísticos, la percepción de las organizaciones es que la población trabajadora migrante extranjera recurre poco a esta vía, por falta de conocimiento, por los costos que implica, el retardo en el tiempo y la poca eficacia práctica” (Coalición por la Migración y el Refugio, 2007,pág. 19)

Por lo tanto, si para los años 2004 a 2007 no existían registros relevantes de presuntos delitos ni tampoco de demandas respecto al tema específico de explotación laboral, en la actualidad la situación no ha cambiado lo que refleja la poca eficacia con la que el estado Ecuatoriano cumple sus obligaciones internacionales y constitucionales.

La Constitución anterior a la del 2008, e incluso la misma, establece garantías constitucionales para la protección de los derechos fundamentales establecidos en la CRE en pro de garantizar la dignidad humana y los derechos de las personas.

La Coalición señala que estas garantías son poco utilizadas por la población migrante, por desconocimiento de las mismas o por falta de eficacia del recurso, la misma señala:

“En los pocos casos planteados no se resuelve dentro de los plazos previstos... Se conocen de 6 casos, 5 formulados por falta de motivación en las resoluciones negativas de refugio, 1 por cancelación de visa sin cumplimiento del debido proceso. Los casos sobre motivación fueron negados en primera instancia por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y aceptados por el Tribunal Constitucional en segunda instancia. El segundo fue negado en primera y segunda instancia. El Tribunal Constitucional no lo aceptó argumentando que "es facultad soberana y discrecional de la Función Ejecutiva negar o revocar una visa". Este caso ha sido admitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos” (Coalición por la Migración y el Refugio, 2007, pág. 19)

La respuesta de la justicia es lenta, lo que provoca que las personas que pudiendo acceder a ella, no lo hacen por la falta de celeridad, efectividad y aplicabilidad. Esta característica en cuanto al tiempo que toman resolver los procesos litigiosos es general en todo el país, pero se suma a los argumentos sobre la poca efectividad del marco jurídico ecuatoriano.

En lo que se refiere a lo laboral, la Coalición ha realizado una observación negativa a la normativa del Estado Ecuatoriano respecto de las personas inmigrantes, la misma que señala:

“... se considera que quienes no son del país no deberían tener acceso a trabajo, salvo que existan plazas en demasía, lo que sería impensable en nuestra realidad. La conflictividad ha llegado incluso a agresiones físicas, como en la provincia de Azuay contra grupos de peruanos.” (Coalición por la Migración y el Refugio, 2007, pág. 31)

Dentro de los conceptos doctrinales que se han podido desarrollar en este capítulo, es importante citar también el artículo del Doctor Oscar Valenzuela Morales, publicado en la Revista Judicial ([derechoecuador.com](http://derechoecuador.com)) el lunes 23 de diciembre de 2013, “Análisis jurídico de la situación de los migrantes”, quien señala que:

“En materia de movilidad humana el Ecuador actualmente anda al revés de lo que manda la Constitución de la República, especialmente sobre los derechos de igualdad ante la ley, de migrar y del principio de ciudadanía universal. En efecto, esos derechos se encuentran seriamente lesionados, a pesar que están proclamados en la misma...”

De esta forma, el reconocimiento y tutela de los derechos constitucionales y del trato igualitario queda suspendido por la condición irregular de los trabajadores mineros de origen peruano. Lo que demuestra su estado de necesidad y su exposición a la vulnerabilidad de sus derechos en Ecuador.

Si bien no existen demandas realizadas por parte de los ciudadanos respecto de las condiciones en las cuales desarrollan su labor, ni tampoco existe estadística por parte de las autoridades ecuatorianas, pero si existe notas de prensa en los cuales se detallan algunos casos, es así que a continuación de destacar las notas de prensa referente al tema de investigación.

Según la cadena televisiva Ecuavisa, en noticia del martes 29 de enero de 2013, reportó que cinco ciudadanos peruanos, trabajadores de la Cooperativa Bella Rica, fallecieron por un deslave, y que no estaban regularizados laboralmente ni afiliados al IESS. En este caso, los derechos que fueron

vulnerados por el empleador fueron el derecho a la seguridad social, remuneración básica, y los establecidos en el Art. 42 Código del Trabajo, que al ser obligaciones del empleador, constituyen derechos del trabajador, al no estar contratados formalmente.

El mismo reportaje menciona que el Consulado peruano gestiona por semana entre 30 y 40 deportaciones, la mayoría relacionados con este tipo de personas.

La concesión Bella Rica por tanto, a pesar de declarar que fomenta principios y valores sociales así como el cumplimiento de la Ley, contrata ciudadanos peruanos y los explota laboralmente con su consentimiento, e incluso, conforme el informe de la OIT citado, realiza explotación laboral infantil.

Si se analiza la información dada por el Consulado de Perú a la cadena de noticias, se puede concluir que éste gestiona hasta 2080 repatriaciones de ciudadanos peruanos al año de los cuales muchos se relacionan con explotación laboral consentida. (40 personas por 52 semanas). Este número solamente comprendería las personas que regresan a su país a través del órgano oficial, y no los peruanos que constantemente laboran en las minas de Ecuador y posteriormente de forma voluntaria regresan a su país.

En el yacimiento minero correspondiente a la concesión “Casa Negra”, según publicación tomada del Diario El Mercurio de Cuenca el 17 de marzo de 2014, en Portovelo – Zaruma (Ecuador), Paúl Aguirre ciudadano peruano, falleció aplastado por un derrumbe, mientras continuaban con la búsqueda de 2 ecuatorianos que aún están atrapados a 150 metros de profundidad.

La misma publicación refiere que Juan Cando presidente de la empresa ecuatoriana Minesadco, indicó que al menos 15 peruanos no constan en la nómina, ya que son trabajadores eventuales y que están en proceso de regularización.

En otro caso, Diario El Mercurio el 18 de octubre de 2010, recogió las declaraciones del entonces Ministro de Relaciones Laborales (MRL) Richard Espinosa, que mencionó la necesidad de verificar la regularización de los trabajadores peruanos.

Del mismo modo, la página web de diario Expreso – [www.expreso.ec](http://www.expreso.ec) -, de 30 de enero de 2014, informa que Walter NN es uno de los tantos ciudadanos peruanos que arriban hasta Ponce Enríquez buscando lo que ellos llaman “el sueño ecuatoriano”; que acepta condiciones laborales de explotación, con el temor de perder su trabajo y ser deportado, si la empresa para la que trabaja pierde la concesión otorgada. El ciudadano explica que en la minera donde trabaja llegan a moler hasta ocho toneladas de piedras al día, un trabajo que les permite obtener unos 60 gramos de oro que son vendidos en 30 o 35 dólares por unidad.

Por el trabajo realizado, los ciudadanos peruanos indocumentados reciben entre 15 y 20 dólares al día que según declara Walter a dicho medio, es el triple de lo que percibían en su tierra natal por una labor similar.

Se han citado como fuente de información del problema de la explotación laboral consentida de ciudadanos peruanos indocumentados, notas de prensa, debido a que a pesar de la obligación del Estado de controlar que los propietarios de las concesiones mineras cumplan con lo establecido por seguridad industrial, medio ambiente y relación laboral, el Ministerio del Trabajo no ha ejercido su competencia de control de cumplimiento de dichas obligaciones del empleador con el trabajador, y sumado a eso, ninguno de los organismos del Estado tiene estadísticas del problema.

De hecho el Ministerio de Recursos Naturales no Renovables, a través de su Agencia de Regulación y Control Minero (ARCOM) no tiene hasta el año 2014 actualizado el catastro de concesionarios mineros en el Ecuador, y tampoco expedientes en procesos relacionados a explotación consentida de trabajadores peruanos indocumentados, a pesar que tiene entre sus

competencias, conforme el literal d) del art. 9 de la Ley de Minería la de “llevar un registro y catastro de las concesiones mineras y publicarlo mediante medios informáticos y electrónicos”; así como en el literal g) del mismo artículo señala la de “Inspeccionar las actividades mineras que ejecuten los titulares de los derechos y titulares mineros”.

Tampoco en el ámbito jurisdiccional existen casos donde se vigile el cumplimiento de las obligaciones laborales de ciudadanos indocumentados peruanos contra propietarios de concesiones mineras.

Se puede concluir, el hecho de no haber estadísticas o casos jurisdiccionales no necesariamente quiere decir que no se esté produciendo el fenómeno estudiado, sino que tanto los ciudadanos peruanos indocumentados como los propietarios de concesiones mineras tienen motivaciones económicas para no cumplir lo establecido en la Constitución y las leyes y reglamentos laborales y mineros.

## Capítulo II

### 2 Peruanos indocumentados en situación de movilidad humana

#### 2.1 Movilidad humana de extranjeros peruanos indocumentados en el Ecuador

Para el desarrollo de este capítulo se realizará un análisis de lo que conlleva el concepto de Movilidad Humana y de acuerdo a lo que se ha analizado a lo largo de este trabajo de investigación se identificarán los motivos por los cuales las personas se ven en la necesidad de salir de su país siendo en su mayoría motivos económicos y laborales, obligando así a las personas a desplazarse a diferentes partes del mundo con la finalidad de mejorar su nivel de vida y estatus laboral.

La Organización Internacional para las Migraciones (OIM) ha corroborado lo anterior a través de su estudio de “Movilidad Humana” que “La movilidad humana es un hecho social vinculado con el ejercicio del derecho humano de la libertad de circulación. El desplazamiento libre, aunque regulado, permite a todo ser humano ampliar sus libertades, capacidades y oportunidades de mejores condiciones de vida” (Organización Internacional para las Migraciones, 2012, pág. 13)

En concordancia con el párrafo anterior, el estudio respecto de las Políticas Públicas sobre Migración Laboral elaborado por la OIM, define a la movilidad humana como:

“... una característica fundamental en el mundo actual. Los mercados integrados, la emergencia de redes transaccionales y la rápida evolución de las tecnologías de comunicación contribuyen a acrecentar los movimientos de migrantes a través de las fronteras internacionales. (...) Esto se comprueba con la existencia de más de 90 millones de trabajadores migrantes en el mundo que se desplazan a consecuencia

del desempleo, la presión que ejerce la crisis económica en los países menos desarrollados o la búsqueda de un mejor nivel de vida” (Organización Internacional para las Migraciones, 2010, pág. I)

De lo anterior y tomando como base el Art. 40 de la CRE, establece que “Se reconoce a las personas el derecho a migrar. No se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria”, lo que concuerda con Art. 392 del mismo cuerpo legal que establece que es el Estado ecuatoriano quien debe velar por los derechos de las personas en movilidad humana, con la elaboración de políticas migratorias en coordinación con otros Estados.

Por tanto, se deberá analizar si los ciudadanos peruanos indocumentados que ingresan al país con el afán de trabajar en el sector minero del sur del Ecuador, son considerados o no personas irregulares de acuerdo a su estatus migratorio, tomando en cuenta que el Art. 9 de la CRE reconoce a las personas extranjeras los mismos derechos y deberes que los ciudadanos ecuatorianos.

Partiendo de lo anterior, el caso específico de los ciudadanos peruanos indocumentados que ingresan al Ecuador con el fin de trabajar en el sector minero del sur del país, se refiere según Francis Fukuyama mencionado en el estudio de “Los Derechos en la movilidad humana: del control a la protección” realizado por Nicole Pérez y Alex Valle Franco, a la lucha por el reconocimiento de la dignidad de cada uno en su situación de movilidad humana con la finalidad de ser respetados y tratados por igual. (Pérez y Valle, 2009, Pág. 4)

Entonces, la búsqueda del reconocimiento de la dignidad humana va de la mano con el reconocimiento de derechos constitucionales o laborales que se presumiría son adquiridos automáticamente por las personas al momento de ingresar al país, dicha dignidad no será alcanzada si esas personas son discriminadas o perseguidas por su estatus migratorio.



Es así que el mismo estudio, cita a Robert Alexy quien afirma que “La dignidad de la persona no está garantizada si el individuo es humillado, discriminado, perseguido o despreciado” (Pérez y Valle, 2009, pág. 6)

En ese contexto, sería ineludible definir al ciudadano como tal, categoría que se enmarca según la temática, para Marshall, mencionado en el citado estudio, se refiere al estatus al que se asocian *ex lege*, todos los derechos, es decir, civiles, políticos y sociales, por lo que “La exclusión de los extranjeros no considerados ciudadanos y por ende no sujetos de todos los derechos, ha permitido su discriminación, disminución y goce de los derechos con relación a los parámetros otorgados a los nacionales de un país y hasta su penalización en casos de inmigración no regular”

Circunstancias que describen claramente la situación de los ciudadanos peruanos indocumentados que ingresan al país y que por su irregularidad son impedidos de ejercer sus derechos laborales, lo cual se iría en contra de los artículos de la dignidad humana contenida en la Constitución.

Por tanto, se puede concluir que, se debería reformar la mayoría de la normativa citada en este tema de investigación, que si bien la misma otorga, reconoce, niega, promete, sanciona; estigmatiza al ser humano en general y más a las personas en situación de movilidad humana, en el sentido de que son tildados de culpables, capaz, incapaz, legal, ilegal; creando categorías que inducen a un trato diferenciado.

Si bien en el capítulo anterior se mencionó al estado de necesidad, a continuación se realizará un desarrollo más extensivo del mismo.

Así, Reiner Chocano en su estudio “Situaciones de necesidad de las que derivan causas de justificación: Estado de necesidad agresivo y defensivo”, sostiene que existe estado de necesidad disculpante y justificante, el primero es donde la afectación de bien lesionado es de igual valor respecto del bien

salvado, mientras que el estado de necesidad justificante se trata de si la afectación del bien lesionado es inferior en valor que el del bien salvado.

El mismo autor establece que el estado de necesidad nace de varias teorías tales como, la teoría de la ponderación y la teoría del fin.

“La teoría de la ponderación tiene como precursor a Binding quien formuló un principio general que considera que: el Estado enfrentado ante dos males, debe elegir el menor y evitar el mayor. En esta idea se reconoce los comienzos de la teoría de la ponderación de bienes” (Chocano, 2013, pág. I)

En el caso concreto de los trabajadores peruanos indocumentados, sus derechos constitucionales y laborales son vulnerados y no son ejercidos por ellos, y al mismo tiempo ellos consienten esa situación por salvaguardar su economía y mejorar su estilo de vida y el de sus familias.

## **2.2 Derechos laborales de los ciudadanos peruanos indocumentados en el Ecuador**

Como parte fundamental de este subtema, se realizará un breve análisis de lo que es la ciudadanía universal, concepto base para identificar los derechos que tienen los ciudadanos peruanos por su situación de indocumentados.

Para Pérez y Valle la ciudadanía universal es “...necesaria para la inclusión social de los no ciudadanos, de los excluidos en el ejercicio de derechos debido a un accidente natural de nacimiento en tal o cual ubicación geográfica (...) la ciudadanía universal es uno de los principales obstáculos para el logro de la igualdad entre las personas y la razón de los Estados para la limitación de derechos”. (Pérez y Valle, 2009, pág. 12)

El numeral 6 del Art. 416 de la CRE “Propugna el principio de ciudadanía universal, la libre movilidad de todos los habitantes del planeta y el progresivo

fin de la condición de extranjero como elemento transformador de las relaciones desiguales entre los países...”, que en concordancia con el numeral 7 del mismo artículo exige el respeto de derechos en especial de las personas migrantes.

Las pocas estadísticas que existen en el Ecuador sobre la inmigración, impide la elaboración de políticas públicas eficaces, de acuerdo a los datos tomados de la Dirección Nacional de Migración, mencionados en el estudio de Pérez y Valle, en el año 2007 los extranjeros que ingresaron al Ecuador suman 953.196, para el año 2014 no existen estadísticas reales, por lo que, el Estado al no tener cifras actualizadas, imposibilita aplicar la normativa adecuada a las personas en situación de movilidad humana.

La Investigación realizada por la OIM sobre la Movilidad Humana, plantea la pregunta ¿Existe la migración internacional ilegal?, a la misma se responde que no, ya que la misma se basa en el derecho de libre circulación “...el incumplimiento de las normas de ingreso a un país no genera la ilegalidad de la persona, tan solo la existencia de una irregularidad de su proceso de movilidad que debiera tener la posibilidad de corregirse o subsanarse” (OIM, 2012, pág. 38), por lo que, toda persona en movilidad humana que ingresa a un país en calidad de migrante, no deberá ser considerado ilegal.

Del mismo estudio, se desprende que una persona es irregular cuando: ingresa al territorio de un Estado sin documentación y sin pasar por los controles establecidos, cuando ingresa a un país con documentación falsa, si habiendo ingresado con los permisos y documentación solicitada, decide permanecer en el territorio del Estado receptor aunque haya terminado su permiso de estadía y por último que si decida ejercer una actividad remunerada para la cual no ha sido autorizada.

En ese contexto, los ciudadanos peruanos indocumentados son personas en situación de movilidad humana, no ilegales pero que si irregulares que ingresan

al Ecuador con el fin de trabajar, y por esa condición de indocumentados e irregulares aceptan condiciones precarias de trabajo.

Por lo mencionado, se procederá a observar la normativa que tiene el Estado ecuatoriano para proteger a los trabajadores, sean estos nacionales o extranjeros, regulares o irregulares.

Para ello, es importante señalar lo que dispone el Art. 424 de la CRE, respecto supremacía legal, el mismo dispone que:

“La Constitución es norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico... La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerá sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”

Entonces, como primer punto, los derechos laborales son irrenunciables conforme lo determinado en el numeral 2 del Art. 326 de la CRE, y siendo la Constitución norma de aplicación inmediata, todos los trabajadores tienen en Ecuador los derechos laborales que la Constitución y la Ley reconocen, independiente de su nacionalidad o estatus migratorio.

Adicionalmente, se argumenta que en caso de duda se debe aplicar el principio pro-operarium, conforme lo dispuesto en el numeral 3 del Art. 326 de la CRE que dice “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras”, en concordancia con el Art. 7 del Código de Trabajo, mismo que dispone “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en material laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”

Sobre esa base, si una persona extranjera decide trabajar en el Ecuador tendría por una parte la obligación de regularizar su estatus conforme lo estipula el Art. 13 de la Ley de Extranjería:

“Todo extranjero sujeto al fuero territorial y mayor de dieciocho años que hubiere sido admitido en calidad de inmigrante o de no inmigrante con excepción de los transeúntes, deberá inscribirse en el Registro de Extranjeros del Departamento Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, dentro de los treinta días siguientes al de su arribo en el territorio nacional”

Se debe analizar si un extranjero que desea trabajar en Ecuador al no cumplir la obligación de regularizarse conforme lo determina la ley, pierde sus derechos laborales establecidos en la Constitución y otras normas legales y por ello se ve en la obligación de aceptar ser explotado laboralmente.

A pesar de que un trabajador consienta su explotación laboral, su voluntad no le permite jurídicamente que pueda renunciar a los derechos que la norma legal suprema determina irrenunciables.

Como se ha mencionado en desarrollo de este tema de investigación la explotación laboral que aceptan los trabajadores peruanos, consiste en que los mismos no gozan de los beneficios que la ley da a un trabajador ecuatoriano, y en aplicación del principio pro-operarium, la relación laboral se configura por los hechos bilaterales reales entre dos actores, que pasan a llamarse empleador y trabajador si simultáneamente se cumplen las condiciones de remuneración, actividad lícita y dependencia laboral, independientemente de si existe o no contrato de trabajo o incluso si el ciudadano es indocumentado, en aplicación de la CRE.

Si bien el trabajador peruano indocumentado por su condición acepta laborar en condiciones inferiores a las establecidas en Constitución, el Código del Trabajo, la Ley de Minería y Reglamentos relacionados, debido a que no tiene

la posibilidad de renunciar a dichos derechos, aún si dicha renuncia fuese por escrito, esta declaración de voluntad expresada o tácita es nula.

Este argumento se refuerza si se considera que los ciudadanos peruanos son personas que gozan de derechos naturales, los cuales deben ser tutelados por cualquier Estado, al ser previos e independientes a los mismos.

Jorge Ugarte Vial en su estudio “Democracia y Derecho Natural en Estados Unidos. El pensamiento de los padres fundadores”, cita a Thomas Jefferson quien sostenía que todas las personas tienen derechos anteriores al Estado, y que “...los derechos naturales no pueden quedar a merced de las autoridades ni los consensos sociales; por el contrario (...)un pueblo libre reclama sus derechos como derivados de la ley natural, y no como una concesión de la autoridad” (Pág. 168, 2010), es decir que, los derechos naturales son inherentes a las personas por el hecho de serlo y que éstos derechos no pueden ser limitados por el ordenamiento jurídico.

Como se refirió en el capítulo anterior, los ciudadanos peruanos indocumentados laboran en concesiones mineras recibiendo una remuneración semanal, bajo las instrucciones de los propietarios de la misma.

En resumen, los trabajadores peruanos consienten su explotación laboral en el sector minero, en las siguientes condiciones generales:

- Reciben una remuneración inferior a la determinada por Ley.
- Tienen una relación de subordinación laboral con el propietario de la concesión minera.
- Realizan una actividad legal debido a que laboran en una concesión minera constituida mediante un acto administrativo emanado del Estado.
- Laboran en estado de indefensión.
- Su consentimiento está viciado por su situación de estado de necesidad, que les obliga a aceptar condiciones precarias de trabajo.

- El salario que perciben en el Ecuador es mayor al que recibirían en su país natal.
- El horario de trabajo, no es el establecido por la normativa ecuatoriana, es decir, trabajan más horas de las que deberían hacerlo.
- Las condiciones ambientales en las que realizan sus labores, no son las establecidas por las normas de seguridad industrial.

Estas condiciones, al cumplirse simultáneamente determinan que la relación que tienen es de tipo explotación laboral en situación de indefensión, independientemente de si tengan o no firmado un contrato, o al hecho que son indocumentados, en aplicación del “principio de primacía de la realidad”.

Dicho principio para José Luis Ugarte Cataldo en su obra "El Nuevo Derecho del Trabajo" (2007), citado en la sentencia de casación publicada en la Gaceta Judicial Año CVIII. Serie XVIII, No. 4. Página 1574, de 19 de julio de 2007, señala que:

"Entre los principios imperantes en materia de derecho del trabajo y que sirven de inspiración al derecho positivo en esta rama, se encuentra el de la primacía de la realidad, que significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos" (Ugarte, 2009, pág. 1574)

Se puede concluir que independientemente de la firma o no de un contrato de trabajo siempre prevalecerán los hechos más que la formalidad jurídica que se establezca entre las partes, y cumpliendo el principio pro-operarium el trabajador goza de los derechos inherentes a él.

Así, la titularidad de los derechos pertenece a las personas, independientemente de la ciudadanía que tengan, conforme lo establecido en el Art. 10 de la CRE, que en concordancia con el numeral 2 del Art. 11 establece que “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos

derechos y oportunidades”, más aun, en el caso de los ciudadanos peruanos que de acuerdo al numeral 3 del Art. 11 de la CRE “Los derechos y garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación...”

Adicionalmente, el Art. 9 del mismo cuerpo legal, específicamente declara que los extranjeros en el Ecuador tienen los mismos derechos y deberes que los ecuatorianos.

Entonces, la condición de irregular no implica desde el punto de vista sustantivo la pérdida de derechos constitucionales, incluyendo los de tipo laboral; sin perjuicio que el derecho adjetivo no este desarrollado para su aplicación.

Por lo tanto, si bien el ciudadano peruano al ser irregular, no podría acudir al amparo de lo determinado en el Código de Trabajo de forma directa, los principios de protección laboral se encuentran establecidos en la CRE, en su Art. 325 (Derecho al Trabajo), Art. 326 (Principios del Derechos al trabajo), numerales 1, 2, 3,4 y 5, y del Art. 329 (Igualdad de Condiciones), inciso cuarto. Al ser la CRE norma de aplicación directa se debe aplicar su contenido, independientemente que el Código de Trabajo no lo sea.

Sin perjuicio de lo anterior, la aplicación del Código de Trabajo si es aplicable a los ciudadanos peruanos indocumentados, conforme lo determina en su Art. 8 que establece que el contrato de trabajo es un convenio entre una persona, independientemente de su calidad de regular o no, ya que existe la prestación de servicios lícitos, personales, bajo relación de dependencia y por una remuneración.

Por tal motivo, se emplearía el principio pro –operarium, con lo cual esa persona se constituye trabajador en los términos del Art. 9 del Código de Trabajo, mismo que establece que “la persona que se obliga a la prestación del servicio o ejecución de la obra se denomina trabajador...”



Adicionalmente, conforme lo establece el Art. 35 del Código de Trabajo, son hábiles para celebrar contratos lo que la ley reconoce con capacidad civil para obligarse, que conforme el Art. 1462 y 1463 del Código Civil, no existe ningún impedimento para el extranjero irregular que no pueda celebrar este tipo de contrato.

En consecuencia, si un ciudadano peruano indocumentado es contratado por cualquier concesión minera legalmente constituida en el Ecuador, ese ciudadano peruano tendrá los mismos derechos que un ciudadano ecuatoriano, ya que tal como se ha mencionado anteriormente, la Constitución otorga igualdad de derechos y deberes a las personas extranjeras al momento de ingresar al país.

Concluido el análisis de la normativa legal ecuatoriana que ampara al trabajador peruano indocumentado que labora en el sector minero, es relevante analizar detalladamente los derechos constitucionales que este tiene.

Se debe iniciar mencionando que conforme al Art. 33 de la CRE es el Estado el que garantiza que se cumplan los Derechos Constitucionales y las leyes, independientemente que dichas obligaciones en este caso laborales deban ser asumidas por el empleador.

Puntualmente, los ciudadanos peruanos indocumentados tienen derechos tutelados debido que los mismos son otorgados por la CRE, si bien, no son trabajadores formales amparados por las normas laborales derivadas de la aplicación del Código de Trabajo, la relación laboral es real en aplicación del principio de la primacía de la realidad, mismo que determina que al tener una relación laboral basada en hechos, la misma implica la realización de cierta actividad económica legal y percibiendo por ello una remuneración, configurándose así una relación de dependencia entre el empleador y trabajador.

Entonces, el Estado garantiza el cumplimiento de los derechos laborales, mismos que pueden verse vulnerados por una acción u omisión de un acto que afecte directamente al trabajador, que se encuentra en subordinación e indefensión ante su situación de indocumentado, por lo que el Estado tiene la obligación de garantizar que sus derechos no sean afectados al ser discriminados por su condición migratoria.

El inciso segundo del numeral 2 del Art. 11 de la CRE establece que:

“...Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física...”

Otro de los derechos del trabajador peruano indocumentado es el que la CRE establece en su Art. 34 que “El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado”, por lo que, el Estado tiene la responsabilidad que las concesiones mineras que otorga no incumplan con lo establecido en este artículo, ya que, el derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable. Por tanto, siendo una obligación para el empleador, es responsabilidad del Estado que se cumpla.

La relación bilateral entre el concesionario minero, llamado empleador; y, el empleado peruano indocumentado, llamado trabajador, tiene que cumplir con lo determinado con los principios laborales establecidos en el Art. 326 de la CRE, que en sus numerales uno, dos y tres establecen sobre la eliminación del desempleo, la irrenunciabilidad de los derechos laborales, el principio pro-operarium y de primacía de la realidad ya analizados en este tema de investigación.

Se debe analizar con más detalle los principios desarrollados en los siguientes numerales del artículo referido que constituyen la norma aplicable a la relación laboral descrita.

El numeral 4 del Art. 326 establece, “A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración”, que en concordancia con el Art. 79 del Código de Trabajo que estipula que:

“A trabajo igual corresponde igual remuneración, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación política, posición económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole; más, la especialización y práctica en la ejecución del trabajo se tendrán en cuenta para los efectos de la remuneración”

Analizando lo antes descrito, los trabajadores (incluyendo los peruanos indocumentados) no pueden ganar menos de lo establecido como Remuneración Básica Unificada o la Remuneración Mínima Sectorial para la actividad minera de acuerdo a las funciones y jerarquía al que su puesto lo especifique.

Adicionalmente, sin importar la actividad o jerarquía del trabajador, el Estado garantiza el pago de sueldos, utilidades, bonificaciones y remuneraciones adicionales que constituyen una obligación para los empleadores.

En el caso de los trabajadores mineros la Ley de Minería en su Art. 67 establece que:

“Las obligaciones de orden laboral contraídas por los titulares de derechos mineros con sus trabajadores, serán de exclusiva responsabilidad y de ninguna manera se harán extensivas al Estado. En el caso de los trabajadores vinculados a la actividad minera, éstos recibirán el 3% del porcentaje de utilidades y el 12% restante será

pagado al Estado y a los Gobiernos Autónomos Descentralizados que lo destinarán a proyectos de inversión social y de desarrollo territorial en las áreas en donde se lleven a cabo actividades mineras. Dichos proyectos deberán ser armonizados con el Plan Nacional de Desarrollo...”

Es importante diferenciar entre la obligación económica que tienen las empresas de pagar las remuneraciones y cumplir los beneficios laborales establecidos en la ley, de la obligación que tiene el Estado de garantizar su cumplimiento conforme lo determina la CRE.

Las obligaciones de orden laboral referidas en el artículo citado, se refieren a las derivadas de la relación bilateral entre el empleador y sus trabajadores mineros, mas éste hecho no significa una contradicción con lo establecido en la CRE respecto a que es el Estado el garante de que dichas obligaciones sean cumplidas por el empleador.

En el caso específico de los trabajadores de la pequeña minería, en lo relacionado con el reparto de utilidades, el mismo artículo 67 de la Ley de Minería señala que:

“...los trabajadores de la pequeña minería será del 10% del porcentaje de utilidades y el 5% restante será pagado al Estado y a los Gobiernos Autónomos Descentralizados que lo destinarán a proyectos de inversión social y de desarrollo territorial en las áreas en donde se lleven a cabo actividades mineras”

Si bien los porcentajes o los valores son diferentes a lo establecido en el Código del Trabajo, se constituye en deber de cumplimiento obligatorio de las concesiones citadas a sus trabajadores, incluidos los peruanos indocumentados.

A más de las remuneraciones y beneficios laborales, el numeral 5 del Art. 326 de la CRE “Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar”, que en concordancia con el Art. 68 de la Ley de Minería que se refiere a que:

“Los titulares de derechos mineros tienen la obligación de preservar la salud mental y física y la vida de su personal técnico y de sus trabajadores, aplicando las normas de seguridad e higiene minera-industrial previstas en las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes, dotándoles de servicios de salud y atención permanente, además, de condiciones higiénicas y cómodas de habitación en los campamentos estables de trabajo...”

Este artículo está en concordancia con el numeral 2 del Art. 42 del Código de Trabajo que señala la obligación de “Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo, sujetándose a las medidas de prevención, seguridad e higiene del trabajo...”, y con el Art. 410 del mismo cuerpo legal que establece que “Los empleadores están obligados a asegurar a sus trabajadores condiciones de trabajo que no presenten peligro para su salud o su vida”

En aplicación de la Constitución y la ley, a más de los artículos y normas mencionadas anteriormente, es importante analizar lo que respecta exclusivamente a la seguridad minera de los trabajadores, es así que, el Reglamento de Seguridad Minera publicado en el Registro Oficial 999 de 30 de julio de 1996 con su última modificación el 25 de mayo de 2004, en su Art. 2 señala que “El presente Reglamento tiene por objeto establecer las normas para la aplicación de Ley de Minería, a fin de proteger la vida y salud del recurso humano minero”.

Por ende, la seguridad de trabajador minero como tal, está garantizada a través de este reglamento, por lo que, la concesiones mineras otorgadas por el

Estado, están en la obligación de dar estricto cumplimiento del mismo y que los derechos de los trabajadores no sean vulnerados.

El Art. 3 del Reglamento de Seguridad Minera dispone que “Corresponde al Ministerio de Energía y Minas (Ahora Ministerio de Recursos Naturales no Renovables) por intermedio de la Dirección Nacional de Minería y de las Direcciones Regionales de Minería aplicar los procedimientos a la seguridad minera...”, las atribuciones de los órganos de control de la seguridad minera son:

- Subsecretaría de Minas: Dependencia encargada de supervisar la aplicación del Reglamento y de coordinar acciones con los sectores público y privado
- Dirección Nacional de Minería:
  - Controlar el cumplimiento de la obligación que tienen los titulares de derechos mineros, de preservar la salud y vida del personal técnico y de sus trabajadores.
  - Practicar inspecciones a operaciones e instalaciones de los titulares de derechos mineros.
  - Aprobar los planos y especificaciones de los campamentos estables que deberán ofrecer condiciones higiénicas y cómodas de habitación para el personal dependiente de los titulares de derechos mineros.
  - Ordenar la suspensión de trabajos mineros cuando así lo exija la protección de la salud y vida de los trabajadores mineros.
  - Recabar en los titulares de derechos mineros los documentos que contengan los programas de entrenamiento y capacitación para su personal especialmente en materia de higiene minera.

El Art. 9 del Reglamento de Seguridad minera, detalla una lista de las obligaciones de los titulares de derechos mineros, mencionare los más relevantes:

- Preservar la salud y vida de su personal técnico y de trabajadores
- Aplicar a todas las operaciones las normas de seguridad e higiene minera – industrial
- Dotar a su personal técnico y de sus trabajadores de condiciones higiénicas y cómodas de habitación en los campamentos estables de trabajo
- Permitir la inspección de sus instalaciones

Por ende las condiciones óptimas de trabajo, ambiente y salud ocupacional son obligaciones que debe cumplir el empleador, en este caso el concesionario minero; y es el Estado el que debe velar por su cumplimiento.

De hecho, los accidentes y las enfermedades laborales a las cuales los trabajadores se pueden ver expuestos al momento de realizar su trabajo; y, si fuera el caso la ausencia por dichos eventos del empleado a su lugar de trabajo así como la reincorporación del trabajador a su puesto, están precautelados por el Estado en aplicación del numeral 6 del Art. 326 de la CRE menciona que “Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley”.

De igual modo, son aplicables a los derechos del trabajador peruano indocumentado, el numeral 7 y 8 del Art. 326 de la CRE que se relacionan con la creación y libertad de organización de personas trabajadoras, de la formación de sindicatos, gremios asociaciones y otras formas de organización.

Es importante señalar el numeral 11 del Art. 326 de la CRE señala que “Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente”, como se conoce las expectativas no son fuente de derecho, por lo tanto en materia laboral no se pueden negociar las remuneraciones y beneficios laborales garantizados por la constitución, se puede tranzar las potenciales indemnizaciones por despido intempestivo, bonos de naturaleza no obligatoria

y el desahucio, cuyo monto se vuelve un derecho a través de sentencia judicial ejecutoriada.

También el Art. 327 de la CRE estipula que:

“La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley”  
(subrayado corresponde al autor)

Este artículo resume la prohibición que existe en Ecuador del trabajo precario, es decir la explotación laboral, en este caso de trabajadores peruanos indocumentados, incluso con su consentimiento.

Se menciona que el resultado de la precarización laboral, además de la violación de derechos garantizados por la CRE conduce a un enriquecimiento injusto por parte del empleador, conducta que la Constitución determina como penalizado, en éste caso por el Código Orgánico Integral Penal que entrará en vigencia el 10 de agosto de 2014, que establece como un tipo de infracción penal la no afiliación al Seguro Social.

Finalmente, el Estado a más de precautelarse por que se cumpla con el pago de remuneraciones y beneficios que la ley establece, tiene la responsabilidad de garantizar que esa remuneración sea justa y que el pago de la misma no sobrepase de los plazos estipulados, conforme el Art. 328 de la CRE que establece que:



“La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos. El Estado fijará y revisará anualmente el salario básico establecido en la ley, de aplicación general y obligatoria. El pago de remuneraciones se dará en los plazos convenidos y no podrá ser disminuido ni descontado, salvo con autorización expresa de la persona trabajadora y de acuerdo con la ley...”

Se puede concluir por tanto que, la normativa jurídica que ampara los derechos del trabajador peruano son los mismos derechos constitucionales que garantizan al trabajador ecuatoriano.

## Capítulo III

### **3 Los derechos laborales de ciudadanos peruanos garantizados por el derecho de integración de la Comunidad Andina de Naciones (CAN)**

En este capítulo se determinará si el marco jurídico andino es eficaz con lo relacionado a la protección de los derechos laborales al momento que un ciudadano peruano indocumentado es contratado por una concesión minera.

Para alcanzar dicho objetivo, es importante conceptualizar a la eficacia del ordenamiento jurídico, con el fin de determinar si los instrumentos que tiene el Estado ecuatoriano para proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos peruanos indocumentados.

El Diccionario de la Real Academia Española define el significado de Eficacia como “la capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera”.

Citando a Navarro y Moreso en su estudio “Aplicabilidad y eficacia de las normas jurídicas”, sostiene que “...la dimensión social del derecho, requiere al menos, de la eficacia de las normas jurídicas y la mayoría de las teorías jurídicas consideran la eficacia como una de las condiciones necesarias de la existencia de un sistema jurídico” (Navarro y Moreso, 1996, pág. I)

Cuando una norma es eficaz es porque existe un sistema jurídico capaz de hacer que la norma se cumpla y sea aplicada al caso concreto para garantizar el cumplimiento de los derechos adquiridos a las personas.

#### **3.1 Derecho comunitario laboral aplicable a los ciudadanos peruanos**

En este capítulo se realizara análisis de las personas en situación de movilidad humana en la región andina, es decir, en el marco comunitario andino de los países que pertenecen a la Comunidad Andina de Naciones (CAN) que son:

Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú, siendo el caso concreto de ciudadanos peruanos que ingresan por la frontera que existe entre Ecuador y Perú.

Del estudio realizado por la OIM sobre “Movilidad Humana. Gestión Fronteriza Integral en la Subregión Andina”, señala que a esta movilidad se la denomina intracomunitaria y le corresponde un marco jurídico especial que a diferencia de la movilidad humana hacia países no andinos, les reconoce derechos para ciudadanos de la región.

El citado estudio, define al ciudadano andino como “...personas nacionales de un país de la Comunidad Andina a quienes se les asigna derechos adicionales que nacen del marco normativo supranacional comunitario y que se suman a los países de nacimiento. Estos derechos son efectivos a lo largo y ancho de la Comunidad Andina” (OIM, 2012, pág. 67)

Adicionalmente, el estudio menciona a la supranacionalidad, misma que se refiere a que las decisiones adoptadas por los países miembros de la CAN “...son de mayor jerarquía que las normas nacionales; son aplicables directamente y tiene efecto inmediato en el ordenamiento jurídico nacional de sus países miembros” (OIM, 2012, pág. 67)

En ese contexto, la CAN adoptó una serie de normas o decisiones que son relevantes para que los ciudadanos andinos puedan aplicarlas y los Estados miembros estén en la obligación de cumplirlos.

Del estudio realizado por la OIM mencionado anteriormente, señala que los Estados miembros tienen obligaciones frente a las decisiones adoptadas por la CAN, es así que, la norma comunitaria andina al ser supranacional tiene características tales como:

- La prevalencia: Los países miembros no pueden alegar normas de su derecho interno para dejar de cumplir las obligaciones contraídas en el marco de la CAN.

- Aplicación directa: Las normas adoptadas por la CAN no requieren ser aprobadas por ningún acto interno de sus países miembros para ser aplicadas en sus territorios en todo el espacio comunitario.
- Aplicación inmediata: Una persona natural o jurídica tiene la facultad de exigir directa e inmediatamente el cumplimiento de la normativa supranacional ante cualquier instancia nacional o comunitaria. (OIM 2007,pág. 70)

Una vez analizada de forma breve la supranacionalidad y las características que tiene el derecho comunitario, es importante identificar los derechos laborales que tienen los ciudadanos andinos, en este caso concreto, los derechos comunitarios que tienen los ciudadanos peruanos indocumentados en Ecuador.

Así, se desprenden<sup>4</sup> derechos fundamentales de los trabajadores andinos. 1. Derechos de libre circulación laboral. 2. Derecho a la seguridad social. 3. Derechos de seguridad y salud en el trabajo y 4. Derechos de representación y participación de los trabajadores en el proceso andino de integración, los mismos se encuentran establecidos en las Decisiones 545 y 583 de la CAN.

De lo anterior, es ineludible realizar un análisis de las Decisiones citadas en el párrafo anterior y de esa manera verificar si el Ecuador las ha adoptado para proteger los derechos de los ciudadanos peruanos.

El 5 de junio de 2003, en Quirama, Antioquia – Colombia, se realizó la Décimo Primera Reunión del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina (CAN), en la misma se aprobó el Instrumento Andino de Migración Laboral (Decisión 545), que tiene como uno de sus objetivos el ordenamiento progresivo de flujos migratorios con fines laborales, estableciendo normas que permitan la libre circulación y permanencia de los nacionales andinos bajo relación de dependencia, aplicando así el Instrumento Internacional a los trabajadores migrantes andinos.

La Decisión define varios términos para su efectiva aplicación y entendimiento, en lo que respecta a los trabajadores peruanos indocumentados, el literal e) del Art. 3 del instrumento establece como concepto “Trabajador Migrante Andino: El nacional de un País Miembro que se traslada a otro País Miembro con fines laborales bajo relación de dependencia, sea en forma temporal o permanente”

Del mismo modo el Art. 5 del mismo cuerpo legal señala al

“Trabajador con desplazamiento individual: Aquella persona nacional de un País Miembro que migra a otro País Miembro con fines laborales por haber suscrito un contrato de trabajo bajo relación de dependencia o tener o responder a una oferta de empleo desde el País de Inmigración, bajo relación de dependencia”

El Art. 10 del Instrumento establece que:

“Se reconoce el principio de igualdad de trato y de oportunidades a todos los trabajadores migrantes andinos en el espacio comunitario. En ningún caso se les sujetará a discriminación por razones de nacionalidad, raza, sexo, credo, condición social u orientación sexual”

Por lo tanto se debe concluir que desde el año 2003, los trabajadores peruanos indocumentados, ya tenían los mismos derechos y deberes comunitarios laborales que los ecuatorianos dentro del territorio nacional.

Adicionalmente, el Art. 12 del mismo cuerpo normativo no solo garantiza los derechos laborales de los trabajadores, sino también el de sus familias, ya que, establece que los Países Miembros adoptarán las medidas apropiadas para proteger a la familia del trabajador migrante, permitiendo la libre movilidad a la entrada y salida del trabajador con su cónyuge, los hijos menores de edad y de los mayores solteros en condición de discapacidad.

Para el efecto, la Oficina de Migración Laboral expedirá la documentación que califique la condición de trabajador migrante andino y facilitará la información necesaria para su incorporación al trabajo y sobre las condiciones generales de vida y requisitos a que deberá someterse en el País de Inmigración, tal como lo estipula el Art. 9 del instrumento mencionado.

En forma complementaria con la entrada en vigencia de la CRE del 2008, es importante considerar que de acuerdo lo determinado en el Art. 424 del citado cuerpo legal, cuando los instrumentos internacionales que contengan derechos más favorables a los establecidos en la Constitución, se aplicaran dichos instrumentos; es así que, la Decisión 545 de la CAN, constituye un convenio multilateral que reconoce derechos laborales, en este caso específico, de los trabajadores peruanos indocumentados.

De lo anterior, se desprende que conforme la normativa andina, si un ciudadano peruano ve que sus derechos constitucionales han sido violentados, el mismo, podrá presentar una acción de incumplimiento de forma directa ante el Tribunal Comunitario, el cual, emitirá un fallo no vinculante al ciudadano como tal, pues conforme a lo mencionado por Jhoel Escudero Soliz en su estudio “Integración o cooperación comunitario andina, la posible afectación a las garantías de los derechos constitucionales”, la relación jurídica es del Estado con la Comunidad, no del ciudadano con la CAN.

Dicha acción de incumplimiento establecida en la CRE en su Art. 93 establece que:

“La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa o exigible...”

Se puede concluir que, a la normativa andina le falta aún por fortalecer y madurar su supranacionalidad, ya que de lo analizado, la misma no es vinculante para el ciudadano peruano, pero si para la normativa interna del Estado ecuatoriano, es decir que, es el Ecuador el obligado a reformar o ampliar sus herramientas jurídicas con el fin de que los derechos constitucionales de los ciudadanos peruanos sean aplicados en su totalidad.

Por esa razón, de acuerdo al estudio citado el Derecho Comunitario funciona como un sistema subsidiario, es decir, no tiene autonomía, pues si bien los Estados miembros de la CAN, cedieron competencias para que el Derecho Comunitario pueda tener eficacia o aplicación directa, la misma no puede invadir espacios nacionales o controlar derechos de la normativa nacional de cada Estado miembro.

Entonces, la Decisión 545 de la CAN contiene obligaciones que deben ser cumplidas por el estado ecuatoriano con el fin de que su sistema jurídico garantice los derechos laborales constitucionales de todo ciudadano parte de la CAN – incluyendo los ciudadanos peruanos –, y que como parte de su eficacia, debe reformar las leyes que de alguna manera sean contradictorias con el contenido y espíritu de la norma citada.

También, se concluye que no existe eficacia jurídica de la Decisión 545 de la CAN debido a que, a pesar de que esta normativa es jerárquicamente superior a Ley de Minería, ésta no se ha reformado en lo relativo al Art. 75 que se refiere a la contratación de personal extranjero.

Si bien, la Decisión contiene en su Art. 16 una cláusula de salvaguarda, cuyo fin es garantizar la integración andina y la armonía entre los países miembros respecto de la migración laboral en el caso de que exista una perturbación que afecte la situación laboral y pudiere causar un riesgo al nivel de vida de la población, los países miembros pueden establecer una excepción temporal respecto del ingreso de personas con fines laborales y a su vez pueden aplicar

ésta cláusula siempre y cuando la misma sea notificada y autorizada por la Secretaría General de la CAN.

El Ecuador hasta la presente fecha no ha invocado la presente cláusula, por lo que, en todo el tiempo desde la publicación de la Decisión el contenido de la misma ha estado vigente.

Es interesante notar que los países miembros tienen la responsabilidad de que las personas en movilidad humana, con fines de migración laboral, deben estar informadas tanto de los derechos que el país receptor les otorga, como también, de los requisitos que necesitan para la libre circulación y condiciones de trabajo en el país de acogida.

Lo antes mencionado está determinado en los artículos 18 y 19 de la Decisión 545 de la CAN, así también, como reforzar los servicios administrativos, respecto a la información que se debe otorgar a los trabajadores migrantes para permanecer en cualquiera de los países miembros.

El 7 de mayo de 2004 en Guayaquil – Ecuador se realizó la segunda reunión ordinaria del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores con el fin de sustituir la Decisión 546 por la Decisión 583 del Instrumento Andino de Seguridad Social y considerando que:

“...es necesario garantizar la adecuada protección social de los migrantes laborales y sus beneficiarios para que, como consecuencia de la migración, no vean mermados sus derechos sociales (...) Que es necesario adoptar un instrumento andino de seguridad social aplicable para los migrantes laborales a nivel andino independientemente de su nacionalidad (...) Que es obligación de los Países Miembros fomentar el empleo digno, mejorar y racionalizar la inversión por concepto de prestaciones sanitarias, procurando por el buen uso de los servicios, el mejoramiento de la institucionalidad, la administración del sistema y un sistema de pensiones confiable y seguro...”



El instrumento internacional antes mencionado establece en sus literales b, c y d del Art. 1 que se garantiza el derecho de los migrantes laborales y sus beneficiarios a percibir las prestaciones de seguridad social durante su residencia en otro País Miembro, y del mismo modo que los trabajadores conserven sus derechos adquiridos la continuidad de su afiliaciones al sistema de seguridad social y reconocer el derecho a percibir las pretensiones sanitarias y económicas iguales a las que tienen los nacionales de cada país miembro.

Sobre esa base, se puede concluir que por parte del Estado ecuatoriano no existe fomento de capacitación a los ciudadanos peruanos ni a las concesiones mineras sobre los derechos y garantías que se les otorga mediante los instrumentos internacionales mencionados.

Adicionalmente, en el caso específico de los trabajadores peruanos, y de acuerdo a lo que se ha analizado en este trabajo de investigación, no se ha aplicado los derechos comunitarios a los mismos, especialmente en lo referente a la tener una relación de dependencia, la conservación de sus derechos adquiridos y a la afiliación a la seguridad social.

En el caso preciso de los trabajadores que realizan actividades de minería como son los ciudadanos peruanos, es menester que tengan servicios de salud en el trabajo, acceso a atención de primeros auxilios en casos de emergencia derivados de los accidentes de trabajo o enfermedad.

Si bien este trabajo de investigación se enfoca en determinar si el marco jurídico ecuatoriano es eficaz para proteger los derechos laborales de los trabajadores peruanos indocumentados, es importante mencionar brevemente los derechos sobre seguridad social en el trabajo, mismos que también son adquiridos por los trabajadores peruanos dentro del marco de migración laboral.

Es así que, el Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo - Decisión 547 –fue adoptado por la CAN el 24 y 25 de junio de 2003 en la Décimo primera reunión del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores en Antioquia – Colombia, relacionado con las actividades calificadas como de alto riesgo como es la minería.

El literal f) del Art. 1 del Instrumento señala a las Actividades, procesos, operaciones o labores de alto riesgo como “Aquellas que impliquen una probabilidad elevada de ser la causa directa de un daño de salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del trabajo que realiza...”

En lo referente a las condiciones y medio ambiente de trabajo, el numeral ii del literal h) del mismo artículo señala “La naturaleza de los agentes físicos, químicos y biológicos presentes en el ambiente de trabajo, y sus correspondientes intensidades, concentraciones o niveles de presencia.”

Al Decisión 547, establece en su Capítulo II la Política de Prevención de riesgos laborales, con el fin de propiciar el mejoramiento de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo y así prevenir daños en la integridad física y mental de los trabajadores, para tal cumplimiento el literal f) del Art. 4 establece que:

“Velar por el adecuado y oportuno cumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, mediante la realización de inspecciones u otros mecanismos de evaluación periódica, organizando, entre otros, grupos específicos de inspección, vigilancia y control dotados de herramientas técnicas y jurídicas para su ejercicio eficaz”

El Capítulo III del Instrumento Andino, establece las obligaciones de los empleadores, el literal h) del Art. 11 señala “Informar a los trabajadores por escrito y por cualquier otro medio sobre los riesgos laborales a los que están expuestos y capacitarlos a fin de prevenirlos, minimizarlos y eliminarlos. Los

horarios y el lugar en donde se llevará a cabo la referida capacitación se establecerán previo acuerdo de las partes interesadas”

Y del mismo modo al libre acceso a las instancias administrativas y judiciales competentes para ejercer y defender sus derechos.

Se debe concluir que la falta de estadísticas y datos relativos al fenómeno estudiado no hacen más que confirmar la gravedad del problema y la falta de acción estatal en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales en cuanto a la tutela de derechos laborales de los trabajadores indocumentados peruanos que laboran en el sector minero del sur del país.

Se confirma por tanto, que el Estado ecuatoriano debe garantizar el cumplimiento de las normas comunitarias establecidas por la CAN al ser estas normas de aplicación directa.

Por otra parte, en el sector minero del Ecuador, la mayoría de concesiones mineras son de tipo pequeña minería y minería artesanal, que a pesar de ser reguladas por el Estado la normativa que les corresponde es contradictoria en cuanto a las garantías constitucionales y en especial la tutela de los derechos laborales de los trabajadores peruanos.

Dicha normativa legal contrasta con otros cuerpos legales tales como, la Ley de Minería – específicamente su Art. 75 - la Ley de Migración, Extranjería, Reglamento a la Ley de Migración y Extranjería y el Código de Trabajo, que contienen normas que limitan e incluso vulneran derechos humanos y garantías constitucionales laborales de los trabajadores del sur del Perú.

Lo anteriormente descrito, hace que el marco jurídico ecuatoriano sea ineficaz, tanto es su estructura formal por las contradicciones legales mencionadas, así como también al momento de ponerlo en práctica, debido a que el Estado no realiza el debido control a las concesiones mineras para que las mismas no

realicen contrataciones informales tal como sucede con los ciudadanos peruanos indocumentados que laboran en el sector minero del sur del país.

Adicionalmente existe una motivación económica por parte de los concesionarios mineros, pues contratar a ciudadanos peruanos inmigrantes resulta más económico que contratar ecuatorianos, beneficios económicos que obtienen con poco riesgo debido al deficiente control que realiza el Estado a las concesiones mineras.

También, los trabajadores peruanos están motivados a aceptar condiciones precarias y a ser explotados laboralmente, pues la remuneración en dólares que reciben es superior a la que ganarían en su país de origen, a su vez, tienen temor de realizar denuncias a las instituciones gubernamentales por el miedo a ser deportados, desconociendo la normativa legal vigente que tiene el Ecuador para garantizar sus derechos constitucionales y laborales.

### **3.2 Aplicación directa de normas andinas para los ciudadanos peruanos**

Para el desarrollo de este capítulo se realizará un análisis de la aplicabilidad de los derechos que tienen los ciudadanos peruanos en el Ecuador y a su vez la aplicación de esos derechos de forma directa. Del mismo modo se identificará en qué casos las mismas son de aplicación directa o inmediata.

El estudio “Naturaleza Jurídica de las Normas Comunitarias Andinas” realizado por Luis Carlos Plata y Donna Yepes Ceballos, menciona que el Derecho Comunitario es diferente al Derecho Interno de cada Estado y al Derecho Internacional, ya que el mismo requiere de un ordenamiento jurídico propio y especializado.

El estudio antes mencionado cita a SÁCHICA, que menciona que:

“La integración es desde el punto de vista jurídico una redistribución de poderes entre los Estados intervinientes en el proceso y los órganos de

la comunidad creada, pues quedan capacitados todos para generar un Derecho derivado de un tratado constitutivo, común a toda el área y que se inserta en los ordenamientos jurídicos nacionales con valor superior al de la ley nacional, a la que desplaza o sustituye, en forma directa y automática” (Plata y Yepes, 2009, pág. 200)

Por lo tanto, se desprende que el Derecho Comunitario es supranacional y que el mismo se manifiesta en dos principios fundamentales, 1. La aplicación directa del Derecho, que quiere decir que los efectos jurídicos se producen en los países miembros sin recurrir al Derecho interno de cada Estado; y, 2. La preeminencia, que es la característica principal del Derecho comunitario de primar sobre una norma de Derecho interno que se oponga.

Entonces, el Derecho comunitario posee la característica de una aplicación preferencial al Derecho interno de cada país miembro y con la capacidad de una aplicación directa y eficacia inmediata.

Por lo tanto el ciudadano peruano tiene el derecho y la potestad de acudir directamente a la norma comunitaria, siendo esta superior a la normativa ecuatoriana y de ese modo sus derechos laborales y constitucionales no sean desamparados.

Otra normativa que ampara al trabajador peruano en el Ecuador es el Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano – Peruano, aprobado el 10 de diciembre de 2010, instrumento jurídico vigente que garantiza los derechos laborales de los ciudadanos peruanos indocumentados.

Este Estatuto fue inspirado en la Decisión 545 de la CAN respecto del “Instrumento Andino de Migración Laboral” mencionado en el subtema anterior, si bien no constituye norma comunitaria y de aplicación directa, garantiza el pleno cumplimiento de los derechos de los trabajadores peruanos en el Ecuador establecido en las Decisiones de la CAN, por lo que, es importante analizar los antecedentes de su aprobación, y determinar su eficacia práctica.

El Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano – Peruano, aprobado por la Asamblea Nacional en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha el 7 de septiembre de 2010, mismo que:

“Inspirado en las disposiciones del Instrumento Andino de Migración Laboral (Decisión 545) y el Instrumento Andino de Seguridad Social (Decisión 543) aprobados por el consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores... Teniendo en Cuenta los principios y normas establecidos en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, así como las recomendaciones del Comité Internacional para la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migrantes y sus Familias... Considerando que los dos países reconocen que no existen seres humanos ilegales y que los países están llamados a la no criminalización ni penalización de la migración irregular...”

El Estatuto antes mencionado tiene por objeto garantizar y precautelar los derechos, tanto de los ciudadanos ecuatorianos que ingresan a Perú como de los ciudadanos peruanos que ingresan a Ecuador.

Sobre la necesidad de regularizar su situación migratoria, el Estatuto estipula en el Art. 3 que:

“Las personas ecuatorianas y peruanas podrán ingresar sin necesidad de visa de uno a otro país, hasta por el término de 180 días en un lapso de 12 meses, portando el documento de identidad o pasaporte, para desarrollar actividades con fines lícitos sin relación de dependencia, o trabajos temporales bajo relación de dependencia”

Respecto a la necesidad de regularizar la situación migratoria cuando el solicitante la requiera para laborar bajo relación de dependencia por un período superior a seis meses en el mismo año, el estatuto norma conforme el Art. 5 que:

“Los nacionales de los dos países que deseen trabajar bajo relación de dependencia por un período superior a seis meses, en un mismo año, deberán ser contratados formalmente y solicitar ante las autoridades competentes, la correspondiente visa prevista en la legislación de cada país. La concesión de esta visa estará sujeta al cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Presentar un pasaporte con una vigencia mínima de seis meses.
- Presentar un contrato de trabajo registrado ante la autoridad laboral competente, en el cual consten el plazo de duración, las horas mínimas de trabajo, el monto de la remuneración y demás derechos consagrados en la legislación interna vigente del país receptor y el compromiso de su afiliación, por parte del contratante, a uno de los sistemas de seguridad social del país receptor.
- Para la tramitación de visa para trabajos bajo relación de dependencia, no será necesaria la presentación de la declaración juramentada del petición ante respecto a sus antecedentes penales.”

El Derecho al seguro social, es un derecho irrenunciable, que el Estado, a través de este Estatuto lo reitera, tal como lo establece el Art. 7 al estipular que:

“El empleador está en la obligación de afiliar al trabajador temporal o permanente a uno de los sistemas de seguridad social existentes en el país receptor. Las Partes se comprometen a promover que sus respectivas instituciones de seguridad social negocien convenios sobre esta materia”

En aplicación de la CRE, los trabajadores peruanos así como los ecuatorianos tienen los mismo deberes y derechos, tal como lo señala el Art. 8 del Estatuto, mismo que establece que “Las personas migrantes beneficiarias de este

Estatuto tendrán los mismos derechos y obligaciones que los nacionales del país de acogida, en concordancia con la legislación de cada país”

El Art. 11 dispone que “La persona migrante beneficiaria del presente Estatuto no podrá ser expulsada o deportada por las autoridades competentes, excepto por delitos tipificados en los respectivos códigos penales, previa sentencia ejecutoriada de acuerdo a la legislación vigente en cada país”, en concordancia con el Art. 12 del mismo cuerpo legal señala que “Toda decisión de expulsión deberá cumplir con las normas del debido proceso de acuerdo con la legislación interna de cada país...”

Por tanto, salvo que exista sentencia ejecutoriada por delito aquellas personas no podrán ser expulsadas o deportadas de acuerdo a lo estipulado anteriormente.

Del mismo modo, cuando una persona ha sobrepasado el límite de estadía en el país y no ha realizado el trámite para la renovación del mismo, el Art. 13 del mismo cuerpo legal dispone que “No se aplicarán sanciones pecuniarias de ninguna clase o denominación a las personas migrantes beneficiarias de este estatuto, por transgredir el período de permanencia legal autorizada...”

Lo anteriormente descrito, hace ineludible citar al Dictamen de la Corte Constitucional número 11, publicado en el Registro Oficial 50 de 20 de octubre de 2009, respecto al texto del Tratado Bilateral Estatuto Migratorio Ecuatoriano Peruano, mediante el cual el Pleno de la Corte Constitucional dictaminó que:

“.... el Tratado internacional Bilateral denominado “Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano Peruano” y su Adenda de Enmiendas suscrito entre la República del Ecuador y Perú es compatible formalmente con la Constitución”

Por ende, debido a que este estatuto bilateral, expresado a través de un tratado internacional se refiere a aplicación de derechos constitucionales, conforme el



Art. 424 de la CRE tiene jerarquía superior a la ley, la aplicación Estatuto causa el mismo efecto jurídico que el de la Constitución de la República del Ecuador, con excepción de el numeral 2 del mismo instrumento legal, establece que "...es compatible parcialmente en sentido material con la Constitución, es decir, los artículos 5, 9 y 20, del Estatuto Migratorio Ecuatoriano Peruano son incompatibles con los artículos 11, numeral 2, inciso primero y artículo 76, numeral 2 de la Constitución.

Finalmente, se puede concluir que, el Estatuto Migratorio Ecuatoriano Peruano garantiza los derechos constitucionales y laborales de los trabajadores peruanos y la libre circulación de las personas en el territorio ecuatoriano, sin importar su nacionalidad, tal como lo estipula el numeral 5 del Art. 423 de la CRE:

“Propiciar la creación de la ciudadanía latinoamericana y caribeña; la libre circulación de las personas en la región... y la protección común de los latinoamericanos y caribeños en los países de tránsito y destino migratorio”

Con estos antecedentes descritos, es necesario realizar un análisis de la compatibilidad que puede existir entre la CRE y el Estatuto con la Ley de Minería en lo relacionado a derechos laborales de los trabajadores peruanos indocumentados.

Así, el Art. 75 de la Ley de Minería, establece que los titulares de derechos mineros están en la obligación de contratar personal ecuatoriano en un porcentaje no menor del 80%, y el porcentaje restante se empleará a técnicos especializados de preferencia y de no existir se contratará personal extranjero.

De acuerdo a lo que establece el Art. 8 del Estatuto, las personas migrantes, tienen los mismo derechos y obligaciones que los nacionales del país de acogida, que en concordancia con el Art. 9 de la CRE, las personas extranjeras

que se encuentren en el territorio ecuatoriano tendrán los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas.

Sumado a eso, el Estatuto Migratorio Ecuatoriano Peruano, fue dictaminado por la Corte Constitucional como compatible con la Constitución.

Entonces, se podría concluir que el Art. 75 de la Ley de Minería, es inconstitucional tanto con el Art. 9 de la Constitución y con el Art. 8 del Estatuto Migratorio Ecuatoriano Peruano ya que viola las garantías consagradas en la Constitución respecto a la igualdad y la libertad de trabajo y contratación, al imponer límites de contratación para el personal extranjero.

También, el Art 75 de la Ley de Minería, establece que de preferencia los extranjeros a contratar deben ser técnicos especializados si no hubiere dichos profesionales nacionales. El contenido expresado es discriminatorio al condicionar que la contratación de extranjeros se permita cuando sea personal con un determinado conocimiento técnico.

Además, dicha disposición es irreal con la situación que se desarrolla en el sur de Ecuador, donde la migración como se concluyó es de personas sin estudios técnicos ni universitarios.

Finalmente, se concluye que el Ecuador cuenta con un marco jurídico aplicable para proteger y defender los derechos de los trabajadores peruanos indocumentados, sin embargo el mismo es ineficaz.

Esta ineficacia existe debido a que de acuerdo a la Ley de Extranjería, una persona que ha cumplido el tiempo estipulado como estadía en el Ecuador, y no ha regularizado su situación para que ese tiempo sea ampliado, tendría como efecto que el extranjero perdería las garantías tuteladas en la CRE y la Ley, sin embargo de ello, el ciudadano peruano indocumentado tiene el Derecho de aplicar directamente la norma comunitaria, siendo esta de mayor jerarquía que la nacional, y de esa forma no estaría desamparado.

La explotación laboral consentida y sustentada en la necesidad y el consentimiento de los trabajadores, puede ser eliminada de forma efectiva desde la protección laboral comunitaria tomando en cuenta que el derecho interno no es suficiente.

Esto se lograría a través del fortalecimiento en el desarrollo del proceso por parte de la CAN para que la aplicación de la norma comunitaria sea directa y no subsidiaria, y que la relación jurídica de la misma sea con el ciudadano y no con los Estados miembros y de esa forma plantear la posibilidad de que la protección de derechos sea constitucional cuando proceda el caso.

## CAPITULO IV

### 4. Conclusiones y Recomendaciones

#### 4.1 Conclusiones

El fenómeno de la migración laboral en el Ecuador de ciudadanos peruanos indocumentados, parte de la situación de movilidad humana y del estado de necesidad en el que se encuentran los mismos, dicho estado de necesidad, se basa en el principio de salvaguardar el bien de mayor valor sacrificando el de menor valor. Por esa razón los ciudadanos peruanos ingresan al país con la finalidad de trabajar en el sector minero del sur del Ecuador, sacrificando sus derechos laborales por proteger su ingreso económico.

Uno de los factores por el que se desarrolla este fenómeno es la dificultad de conseguir un empleo formal en su país natal y la facilidad con la que son contratados en el Ecuador, y a su vez, los ingresos que perciben, independientemente de si son o no regulares, es superior a la que obtendrían en su país de origen, lo cual produce que se vean forzados a consentir su explotación laboral aceptando trabajar en condiciones ambientales y de seguridad industrial insuficientes, recibiendo remuneraciones y beneficios legales menores a las determinadas en la Constitución y la ley.

Adicionalmente, los empleadores de las concesiones mineras, contratan a los peruanos indocumentados bajo condiciones de explotación laboral consentida, debido a que resulta más económico en comparación al costo de un trabajador formal, que además de los derechos establecidos para los trabajadores, tiene la obligación de afiliarlos al IESS y que la realización de las actividades mineras cumpla condiciones de seguridad industrial y ocupacional reguladas.

Siendo la explotación laboral consentida, dicho consentimiento está viciado por el estado de necesidad del ciudadano peruano, y a su vez hay dolo por parte

del empleador, ya que conociendo la situación descrita, se aprovecha económicamente de la misma.

Por otra parte, el principio laboral de primacía de la realidad no es aplicado efectivamente al trabajador peruano que por su condición de irregular, se encuentra en un estado de indefensión, o se abstiene de reclamar la tutela de sus derechos.

Esto provoca que las denuncias y los procesos judiciales respecto de la explotación laboral consentida sean escasas o incluso inexistentes, tal como se ha mencionado en el desarrollo de este trabajo de investigación.

Sumado a eso, el Estado no ha realizado los correctivos necesarios para que se lleve a cabo un proceso de estadística respecto de cuantas personas son las que ingresan al país con fines laborales, y tampoco ha cumplido con los acuerdos sobre tutela de derechos humanos y laborales, sin mencionar la lentitud general del sistema administrativo y procesal de justicia para resolver las causas que conoce.

Adicionalmente los ciudadanos peruanos por el hecho de pertenecer a la CAN son considerados como ciudadanos andinos que tienen garantías adicionales que nacen del marco normativo supranacional comunitario. Estos derechos son efectivos en toda la Comunidad Andina por lo que los ciudadanos de los países miembros, tienen un trato preferencial de los demás migrantes no andinos.

Siendo la supranacionalidad de las decisiones adoptadas por los países miembros de la CAN de mayor jerarquía que las normas nacionales; son aplicables directamente y tienen efecto inmediato en el ordenamiento jurídico nacional de sus países miembros, pudiendo dicho organismo internacional, sancionar al Ecuador si fuere el caso.

Estas normas dan la facultad de que los mismos adquieran derechos fundamentales como: 1. Derechos de libre circulación laboral. 2. Derecho a la

seguridad social. 3. Derechos de seguridad y salud en el trabajo y 4. Derechos de representación y participación de los trabajadores en el proceso andino de integración y los mismos se encuentran establecidos en las Decisiones 545 y 583 de la CAN.

Finalmente, la misma CRE establece la que la titularidad de derechos corresponde a las personas, siendo estos irrenunciables. Así, el Estado tiene obligaciones relativas a la tutela y efectivo goce de los mismos.

Esto permite concluir que el fenómeno de la explotación laboral consentida de trabajadores peruanos indocumentados en el país existe, y que a pesar de que el Ecuador tiene un marco jurídico vigente para proteger los derechos constitucionales laborales de los extranjeros en el país, el mismo es contradictorio e ineficaz al momento de aplicarlo. A más de lo mencionado anteriormente, el Estado ecuatoriano tiene la obligación de dar cumplimiento y hacer que se apliquen las normas adoptadas por la CAN.

#### **4.2 Recomendaciones**

El Estado debe informar a las persona en situación de movilidad humana, los derechos que se les otorga y por otra parte, el Ecuador debe reformar la Ley de Minería, en lo referente a su Art. 75, que señala que para contratar personal extranjero deben ser técnicos especializados, y en un porcentaje máximo con respecto a los nacionales, situación que es contradictoria con la CRE, la Decisión 545 y el Estatuto Permanente Ecuatoriano – Peruano, todas normas de mayor jerarquía, que determinan que las personas que ingresan al país tienen los mismos deberes y derechos que los ecuatorianos.

El Estado debe fomentar la formación y capacitación de jueces, magistrados y funcionarios públicos sobre el Estatuto y sobre las Decisiones adoptadas por la CAN, que constituye un deber del Estado asumido en los mismos instrumentos señalados, así como herramienta que permita aplicar las normas de derecho vigente. Esta capacitación se debe ampliar a los ciudadanos peruanos que

ingresan al Ecuador con fines laborales, así como a los empleadores actuales y potenciales.

Paralelamente, siendo el Estado garante de derechos constitucionales, tiene el deber de controlar a los empleadores sobre el cumplimiento de los mismos, considerando que cuenta como herramienta la posibilidad de quitar la concesión minera por incumplimiento, conforme lo determina la Ley de Minería, sin perjuicio de los deberes y competencias que tienen los Inspectores del Trabajo conforme lo determina el Código del Trabajo vigente, y las normas del Código Integral Penal, que estará vigente desde agosto del 2014, relativas a la falta de afiliación al IESS.

Finalmente, el Estado debe mantener un registro estadístico en el que se visibilice la situación de los trabajadores extranjeros en el Ecuador, y así mismo, un registro de las personas que ingresan al país y que aún no han sido regularizadas para el desempeño de sus actividades.

## REFERENCIAS

- Blogger. Recuperado el 4 de abril de 2014 de: <http://sedpgym-ecuador.blogspot.com/2013/03/impacto-de-la-minera-en-la-provincia-de.html>
- Chocano, R. (2013). *Situaciones de necesidad de las que se derivan causas de justificación: Estado de necesidad agresivo y defensivo*. Recuperado el 8 de agosto de 2014 de: [https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an\\_2003\\_12.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2003_12.pdf)
- Coalición por las Migraciones y el Refugio. (2009). *Contenidos Básicos sobre movilidad humana. Aportes para una normativa en Ecuador*. Recuperado el 8 de agosto de 2014 de: <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/Informes%20alternativos/contenidosbasicosmovilidad.pdf>
- Coalición por las Migraciones y el Refugio. (2009). *II Informe alternativo a la convención de trabajadores migratorios y sus familias*. Recuperado el 8 de agosto de 2014 de: <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/Informes%20alternativos/Segundoinformealternativo-2010.pdf>
- Coalición por las Migraciones y el Refugio. (2007). *Informe sombra al primer informe del Estado Ecuatoriano sobre el cumplimiento de la convención internacional para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familias*. Recuperado el 15 de septiembre de 2014 de: <http://www.uasb.edu.ec/UserFiles/369/File/Informes%20alternativos/derechostrabajadoresmigratorios1.pdf>
- Constitución de la República del Ecuador*. (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Código Civil*. (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Código de Trabajo*. (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Decisión 545*. Comunidad Andina de Naciones. (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.



- Decisión 583.* Comunidad Andina de Naciones.(2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Decisión 547.* Comunidad Andina de Naciones. (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- De los Ríos, J. y Rueda, C. (2005). *¿Por qué migran los peruanos al exterior?* Recuperado el 20 de agosto de 2014 de:  
<http://www.cies.org.pe/sites/default/files/investigaciones/por-que-migran-los-peruanos-al-exterior.pdf>
- Diario El Mercurio. Recuperado el 17 de marzo de 2014 de:  
<http://www.elmercurio.com.ec/255523-ecuador-investigara-si-mineros-peruanos-estan-regularizados-tras-accidente/#.UycoXagwDko>
- Diario Expreso. Recuperado el 4 de abril de 2014 de:  
<http://expreso.ec/expreso/plantillas/nota.aspx?idart=4087962&idcat=19308&tipo=2>
- Ecuador Inmediato. Recuperado el 21 de marzo de 2014 de:  
[http://www.ecuadorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=news\\_user\\_view&id=190499&umt=en\\_ecuador\\_empresas\\_mineras\\_contra\\_tan\\_a\\_extranjeros\\_indocumentados\\_para\\_no\\_cumplir\\_con\\_ley](http://www.ecuadorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=news_user_view&id=190499&umt=en_ecuador_empresas_mineras_contra_tan_a_extranjeros_indocumentados_para_no_cumplir_con_ley)
- Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano - PERUANO.* (2010). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ley de Minería.* (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ley de Extranjería.* (2013). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ley de Migración.* (2013). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Movilidad Humana. *Gestión Fronteriza Integral en la Subregión Andina.* (2012). Recuperado el 3 de septiembre de 2014 de:  
[http://www.oimperu.org/oim\\_site/documentos/Modulos\\_Fronteras\\_Seguras/Modulo2.pdf](http://www.oimperu.org/oim_site/documentos/Modulos_Fronteras_Seguras/Modulo2.pdf)
- Mandato Constituyente 6 concesiones mineras.* (2013). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. Recuperado el 1 de abril de 2014 de:

[http://www.mintra.gob.pe/migrante/pdf/mercado\\_laboral\\_peru.pdf](http://www.mintra.gob.pe/migrante/pdf/mercado_laboral_peru.pdf)

Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo. (2012). *Informe Anual de Empleo en el Perú 2012*. Recuperado el 4 de julio de 2014 de:

[http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/estadisticas/peel/enaho/INFORME\\_ANUAL\\_EMPLEO\\_ENAHO\\_2012.pdf](http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/estadisticas/peel/enaho/INFORME_ANUAL_EMPLEO_ENAHO_2012.pdf)

Organización Internacional para las Migraciones. (2010). *Políticas Públicas sobre Migración Laboral, herramientas y buenas prácticas*. Recuperado el 30 de agosto de 2014 de:

<http://www.oim.org.mx/pdf/Buenas%20Practicas%20OIM%20II.pdf>

Pérez, N. y Valle, A. (2009). *Lo Derechos de Movilidad Humana: del control a la protección*. Recuperado el 8 de septiembre de 2014 de:

[http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/07/7\\_Movilidad\\_Humana.pdf](http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/07/7_Movilidad_Humana.pdf)

Plata, L. y Yepes, D. (2009). *Naturaleza Jurídica de las Normas Comunitarias Andinas*. Recuperado el 8 de septiembre de 2014 de:

<http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n31/n31a08.pdf>

Real Academia Española, (2001). *Diccionario de la Lengua Española*, Editorial Planeta. Vigésima Segunda Edición. Madrid, España: ESPASA.

*Reglamento de Seguridad Minera*. (2013). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.

*Reglamento a la Ley de Minería*. (2013). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.

*Reglamento del Régimen Especial de Pequeña Minería*. (2013). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.

*Reglamento a la Ley de Migración*. (2013). Quito, Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones.

Sache, W. y Acosta, A. (2012). *La Minería a Gran Escala en Ecuador*. Recuperado el 1 de julio de 2014 de:

<http://www.rosalux.org.ec/attachments/article/498/mineria-ec.pdf>

Ugarte, J. (2010). *Democracia y Derecho Natural en Estados Unidos. El pensamiento de los padres fundadores*. Recuperado el 26 de octubre de

2014 de:

[http://www.cepchile.cl/dms/archivo\\_4681\\_2837/rev119\\_ugarte.pdf](http://www.cepchile.cl/dms/archivo_4681_2837/rev119_ugarte.pdf)

Vélez, T. (2012). *El Estado de Necesidad como Causa de Justificación en el Código penal Ecuatoriano*. Recuperado el 15 de septiembre de 2014 de:  
<http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/3399/1/08817.pdf>